



Český telekomunikační úřad

se sídlem Sokolovská 219, Praha 9

poštovní přihrádka 02, 225 02 Praha 025

Praha 5.12.2017

Čj. ČTÚ-55 407/2017-603

Rada Českého telekomunikačního úřadu jako příslušný správní orgán podle § 107 odst. 9 písm. b) bodu 1. zákona č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o elektronických komunikacích), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o elektronických komunikacích“), na základě rozkladu, který podala dne 11. 8. 2017 obchodní společnost **O2 Czech Republic a.s.**, IČO 601 93 336, se sídlem Za Brumlovkou 266/2, 140 22 Praha 4 - Michle, podle § 152 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), proti rozhodnutí předsedy Rady Českého telekomunikačního úřadu, čj. ČTÚ-74 910/2014-606/XXVIII. vyř. ze dne 28. 7. 2017, vydanému ve správním řízení o návrhu obchodní společnosti O2 Czech Republic a.s. na uložení povinnosti zdržet se využívání telefonních čísel při poskytování veřejně dostupné služby elektronických komunikací, zdržet se dalšího nakládání s těmito čísly, zdržet se při poskytování veřejně dostupné telefonní služby využívání veřejné mobilní komunikační sítě obchodní společnosti O2 Czech Republic a.s. a jejích technických rozhraní a dále povinnosti ukončit využívání v návrhu uvedených telefonních čísel k poskytování služeb elektronických komunikací a vrácení těchto čísel prostřednictvím referenční databáze přenesených čísel a o určení, že mezi spornými stranami nevznikla a neexistuje smlouva o přístupu ve smyslu § 80 zákona o elektronických komunikacích, proti obchodním společnostem **Aston com s.r.o.**, IČO 269 15 588, se sídlem Skalní 1088, 753 01 Hranice I – Město a **MORA – INFO s.r.o.**, IČO 483 93 274, se sídlem Rožmitálská 1797, 190 16 Praha 9, právně zastoupeným Mgr. Janem Špačkem, advokátem, se sídlem Revoluční 13, 110 00 Praha 1, vydává dle § 127 odst. 1 zákona o elektronických komunikacích a po projednání v rozkladové komisi Rady Českého telekomunikačního úřadu ustavené podle § 152 odst. 3 správního řádu, toto

rozhodnutí:

I. Podle § 90 odst. 5 správního řádu ve spojení s § 152 odst. 6 písm. b) správního řádu se rozklad zamítá a napadené rozhodnutí předsedy Rady Českého telekomunikačního úřadu, čj. ČTÚ-74 910/2014-606/XXVIII. vyř. ze dne 28. 7. 2017, se potvrzuje.

II. Navrhovatel, obchodní společnost O2 Czech Republic a.s., IČO 601 93 336, se sídlem Za Brumlovkou 266/2, 140 22 Praha 4 – Michle, je dle § 127 odst. 4 zákona o elektronických komunikacích povinen uhradit odpůrcům, obchodním společnostem Aston com s.r.o., IČO 269 15 588, se sídlem Skalní 1088, 753 01 Hranice I – Město, a MORA – INFO s.r.o., IČO 483 93 274, se sídlem Rožmitálská 1797, 190 16 Praha 9, náhradu nákladů řízení o rozkladu v celkové výši 1.900,- Kč, a to do 15 dnů ode dne nabytí právní moci tohoto rozhodnutí k rukám jejich právního zástupce.

Odůvodnění:

Českému telekomunikačnímu úřadu (dále též „ČTÚ“ nebo „Úřad“) byl dne 11. 12. 2014 doručen návrh obchodní společnosti O2 Czech Republic a.s., IČO 601 93 336, se sídlem Za Brumlovkou 266/2, 140 22 Praha 4 – Michle (dále jen „navrhovatel“ nebo „společnost O2“), na zahájení správního řízení proti obchodním společnostem Aston com s.r.o., IČO 269 15 588, se sídlem Skalní 1088, 753 01 Hranice I – Město (dále jen „společnost Aston com“) a MORA – INFO s.r.o., IČO 483 93 274, se sídlem Rožmitálská 1797, 190 16 Praha 9 (dále jen „společnost MORA INFO“) - dále souhrnně též jen „odpůrci“, právně zastoupeným Mgr. Janem Špačkem, advokátem, se sídlem Revoluční 13, 110 00 Praha 1 (dále jen „právní zástupce odpůrců“), ve věci návrhu na vyřešení sporu mezi poskytovateli služeb elektronických komunikací dle § 127 zákona o elektronických komunikacích.

V návrhu bylo uvedeno, že navrhovatel má výhradní oprávnění užívat telefonní čísla z rozsahů 601, 602, 607, 72x, 702 a dále čísla přidělená jiným podnikatelům, která byla přenesena od jiných poskytovatelů. Ani jeden z odpůrců neprovozuje žádnou vlastní veřejnou mobilní komunikační síť a ani jednomu neudělil Úřad žádné oprávnění k využívání čísel podle § 32 zákona o elektronických komunikacích (přenos čísel od jiného poskytovatele). Žádný z odpůrců neuzavřel s navrhovatelem ani jiným podnikatelem dle § 34 odst. 1 zákona o elektronických komunikacích smlouvu, která by umožňovala účastníkům přenést si jejich číslo k jinému poskytovateli, ani smlouvu o přístupu k veřejné mobilní komunikační síti nebo službám ve smyslu § 78 a násl. zákona o elektronických komunikacích. Odpůrci tedy dle navrhovatele nemají oprávnění využívat telefonní čísla přidělená navrhovateli, ani oprávnění využívat síť provozovanou navrhovatelem pro poskytování služeb elektronických komunikací pod vlastním jménem a na vlastní odpovědnost. Odpůrci jsou propojené osoby s totožným jednatelem. Oba uzavírají jako podnikatelé poskytující veřejně dostupnou službu elektronických komunikací smlouvy o poskytování mobilních telefonních služeb s účastníky za úplaty a vystavují vyúčtování za poskytnuté služby. Odpůrcům přitom nesvědčí ze zákona žádná úleva nebo právo k neoprávněným zásahům do práv a oprávněných zájmů navrhovatele. Řádné poskytování veřejně dostupné telefonní služby nelze založit na pouhém jednorázovém ohlášení záměru podnikat v elektronických komunikacích dle § 13 zákona o elektronických komunikacích.

Navrhovatel požadoval po Úřadu, aby odpůrcům uložil povinnost: 1) zdržet se využívání telefonních čísel uvedených v příloze návrhu při poskytování veřejně dostupné telefonní služby; 2) zdržet se dalšího nakládání s telefonními čísly uvedenými v příloze návrhu, včetně jejich převodů, přenášení a jakýchkoli jiných dispozic; 3) zdržet se při poskytování veřejně dostupné telefonní služby využívání veřejné mobilní komunikační sítě navrhovatele; 4) zdržet se při poskytování veřejně dostupné telefonní služby využívání technických rozhraní veřejné mobilní komunikační sítě navrhovatele a 5) uhradit navrhovateli náhradu nákladů správního řízení. K návrhu přiložil výpisy odpůrců z obchodního rejstříku, návrhy smluv a Všeobecné podmínky odpůrců vůči koncovým zákazníkům, otisky internetových stránek odpůrců, jakož i osvědčení od Úřadu o přidělení zmiňovaných telefonních čísel navrhovateli.

Další dosavadní průběh řízení do vydání napadeného rozhodnutí předsedy Rady ČTÚ je v tomto rozhodnutí popsán pouze ve stručnější podobě, neboť dřívější procesní postup byl již zachycen ve vydaných rozhodnutích čj. ČTÚ-74 910/2014-606/XVII. vyř. ze dne 20. 10. 2015 a čj. ČTÚ-74 910/2014-606/XXVIII. vyř. ze dne 28. 7. 2017, na která lze tímto odkázat.

Úřad vyrozuměl účastníky o zahájení správního řízení přípisem ze dne 18. 2. 2015.

Navrhovatel ve svém podání ze dne 6. 5. 2015 požadoval rozšíření návrhu o uložení povinnosti oběma odpůrcům ukončit využívání taxativně vyjmenovaných telefonních čísel a vrátit tato telefonní čísla do 45 dnů od právní moci rozhodnutí navrhovateli prostřednictvím referenční databáze přenesených čísel. Toto rozšíření návrhu bylo Úřadem povoleno formou usnesení ze dne 21. 5. 2015.

Dle § 127 odst. 1 zákona o elektronických komunikacích je k rozhodování sporů mezi osobami vykonávajícími komunikační činnosti, pokud se spor týká povinností uložených tímto zákonem nebo na jeho základě, příslušný předseda Rady Českého telekomunikačního úřadu (dále též „*správní orgán I. stupně*“).

