



ČESKÁ REPUBLIKA

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže Joštova 8, Brno	
Došlo:	21-09-2005
Číslo: 6497/05	Vyřizuje:
Přílohy:	Mgr. Petr Koblík

OPOCH

Informuj k p. předsedy

# ROZSUDEK

## JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Jaroslavy Skoumalové a soudců Mgr. Bc. Radovana Havelce a Mgr. Petra Koblíky v právní věci žalobce společnosti **T-Mobile Czech Republic, a.s.**, se sídlem Praha 2, Londýnská 730, 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 137, o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu,

t a k t o :

- I. Rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 7.8.2003, č.j. R 17/2002, je nicotné.
- II. Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 29.3.2002, č.j. S 21/02-860/02-VO1, je nicotné.
- III. Žalovaný je povinen nahradit žalobci náklady řízení ve výši 4.150,- Kč do tří dnů od právní moci tohoto rozsudku.

### O d ů v o d n ě n í :

Žalobou podanou u Krajského soudu v Brně dne 15.10.2003 se žalobce domáhal vydání rozsudku, kterým by byla zrušena obě ve výroku tohoto rozsudku uvedená správní rozhodnutí.

Rozhodnutím prvostupňového orgánu, uvedeným ve výroku II. tohoto rozsudku, bylo, v řízení vedeném dle § 7 odst. 2 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, ve znění platném pro projednávanou věc (dále jen zákon o ochraně hospodářské soutěže), vysloveno, že Smlouva o propojení telekomunikačních zařízení a sítí, uzavřená dne 20.12.2000 mezi žalobcem a společností Český Mobil, a.s. (dále jen Smlouva) obsahuje v čl. 3.1, v návaznosti na Přílohu A (včetně dílčích příloh), v čl. 6.6 a v čl. 7.1, v návaznosti na Přílohu C (včetně dílčích příloh), ustanovení, která jsou dohodami podléhajícími zákazu dohod narušující hospodářskou soutěž dle § 3 až 6 zákona o ochraně hospodářské soutěže. Dle výroku rozhodnutí spočívají tyto protisoutěžní aspekty ve znemožnění propojení sítí kontrahentů jiným způsobem než přímým propojením (čl. 3.1 Smlouvy, v návaznosti na Přílohu A, včetně dílčích příloh), s výjimkou případů uvedených v čl. 6.6, který umožňuje propojení sítí výhradě prostřednictvím pevné sítě společnosti ČESKÝ TELECOM, a.s., a to pouze za předpokladu neexistence přímého propojení mezi sítěmi účastníků řízení. Článek 7.1. (v návaznosti na Přílohu C, včetně dílčích příloh), pak stanoví, že za služby poskytnuté dle Smlouvy si budou smluvní strany účtovat ceny za propojení stanovené touto Smlouvou, přičemž jednotná cena za propojení se uplatňuje bez ohledu na způsob propojení sítí. Jak vyplývá z odůvodnění tohoto rozhodnutí, předmětné správní řízení bylo zahájeno na základě žádosti společnosti Český Mobil, a.s. (dnes Oskar Mobil, a.s.). Prvostupňový orgán dále uvedl, že při posuzování souladu předmětné Smlouvy s právní úpravou ochrany soutěžního prostředí vycházel v první řadě z vymezení relevantního trhu. Ten v projednávané věci označil za trh provozování veřejných telekomunikačních sítí, který je z hlediska geografického vymezen územím České republiky, z hlediska časového jde o trh s trvalými dodávkami. Za prokázanou vzal též skutečnost, že na takto vymezeném relevantním trhu činí společný podíl účastníků Smlouvy na celkovém objemu tuzemského provozu za rok 2001 mezi jednotlivými telekomunikačními společnostmi působícími na trhu České republiky cca 7 %. Pokud jde o právní posouzení smluvních ustanovení popsanych ve výroku rozhodnutí, prvostupňový orgán konstatoval, že propojení sítí kontrahentů Smlouvy, jak je konkretizováno v jejich čl. 3.1 a 6.6 (včetně příloh) předpokládá jeho realizaci výhradně v propojovacích bodech ve smlouvě popsanych, pokud toto propojení bude k dispozici a bude-li současně dostačující jeho kapacita. Je tak vyloučena možnost, aby společností své sítě propojily kdykoli, na základě svého svobodného rozhodnutí, tranzitem přes síť třetího subjektu (s výjimkami uvedenými v čl. 6.6 Smlouvy). Za existence přímého propojení sítí smluvních stran tedy nemají možnost využít alternativní způsob propojení tranzitem prostřednictvím sítě třetí strany, byť by tento způsob byl pro ně a jejich zákazníky výhodnější. Pokud jde o čl. 7.1 Smlouvy, z jeho (výše již popsaneho) obsahu je zřejmé, že cena za propojení sítí je stanovena pevně, nezávisle na způsobu propojení. Smluvní strany se tak zavázaly platit si stejnou cenu za propojení bez ohledu na to, zda se realizuje přímým propojením nebo tranzitem před síť třetího subjektu. Z podkladů dodaných správnímu orgánu nicméně vyplývá, že např. společnost ČESKÝ TELECOM, a.s., je schopna propojit jejich sítě za výrazně nižší cenu. Uvedené stanovení má tedy ve svém důsledku negativní dopad nejen na smluvní strany, které omezuje ve volbě nejefektivnějšího způsobu propojení, ale i na konečné zákazníky, neboť výše ceny za propojení ovlivňuje koncové ceny za telekomunikační služby účtované zákazníkům. Prvostupňový orgán tedy uzavřel, že zmiňovaná smluvní ustanovení záměrně omezují svobodu kontrahentů ohledně výběru způsobu propojení jejich sítí. Nemají totiž možnost svobodně se rozhodnout (na základě ekonomických úvah) o nejvýhodnějším způsobu propojení sítí; namísto toho se zavazují (bez ohledu na tržní faktory, jako je např. cena za propojení sítí nabízená třetím subjektem) propojit se výhradně prostřednictvím propojovaných bodů, uvedených v Příloze A Smlouvy. Provozovatelům telekomunikačních sítí by nicméně nemělo být bráněno využít pro přenos

