

DOŠLO DNE

30-01-2008

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže třída Kpt. Jaroše 7, 604 55 Brno	
Došlo: - 6 -02- 2008	
DSCFIO/2008/210	
Číslo: 03/498/2008	Vyřizuje:
Přílohy: /	Mgr. Kubišová Mgr. Vráb



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Radana Malíka a soudkyň JUDr. Barbary Pořízkové a Mgr. Daniely Zemanové v právní věci stěžovatele **Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem v Brně, Joštova 8, zastoupeného JUDr. Kristinou Škampovou, advokátkou, se sídlem v Brně, Pellicova 8a, za účasti společnosti **T-Mobile Czech Republic a. s.** (dříve **RADIOMOBIL a. s.**, poté **RadioMobil a. s.**), se sídlem v Praze 4, Tomíčková 2144/1, za účasti osoby zúčastněné na řízení společnosti **Vodafone Czech Republic a. s.** (dříve **Český Mobil a. s.**, poté **Oskar Mobil a. s.**), se sídlem v Praze 10, Vinohradská 137, v řízení o kasační stížnosti podané proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 29. 7. 2005, č. j. 31 Ca 34/2003 - 147 (v písemném vyhotovení rozhodnutí krajského soudu chybně uvedeno č. j. 31 Ca 34/2003 - 47),

t a k t o :

Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 29. 7. 2005, č. j. 31 Ca 34/2003 - 147, (v písemném vyhotovení rozhodnutí krajského soudu chybně uvedeno č. j. 31 Ca 34/2003 - 47), **se zrušuje** a věc se vrací tomuto soudu k dalšímu řízení.

O d ů v o d n ě n í :

Stěžovatel se včas podanou kasační stížností ze dne 22. 9. 2005 domáhal zrušení shora uvedeného pravomocného rozsudku Krajského soudu v Brně, kterým tento soud vyslovil nicotnost rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 7. 8. 2003, č. j. R 17/2002, jakož i rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne

29. 3. 2002, č. j. S 21/02-860/02-VO1. Krajský soud dospěl k závěru, že stěžovatel i prvostupňový orgán rozhodovali v dané věci bez toho, že by k tomu byli zákonem zmocněni, neboť k posuzování souladu smlouvy o propojení sítí, uzavřené dle § 38 a násl. zákona č. 151/2000 Sb., o telekomunikacích a o změně dalších zákonů, účinného v rozhodném období (dále jen „telekomunikační zákon“), s požadavky ochrany hospodářské soutěže je povolán výlučně Český telekomunikační úřad (dále jen „ČTÚ“), nikoli orgán jinak obecně příslušný, tj. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže.

Stěžovatel uplatňuje zákonné důvody obsažené v ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, v platném znění (dále jen „s. ř. s.“), a namítá tak nezákonnost spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem. Stěžovatel zdůrazňuje, že působnost Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále také „ÚOHS“), jako ústředního orgánu státní správy pro podporu a ochranu hospodářské soutěže proti jejímu nedovolenému omezování, je stanovena zákonem č. 273/1996 Sb., o působnosti ÚOHS, ve znění pozdějších předpisů, a dále zejména zákonem č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o ochraně hospodářské soutěže“). Naproti tomu působnost ČTÚ vyplývá z telekomunikačního zákona. Ze žádného ustanovení tohoto zákona nevyplývá, že by byla pravomoc týkající se hospodářské soutěže v telekomunikační oblasti na ČTÚ přenesena. Stěžovatel má tedy výlučnou pravomoc rozhodovat o porušení soutěžních pravidel rovněž i v oblasti telekomunikací, a to včetně posouzení, zda smlouva o propojení a jednotlivá ustanovení jsou, či nikoli, zakázanými a neplatnými dohodami ve smyslu ustanovení § 3 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže. Rozdělení působnosti mezi ČTÚ a stěžovatele v oblasti telekomunikací je i v souladu s komunitárním právem. Veškeré relevantní směrnice Evropského společenství počítají s tím, že vzhledem k rozvoji tohoto odvětví nemusí být ještě všechny trhy plně konkurenční a k zajištění konkurence proto vyžadují dočasnou regulaci takových trhů, tj. předpokládají „regulaci ex ante“, tedy vytváření podmínek pro rozvoj soutěže, která je v České republice svěřena právě ČTÚ. Ve vztahu k jednání, které regulaci nepodléhá, se pravidla hospodářské soutěže plně uplatní a působnost soutěžních úřadů nijak neomezují, vyžadují pouze součinnost regulátora a nezávislého soutěžního úřadu. Předsedové obou úřadů podepsali již v roce 2001 Memorandum o spolupráci mezi oběma úřady. Regulátor ČTÚ vykonává svou působnost ex ante a nezávislý soutěžní úřad vykonává svou činnost ex post z toho hlediska, zda nedochází k uzavírání zakázaných dohod či zneužívání dominantního postavení. S ohledem na rozdílný předmět činnosti nemohou být regulační předpisy považovány za zvláštní úpravu vůči úpravě soutěžní.