Po provedeném dokazování vydal správní orgán I. stupně dne 20. 10. 2015 rozhodnutí čj. ČTÚ-74 910/2014-606/XVII. vyř. V něm návrh navrhovatele v celém rozsahu zamítl (výrok I.) a uložil navrhovateli povinnost uhradit k rukám právního zástupce odpůrců náhradu nákladů za právní zastoupení v celkové výši 2.600,- Kč (výrok II.). Rozhodnutí správního orgánu I. stupně bylo doručeno navrhovateli i odpůrcům (jejich právnímu zástupci) dne 21. 10. 2015, a sice prostřednictvím datové schránky.

Proti tomuto rozhodnutí podal navrhovatel dne 3. 11. 2015, tj. v zákonné lhůtě, blanketní rozklad, který doplnil dne 16. 11. 2015.

Rada ČTÚ vydala dne 2. 3. 2016 rozhodnutí čj. ČTÚ-79 931/2015-603, jímž napadené rozhodnutí správního orgánu I. stupně zrušila a vrátila věc k novému projednání. V odůvodnění uvedla, že se jedná částečně o návrh na plnění (uložení povinnosti zdržet se další dispozice s vyjmenovanými telefonními čísly) a částečně o návrh na určení (že mezi spornými stranami neexistuje smlouva o přístupu k síti ve smyslu § 80 a násl. zákona

o elektronických komunikacích). Tvzení správního orgánu I. stupně o bezpředmětnosti návrhu na zahájení řízení nemělo dle Rady ČTÚ oporu ve spisovém materiálu. Správní orgán I. stupně se nevypořádal s rozsáhlou argumentací obou účastníků řízení pouze proto, že byl dle jeho názoru v době rozhodování bezpředmětný; došlo tak k porušení § 68 odst. 3 správního řádu. Napadené rozhodnutí tak trpělo zjevnou nepřezkoumatelností z důvodu nedostatků odůvodnění. Byl shledán nesouhlas s tím, že správní orgán I. stupně nejprve rozšířil předmět řízení o petit na určení existence či neexistence smlouvy dle § 80 a násl. zákona o elektronických komunikacích a poté meritorně rozhodl o tom, že nebude o tomto bodu rozhodovat, jelikož současně podal navrhovatel návrh (žalobu) na plnění. Správní orgán přitom neargumentoval tím, že neshledal „hrozbu vážné újmy“, nýbrž daleko mírnější nedostatek, a sice „nedostatečný právní zájem“. Z toho důvodu působilo prvostupňové rozhodnutí nejednoznačně až zmatečně, což zapříčinilo vnitřní rozpornost a nesrozumitelnost rozhodnutí. Správní orgán I. stupně připustil rozšíření návrhu, aniž by to zdůvodnil, a následně rozhodl o meritu (rozšířené) věci, aniž by se vypořádal se všemi vyjádřeními sporných stran, z čehož navíc nebylo patrné, na argumentaci kterého z účastníků řízení přistoupil. V rámci nového projednání věci se měl správní orgán I. stupně striktně držet podkladů ve správním spisu, nikoli pouze svých domněnek a informací, které převzal od jednoho z účastníků řízení a které může pokládat za své vlastní úvahy. Měl k řešení přistupovat zodpovědně a se zohledněním všech skutečností, o nichž se v řízení dozví. V opačném případě by docházelo k tzv. odepření spravedlnosti. Vadami procesního postupu byl Radou shledán rozpor se zásadou projednací a se zásadou volného hodnocení důkazů.

Správní orgán I. stupně vyrozuměl účastníky řízení přípisem ze dne 9. 3. 2016 o pokračování v řízení. Současně je vyzval ke sdělení dalších skutečností významných pro nové projednání věci.

Přípisem ze dne 6. 4. 2016 vyzval správní orgán I. stupně odpůrce, aby doložili navržené důkazy, které navrhli v rámci svého vyjádření ze dne 10. 4. 2015, a sice Účastnickou smlouvu a Rámcovou dohodu ze dne 5. 2. 2013, která není založena ve správním spisu. Odpůrci dále měli sdělit a doložit počet navrhovatelem aktivovaných mobilních telefonních čísel na žádost odpůrců nejlépe v jednotlivých měsících od počátku tvrzených smluvních vztahů s navrhovatelem, na základě nichž jim navrhovatel poskytoval služby elektronických komunikací, a doložit je jednotlivými vystavovanými fakturami. Dále vyzval správní orgán I. stupně oba odpůrce též ke sdělení, zda a kolik mobilních čísel bylo aktivováno navrhovatelem do doby uzavření nového smluvního vztahu s odpůrci v roce 2013 a po jeho uzavření až do roku 2015, a to konkrétně dle toho odpůrce, kterému byla tato čísla přidělena.

Odpůrci doložili, prostřednictvím svého právního zástupce, dne 22. 4. 2016 Účastnickou smlouvu a Rámcovou dohodu, včetně Dodatku č. 2 k Rámcové dohodě, jakož

i faktury např. z prosince 2014, z nichž je zřejmý počet telefonních čísel aktivovaných navrhovatelem, na kterých byly poskytovány služby navrhovatele.

Navrhovatel se k věci vyjádřil svým podáním ze dne 25. 4. 2016. Nepovažoval vedení správního řízení za bezpředmětné, jelikož odpůrci porušili výslovný zákaz přeprdeje služeb dle Všeobecných podmínek. Odpůrci měli dle navrhovatele předložit na podporu svých tvrzení smlouvu dle § 80 zákona o elektronických komunikacích, která však dle navrhovatele nikdy neexistovala. Odpůrci se přitom nemohou považovat k těm samým telefonním číslům současně za účastníky i za poskytovatele. Podle navrhovatele nelze důvěřovat evidenci poskytovatelů komunikačních sítí, jelikož u ní nedochází k následné kontrole (ze strany Úřadu). Navrhovatel tak nemůže z této evidence zjistit, zda některý poskytovatel nehodlá využívat služeb v jeho síti. Navrhovatel tedy nemohl vědět, že odpůrci se chystají jeho služby dále přeprodávat koncovým zákazníkům. Dle vyjádření navrhovatele nebyla doložena žádná smlouva, která by umožňovala odpůrcům poskytování služeb elektronických komunikací v síti navrhovatele. Přeprdej služeb byl přitom výslovně zakázán ve Všeobecných podmínkách. Nebyly splněny podmínky dle § 29 a 30 zákona o elektronických komunikacích, proto neexistuje právní titul odpůrců k poskytování služeb. Oba odpůrci jsou i přes evidované údaje nadále aktivní na svých webových stránkách, když zřejmě přenesli telefonní čísla od navrhovatele do jiné sítě. Dle navrhovatele tak podnikají bez platného ohlášení. Navrhovatel shledává ve svém požadavku na určení právního vztahu (právní skutečnosti) naléhavý právní zájem, jelikož je zapotřebí postavit najisto, že zde není jakákoli (jiná) smlouva, která by umožňovala odpůrcům poskytování služeb v síti navrhovatele s využitím telefonních čísel navrhovatele.

Dne 23. 5. 2016 založil právní zástupce odpůrců do spisu faktury vyžádané správním orgánem I. stupně, které vystavil navrhovatel společnosti Aston com v roce 2010. Dne 16. 6. 2016 založil právní zástupce odpůrců do spisu další důkazy: dohledané faktury vystavené navrhovatelem společností Aston com za období od roku 2010 do roku 2014, a to rovněž na CD nosiči.

Přípisem správního orgánu I. stupně ze dne 14. 9. 2016 byli účastníci řízení vyrozuměni o termínu provedení dokazování, které se mělo uskutečnit dne 6. 10. 2016. Dne 6. 10. 2016 skutečně proběhlo provedení důkazů listinami mimo ústní jednání (o čemž byl sepsán protokol), přičemž se ho nezúčastnil nikdo z účastníků řízení (ani jejich zástupců). Správní orgán I. stupně provedl všechny listinné důkazy předložené odpůrci (jejich právním zástupcem) v novém projednání věci. Téhož dne (6. 10. 2016) nahlédl do správního spisu pověřený pracovník navrhovatele, a to bez jakéhokoli vyjádření k věci.

Správní orgán I. stupně vydal dne 28. 7. 2017 v rámci nového projednání věci meritorní **rozhodnutí čj. ČTÚ-74 910/2014-606/XXVIII. vyř.** Výrokem I. rozhodnutí zamítl návrh v celém rozsahu a výrokem II. rozhodnutí uložil navrhovateli povinnost zaplatit odpůrcům náhradu nákladů řízení v celkové výši 7.600,- Kč za jejich právní zastoupení.