telekomunikační služby do druhé sítě služeb tranzitního operátora, a to zvláště tehdy, je-li využití takových služeb levnější, než využití přímého propojení. Z tohoto důvodu lze tedy hovořit o tom, že posuzovaná smluvní ustanovení představují dohody, které podléhají zákazu dohod narušujících hospodářskou soutěž, ve smyslu § 3 až § 6 zákona o ochraně hospodářské soutěže. Dále se prvostupňový orgán zabýval otázkou, zda Smlouva nespadá pod pravidlo „de minimis“, jakožto dohoda zanedbatelného významu. K tomu konstatoval, že obě smluvní strany působí na stejné úrovni relevantního trhu a jejich chování je proto nutno posuzovat jako horizontální dohodu. Vzhledem k tomu, že společný podíl účastníků dohody na relevantním trhu přesahuje 5 % hranici, nepodléhá Smlouva, ve smyslu citované zásady, vynětí ze zákazu dohod dle § 3 odst. 1 a § 4 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže. Jelikož se jedná o horizontální dohodu, nemůže se na ní vztahovat ani výjimka vyplývající z vyhlášky č. 198/2001 Sb., o povolení obecné výjimky ze zákazu dohod narušujících soutěž dle § 3 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže, pro určité druhy vertikálních dohod.