Stěžovatel dále zdůraznil povinnost aplikovat od 1. 5. 2004 komunitární právo. Z konstantní judikatury Evropského soudního dvora vyplývá, že skutečnost, že určitá odvětví podléhá specifické regulaci, nevylučují aplikaci komunitárního soutěžního práva v těchto odvětvích (např. rozsudek Soudu prvního stupně ES ze dne 7. října 1999, Irish Sugar, T-228/97, Recueil, s. – II 2969). Omezení působnosti stěžovatele v oblasti telekomunikací by narušilo důležitý princip, že právo národní nesmí být méně přísné než právo komunitární. Ustanovení komunitárního práva o zakázaných dohodách a o zneužití dominantního postavení (čl. 81 a 82 Smlouvy o založení Evropských společenství) se zásadně uplatní ve všech sektorech včetně sektorů regulovaných, s výjimkou soutěžitelů, kterým bylo svěřeno poskytování služeb obecného hospodářského významu.

Za služby obecného hospodářského významu lze v oblasti telekomunikací považovat tzv. univerzální služby. K tomu, aby se na poskytování takových služeb vztahovala výše uvedená výjimka, je nutné, aby soutěžitel byl k poskytování předmětných služeb zmocněn

zvláštním zákonem nebo rozhodnutím vydaným na jeho základě (rozsudek Soudního dvora ES ze dne 27. března 1974, BRT – II, 127/73, Recueil, s. 313), a aby omezení aplikace soutěžního práva bylo pro poskytování těchto služeb nezbytné, a tomu účelu úměrné, přičemž posouzení naplnění těchto podmínek musí být velmi přísné (rozsudek Soudu prvního stupně ES ze dne 19. června 1997, Air Inter, T-260/94, Recueil, s. II-997). Skutečnost, že soutěžitel poskytuje posuzované služby na základě licence sama o sobě nepostačuje pro závěr, že se jedná o služby obecného hospodářského významu, nýbrž je nezbytné, aby soutěžiteli bylo poskytování těchto služeb uloženo. I za předpokladu, že by soutěžitel byl k poskytování předmětných služeb zmocněn zvláštním zákonem nebo rozhodnutím vydaným na jeho základě, uplatní se výjimka jen v takovém rozsahu, který by poskytování těchto služeb znemožnil (čl. 86 Smlouvy o založení Evropských společenství). Vynětí oblasti telekomunikací z působnosti soutěžního práva je v rozporu také s doporučením OECD.

Stěžovatel zdůraznil, že skutečnost, že je kompetentní rozhodovat i v regulovaných odvětvích, vyplývá mimo jiné i z rozsudků Vrchního soudu v Olomouci sp. zn. AA 10/2000 a sp. zn. AA 6/97, z rozsudku konfliktního senátu Nejvyššího správního soudu sp. zn. Komp 1/2004. Kompetenci stěžovatele v posuzovaném případě lze dovodit také ze zákona č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů, který nově tuto kompetenci s účinností od 1. 5. 2005 omezil. Závěrem stěžovatel odkázal na Pravidla Komise pro analýzu trhu a pro posuzování významné tržní síly v rámci regulace služeb a telekomunikační sítě, publikované pod č. 2002/C165/03 ve Věstníku Evropských společenství dne 11. 7. 2002, konkrétně na čl. 31, podle kterého v praxi nelze vyloučit, že by byla s ohledem na různé druhy problémů na relevantních trzích vedena souběžně řízení podle ex ante regulace i podle soutěžního práva.