Správní orgán I. stupně zhodnotil skutečnosti zjištěné v průběhu správního řízení: sporné strany mezi sebou měly uzavřenou Účastnickou smlouvu a Rámcovou dohodu, jejichž součástí byly i Všeobecné podmínky. Ve Všeobecných podmínkách byl výslovně sjednán zákaz přeprdeje služeb navrhovatele. Nesporné přitom je, že odpůrci poskytovali služby dalším subjektům. Telefonní čísla získali řádně a mohli provádět jen ty činnosti, které jim navrhovatel umožnil. Podnikatelé ovšem mohou využívat telefonní čísla nejen přidělem přímo od ČTÚ, nýbrž i zpřístupněním od jiných podnikatelů. Ne všechna telefonní čísla, na kterých poskytoval navrhovatel odpůrcům služby elektronických komunikací, přitom byla přidělena právě navrhovateli (též obchodním společností T-Mobile Czech Republic a.s. nebo Vodafone Czech Republic a.s.). Subjektu, kterému byla telefonní čísla původně přidělena, se vrací čísla až po skončení poskytování služeb elektronických komunikací. Z toho plyne, že odpůrci byli oprávněni využívat telefonní čísla, která byla původně přidělena ze strany ČTÚ navrhovateli. Navrhovatel není oprávněn požadovat vrácení telefonních čísel, na kterých jsou stále poskytovány služby elektronických komunikací, a po skončení poskytování služeb též těch, která nebyla ze strany ČTÚ přidělena právě jemu. Navrhovatel v řízení neprokázal, jakou zákonnou povinnost odpůrci porušili, a proto není nutné rozhodovat, zda existovala mezi spornými stranami smlouva ve smyslu § 80 zákona o elektronických komunikacích. Odpůrci zcela jasně nemohli poskytovat služby bez vědomí navrhovatele, neboť jim samotným žádná telefonní čísla nebyla ze strany ČTÚ přidělena. Navrhovatel si musel být vědom toho, že odpůrci služby přeprořádají nejpozději již dne 12. 12. 2013, kdy je na tuto skutečnost upozorňoval dopisem.

Dle správního orgánu I. stupně je nesporné, že od ledna 2015 již navrhovatel neposkytuje odpůrcům na předmětných telefonních číslech služby elektronických komunikací; vypověděl jim totiž dopisem ze dne 16. 12. 2014 smluvní vztah. Přidělená telefonní čísla se vrátí navrhovateli po ukončení poskytování služeb zákazníkům. Odpůrcům nelze uložit zákaz „podnikání“ na číslech, která jim poskytl navrhovatel na základě smluvních ujednání. Omezit podnikání lze jen za zákonem stanovených podmínek (§ 114 zákona o elektronických komunikacích). Není rozhodné, zda odpůrci porušili smluvní ujednání s navrhovatelem, ani zda existuje smlouva o přístupu k síti ve smyslu § 80 zákona o elektronických komunikacích, nýbrž je třeba zkoumat věcný obsah závazků, které vznikly na základě těchto smluvních ujednání.

Pokud došlo k přenesení čísel, není možno vyhovět návrhu co do části I. a II. (povinnost odpůrců zdržet se neoprávněného využívání a nakládání s telefonními čísly navrhovatele při poskytování veřejně dostupné služby elektronických komunikací). Nelze též vyhovět návrhu ani co do částí VI. a VII. týkajících se povinnosti odpůrců ukončit využívání vyjmenovaných mobilních telefonních čísel a vrátit je navrhovateli. Jestliže navrhovatel neposkytuje odpůrcům služby elektronických komunikací, nemohou tito využívat jeho

veřejnou mobilní síť ani technické rozhraní sítě navrhovatele. Proto je třeba zamítnout návrh i co do částí III. a IV.

Z tvrzení odpůrců a prokázané smluvní praxe mezi spornými stranami je dle názoru správního orgánu I. stupně důvodné pochybovat o tom, zda smluvním ujednáním nemohl být v době jeho uzavření zastřen jiný právní úkon, na základě něhož mohli odpůrci služby elektronických komunikací dále přeprodávat. O tom svědčí velký nárůst počtu telefonních čísel (SIM karet), která odpůrci využívali po dvou letech od uzavření smluvního vztahu. Skutečnému stavu odpovídal počet doložený na CD nosiči (4 481 mobilních telefonních čísel).

Správní orgán I. stupně posuzoval též podmínky pro vydání rozhodnutí o určení podle § 142 správního řádu. Otázku existence velkoobchodní smlouvy nebylo nutné pro rozhodnutí ve věci řešit, zvláště když odpůrci již v síti navrhovatele nepodnikají, tzn., že nevyužívají jeho služeb. Nebyl dán naléhavý právní zájem na vydání rozhodnutí o určení, ani že by takové rozhodnutí svými důsledky mohlo předejít budoucím sporům vedeným před správním orgánem. Naléhavý právní zájem nebyl navrhovatelem tvrzen, tudíž ani prokázán. V řízení o určení právního vztahu leží důkazní břemeno na žadateli (navrhovateli), který musí prokázat, že vydání takového rozhodnutí je nezbytné pro uplatnění jeho práv. Požadavek poskytování služeb ze strany odpůrců v jiných správních řízeních není naléhavým právním zájmem navrhovatele, jelikož již nemají umístěna žádná telefonní čísla v síti navrhovatele, stejně tak o naléhavém právním zájmu navrhovatele nesvědčí výstraha žalobami na náhradu škody ze strany odpůrců, jelikož o náhradě škody rozhoduje jako věcně příslušný orgán obecný soud. Dle správního orgánu I. stupně není důvod, aby byla ve správním řízení samostatně posuzována existence velkoobchodní smlouvy, když by bylo zasahováno do pravomoci soudu v rámci řízení o náhradě škody.

Navrhovatel byl v řízení zcela neúspěšný, a proto odpůrcům náleží náhrada nákladů řízení za jejich právní zastoupení advokátem (celkem 4 účelně vynaložené právní úkony). Rozhodnutí bylo doručeno dne 31. 7. 2017 navrhovateli i právnímu zástupci odpůrců.

Navrhovatel podal proti prvostupňovému rozhodnutí dne 11. 8. 2017 včasný blanketní **rozklad**. Odůvodnění rozkladu doplnil na výzvu správního orgánu I. stupně dne 1. 9. 2017. Navrhovatel uvádí, že odůvodnění napadeného rozhodnutí je v rozporu s § 68 odst. 3 správního řádu. Závěry správního orgánu I. stupně jsou dle něj v rozporu též s dokumentem Úřadu s názvem „Výsledky trojkriteriálního testu maloobchodního trhu mobilních služeb“ ze dne 17. 8. 2017 (dále jen „Výsledky testu“). Osvědčení o předložení oznámení podle § 13 zákona o elektronických komunikacích nenahrazuje oprávnění využívat cizí síť a cizí telefonní čísla k poskytování služeb. Každý poskytovatel musí nejpozději k ohlášenému datu zahájení poskytování služeb doložit Úřadu smlouvu, která mu to umožňuje (§ 80 odst. 5 zákona o elektronických komunikacích). Proto musí být uzavřena smlouva podle § 78 a násl. zákona o elektronických komunikacích. Ve vztahu k jednomu telefonnímu číslu může

být v jeden okamžik pouze jeden poskytovatel, nikoli více poskytovatelů. Totéž platí o účastníkovi. Současně se nemůže jednat o totožnou osobu. Správní orgán I. stupně dle názoru navrhovatele faktický závadný stav legalizoval a zaměnil jej za stav právní a správný.

Navrhovatel vytýká odůvodnění napadeného rozhodnutí následující konkrétní vady. Ačkoli správní orgán I. stupně měl prokázáno, že odpůrci přeprodávali služby navrhovatele dalším zákazníkům, nevyvodil z toho žádné smluvní či zákonné důsledky, naopak uznal, že odpůrci měli na tato čísla oprávnění a konali v mezích oprávnění. Přidělení telefonního čísla od poskytovatele automaticky neznamená, že lze toto číslo využívat za účelem poskytování služby. Odpůrci tato telefonní čísla využívali v rozporu se smluvními ujednáními, proto se navrhovatel svým návrhem domáhal, aby se využívání těchto telefonních čísel zdrželi. Dle navrhovatele se Úřad nestaví k tzv. „šedým operátorům“ konzistentně, když ve Výsledcích testu je považuje za problém, zatímco v napadeném rozhodnutí je k nim shovívavý. Navrhovatel se tímto postupem chce bránit správním exekucím, které z těchto důvodů na něj byly (neúspěšně) podávány, přičemž některé případy jsou Úřadu i mediálně známé (LeeToo, 4Call, TMT apod.). Právě v prosinci 2013 a po další měsíce čelil navrhovatel předběžným opatřením a exekuci vyvolané správním orgánem kvůli snaze vyřešit spor s jiným „šedým operátorem“ – Aspekt invest. Proto musel další kroky vůči ostatním „šedým operátorům“ (včetně odpůrců) pozastavit, přičemž bylo nutné je následně řešit v rámci správního řízení.