Rozhodnutím žalovaného bylo, na základě ust. § 59 odst. 2 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení, ve znění pozdějších předpisů (dále jen správní řád), ve spojení s ust. § 61 odst. 2 tohoto zákona, rozhodnutí prvostupňového orgánu změněno. Provedená změna spočívala v upřesnění výroku prvostupňového rozhodnutí, bez změny jeho obsahu (upřesnění kterých konkrétních ustanovení Smlouvy se rozhodnutí týká). V odůvodnění tohoto rozhodnutí žalovaný, ve shodě s prvostupňovým orgánem, konstatoval, že předmětná Smlouva, pokud jde o její čl. 3.1 a 6.6 (jakož i na ně navazující přílohy), představuje fakticky výhradní závazek kontrahentů poskytovat si propojení sítě pouze formou přímého propojení. Tento způsob propojení však omezuje svobodnou vůli účastníků rozhodnout se v budoucnu pro nejvýhodnější způsob propojení. Takový postup nelze odůvodnit ani odkazem na zákonnou povinnost kontrahentů, vyplývající z ust. § 37 odst. 2 zákona č. 151/2000 Sb., o telekomunikacích a o změně dalších zákonů, ve znění platném pro projednávanou věc (dále jen telekomunikační zákon), které provozovatelům veřejných telekomunikačních služeb ukládá povinnost umožnit oprávněným žadatelům (kteří jsou také provozovateli nebo poskytovateli telekomunikačních činností) přímé nebo nepřímé propojení jimi provozovaných telekomunikačních sítí. Volba přímého či nepřímého propojení je sice věcí konsensu smluvních stran, nesmí však vykazovat protisoutěžní aspekty, jak je tomu v dané věci. Žalovaný dále uvedl, že dohoda o ceně za propojení (čl. 7.1 Smlouvy) není sama o sobě dohodou zakázanou, nesjednává-li cenu vůči třetím osobám. V kontextu ostatních smluvních ustanovení však i tento závazek působí protisoutěžně, neboť uzavírá trh pro tranzitní provozovatele telekomunikačních sítí, kteří by službu nepřímého propojení neposkytovali zadarmo (neboť jiné propojení, než formou propojení přímého by bylo ekonomicky nevýhodné). Jde tedy fakticky o nepřímé vynucování takových obchodních podmínek, které jsou způsobilé vyloučit soutěž na daném relevantním trhu, a které ve svých důsledcích nutí obě smluvní strany nespolečupracovat s jinými soutěžiteli, tj. poskytovateli či provozovateli odpovídajících telekomunikačních činností. V této souvislosti žalovaný zmínil existenci smluvních vztahů obou kontrahentů se společností ČESKÝ TELECOM, a.s., na jejichž základě by bylo možné propojit jejich sítě za zhruba poloviční cenu, ve srovnání s dojednanými fixními cenami dle Smlouvy. Posouzení, zda skutečně účtovaná cena za propojení je nastavena na úrovni odpovídající skutečným nákladům, přitom nemůže být předmětem posuzování orgánů ochrany hospodářské soutěže; předmětem řízení vedeného dle § 7 odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže není určení nejlevnějšího či nejdražšího způsobu propojení. Pokud jde dále o názor žalobce, dle kterého je Smlouva, smlouvou vertikální, žalovaný připustil, že platná právní úprava soutěžního práva připouští uzavření