Dne 5. 11. 2005 stěžovatel na podporu svých tvrzení předložil dopis Generálního ředitelství pro hospodářskou soutěž Evropské komise ze dne 11. 8. 2005, adresovaný vedoucímu odboru ÚOHS, ze kterého vyplývá nutnost blíže prozkoumat změny českého zákona o hospodářské soutěži z pohledu jejich rozporu s příslušnými ustanoveními komunitárního práva. Dále stěžovatel na podporu svých tvrzení zaslal zdejšímu soudu rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 26. 9. 2006, č. j. 62 Ca 5/2006 – 402, v právní věci Telefónica O2 Czech Republic, a. s., proti předsedovi ÚOHS, kde soud dospěl k závěru, že působnost ÚOHS nebyla nijak omezena, když konstatoval, že obecně není vyloučeno překrývání věcné působnosti více právních předpisů ani působnost více správních orgánů s tím, že rozhodnutí ÚOHS není ve vztahu k rozhodnutí sektorového regulátora rozhodnutím alternativním či dokonce konkurujícím, a rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 3. 3. 2006, č. j. 5 Ca 196/2005 – 31, v právní věci Vodafone Czech Republic, a. s., proti ČTÚ.

Z těchto důvodů stěžovatel navrhl napadený rozsudek Krajského soudu v Brně zrušit a věc mu vrátit k dalšímu řízení.

Společnost T-Mobile Czech Republic, a. s., ve vyjádření ke kasační stížnosti zejména namítá, že k velké části kasačních námitek nelze s ohledem na ustanovení § 75 odst. 1 s. ř. s. přihlídnout, neboť obě napadená rozhodnutí byla vydána ještě před vstupem České republiky do Evropské unie a komunitární právo nebylo součástí platného českého práva.

Dále namítá, že ze skutečnosti, že hlava čtvrtá telekomunikačního zákona nazvaná „Vymezení působnosti“ neobsahuje kompetenci ČTÚ, nelze dovozovat výlučnou pravomoc stěžovatele k posouzení soutěžních pravidel v oblasti telekomunikací, a to včetně posouzení smluv o propojení. Ustanovení § 2 odst. 19 telekomunikačního zákona definuje regulaci

ve věcech telekomunikací jako činnost, jejímž cílem je mimo jiné dosažení a udržení konkurenčního prostředí. Do smluv o propojení je ČTÚ oprávněn zasahovat jak ve fázi negociační, tak i po jejich uzavření, a v souladu s ustanovením § 39 odst. 3 telekomunikačního zákona může dokonce rozhodnout o změně smlouvy z důvodu zajištění účinné hospodářské soutěže. Společnost T-Mobile Czech Republic a. s. považuje předmětné oprávnění ČTÚ za součást dozorčí pravomoci ČTÚ, kterou nelze považovat za ex ante sektorovou regulaci, ale za ex post dozor nad dodržováním soutěžních pravidel. Této speciální pravomoci je pak nutno dát přednost před pravomocí obecnou, neboť výklad, podle něhož by v oblasti smluv o propojení dohlížel na soutěžní pravidla ČTÚ i stěžovatel, není ústavně konformní.

Na podporu svých tvrzení společnost T-Mobile Czech Republic a. s. (dále je „společnost T-Mobile“), odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 8. 2003, č. j. 5 A 116/2001 - 46, kde je uvedeno: *„Požadavek na jasné vymezení příslušnosti státních orgánů vyplývá již ze základního principu právního státu, podle něhož státní moc lze uplatňovat jen v případech, mezích a způsoby, které stanoví zákon. Je tedy zřejmé, že každý státní orgán musí mít jednoznačně a transparentně vymezené kompetence, a to jak s ohledem na funkčnost organizačního uspořádání státní moci, tak především z důvodu ochrany základních práv a svobod. Právě s ohledem na princip předvídatelnosti zákona, a na princip minimalizace zásahů státu do soukromé sféry fyzických a právnických osob, je nutno usilovat o takovou interpretaci právních předpisů, která aspiruje na jasné vymezení věcné působnosti jednotlivých státních orgánů, a to tak, aby se tyto kompetence navzájem nepřekrývaly tedy aby jejich působnost nebyla alternativní či konkurující“.*

Dále společnost T-Mobile na podporu svých tvrzení uvedla příklad z praxe, kdy se společnost Vodafone Czech Republic a. s. ocitla v situaci, kdy byla vázána dvěma pravomocnými správními rozhodnutími, která byla ve vzájemném rozporu, když ČTÚ přikázal smluvním stranám postupovat podle Smlouvy o propojení, a v daném případě směřovat provoz pouze prostřednictvím přímého propojení, zatímco ÚOHS označil relevantní ustanovení Smlouvy o propojení za dohody, které vedou k narušení hospodářské soutěže.