Naléhavý právní zájem je podle navrhovatele ze strany správního orgánu I. stupně přehlížen, jelikož ten nastal již vydáním předběžných opatření iniciovaných odpůrci proti navrhovateli, která jej nutila k přenesení telefonních čísel. Pokud se nepovažuje správní orgán (Úřad) za věcně příslušný orgán v této části návrhu (na určení právního vztahu), měl věc v této části spíše odložit, nikoli meritorně nevyhovět. Navrhovatel se domáhá konkrétních zákazů ve vztahu ke své vlastní síti a k jemu přiděleným číslům, nikoli omezení podnikání ve smyslu § 114 zákona o elektronických komunikacích. Neexistuje zákonná povinnost navrhovatele se „podělit“ o svá telefonní čísla, která má přidělena od Úřadu. Musí existovat pravidlo nediskriminace, tzn., že podnikatel nesmí svévolně blokovat účastníkům volání na čísla jiného podnikatele (§ 30 odst. 10 zákona o elektronických komunikacích byl použit nesprávně). Podle navrhovatele je neakceptovatelné, že správní orgán I. stupně neposuzoval, zda činnost odpůrců neodporuje zákonu nebo uzavřeným smlouvám. Správní orgán I. stupně toliko konstatoval, že docházelo k přeprodeji služeb, ovšem tímto samotným konstatováním v podstatě uznal oprávněnost takového postupu, patrně vlivem nespornosti této skutečnosti. Správní orgán I. stupně dále neřešil vzájemné postavení obou sporných stran (tj. navrhovatele a obou odpůrců). Řešení otázky, jaké je postavení dalších osob, musí být předběžnou otázkou v tomto řízení. Jde hlavně o vztah té které osoby ke konkrétnímu telefonnímu číslu, jaká má práva a jaká legálně získala. Pokud tyto třetí osoby byly účastníky, pak odpůrci v postavení účastníků logicky být nemohli, a neměli tedy právo přenášet telefonní čísla podle § 34 zákona o elektronických komunikacích. Navrhovatel

doložil, že svou vlastní síť, její rozhraní i telefonní čísla může využívat k poskytování veřejně dostupné telefonní služby. Odpůrci svůj právní titul k podnikání v síti navrhovatele podle rozkladu neprokázali. Na straně 19 napadeného rozhodnutí správní orgán I. stupně sice připouští, že navrhovatel využívá velkoobchodní vztahy s jinými podnikateli, ovšem s těmi má navrhovatel prokazatelně uzavřeny smlouvy ve smyslu § 80 zákona o elektronických komunikacích.

Závěrem rozkladu navrhovatel uvádí, že odpůrci neprokázali své oprávnění cokoli od navrhovatele užívat k poskytování telefonní služby, proto jsou důvodné výroky I., III. a IV. petitu návrhu. Stejně je tomu dle navrhovatele i u částí návrhu na vrácení telefonních čísel a na ukončení poskytování služby jejich prostřednictvím (výroky VI. a VII.). V důsledku předběžného opatření sice byla tato telefonní čísla přenesena k jinému poskytovateli do jiné sítě, ovšem jedná se o nezákonný stav, jelikož toto přenesení čísel považuje navrhovatel za nezákonné. Požadavek na zdržení se dalšího nakládání (výrok II.) má zajistit realizovatelnost požadavku na vrácení telefonních čísel. Je současně dán naléhavý právní zájem na vydání rozhodnutí o určení, že neexistovala mezi spornými stranami velkoobchodní smlouva (výrok VIII.). Výrok o náhradě nákladů řízení je podle navrhovatele v rozporu s poslední větou ustanovení § 129 odst. 4 zákona o elektronických komunikacích (při použití analogie zamítnutí návrhu k zastavení řízení po zpětvzetí návrhu). Dle navrhovatele je napadené rozhodnutí nepřesvědčivé, neúplné a taktéž nedostatečně odůvodněné, přičemž svědčí o libovůli Úřadu, když právní závěry v něm uvedené jsou v ostrém kontrastu se skutkovými zjištěními.

Právní zástupce odpůrců zaslal **vyjádření k rozkladu** dne 8. 10. 2017. Uvádí, že navrhovatel se ex post (dodatečně) domáhá regulace vztahu, který kvůli zisku v předešlém období nastolil. Odpůrci nesouhlasí s tím, že jednali bez uzavřené smlouvy nebo bez součinnosti navrhovatele. Navrhovatel se domáhá něčeho, na co není v zákoně stanoven právní důvod, čímž se stává návrh bezpředmětným. Zákon odpůrcům nezakazuje využívat telefonní čísla, ke kterým měli sjednaný smluvní vztah s navrhovatelem, ani neukládá povinnost předat telefonní čísla zpět, jak navrhovatel požaduje. Nelze se domáhat rozhodnutí, které by odpůrcům zakazovalo jakoukoli činnost v návrhu do budoucna. Omezit podnikání lze pouze ze zákonem stanovených důvodů. Navrhovatel se nevypořádává se samotnou podstatou smlouvy. Sám navrhovatel umožnil činnost odpůrců ve své síti až do roku 2015. O činnosti odpůrců přitom dlouhodobě věděl a podnikatelskou činnost ve své síti jim umožňoval. Návrh nyní již není aktuální a předmět řízení odpadl. Odpůrci již částečně převedli telefonní čísla k jinému operátorovi, nebo tato čísla byla převedena koncovými uživateli. V části návrhu na zdržení se dispozice s telefonními čísly fakticky odpadl předmět sporu. Rozsah návrhu je vzhledem k okolnostem (některá telefonní čísla byla přidělena Úřadem jiným poskytovatelům služeb) nemožný. Podle odpůrců navrhovatel neprokázal

naléhavý právní zájem na vydání rozhodnutí o určení (i z důvodu odpadnutí předmětu návrhu). Navrhují, aby byl rozklad navrhovatele zamítnut.

Předseda Rady ČTÚ jakožto správní orgán I. stupně neshledal důvod pro postup podle ustanovení § 87 správního řádu (autoremedura) a v souladu s ustanovením § 88 odst. 1 správního řádu postoupil věc k rozhodnutí odvolacímu orgánu. Podle § 107 odst. 9 písm. b) bodu 1. zákona o elektronických komunikacích o opravných prostředcích proti rozhodnutím vydaným předsedou Rady Českého telekomunikačního úřadu rozhoduje Rada Českého telekomunikačního úřadu (dále jen „*Rada ČTÚ*“).

* * *

Podle § 89 odst. 2 ve spojení s § 141 odst. 9 správního řádu přezkoumává odvolací správní orgán soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy. Správnost napadeného rozhodnutí přezkoumává jen v rozsahu námitek uvedených v odvolání (rozkladu). K vadám řízení, o nichž nelze mít důvodně za to, že mohly mít vliv na soulad napadeného rozhodnutí s právními předpisy, popřípadě na jeho správnost, se nepřihlíží.

Rada ČTÚ po přezkoumání spisového materiálu včetně napadeného rozhodnutí správního orgánu I. stupně předně konstatuje, že rozklad navrhovatele není důvodný, přičemž závěry správního orgánu I. stupně, jakož i výroky napadeného rozhodnutí, jsou věcně a právně správné, což je vysvětleno následovně.

K samotnému předmětu správního řízení uvádí Rada ČTÚ následující. Předseda Rady ČTÚ je dle § 127 odst. 1 zákona o elektronických komunikacích příslušný k rozhodování sporů mezi osobami vykonávajícími komunikační činnosti, na základě návrhu kterékoliv ze stran sporu, pokud se spor týká povinností uložených tímto zákonem nebo na jeho základě.

Předmětem tohoto řízení bylo uložení povinnosti odpůrcům coby podnikatelům, kteří nabízeli telefonní čísla, která měla k dispozici od navrhovatele na základě Účastnických smluv, koncovým účastníkům. Navrhovatel se přitom domáhal uložení povinnosti zdržet se další dispozice s těmito čísly, jelikož (jak vyplývá též z paralelně probíhajících správních řízení, v nichž jsou odpůrci v postavení navrhovatele) jim navrhovatel obě účastnické smlouvy údajně vypověděl. Dále navrhovatel požadoval, aby se odpůrci zdrželi při poskytování veřejně dostupné telefonní služby využívání veřejné mobilní komunikační sítě navrhovatele a při poskytování veřejně dostupné telefonní služby využívání technických rozhraní veřejné mobilní komunikační sítě navrhovatele. Konečně, navrhovatel se u Úřadu domáhal určení, že mezi spornými stranami neexistuje (nyní ani v minulosti) žádná smlouva o přístupu ve smyslu § 80 a násl. zákona o elektronických komunikacích.

Podle § 52 správního řádu účastníci jsou povinni označit důkazy na podporu svých tvrzení. Správní orgán není návrhy účastníků vázán, vždy však provede důkazy, které jsou potřebné ke zjištění stavu věci.