vertikální dohody i mezi soutěžiteli působícími jinak na téže úrovni trhu. V daném případě však nejde o vztahy odběratele a dodavatele, neboť sama skutečnost, že telefonní hovor započne v síti jedné ze smluvních stran a bude zakončen v druhé smluvní strany, nelze považovat za plnění vertikální dohody. Žádná ze smluvních stran „neodebírá“ příchozí hovory, ale pouze umožňuje, aby tento hovor skončil u jeho zákazníka, tedy v jeho síti). Z těchto důvodů jde tedy o dohodu horizontálního typu. S ohledem na tuto povahu Smlouvy, je, dle názoru žalovaného, vyloučena i aplikace zásady „de minimis“ (§ 6 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže), neboť účastníci dohody mají prokazatelně podíl na relevantním trhu v rozsahu převyšujícím 5 %. K žalobcem rozporovanému vymezení relevantního trhu, jako trhu provozování veřejných telekomunikačních služeb, žalovaný uvedl, že prvostupňový orgán nepochybil, vymezil-li relevantní trh, v souladu se zákonem o telekomunikacích, tímto způsobem, neboť Smlouva se uskutečňuje právě tomto trhu. Relevantní trh nelze chápat jako trh propojení, neboť na takovém trhu není možné zkoumat objem hovorů mezi jednotlivými poskytovateli, nebo provozovateli telekomunikačních služeb. Není možné hovořit o trhu propojení, neboť účastníci řízení vzájemně propojování svých sítí nenabízejí ani nepoptávají; jde jen o nezbytnou podmínku pro působení provozovatelů telekomunikačních sítí na relevantním trhu. Dovolával-li se žalobce dále existence rozhodnutí Českého telekomunikačního úřadu (dále jen ČTÚ), která se týkala posouzení, zda Smlouva upravuje přímé či nepřímé propojení sítí smluvních stran, žalovaný uvedl, že „rozhodnutí ČTÚ neposuzují protisoutěžní aspekty daných dohod obsažených ve Smlouvě o propojení uzavřené mezi účastníky řízení, ale vycházejí z faktu, že Smlouva o propojení se má plnit tak, jak byla podepsána bez ohledu na skutečnost, zda dohody v ní obsažené vedou či mohou vést k narušení soutěže a tudíž mohou být v rozporu se zákonem o ochraně hospodářské soutěže. ČTÚ se ve svých rozhodnutích aspektem ochrany hospodářské soutěže nezabýval a naopak jimi potvrdil, že Smlouva o propojení v sobě exkluzivní ustanovení bránící využití alternativních způsobů propojení sítí obou účastníků řízení obsahuje“. Žalovaný přitom odmítl i tvrzení žalobce, že při rozhodování ve věci měl více spolupracovat s ČTÚ. Uvedl, že k řízení vedenému dle § 7 zákona o ochraně hospodářské soutěže, je Úřad pro ochranu hospodářské soutěže plně kompetentní; žádné skutečnosti přitom nebylo nutné řešit prostřednictvím institutu předběžné otázky. Ve zbytku odůvodnění se žalovaný konečně vypořádal též s námitkami směřujícími k posouzení zákonnosti procesního postupu prvostupňového orgánu. Zde žalovaný především odmítl tvrzení žalobce o zkrácení jeho práv z důvodu neumožnění nahlédnutí do některých částí spisu, kdy konstatoval, že tento postup prvostupňového orgánu vycházel z principu ochrany obchodního tajemství dalšího účastníka řízení. Žalovaný dále odmítl tvrzení žalobce o nedodržení zásady součinnosti účastníků řízení se právním orgánem (§ 4 odst. 1 správního řádu) z důvodu nenařízení ústního jednání s tím, že pro daný typ správního řízení byly provedeny procesní úkony zcela postačující k účelnému zjištění skutkového stavu věci a nařízení ústního jednání proto nebylo nutné. Pokud jde o namítané formální nedostatky výroku prvostupňového rozhodnutí, žalovaný jim vyhověl jeho změnou, spočívající v přesnějším vymezení konkrétních ustanovení Smlouvy, která podléhají zákazu dohod dle § 3 až § 6 zákona o ochraně hospodářské soutěže. S ohledem na všechny uvedené skutečnosti tedy žalovaný uzavřel, že zde nejsou důvody pro věcnou změnu rozhodnutí orgánu prvního stupně a rozhodl proto, jak uvedeno ve výroku jeho rozhodnutí.

Jak již bylo uvedeno, včas podanou žalobou se žalobce domáhal zrušení obou napadených správních rozhodnutí. Dle názoru žalobce ze znění Smlouvy je evidentní, že tato neobsahuje žádné ustanovení, které by obsahovalo zákaz nepřímého propojení sítí žalobce a společnosti Český Mobil, a.s. Nepřímým propojením se Smlouva nezabývá, tedy jej ani nevyklučuje. Smlouva byla uzavřena v souladu s příslušnými ustanoveními telekomunikačního