Společnost T-Mobile odmítá stěžovatelův výklad pojmu ex ante regulace způsobem, který odpovídá dnešnímu pojetí tohoto pojmu, který vychází z komunitárního regulačního rámce elektronických komunikací. Nad rámec svého vyjádření uvádí, že za služby obecného hospodářského významu je nutné v oblasti telekomunikací považovat nejen univerzální služby, ale veškeré telekomunikační služby, neboť jejich poskytování má klíčový význam pro národní hospodářství jako celek a slouží k naplnění celé řady veřejných zájmů (tísňová volání, telekomunikační činnost v období krizových situací, odposlechy a záznamy telekomunikačního provozu).

Judikaturu, na kterou stěžovatel odkazuje, označila společnost T-Mobile za irelevantní, neboť oba rozsudky Vrhenního soudu v Olomouci se týkají stavu z období, kdy telekomunikační zákon neplatil a neplatil ani zákon o hospodářské soutěži. Usnesení kompetenčního senátu Nejvyššího správního soudu se pak zabývalo pouze naplněním procesních podmínek pro projednání kompetenční žaloby, nikoli posuzováním předmětem sporu, a stěžovatelem dovozované závěry nikterak nepotvrzuje.

Osoba zúčastněná na řízení společnost Vodafone Czech Republic a. s. se k obsahu kasační stížnosti nevyjádřila.

Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek v rozsahu kasační stížnosti [§ 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.] a dospěl k závěru, že kasační stížnost je důvodná. Nejprve posoudil formální náležitosti kasační stížnosti a konstatoval, že kasační stížnost je podána včas, jde o rozhodnutí, proti němuž je kasační stížnost přípustná, a stěžovatel je řádně zastoupen.

Stěžovatelem výslovně uplatněné důvody namítají nezákonnost spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení [§ 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.]. Stěžovatel napadá závěr soudu o nicotnosti jím vydaných rozhodnutí, neboť nesouhlasí s právním názorem soudu, že k posuzování souladu smlouvy o propojení sítí, uzavřené dle § 38 a násl. telekomunikačního zákona, s požadavky ochrany hospodářské soutěže, je povolán výlučně ČTÚ.

V souladu s dosavadní judikaturou Nejvyššího správního soudu se za nicotný správní akt považuje akt, který trpí natolik intenzivními vadami, že jej za rozhodnutí ani považovat nelze. Takovými vadami jsou např. absolutní nedostatek pravomoci, absolutní nepříslušnost rozhodujícího správního orgánu, zásadní nedostatky projevu vůle vykonavatele veřejné správy (absolutní nedostatek formy, neurčitost, nesmyslnost), požadavek plnění, které je trestné nebo absolutně nemožné, uložení povinnosti nebo založení práva něčemu, co v právním smyslu vůbec neexistuje, či nedostatek právního podkladu k vydání rozhodnutí. K nicotnosti soud přihlíží z úřední povinnosti.

Předmětem sporu v posuzovaném případě je zodpovězení otázky, zda je v rozhodném období, tj. v období do 7. 8. 2003, dána výlučná pravomoc ČTÚ posuzovat soulad chování jednotlivých účastníků telekomunikačního trhu s principy hospodářské soutěže, respektive zda je dána výlučná pravomoc ČTÚ posuzovat soulad smlouvy o propojení sítí s požadavky ochrany hospodářské soutěže. Pokud by k tomuto posouzení byl skutečně povolán výlučně ČTÚ, nezbylo by, než přisvědčit právnímu závěru krajského soudu o nicotnosti napadených rozhodnutí stěžovatele.

Dle § 2 odst. 18 telekomunikačního zákona se držitelem licence s výrazným podílem na trhu rozumí pro účely tohoto zákona subjekt, který má oprávnění k provozování veřejných telefonních sítí anebo k poskytování veřejné telefonní služby a který má nejméně dvaceti pěti procentní podíl z relevantního trhu v geografické oblasti, ve které má právo provozovat činnost.

Dle § 3 telekomunikačního zákona je ČTÚ správním úřadem pověřeným k výkonu státní správy včetně regulace ve věcech telekomunikací. Regulací se dle § 2 odst. 19 cit. zákona 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.

Dle § 30 odst. 3 telekomunikačního zákona je ČTÚ oprávněn uložit povinnost poskytovat univerzální službu držiteli telekomunikační licence k poskytování veřejné telefonní služby prostřednictvím veřejné pevné telekomunikační sítě, který má výrazný podíl na trhu. Úřad je oprávněn uložit povinnost poskytovat univerzální službu také držiteli telekomunikační licence k poskytování veřejné telefonní služby prostřednictvím veřejné

pevné nebo veřejné mobilní telekomunikační sítě, pokud o poskytování univerzální služby požádal.