Podle § 68 odst. 3 správního řádu v odůvodnění se uvedou důvody výroku nebo výroků rozhodnutí, podklady pro jeho vydání, úvahy, kterými se správní orgán řídil při jejich hodnocení a při výkladu právních předpisů, a informace o tom, jak se správní orgán vypořádal s návrhy a námitkami účastníků a s jejich vyjádřením k podkladům rozhodnutí.

Podle § 141 odst. 4 správního řádu vychází ve sporném řízení správní orgán z důkazů, které byly účastníky navrženy. Pokud navržené důkazy nepostačují ke zjištění stavu věci, může správní orgán provést i důkazy jiné.

Podle § 114 zákona o elektronických komunikacích:

(1) Zjistí-li Úřad, že osoba vykonávající komunikační činnost podle tohoto zákona (dále jen „povinná osoba“) nesplní podmínky nebo nesplní zvláštní povinnosti stanovené všeobecným oprávněním, oprávněním k využívání rádiových kmitočtů nebo oprávněním k využívání čísel, nebo nesplní zvláštní povinnosti uvedené v § 11, vyzve povinnou osobu, aby odstranila zjištěné nedostatky ve lhůtě do 1 měsíce. Úřad může stanovit lhůtu kratší v případě opakovaného porušení podmínek nebo povinností, nebo jestliže s ní povinná osoba projeví souhlas. Úřad v odůvodněných případech může stanovit lhůtu delší než 1 měsíc. Povinná osoba bezodkladně písemně oznámí Úřadu odstranění zjištěných nedostatků.

(2) Zjistí-li Úřad, že porušení povinností a podmínek uvedených v odstavci 1 představuje bezprostřední a závažné ohrožení veřejného pořádku, veřejné bezpečnosti nebo zdraví a bezpečnosti osob nebo hrozí způsobením vážné hospodářské nebo jiné újmy ostatním podnikatelům poskytujícím služby nebo uživatelům sítí nebo služeb elektronických komunikací anebo jiným osobám, vydá bezodkladně rozhodnutí o opatření k nápravě. Toto opatření je platné nejdéle po dobu tří měsíců. Pokud během této doby povinná osoba nezjedná nápravu, lze platnost tohoto opatření prodloužit až o další tři měsíce.

(3) Úřad může rozhodnout o přerušení, nebo ukončení poskytování určité služby elektronických komunikací nebo souboru služeb, pokud by toto poskytování mohlo vést ke značnému narušení hospodářské soutěže, a to do doby, než podnikatel poskytující tuto službu začne plnit uložené povinnosti podle § 84 odst. 1.

Dle čl. 6 opatření obecné povahy č. OOP/10/10.2012-12, kterým se stanoví technické a organizační podmínky pro realizaci přenositelnosti telefonních čísel a zásady pro účtování ceny mezi podnikateli v souvislosti s přenositelností telefonních čísel (dále jen „Opatření obecné povahy“) v případě ukončení poskytování veřejně dostupné služby elektronických komunikací na telefonním čísle, které bylo přeneseno, vrátí poskytovatel služby v součinnosti s operátorem toto telefonní číslo prostřednictvím referenční databáze přenesených čísel operátorovi, který je držitelem oprávnění k využívání čísla, nebo operátorovi veřejné

komunikační síť, se kterým má držitel oprávnění k využívání čísla v daný okamžik uzavřenou smlouvu o umístění tohoto telefonního čísla v síti elektronických komunikací, a to do třiceti dnů ode dne ukončení jeho užívání.

K rozkladovým námitkám navrhovatele:

Navrhovatel předně vytýká správnímu orgánu I. stupně, že ze strany Úřadu není přístupováno k tzv. „šedým operátorům“ konzistentně, když odkazuje mj. na výše specifikované **Výsledky testu.**

Rada ČTÚ k tomu uvádí, že ve Výsledcích testu je skutečně (na straně 35) konstatováno např. následující: „*Konkurenceschopnost mobilních virtuálních operátorů však dále narušuje i existence a působení tzv. „šedých operátorů“, tedy subjektů, které formálně vystupují jako maloobchodní firemní zákazníci, avšak ve svém důsledku (reálně) na trhu působí jako přeprodeji služeb bez řádně uzavřené velkoobchodní smlouvy. Tyto subjekty těží z výhodných (zejména cenových) podmínek poskytovaných mobilním síťovým operátorem, coby svému maloobchodnímu zákazníkovi. Ceny nabízené ze strany MNO mnohdy v rámci výběrových řízení mohou být v individuálních případech nabízeny až na úrovni rovnající se variabilním nákladům síťového operátora, které jsou v síťovém odvětví, jakým je sektor elektronických komunikací, velmi nízké.... Úřad bude v rámci svých zákonných kompetencí vyvíjet činnost s cílem minimalizovat počet takto neoprávněně na trhu působících subjektů a tím zajištění stejných podmínek pro všechny podnikatele v sektoru elektronických komunikací. Svou měrou by však k řešení této problematiky měli přispět i samotní síťoví operátoři.*“.

Úřad tedy nepopírá, že v České republice existuje narušení konkurenčního prostředí ze strany neoprávněně působících tzv. „šedých operátorů“. Rada ČTÚ zdůrazňuje, že je namístě rozlišovat mezi regulační a kontrolní funkcí Úřadu na jedné straně a mezi rozhodováním sporů v jednotlivých případech na straně druhé. Je tak nepřijatelné srovnávat obecná konstatování Úřadu v rámci Výsledků testu a jeho závěry v konkrétním sporném řízení. Ve sporném řízení jsou závěry ovlivněny skutkovými okolnostmi daného případu. Správní orgán I. stupně byl navíc při svém rozhodování vázán petitum návrhu, tak jak jej vymezil (a následně též rozšířil) navrhovatel. K výkladu pojmu „šedý operátor“, ba dokonce k podřazení účastníků řízení pod tuto definici, nebyl shledán ze strany správního orgánu I. stupně oprávněný důvod, a to též s ohledem na dále popisovaný skutkový stav věci.

Podle navrhovatele konstatoval správní orgán I. stupně **pouze faktický stav věci**, tj. přeprodej služeb navrhovatele prostřednictvím odpůrců koncovým zákazníkům, aniž by z těchto skutečností vyvodil nějaké právní závěry (porušení smlouvy či zákona).

Dle názoru Rady ČTÚ postupoval správní orgán I. stupně zcela v souladu s doporučením daným mu dříve vydaným rozhodnutím Rady ČTÚ, jelikož jednoznačným

a úplným způsobem vylíčil rozhodné skutkové okolnosti sporu mezi navrhovatelem a odpůrci. V odůvodnění napadeného rozhodnutí bylo výslovně konstatováno, že odpůrci služby navrhovatele poskytované na „svěřených“ telefonních stanicích dále přeprodávali koncovým zákazníkům; tím správní orgán I. stupně nepřímo dospěl k závěru (byť nevyslovenému), že došlo k porušování Všeobecných podmínek, které takové jednání odpůrcům zakazovaly. Současně je ovšem třeba dodat, že toto jednání ze strany odpůrců bylo (muselo být) navrhovateli známo již v prosinci 2013, kdy tento rozpor navrhovatel v dopisu adresovaném odpůrcům namítal (aniž by však dále uplatňoval vůči odpůrcům jakákoli sankční opatření). Tato skutečnost, byť má navrhovatel zjevně opačný názor, však není dle Rady ČTÚ dostatečně relevantní k tomu, aby nemohlo být rozhodnuto o merituu věci způsobem učiněným správním orgánem I. stupně. Dále bylo v rámci nového projednání postaveno najisto, že Rámcová dohoda s Účastnickými smlouvami byly v důsledku popisovaného jednání odpůrců navrhovatelem vypovězeny, přičemž na počátku roku 2015 smluvní vztah mezi spornými stranami zanikl. Navrhovatel upozornil na rozpor se smluvními podmínkami oba odpůrce již v prosinci 2013, přičemž v dalším kalendářním roce smluvní vztah pokračoval až do podání výpovědi ze dne 16. 12. 2014.

Pro řešení nastalé situace je dle názoru Rady ČTÚ rozhodující skutečně faktický stav věci. Ten je momentálně takový, že odpůrci nedisponují předmětnými telefonními čísly, a tudíž ani nepodnikají (neposkytují, ba dokonce ani nepřeprodávají služby dalším účastníkům) v síti navrhovatele. Návrh na zahájení správního řízení, tak jak jej navrhovatel podal (včetně následného rozšíření), zní v petitech na následující plnění (konání nebo zdržení se určité činnosti):

- 1) Odpůrci jsou povinni zdržet se využívání telefonních čísel uvedených v příloze.
- 2) Odpůrci jsou povinni zdržet se nakládání s telefonními čísly uvedenými v příloze.
- 3) Odpůrci jsou povinni zdržet se při poskytování služby využívání veřejné mobilní komunikační sítě navrhovatele.
- 4) Odpůrci jsou povinni zdržet se při poskytování služby využívání technických rozhraní veřejné mobilní komunikační sítě navrhovatele.
- 5) Odpůrci jsou povinni uhradit navrhovateli náhradu nákladů řízení.
- 6) a 7) Odpůrci jsou povinni do 15 dnů ukončit využívání telefonních čísel ve specifikovaném počtu a ukončit poskytování služby EK na uvedených telefonních číslech, jakož i vrátit do 45 dnů tato telefonní čísla navrhovateli prostřednictvím referenční databáze přenesených čísel.