zákonu, který v tomto smyslu provozovatelům veřejných telekomunikačních sítí ukládá kontraktační povinnost; závěr obou správních orgánů o faktické existenci výhradního závazku poskytovat propojení pouze formou propojení přímého nebyl nikterak prokázán. I za situace, kdy by snad bylo možné ve Smlouvě spatřovat dohodu narušující soutěž ve smyslu § 3 zákona o ochraně hospodářské soutěže, je, dle názoru žalobce, nutno vzít v potaz též ust. § 6 odst. 1 tohoto zákona, které ze zákazu dohod dle § 3 zákona vyjímá vertikální dohody, pokud společný podíl účastníků dohody na relevantním trhu nepřesahuje 10 %. Žalovaný při posouzení této otázky vycházel z nesprávného předpokladu, označil-li závazky plynoucí ze Smlouvy za horizontální dohody. S touto námitkou souvisí i další argumentace žalobce, dle které žalovaný pochybil, pokud, v souladu s ust. § 59 správního řádu, výsledky stávajícího řízení nedoplnil a neodstranil jeho vady. Tato námitka směřuje především k možné aplikaci pravidla „de minimis“, jejímž imanentním předpokladem je i správné vymezení relevantního trhu. Zde žalobce upozornil, že z obsahu správního spisu (do něhož nahlédl v průběhu řízení před prvostupňovým orgánem) nebylo zřejmé vymezením relevantního trhu, ani podíl, kterého měli účastníci řízení na takto vymezeném trhu dosáhnout. Žalobce se mohl tedy pouze dohadovat, že tento podíl bude stanoven na základě údajů o celkovém objemu propojovaného provozu v České republice; současně žalobce prvostupňový orgán upozornil, že z obsahu správního spisu nevyplývá, že by jím byly osloveny všechny společnosti provozující veřejné telekomunikační sítě v ČR. Tato nejasnost nebyla odstraněna ani v řízení před žalovaným a lze proto konstatovat, že ani rozhodnutí žalovaného není v souladu s požadavky § 3 odst. 4 správního řádu. Žalobce dále již v rozkladu namítal nedostatečně zjištěný skutkový stav věci, a to pokud jde o otázku posouzení výhodnosti ceny za propojení, nabízené společností ČESKÝ TELECOM, a.s. Žalovaný v odůvodnění svého rozhodnutí tuto otázku přešel s tím, že není jeho kompetencí posuzovat, zda cena propojení účtovaná mezi jednotlivými provozovateli je nastavena na úrovni odpovídající skutečným nákladům; současně však obě správní rozhodnutí prohloubení protisoutěžních dopadů Smlouvy patří (mimo jiné) i v cenových ujednáních, popsanych ve výroku rozhodnutí. Takový postup žalovaného není v souladu s požadavkem na přezkoumatelnost správních rozhodnutí. Další procesní pochybení spatřuje žalobce ve skutečnosti, že nenařízením ústního jednání ve věci mu nebylo umožněno efektivním způsobem vykonávat jeho práva, vyplývající pro něj z ust. § 33 odst. 1 správního řádu, spočívající v možnosti poskytovat vyjádření a vysvětlení k věci; žalovaný se taktéž nevypořádává s tím, že realizace tohoto práva nebyla žalobci umožněna ani písemnou formou. Žalobce namítl konečně též neprezkoumatelnost rozhodnutí žalovaného, který „v některých ohledech v odůvodnění neuvádí, na základě kterých skutečností dospěl k jednotlivým dílčím závěrům, na nichž je napadené rozhodnutí založeno“. Z tohoto důvodu proto rozhodnutí žalovaného vytkl i rozpor s požadavky ust. § 47 odst. 3 správního řádu.

Žalovaný ve svém vyjádření k věci zdůraznil, že podstata protisoutěžních aspektů v dané věci spočívá ve skutečnosti, že se smluvní strany Smlouvy přímo zavázaly k tomu, že propojení jejich sítí bude realizováno výhradně formou přímého propojení, bez ohledu na další alternativní způsoby, které existují, či mohou v budoucnu na daném relevantním trhu vzniknout. Pokud jde o jednotlivé žalobní námitky, žalovaný uvedl, že zákaz nepřímého propojení sítí kontrahentů Smlouvy není dán expressis verbis, z kontextu dalších ustanovení však vyplývá zcela jednoznačně. Z důvodů popsanych již v odůvodnění napadeného rozhodnutí jde přitom o závazek, který představuje nedovolenou dohodu, ve smyslu § 3 až § 6 zákona o ochraně hospodářské soutěže. K žalobcem namítané možné aplikaci pravidla „de minimis“ žalovaný uvedl, že předmětné dohody mají povahu dohod horizontálních, přičemž současně společný podíl kontrahentů Smlouvy na relevantním trhu přesahuje zákonem