Dle § 33 odst. 3 telekomunikačního zákona ČTÚ uloží povinnost poskytovat veřejnou telekomunikační službu pronájmu telekomunikačních okruhů tomu provozovateli telekomunikační činnosti, který má výrazný podíl na trhu telekomunikačních služeb pronájmu telekomunikačních okruhů.

Dle § 39 odst. 3 telekomunikačního zákona může ČTÚ rozhodnout o provedení změny smlouvy z důvodů zajištění součinnosti, při poskytování služeb pro všechny koncové uživatele nebo z důvodů zajištění ochrany hospodářské soutěže.

Dle § 76 odst. 1 telekomunikačního zákona jsou provozovatelé veřejných pevných telekomunikačních sítí s výrazným podílem na trhu povinni ve svých sítích podle číslovacího plánu umožnit přístup ke službám kteréhokoliv s uvedenými sítěmi propojeného poskytovatele veřejných telekomunikačních služeb, kromě služby pronájmu okruhů, a to jak formou nastavení předvolby čísel, tak krátkou individuální volbou čísel pro jednotlivá volání.

Dle § 95 bodu 4. telekomunikačního zákona rozhoduje ČTÚ v oblasti přístupu a propojování veřejných telekomunikačních sítí spory o propojení sítí nebo o přístupu k sítí, popřípadě o změnách smluv o propojení sítí nebo o přístupu k sítí, vydává síťové plány veřejných telekomunikačních sítí a vykonává správu hranic obvodů veřejných telefonních sítí a stanovuje a zveřejňuje technické specifikace jednotlivých druhů rozhraní v Telekomunikačním věstníku.

Jediným ustanovením telekomunikačního zákona upravujícím pojem „ochrana hospodářské soutěže“ a umožňujícím jakýkoliv zásah ČTÚ z důvodu ochrany hospodářské soutěže je výše citované ustanovení § 39 odst. 3 telekomunikačního zákona. Ustanovení § 30 odst. 3, § 33 odst. 3 a § 76 odst. 1 ve spojení s § 2 odst. 18 telekomunikačního zákona se působností ČTÚ z hlediska ochrany hospodářské soutěže nezabývají. Obdobně není ochrana hospodářské soutěže zakotvena ani v ustanovení § 95 upravujícím působnost ČTÚ. Teprve s účinností od 20. 8. 2003 bylo do telekomunikačního zákona zakotveno další ustanovení upravující pojem „ochrana hospodářské soutěže“, a to § 37b, dle kterého je ČTÚ mimo jiné povinen účastnit se jednání o uzavření smluv o zpřístupnění, požádá-li o to některá ze smluvních stran, nebo z vlastní iniciativy, je-li to nutné k zajištění splnění povinnosti podle § 37a odst. 4 písm. e) a k zajištění maximální hospodárnosti, ochrany hospodářské soutěže nebo maximálního prospěchu pro uživatele, a vydat své stanovisko k obsahu sporných částí projednávané smlouvy. Změny vyplývající z nové úpravy bylo třeba promítnout do souhrnu kompetencí ČTÚ v § 95 telekomunikačního zákona, a proto bylo do ustanovení § 95 bodu 4. tohoto zákona doplněno písmeno d), podle kterého byla působnost ČTÚ rozšířena o vykonávání oprávnění uvedených v § 37b cit. zákona.

Pro úplnost soud doplňuje, že ani z této nové úpravy nevyplývá jednoznačný úmysl zákonodárce omezit působnost stěžovatele ve prospěch ČTÚ, jmenovitě ve věci zpřístupnění účastnického vedení, neboť, jak vyplývá z důvodové zprávy k novele telekomunikačního zákona, novými ustanoveními byla stanovena povinnost určeným držitelům licence zpřístupnit účastnické vedení, a v této souvislosti i vstup ČTÚ do jednání o smlouvě o zpřístupnění, jak na žádost některé ze stran, tak z vlastní iniciativy z důvodů regulativních, nikoli z důvodu ochrany hospodářské soutěže. V důvodové zprávě se přímo konstatuje,

že i když je obchodní vyjednávání upřednostňovanou metodou pro dosažení dohody o technických otázkách a otázkách stanovení cen za zpřístupnění účastnického vedení, zkušenosti např. z oblasti propojování ukazují, že je často nezbytný regulativní zásah z důvodu nerovnováhy vyjednávací síly nového provozovatele a určeného držitele licence.