Pokud byl ke dni vydání napadeného rozhodnutí ve věci stav mezi spornými stranami takový, že již více než 2 roky mezi nimi neexistuje žádný smluvní vztah – který zřejmě zanikl výpovědí smluvních dokumentů ze strany navrhovatele – tak nelze ani konstatovat, respektive přikázat odpůrcům, aby předmětná telefonní čísla „uvolnili“ zpět do dispozice

navrhovatele a aby se zdrželi dalšího poskytování služeb v jeho síti. Je nabíledni, že v současné chvíli se domáhá navrhovatel plnění, které je objektivně nerealizovatelné, a to vzhledem k uvedenému.

V situaci, kdy zde neexistuje žádný prokazatelný důkaz o tom, že odpůrci i nadále jednájí v rozporu se smluvními podmínkami (které jsou ovšem již z důvodu ukončení smluvního vztahu obsolentní), ani o tom, že odpůrci i nadále disponují předmětnými telefonními čísly (která v době existence smluvního vztahu s navrhovatelem prokazatelně přeprodovali třetím stranám/koncovým zákazníkům), nelze požadavku na uložení povinností vyjmenovaných ve výše citovaných petitech (žalobních bodech) návrhu na zahájení správního řízení vyhovět.

Rada ČTÚ připomíná, že navrhovatel se z důvodu údajného porušování smluv uzavřených s odpůrci nedomáhal žádného finančního plnění, např. smluvních pokut za předčasné ukončení smluv, nebo dlužných úhrad za poskytnuté služby, nýbrž toliko vydání konstitutivních výroků pro futuro, které by zamezily odpůrcům v dalším nakládání s předmětnými telefonními čísly. V mezidobí ovšem proběhla též správní řízení iniciovaná právě odpůrci, v rámci nichž byla valná většina telefonních čísel přenesena buď na dceřinou společnost navrhovatele, nebo přímo na navrhovatele, popřípadě na další poskytovatele služeb elektronických komunikací (kteří v těchto správních řízeních vůbec nefigurují). Pokud by se tedy navrhovatel podaným návrhem domáhal sankčních následků (v peněžité formě) vyplývajících z porušení smluvních podmínek odpůrci, bylo by možné zpětně takový nárok posoudit. Jelikož však navrhovatel naformuloval petit návrhu výše uvedeným způsobem, nelze s ohledem na faktický stav věci o těchto (žalobních) bodech návrhu na plnění rozhodnout jinak, než návrh v této části (těchto bodech) zamítnout.

Správní orgán I. stupně posoudil, že odpůrci nakládali s předmětnými telefonními čísly na základě platně uzavřeného smluvního vztahu s navrhovatelem. To je přitom jeden z přípustných způsobů přístupu k telefonnímu číslu jinak než přímým přidělem od Úřadu. Rada ČTÚ se ztotožňuje s napadeným rozhodnutím v tom, že navrhovatel není oprávněn požadovat vrácení telefonních čísel, jsou-li na nich stále poskytovány služby elektronických komunikací (viz výše citovaný čl. 6 Opatření obecné povahy). V řízení přitom nebylo ze strany navrhovatele hodnověrně prokázáno, že odpůrci nadále podnikají v jeho síti a že nadále mají v dispozici telefonní čísla přidělená Úřadem právě navrhovateli. Současně se navrhovatel nemůže po skončení poskytování služeb elektronických komunikací domáhat vrácení ani těch telefonních čísel, která byla Úřadem přidělena jinému poskytovateli služeb elektronických komunikací; namátkovou kontrolou správního orgánu I. stupně bylo zjištěno, že mezi požadovanými telefonními čísly jsou i taková, která navrhovateli Úřadem přidělena nebyla.

Je nasnadě, že navrhovatel své služby odpůrcům již více než 2 roky neposkytuje, neboť k tomu neexistuje žádný platný právní titul (dříve uzavřené smlouvy byly výpovědi

navrhovatele rozvázány). Tato skutečnost je mezi protistranami nesporná. Proto si Rada ČTÚ není vědoma sporu (závadného stavu) mezi navrhovatelem a odpůrci, který by mohl být vyřešen naplněním žalobních bodů návrhu.

Vzhledem k uvedeným skutkovým okolnostem sporu mezi navrhovatelem a odpůrci považuje Rada ČTÚ přidružené rozkladové námitky navrhovatele ohledně údajně nesprávně vedené Evidence podnikatelů v elektronických komunikacích a nesplnění podmínek pro přenositelnost telefonních čísel dle zákona o elektronických komunikacích za ryze účelové a zavádějící.

Navrhovatel v rozkladu rovněž namítá, že se nedomáhal omezení podnikání odpůrců ve smyslu ustanovení § 114 zákona o elektronických komunikacích (citovaného výše).

Rada ČTÚ částečně souhlasí s touto rozkladovou námitkou, když je přesvědčena o tom, že navrhovatel nepožadoval po Úřadu zahájení kontroly osoby vykonávající komunikační činnost, totiž zahájení řízení z moci úřední, jehož důsledkem by mohla být výzva k odstranění zjištěných nedostatků (§ 114 odst. 1 zákona o elektronických komunikacích), popřípadě vydání rozhodnutí o opatření k nápravě (§ 114 odst. 2 zákona o elektronických komunikacích). Rada ČTÚ podání návrhu na zahájení správního řízení neshledávala již od počátku, ve shodě se správním orgánem I. stupně, podnětem k zahájení správního řízení s odpůrci coby osobami vykonávajícími komunikační činnost.

Větu následujícího znění: *„Pakliže bylo záměrem podaného návrhu na zahájení správního (řízení), aby správní orgán svým rozhodnutím uložil odpůrcům zákaz „podnikání“ na číslech, které odpůrcům navrhovatel poskytl ve své síti na základě Účastnické smlouvy a Rámcové dohody, tak k tomu správní orgán uvádí, že omezit podnikání v elektronických komunikacích lze pouze za zákonem stanovených podmínek (§ 114 zákona o elektronických komunikacích), které však v daném případě dány nejsou.“* nepovažuje Rada ČTÚ za natolik autoritativní, aby bylo možné konstatovat, že správní orgán I. stupně zamítnul návrh z důvodu nesplnění podmínek podle § 114 zákona o elektronických komunikacích. Navrhovatel toto konstatování správního orgánu I. stupně vytrhl z kontextu odůvodnění, a i proto tuto rozkladovou námitku pokládá Rada ČTÚ za zavádějící.

Navrhovatel namítal, že není povinen se o Úřadem přidělená telefonní čísla „dělit“ s ostatními poskytovateli. Rada ČTÚ má za to, že v napadeném rozhodnutí takové stanovisko správního orgánu I. stupně (tzn., že by poskytovatel byl povinen sdílet svá telefonní čísla s kýmkoli dalším) takto výslovně nezaznělo. Správní orgán I. stupně pouze správně konstatoval, že odpůrci měli oprávnění – v době existence smluvního vztahu – s předmětnými telefonními čísly nakládat, a to na základě platných smluvních dokumentů (kteréžto smluvní vztahy byly ukončeny v lednu 2015).

Správní orgán I. stupně dle navrhovatele nesprávně dovodil, že nebyl dán naléhavý právní zájem na vydání rozhodnutí o určení, zda mezi spornými stranami existuje (nebo existovala) smlouva o přístupu k síti uzavřená ve smyslu § 80 a násl. zákona o elektronických komunikacích.

Dle § 80 odst. 1 zákona o elektronických komunikacích *přístup se zajišťuje na základě písemné smlouvy uzavřené mezi operátorem a podnikatelem poskytujícím veřejně dostupnou službu elektronických komunikací. Propojení sítí se zajišťuje na základě písemné smlouvy uzavřené mezi operátory.*

Dle § 142 správního řádu platí následující:

(1) Správní orgán v mezích své věcné a místní příslušnosti rozhodne na žádost každého, kdo prokáže, že je to nezbytné pro uplatnění jeho práv, zda určitý právní vztah vznikl a kdy se tak stalo, zda trvá, nebo zda zanikl a kdy se tak stalo.

(2) Podle odstavce 1 správní orgán nepostupuje, jestliže může o vzniku, trvání nebo zániku určitého právního vztahu vydat osvědčení anebo jestliže může otázku jeho vzniku, trvání nebo zániku řešit v rámci jiného správního řízení.