stanovenou hranici pro aplikaci tohoto pravidla. Tento svůj názor žalovaný opět odůvodnil shodně s tím, jak je již uvedeno v odůvodnění žalobou napadeného rozhodnutí. Žalovaný dále odmítl názor žalobce, dle kterého mu v průběhu správního řízení nebylo umožněno účinně hájit jeho práva a právem chráněné zájmy. Připustil, že konkrétní údaje týkající se objemu provozu jednotlivých společností, oslovených v rámci zjišťování relevantního trhu, žalobci nebyly zpřístupněny, jde však o údaje, které byly těmito společnostmi výslovně označeny za obchodní tajemství. Žalobce měl nicméně i přesto možnost seznámit se s tím, které subjekty údaje poskytly, a co bylo jejich obsahem. O skutečnosti, že žalovaný jednotlivé společnosti oslovil a též o tom, jaké informace od nich získal, byl žalobce informován v rámci seznámení se s podklady pro rozhodnutí, ve smyslu § 33 odst. 2 správního řádu. Žalovaný dále uvedl, že pro určení smlouvy o propojení sítí, resp. jejich jednotlivých ustanovení, jako ustanovení podléhajících zákazu dohod ve smyslu § 3 až 6 zákona o ochraně hospodářské soutěže, nebylo a není třeba zkoumat cenovou problematiku propojení telekomunikačních zařízení a sítí, která je svěřena pouze ČTÚ. V průběhu správního řízení se žalovaný podrobně zabýval jak otázkou posouzení případu z pohledu zákona o ochraně hospodářské soutěže, tak i z hlediska vymezení svých kompetenčních pravomocí ve vztahu k ČTÚ, či zkoumání specifik hospodářské soutěže v oblasti telekomunikací. Protože předmětem určovacího řízení dle § 7 odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže bylo posouzení dohod obsažených ve Smlouvě z hlediska jejího souladu s právní úpravou soutěžního práva a nikoli posouzení Smlouvy z hlediska právní úpravy, jež nespadá do žalovanému svěřených kompetencí (tj. včetně stanovení nejlevnějšího či nejdražšího způsobu propojení nebo určení, zda cena za propojení účtovaná mezi jednotlivými provozovateli sítí je nastavena na úrovni odpovídající skutečným nákladům), považuje žalovaný zjištěný skutkový stav za dostatečný a nevyžadující doplnění dokazování o žádné z žalobcem navrhovaných skutečností. Ve zbytku svého vyjádření se žalovaný vyjádřil též k dalším námitkám žalobce, týkajícím se nedodržení předepsaného procesního postupu v předcházejícím správním řízení; všechny tyto námitky označil za nedůvodné. Pokud jde o procesní stanovisko, žalovaný navrhl, aby žaloba byla soudem jako nedůvodná zamítnuta.

Krajský soud v Brně si dále od žalovaného vyžádal předložení kompletního spisového materiálu k věci se vztahujícího. Součástí správního spisu jsou všechny podklady, na které se dovolávají obě napadená správní rozhodnutí i žalobce. Jde zejména o podání společnosti Český Mobil, a.s., ze dne 25.1.2002, adresované prvostupňovému orgánu, kterým byla vyslovena žádost o určení, zda Smlouva podléhá zákazu dohod narušujících hospodářskou soutěž, ve smyslu § 7 odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže (čl. 1 až 6). Ve spise je dále založena fotokopie Smlouvy o propojení telekomunikačních zařízení a sítí ze dne 20.12.2000 (čl. 7 až 22), včetně jejich dodatků A (čl. 24 až 43) a dodatku C (čl. 53 až 54), dodatek Smlouvy číslo 1 ze dne 25.5.2001 (čl. 64-67), jakož i opatření prvostupňového orgánu ze dne 31.1.2002, zn. S 21/02-271/02-VO I (čl. 74), kterým bylo žalobci oznámeno zahájení správního řízení ve smyslu § 7 odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže. Ve správním spise je dále založen originál prvostupňového rozhodnutí (čl. 199 až 207), včetně dodejek prokazujících jeho doručení účastníkům řízení, rozklad žalobce (čl. 209 až 229), ve kterém uplatnil námitky proti prvostupňovému rozhodnutí v zásadě shodným způsobem jako v později podané žalobě, stejně jako originál rozhodnutí žalovaného (čl. 432 až 438), opět s příslušnými dodejkami.

Do probíhajícího soudního řízení vstoupila, v souladu s ust. § 34 odst. 1 soudního řádu správního (dále jen s.ř.s.), se souhlasem soudu, v postavení osoby na řízení zúčastněné společnost Český Mobil, a.s. (dnes Oskar Mobil, a.s.). Z jejího vyjádření vyplývá, že je smluvní stranou Smlouvy a vydáním napadených správních rozhodnutí byla proto přímo

dotčena ve svých právech a povinnostech. Stejně tak by byla přímo dotčena případným zrušením tohoto rozhodnutí, které navíc tvoří podklad pro rozhodnutí žalovaného ve věci řízení o uložení pokuty, vedeného před tímto orgánem pod sp. zn. S 165/03. Případné zrušení přezkoumávaného rozhodnutí by tedy přímo podmínilo rozhodnutí i ve shora označené věci.