Podle § 1 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže zákon upravuje ochranu hospodářské soutěže na trhu výrobků a služeb proti jejímu vyloučení, omezení, jinému narušení nebo, za podmínek stanovených tímto zákonem, jejímu ohrožení dohodami soutěžitelů, zneužitím dominantního postavení soutěžitelů či spojením soutěžitelů. Za soutěžitele zákon ve smyslu § 2 odst. 1 považuje fyzické a právnické osoby, jejich sdružení, sdružení těchto sdružení a jiné formy seskupování, a to i v případě, že tato sdružení a seskupení nejsou právními osobami, pokud se účastní hospodářské soutěže nebo ji mohou svou činností ovlivňovat, i když nejsou podnikateli. Zákon se naopak nevztahuje na soutěžitele, kteří na základě zvláštního zákona nebo na základě rozhodnutí vydaného podle zvláštního zákona poskytují služby obecného hospodářského významu, pokud by svým uplatněním - lépe aplikací - znemožnil poskytování těchto služeb. Rovněž se nevztahuje na jednání, jejichž účinky se projevují výlučně na zahraničním trhu, pokud z mezinárodní smlouvy, kterou je Česká republika vázána, nevyplývá něco jiného, a na ochranu hospodářské soutěže proti nekalé soutěži a při poskytování veřejné podpory.

Zákon o ochraně hospodářské soutěže tedy rozeznává tři možné skutkové podstaty narušení hospodářské soutěže, kterými jsou dohody narušující soutěž, zneužití dominantního postavení a spojení soutěžitelů, potencionálně narušujících soutěž s tím, že nejenže některá z uvedených jednání zakazuje (§ 3 odst. 1 cit. zákona), ale rovněž dává ÚOHS poměrně efektivní nástroje, jak proti nim zasáhnout.

Dle § 3 zákona o ochraně hospodářské soutěže dohody, které vedou nebo mohou vést k narušení hospodářské soutěže, jsou zakázané a neplatné, pokud tento nebo zvláštní zákon nestanoví jinak nebo pokud ÚOHS neudělí výjimku. Ustanovení § 3 odst. 2 cit. zákona obsahuje demonstrativní výčet příkladů takových dohod.

Zákon umožňuje ÚOHS účinně zasáhnout proti všem výše zmíněným skutkovým podstatám narušení hospodářské soutěže. Činí tak např. oprávněním zakázat plnění dohod včetně možnosti uložit za ně pokuty (§ 7 a § 22 zákona o ochraně hospodářské soutěže). Působnost ÚOHS je stanovena zákonem č. 273/1996 Sb., ve znění pozdějších předpisů.

Z porovnání obou citovaných úprav nevyplývá, že by zákon svěřil oprávnění posuzovat soulad chování jednotlivých účastníků telekomunikačního trhu s principy hospodářské soutěže výlučně ČTÚ, či že by působnost stěžovatele ve vztahu k posuzovanému jednání byla v době jeho rozhodování vyloučena.

Obsahem regulace v oblasti přístupu k síti a propojování je zejména regulace charakteru ex-ante, která je uplatňována z důvodu neexistence dostatečné konkurence na trhu. Jejím účelem není primárně ochrana hospodářské soutěže, ale zajištění rozvoje konkurenčního prostředí tak, aby se stávající sektorově specifická regulace posouvala směrem k výlučnému uplatňování obecných soutěžních pravidel. Oprávnění regulátora vychází zejména z předpokladu, že při jednání o uzavření smlouvy může dojít mezi stranami ke sporu, a stanovuje pravidla pro intervenci ČTÚ, jemuž umožňuje nahradit smluvní ujednání vlastním rozhodnutím v situaci, kdy mezi jednajícími stranami nedošlo ke shodě. Pro případ, že smluvní strany v zákonem určené lhůtě nedospějí ke shodě ohledně smluvních podmínek,

zakládá § 40 odst. 2 zákona o telekomunikacích povinnost ČTÚ nahradit nedostatek vůle smluvních stran vlastním rozhodnutím. Podle citovaného ustanovení ČTÚ rozhodne o propojení sítí nebo o přístupu k síti, nedojde-li ve stanovené lhůtě k uzavření smlouvy. Podmínkou pro intervenci ČTÚ je tak především nedostatek souhlasné vůle smluvních stran a dále požadavek upravit ve správním rozhodnutí o nahrazení dodatku ke smlouvě o propojení ty otázky, jejichž úprava je pro realizaci propojení nezbytná.