Smlouvou uzavřenou dle § 80 zákona o elektronických komunikacích se jeden poskytovatel služeb elektronických komunikací zavazuje druhému poskytovateli, že mu umožní přístup do své sítě (tj. do sítě, kterou provozuje/spravuje). Jedná se o přístup k síti a ke službám ve smyslu § 78 odst. 1 zákona o elektronických komunikacích („*Přístupem se rozumí zpřístupnění prostředků nebo služeb na základě stanovených podmínek, výlučně nebo nevýlučně jinému podnikateli, za účelem poskytování služeb elektronických komunikací, včetně případů, kdy jsou použity k předávání služeb informační společnosti nebo služeb přenosu obsahu*“.), v rámci něhož je uveden i demonstrativní výčet typů přístupu.

Pokud bude dále v tomto rozhodnutí uváděn pojem „naléhavý právní zájem“, rozumí se tím „nezbytnost pro uplatnění svých práv“ ve smyslu citovaného ustanovení § 142 odst. 1 správního řádu.

Správní orgán I. stupně neshledal, že by byl dán naléhavý právní zájem na vydání rozhodnutí o určení, a že by takové rozhodnutí svými důsledky mohlo předejít budoucím sporům vedeným před správním orgánem. Správní orgán I. stupně rovněž neshledal, že by požadované rozhodnutí odstranilo nejistotu navrhovatele v daném právním vztahu, či by byla jeho práva ohrožena. Naléhavý právní zájem na vydání požadovaného rozhodnutí nebyl dle správního orgánu I. stupně navrhovatelem ani tvrzen (teprve v rozkladu uvedl navrhovatel některé důvody, které považuje za relevantní pro vydání takového rozhodnutí). Vydání požadovaného rozhodnutí by nezabránilo ani předpokládanému budoucímu sporu o náhradu škody. Správní orgán I. stupně tak neviděl důvod, aby samostatně posuzoval existenci či neexistenci velkoobchodní smlouvy mezi spornými stranami, když za naléhavý právní zájem

nepovažoval ani zahájení správního řízení proti navrhovateli samostatnými návrhy ze strany odpůrců.

Rozsudek Nejvyššího soudu 23 Cdo 2332/2013 ze dne 28. 1. 2014 k ustanovení § 142 správního řádu uvádí mj. následující: *„Naléhavý právní zájem o určení, zda tu právní vztah nebo právo je či není, je dán zejména tam, kde by bez tohoto určení bylo ohroženo právo žalobce, nebo kde by se bez tohoto určení jeho právní postavení stalo nejistým. Žaloba domáhající se určení podle ustanovení § 80 písm. c) o. s. ř., ve znění účinném do 31. prosince 2013, nemůže být zpravidla opodstatněna tam, kde lze žalovat o splnění povinnosti podle ustanovení § 80 písm. b) o. s. ř., ve znění účinném do 31. prosince 2013. Určovací žaloba podle § 80 písm. c) o. s. ř., ve znění účinném do 31. prosince 2013, je preventivního charakteru a má místo jednak tam, kde její pomocí lze eliminovat stav ohrožení práva či nejistoty v právním vztahu a k odpovídající nápravě nelze dospět jinak, jednak v případech, v nichž určovací žaloba účinněji než jiné právní prostředky vystihuje obsah a povahu příslušného právního vztahu a jejím prostřednictvím lze dosáhnout úpravy, tvořící určitý právní rámec, který je zárukou odvrácení budoucích sporů účastníků.“*

Obdobně se vyjádřil Poradní sbor ministra vnitra ke správnímu řádu v Závěru č. 118 ze dne 5. 10. 2012: *„Pokud lze o určité věci vést sporné řízení podle § 141 správního řádu, nemůže o takové věci správní orgán vést řízení o určení právního vztahu, neboť nejsou naplněny podmínky § 142 správního řádu. Výjimkou může být případ, kdy určení práva nebo právního vztahu mezi účastníky sporu vytvoří právní základ pro předcházení dalších sporů, které by bylo možné jinak očekávat, nebo pokud nelze do návrhu na zahájení sporného řízení podle § 141 správního řádu zahrnout všechny sporné otázky ohledně právních vztahů mezi účastníky řízení a žádost o určení právního vztahu podle § 142 správního řádu se jeví jako vhodnější procesní nástroj.“*

Na základě uvedeného Rada ČTÚ souhlasí se závěry správního orgánu I. stupně, že nebyl v posuzovaném řízení dán naléhavý právní zájem, který by svědčil o potřebě vydání rozhodnutí o určení právního vztahu ve smyslu § 142 správního řádu, tj. zda mezi spornými stranami existovala smlouva uzavřená dle § 80 a násl. zákona o elektronických komunikacích.

Pokud by se navrhovatel chtěl domáhat náhrady škody, pak by o takovém nároku byl věcně příslušný rozhodovat obecný soud. V daném případě ovšem nelze z podaného návrhu vydedukovat, že by tomu tak bylo v tomto správním řízení; to znamená, že Rada ČTÚ důsledně odmítá, že by byl předmětem tohoto správního řízení požadavek náhrady škody. To ostatně netvrdil ani správní orgán I. stupně v napadeném rozhodnutí, když v odůvodnění rozhodnutí evidentně pouze reagoval na tvrzení navrhovatele, že je mu vyhrožováno ze strany odpůrců žalobami na náhradu škody. Kompetence obecných soudů rozhodovat o náhradě škody vzniklé při užívání telefonních stanic (čísel) vyplývá z usnesení Zvláštního senátu Nejvyššího soudu čj. Konf 95/2004 ze dne 27. 9. 2005: *„K projednání a rozhodnutí*

sporu o náhradu škody způsobené neoprávněným užíváním telefonního přístroje je dána pravomoc soudu podle § 7 odst. 1 o. s. ř.“.

Rada ČTÚ poněkud nepřesným shledává konstatování správního orgánu I. stupně na straně 25 napadeného rozhodnutí následujícího znění: *„Správní orgán tak nevidí důvod, aby ve správním řízení samostatně posuzoval existenci či neexistenci právního vztahu, ... když by navíc zasahoval svým rozhodnutím do rozhodovací pravomoci soudu v rámci řízení o náhradě škody.“* Jak již bylo ovšem výše uvedeno, náhrada škody nebyla vůbec předmětem tohoto správního řízení; pokud by tomu tak bylo, byl by správní orgán (I. stupně) samozřejmě povinen, s ohledem na výše citované usnesení Zvláštního senátu Nejvyššího soudu, odložit takovou část věci dle § 43 odst. 1 písm. b) správního řádu (jak oponuje navrhovatel v podaném rozkladu). V totožném odstavci, ze kterého je citována kurzívou označená věta, však správní orgán I. stupně naprosto správně konstatoval rovněž, že *„rozhodovat o náhradě škody nepřísluší správnímu orgánu, ale soudu, který je navíc oprávněn posoudit potřebné okolnosti případu komplexně, tedy zda byla uzavřena smlouva, jaký byl charakter závazků, zda a kdo porušil svůj závazek, kdo měl kdy a co plnit s důsledky v oblasti náhrady škody“*. Tato věta je míněna obecně, nikoli k řešení tohoto správního řízení, přičemž naprosto vystihuje postoj Úřadu ohledně jeho věcné příslušnosti. Rada ČTÚ se ztotožňuje s myšlenkou, kterou zastává správní orgán I. stupně v napadeném rozhodnutí. Pokud by správní orgán vydal rozhodnutí o určení právního vztahu, nemohlo by to zabránit případné žalobě na náhradu škody, přičemž soud (který by byl věcně příslušný o náhradě škody rozhodovat) by závěry správního orgánu nebyl vázán a otázku existence velkoobchodní smlouvy by si posoudil sám (tj. bez ohledu na rozhodnutí správního orgánu). Vydání takového rozhodnutí o určení proto nepovažuje Rada ČTÚ za nezbytné k uplatnění práv navrhovatele. Rada ČTÚ je přesvědčena, že tato rozkladová námitka je ze strany navrhovatele zavádějící, když vytrhává jednotlivé věty z kontextu celého odůvodnění, a proto ji Rada ČTÚ považuje za ryze účelovou a nedůvodnou.