Krajský soud v Brně přezkoumal žalobou napadená rozhodnutí obou stupňů, přičemž dospěl k závěru, že jde o akty nicotné. Ve věci přitom rozhodl bez nařízení jednání, za podmínek vyplývajících z ust. § 76 odst. 2, věty první s.ř.s.

Žaloba je důvodná.

Z obsahu žaloby, jak byla popsána výše, je zřejmé, že rozhodnutí obou stupňů, jakož i řízení předcházející jejich vydání, je vytýkána celá řada nezákonností. Jakkoli je rozsah přezkumné soudní pravomoci určen vymezením jednotlivých žalobních bodů (§ 71 odst. 1 písm. d) s.ř.s., § 75 odst. 2, věta první s.ř.s.), před vlastním posouzením důvodnosti jednotlivých žalobních tvrzení se soud v první řadě zabýval tím, na základě jakého zákonného zmocnění byla obě správní rozhodnutí vydána. Takový postup nejenže neporušuje výše již zmiňovanou dispoziční zásadu, ale reflektuje i skutečnost zmiňovanou žalovaným v jeho vyjádření, kterou je specifická hospodářská soutěž v oblasti telekomunikací. Soudu je z jeho předcházející rozhodovací činnosti známo, že právě v oblasti telekomunikací existují v praxi rozdílné názory na to, který orgán je oprávněn posuzovat soulad chování jednotlivých účastníků telekomunikačního trhu s principy ochrany hospodářské soutěže. Zodpovězením této otázky se tedy Krajský soud v Brně zabýval na prvním místě, a to ex officio.

Pokud jde o otázku rozhodovacích pravomocí ČTÚ, z ust. § 3 odst. 1 telekomunikačního zákona (ve znění platném pro projednávanou věc) vyplývá, že 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 usměřování 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). Regulační oprávnění ČTÚ je u daného typu smlouvy založeno 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 dozorcí 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 vykovává regulační oprávnění na telekomunikačním trhu, jehož obsahem je posuzování souladu uzavřených smluv o propojení sítí s principy ochrany hospodářské soutěže; jde o výraz dozorčí pravomoci vykovávané 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).

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 vykovány 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 je soud si 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



zákonu); to kromě obecných povinností, vyplývajících pro držitele telekomunikační licence z dílu pátého telekomunikačního zákona.

Vzhledem k tomu, že žalobce i společnost Oskar Mobil, a.s., jsou držiteli licence opravňující je zřízovat a provozovat mobilní síť dle normy GSM, 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 výlučně ČTÚ, nikoli orgán jinak obecně příslušný - Úřad pro ochranu hospodářské soutěže.

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.

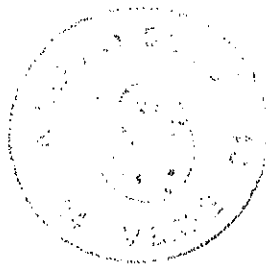
S ohledem na konstatovanou nicotnost obou žalobou napadených aktů je pojmově vyloučeno, zabývat se dále důvodností jednotlivých žalobních námitek. Z logiky věci je zřejmé, že akt, který se představuje jako platný, ve skutečnosti však individuálním správním aktem není, nemůže žádným způsobem zasáhnout do sféry veřejných subjektivních práv jeho adresátů, bez ohledu na to, zda jej tito adresáti považují za akt existující, byť nezákonný. Z tohoto důvodu se proto soud důvodností jednotlivých žalobních námitek dále nezabýval.

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, přiznává mu právo na náhradu poměrné části nákladů. V dané věci byl žalobce, posuzováno z procesního hlediska, zcela úspěšný. 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.). Soud proto o nákladech tohoto řízení rozhodl, tak jak uvedeno ve výroku III. tohoto rozsudku.

**P o u č e n í :** 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 29.7.2005

Za správnost vyhotovení:  
Blanka Němcová



JUDr. Jaroslava Skoumalová, v.r.  
předsedkyně senátu