Naopak oprávnění stěžovatele je dle § 7 odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže primárně zaměřeno na posouzení dohod ve smyslu ustanovení § 3 až 6 zákona o ochraně hospodářské soutěže. V předmětném případě se stěžovatel zabýval otázkou, zda smlouva o propojení telekomunikačních zařízení a sítí, ve které je stanoven výhradně jeden způsob propojení, bez ohledu na další alternativní způsoby, je porušením soutěžních pravidel či nikoliv, tj. zda do budoucna omezuje či neomezuje svobodnou vůli účastníků dohody rozhodnout se pro nejvhodnější způsob propojení. V této souvislosti je nutné zmínit, že jak přímý, tak nepřímý způsob propojení představuje sám o sobě splnění zákonného požadavku stanoveného v § 37 odst. 2 telekomunikačního zákona, zatímco byla-li by tato dohoda po právu vyhodnocena jako dohoda, která vede nebo může vést k narušení hospodářské soutěže, byla by podle zákona o hospodářské soutěži zakázaná a neplatná.

Z výše uvedeného je zřejmé, že regulační předpisy sledují primárně jiný cíl a nemohou být ztotožňovány se soutěžními předpisy. Sektorový regulátor upravuje svým rozhodnutím zejména vztahy do budoucna, kdy mezi jednajícími stranami nedošlo ke shodě ohledně smluvních podmínek, zatímco stěžovatel posuzuje dopady konkrétního jednání jednotlivých soutěžitelů. Nad rámec shora uvedeného soud doplňuje, že i ve vyjádření uváděném příkladu (společnost Vodafone Czech Republic a. s. v. T-Mobile Czech Republic a. s.) dospěl v následném sporu Městský soud v Praze mimo jiné k závěru, že je nepochybné, že na ČTÚ není přenesena pravomoc ÚOHS, z této skutečnosti však bez dalšího přímo nevyplývá, že by rozhodování ČTÚ nemohlo záviset na posouzení otázky, kterou je kompetentní řešit Úřad pro ochranu hospodářské soutěže.

S ohledem na výše uvedené soud souhlasí se závěrem stěžovatele, že ze žádného ustanovení telekomunikačního zákona nevyplývá výlučná pravomoc ČTÚ posuzovat v rozhodném období soulad smlouvy o propojení sítí s požadavky ochrany hospodářské soutěže.

Omezení působnosti stěžovatele vůči ČTÚ bylo výslovně stanoveno až s účinností zákona č. 127/2005 Sb., tj. od 1. 5. 2005, kdy do § 1 odst. 9 zákona o ochraně hospodářské soutěže bylo doplněno ustanovení, které omezilo působnost zákona ve vztahu k jednání soutěžitelů, které je porušením povinnosti stanovené zákonem o elektronických komunikacích nebo rozhodnutím vydaným na jeho základě, a přijetím nového ustanovení § 11 odst. 2 cit. zákona, dle kterého se zneužívání dominantního postavení vymezené zákonem o hospodářské soutěži neaplikuje na jednání soutěžitelů, které je vykonáváním komunikační činnosti podle zákona o elektronických komunikacích. Mezi tyto činnosti patří zajišťování sítí elektronických komunikací, poskytování služeb elektronických komunikací a provozování přístrojů. Na takto vymezené činnosti se pak uplatňuje regulace, přičemž soud si je vědom, že předmětem sporu je v posuzovaném případě kartelová dohoda, nikoli zneužití dominantního postavení.

S námitkou stěžovatele, že krajský soud opřel svůj závěr o nicotnosti napadených rozhodnutí o skutečnost, že společnost T-Mobile Czech Republic a. s. poskytuje služby

obecného hospodářského významu, neboť své služby poskytuje na základě licence, nelze souhlasit. Krajský soud pouze na podporu svých závěrů zdůraznil, že původní zákon o ochraně hospodářské soutěže, tj. zákon č. 63/1991 Sb., podmíněnou exempci ve smyslu § 1 odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže neobsahoval a do doby nabytí jeho účinnosti tak existovaly dvě normy stejné právní síly, které upravovaly stejnou problematiku, jejichž střet bylo nutné vyložit, a to se závěry, které jsou právě předmětem posouzení ze strany kasačního soudu.