Rada ČTÚ k této části rozhodnutí uvádí, že správní orgán I. stupně odstranil vady, které mu byly vytknuty rozhodnutím Rady ČTÚ ze dne 2. 3. 2016. Správní orgán I. stupně uvedl důvody, které jej vedly k přijatému závěru, a to konkrétně, že naléhavý právní zájem nebyl tvrzen a současně by řešení této otázky nevedlo k předejití budoucích sporů ani by neodstranilo nejistotu daného právního vztahu. Důvodem pro podání návrhu na určení právního vztahu (zda existuje mezi spornými stranami smlouva dle § 80 zákona o elektronických komunikacích) bylo dle navrhovatele souběžné vedení správních řízení iniciovaných odpůrci s požadavkem dalšího poskytování služeb navrhovatele. S ohledem na faktický stav věci je ovšem tento důvod již překonán. Rada ČTÚ souhlasí s odůvodněním napadeného rozhodnutí též v tom, že otázky oprávněnosti požadavku na poskytování služeb by bylo třeba řešit v jiném řízení než postupem dle § 142 správního řádu. S právním posouzením daného případu správním orgánem I. stupně se Rada ČTÚ plně ztotožňuje,

neboť přijatý závěr je zcela v souladu s doporučením poradního sboru ministra vnitra ke správnímu řádu ze dne 5. 10. 2012 a soudní judikaturou, přičemž taktéž odpovídá příslušné právní úpravě.

S ohledem na výše uvedené skutečnosti je třeba dojít k závěru, že napadené rozhodnutí je v meritu věci souladné se závazným pokynem daným správnímu orgánu I. stupně rozhodnutím Rady ČTÚ ze dne 2. 3. 2016, kdy napadené rozhodnutí již neobsahuje vytýkané vady. Odůvodnění napadeného rozhodnutí je logicky ucelené, přičemž výroku I. rozhodnutí poskytuje dostatečnou oporu.

K nákladům prvostupňového řízení:

Podle § 127 odst. 4 zákona o elektronických komunikacích *předseda Rady přiznává účastníku řízení, který měl ve věci plný úspěch, náhradu nákladů potřebných k účelnému uplatňování nebo bránění práva proti účastníku řízení, který ve věci úspěch neměl. Měl-li účastník řízení ve věci úspěch jen částečný, může předseda Rady náhradu nákladů poměrně rozdělit, popřípadě rozhodnout, že žádný z účastníků řízení nemá na náhradu nákladů právo. I když měl účastník řízení ve věci úspěch jen částečný, může mu předseda Rady přiznat plnou náhradu nákladů řízení, měl-li neúspěch v poměrně nepatrné části nebo záviselo-li rozhodnutí o výši plnění na znaleckém posudku nebo na úvaze předsedy Rady. Předseda Rady přiznává náhradu nákladů řízení v plné výši účastníkovi také v případě, že byl pro chování dalšího účastníka řízení vzat zpět návrh, který byl účastníkem podán důvodně.*

V prvostupňovém řízení byl v důsledku zamítnutí návrhu v celém rozsahu plně procesně úspěšný odpůrce.

Rada ČTÚ souhlasí s přiznáním náhrady nákladů řízení za účelně vynaložené úkony právního zástupce odpůrců (který zastupoval oba odpůrce najednou). Vyhláška Ministerstva spravedlnosti č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „advokátní tarif“) stanoví tarifní hodnotu při zastupování ve správním řízení ve výši 5.000,- Kč (§ 10 odst. 1 advokátního tarifu). Dle § 7 bodu 3 advokátního tarifu činí sazba mimosmluvní odměny za jeden úkon právní služby z tarifní hodnoty přes 1.000,- Kč do 5.000,- Kč částku ve výši 1.000,- Kč. Podle § 12 odst. 4 advokátního tarifu se při obhajobě (právním zastupování) dvou nebo více osob mimosmluvní odměna snižuje o 20 % za každou zastupovanou osobu, tj. na 800,- Kč. Právní zástupce odpůrců zastupoval celkem dva subjekty. Proto za čtyři úkony právní služby učiněné odpůrci (převzetí a příprava právního zastoupení, vyjádření ze dne 10. 4. 2015, vyjádření ze dne 25. 9. 2015 a vyjádření k rozkladu navrhovatele ze dne 2. 12. 2015) náleží jejich právnímu zástupci v souladu s § 7 a 10 advokátního tarifu náhrada nákladů řízení ve výši 6.400,- Kč a v souladu s § 2 advokátního tarifu náhrada hotových výdajů (paušál) ve výši 4x 300,- Kč (§ 13 odst. 3 advokátního tarifu), tj. celkem náhrada

nákladů řízení ve výši 7.600,- Kč. Žádosti o prodloužení lhůty k vyjádření (zaslané ve dnech 23. 3. 2015 a 30. 5. 2015), ani zaslání důkazního materiálu ve dnech 23. 5. 2016 a 16. 6. 2016 nepovažuje Rada ČTÚ, ve shodě s odůvodněním napadeného rozhodnutí, za účelně vynaložené náklady odpůrců.

Jelikož právní zástupce odpůrců nedoložil osvědčení o tom, že je plátcem DPH, není mu daň z přidané hodnoty v rámci náhrady nákladů řízení přiznána. Tento závěr plyne mj. z usnesení Nejvyššího soudu 22 Cdo 5286/2009 ze dne 19. 1. 2012: „*Nepředložil-li soudu advokát, který je plátcem daně z přidané hodnoty, osvědčení ve smyslu § 14 vyhlášky č. 177/1996 Sb., soud jeho návrh na náhradu za daň z přidané hodnoty zamítne.*“. Dále je tato problematika vysvětlena též v komentáři k ustanovení § 137 odst. 3 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „*občanský soudní řád*“), v publikaci Drápal, L., Bureš, J. a kol.: *Občanský soudní řád I. § 1 až 200za. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009 (dále jen „*Komentář*“). Na straně 948 Komentáře se totiž uvádí následující: „*Skutečnost, že advokát je plátcem DPH, je zástupce účastníka povinen i bez výzvy soudu prokázat předložením osvědčení o registraci plátce DPH vydaným příslušným správcem daně, jinak nemůže být částka odpovídající DPH do nákladů řízení – stejně jako tehdy, nejsou-li plátcí DPH – zahrnuta.*“. Z toho důvodu nebyla daň z přidané hodnoty zahrnuta do nákladů řízení přiznaných odpůrcům.

Ze všech uvedených důvodů je třeba jako správný hodnotit i výrok II. týkající se přiznání náhrady nákladů řízení odpůrcům za jejich právní zastoupení, neboť odpovídá výše citovanému ustanovení § 127 odst. 4 zákona o elektronických komunikacích.

Rada ČTÚ přitom jednoznačně nesouhlasí s názorem navrhovatele, že v případě, kdy je to odpůrce, který „zaviní“ nevyhovění návrhu v celém rozsahu, má se analogicky uplatňovat tzv. zásada zavinění uvedená v poslední větě § 127 odst. 4 zákona o elektronických komunikacích. Rada ČTÚ k tomu poznamenává, že jednak odpůrci nijak svým chováním nezapříčinili nevyhovění návrhu, jednak nelze tzv. zásadu zavinění aplikovat na jinou procesní situaci, než jakou je zastavení řízení z důvodu zpětvzetí návrhu.

K nákladům řízení o rozkladu:

Právní zástupce odpůrců, kteří byli v řízení o rozkladu plně procesně úspěšní, zaslal k rozkladu navrhovatele vyjádření, které Rada ČTÚ považuje za účelně vynaložený náklad této fáze správního řízení.

Dle advokátního tarifu tak právnímu zástupci odpůrců náleží náhrada nákladů řízení za jeden úkon právní služby. Dle § 7 bodu 3 advokátního tarifu činí sazba mimosmluvní odměny za jeden úkon právní služby z tarifní hodnoty přes 1.000,- Kč do 5.000,- Kč částku ve výši 1.000,- Kč. Z toho důvodu za jeden úkon právní služby – vyjádření k rozkladu (§ 11 odst. 1 písm. k) advokátního tarifu) učiněný odpůrci náleží jejich právnímu zástupci v souladu s § 7 a 10 advokátního tarifu náhrada nákladů řízení ve výši 2x 800,- Kč (celkem 1.600,- Kč

– zdůvodnění viz § 12 odst. 4 advokátního tarifu) a v souladu s § 2 advokátního tarifu náhrada hotových výdajů (paušál) ve výši 300,- Kč. Ve smyslu § 127 odst. 4 zákona o elektronických komunikacích s ohledem na plný úspěch odpůrců je odpůrcům přiznána náhrada nákladů řízení o rozkladu ve výši 1.900,- Kč za jejich právní zastoupení advokátem. Ohledně nepřiznání daně z přidané hodnoty platí obdobně výše uvedená argumentace.

Po posouzení věci Rada ČTÚ v souladu se shora citovanými závěry a v souladu se svým oprávněním podle ustanovení § 107 odst. 9 písm. b) bodu 1. zákona o elektronických komunikacích rozhodla o rozkladu navrhovatele tak, jak je uvedeno ve výroku.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí se podle § 91 odst. 1 ve spojení s § 152 odst. 5 správního řádu nelze odvolat.

Za Radu Českého telekomunikačního úřadu

Ing. Mgr. Jaromír Novák v. r.
předseda Rady
Českého telekomunikačního úřadu

Otisk úředního razítka

Za správnost: Martina Klikarová, 5. 12. 2017

Vypraveno dne: 5. 12. 2017