Nad rámec výše uvedeného však zdejší soud s ohledem na rozsah této kasační námítky a následného vyjádření společnosti T-Mobile Czech Republic a. s. považuje za nutné v této souvislosti doplnit, že jakkoli se v případě projednávaném Nejvyšším správním soudem jedná o věc skutkově spadající do doby předcházející vstupu České republiky do Evropské unie, má Nejvyšší správní soud za to, že (obdobně jako tomu bylo ve věci rozhodnuté rozsudkem tohoto soudu ze dne 29. 9. 2005, č. j. 2 Afs 92/2005 - 45, zveřejněném pod č. 741/2006 Sb. NSS) i v případech, kdy se posuzují skutkové okolnosti, k nimž došlo před vstupem České republiky do Evropské unie a rozhodným právem je právo tehdy účinné, je nutno ustanovení českého právního předpisu, přijatého nepochybně za účelem sblížení českého práva s právem Evropských společenství a majícího svůj předobraz v právní normě obsažené v právu Evropských společenství, vykládat konformně s touto normou.

Telekomunikační zákon byl v r. 2000 a následujících letech přijat z důvodu potřeby liberalizace telekomunikačního trhu, a to způsobem upraveným právem Evropských společenství tzv. regulačním (telekomunikačním) rámcem 1998. Tato úprava ES (zahrnující předpisy vydávané zejména v období let 1990 až 1998) směřovala k liberalizaci telekomunikací v EU k datu 1. 1. 1998. Zákon o telekomunikacích stanovil v souladu s právem Evropského společenství základní pravidla pro fungování sektoru mj. zjednodušením licenčních postupů, stanovením pravidel pro propojování telekomunikačních sítí a umožnil od 1. 1. 2001 vstup konkurence do monopolního prostředí v poskytování veřejných telefonních služeb včetně mezinárodních, poskytovaných prostřednictvím pevných sítí (u telefonních služeb poskytovaných mobilními sítěmi, jakož i u ostatních telekomunikačních služeb byl v České republice vstup konkurence na telekomunikační trh umožněn již od r. 1992). Je tedy zřejmé, že při koncipování návrhu tohoto zákona byla hlavním inspiračním zdrojem právní úprava na úrovni práva Evropského společenství.

Mají-li být tedy jednotlivá ustanovení zákona vyložena správně, pak je v takové situaci vždy zapotřebí vycházet z normativního textu zákona, avšak při jeho interpretaci nelze zcela odhlížet od pravidel, která vyplývají z komunitárního práva.

V souladu s § 1 odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže se tento zákon vztahuje také na soutěžitele, kteří na základě zvláštního zákona nebo na základě rozhodnutí vydaného podle zvláštního zákona poskytují služby obecného hospodářského významu, jen pokud jeho uplatnění poskytování těchto služeb neznemožní.

Výše uvedené ustanovení je transpozicí čl. 86 odst. 2 Smlouvy o založení Evropského hospodářského společenství (nyní čl. 90 odst. 2), kdy podniky pověřené poskytováním služeb obecného hospodářského zájmu, nebo ty, které mají povahu fiskálního monopolu, podléhají pravidlům hospodářské soutěže, pokud uplatnění těchto pravidel nebrání právně nebo fakticky plnění zvláštních úkolů, které jim byly svěřeny. Rozvoj obchodu nesmí být dotčen v míře, která by byla v rozporu se zájmem Společenství.

Předmětné omezení soutěžních pravidel je tedy skutečně nutné interpretovat ve smyslu judikatury Evropského soudního dvora, tedy v tom smyslu, že omezení soutěžního práva musí být pro poskytování těchto služeb nezbytné a tomuto účelu úměrné, přičemž posouzení, zda jsou tyto podmínky splněny, musí být velmi přísné (rozsudek Soudu prvního stupně ES ze dne 19. června 1997, Air Inter, T-260/94, Recueil, s. II-997).

Nejvyšší správní soud neshledal v rozhodování stěžovatele ani porušení principu předvídatelnosti zákona, ani porušení principu minimalizace zásahů státu do soukromé sféry fyzických a právnických osob, když dospěl k závěru, že jeho oprávnění posoudit soulad smlouvy o propojení sítí, uzavřené dle § 38 a násl. telekomunikačního zákona, s požadavky ochrany hospodářské soutěže vyplývá z právních předpisů účinných v době jeho rozhodování.

S ohledem na závěry vyslovené výše proto Nejvyšší správní soud napadené rozhodnutí Krajského soudu v Brně podle ustanovení § 110 odst. 1 s. ř. s. zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. V tomto řízení je krajský soud vázán právním názorem Nejvyššího správního soudu, který byl vysloven v odůvodnění tohoto rozhodnutí.

O náhradě nákladů řízení o této kasační stížnosti rozhodne krajský soud v novém rozhodnutí (§ 110 odst. 2 s. ř. s.).

P o u ě n í : Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 31. ledna 2007

JUDr. Radan Malík, v. r.
předseda senátu

Za správnost vyhotovení:
Šárka Navrátilová

