



Č e s k ý t e l e k o m u n i k a č n í ú ř a d

se sídlem Sokolovská 219, Praha 9
poštovní přihrádka 02, 225 02 Praha 025

Číslo jednací
ČTÚ-65 018/2016-606/XXIV.vyř.

Praha
21. 12. 2018

Předseda Rady Českého telekomunikačního úřadu, jako příslušný správní orgán podle § 10 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (správní řád), a podle § 127 zákona č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o elektronických komunikacích), ve znění pozdějších předpisů, vydává v řízení ve věci navrhovatele pana Mariána Hercega, IČO: 748 35 530, bytem a místem podnikání V Pláni 533/8, 140 00 Praha 4, proti odpůrci, společnosti Pe3ny Net s.r.o., IČO: 272 52 183, se sídlem Křenova 438/11, 160 00 Praha 6, ve věci sporu o zaplacení částky 44 280 Kč s příslušenstvím toto

rozhodnutí:

- I. Podle § 141 odst. 7 správního řádu ve spojení s § 127 zákona o elektronických komunikacích se návrh navrhovatele na úhradu částky ve výši 44 280 Kč s úrokem z prodlení od 16. 2. 2013 do zaplacení, zamítá.
- II. Podle § 127 odst. 4 zákona o elektronických komunikacích je navrhovatel povinen uhradit odpůrci náhradu nákladů správního řízení ve výši 2 600 Kč, a to k rukám odpůrce, do 15 dnů ode dne právní moci tohoto rozhodnutí.

Odůvodnění:

Dne 27. 6. 2016 byl usnesením ze dne 6. 1. 2016 Českému telekomunikačnímu úřadu postoupen spis Obvodního soudu pro Prahu 6 ve věci sporu o zaplacení částky 44 280 Kč z důvodu nepříslušnosti soudu o věci rozhodnout.

Navrhovatel/žalobce (dále jen „navrhovatel“) se žalobou podanou dne 29. 1. 2015 u Obvodního soudu pro Prahu 6 domáhal vydání rozhodnutí, kterým by byla žalovanému/odpůrci (dále jen „odpůrce“) stanovena povinnost zaplatit navrhovateli částku 44 280 Kč s úrokem z prodlení v zákonné výši od 16. 2. 2013 do zaplacení a povinnost nahradit navrhovateli náklady řízení.

Žaloba byla odůvodněna tím, že účastníci řízení uzavřeli dne 2. 1. 2011 Smlouvu č. 9146 o poskytování datových telekomunikačních služeb, jejímž předmětem bylo poskytování datových telekomunikačních služeb spočívající v zabezpečení možnosti přístupu počítače (počítačové sítě) navrhovatele do sítě Internetu prostřednictvím sítě odpůrce PE3NY NET. Cena za poskytování služeb byla sjednána ve výši 10 800 Kč vč. DPH měsíčně a podle navrhovatele měl odpůrce poskytovat datové telekomunikační služby – garantovanou přípojku o rychlosti 50 Mbit/s symetrických, tj. 50/50 Mbit/s – 50 Mbit/s na přijímání (download) a 50 Mbit/s na odesílání (upload) s agregací 1:1, tedy nesdílených s jinými uživateli. Dále se podle navrhovatele mělo jednat o garantovanou službu s dostupností cca 99,7 %. Smlouva odkazovala v podrobnostech na všeobecné obchodní podmínky pro poskytování telekomunikačních služeb (dále jen „VOP“).

V průběhu vedeného řízení navrhovatel změnil své tvrzení a uvedl, že se odpůrce zavázal poskytovat služby s dostupností asi na 99 %.

Odpůrce měl podle tvrzení navrhovatele porušit smluvní ujednání tím, že dodával navrhovateli službu, která nedosahovala smluvených parametrů, neboť

od ledna 2011 do července 2011 linka „propouštěla“ pouze data v objemu 15 až 20 Mbit/s

od srpna 2011 do dubna 2012 linka „propouštěla“ data v objemu průměrně 40 Mbit/s

od ledna 2011 do července 2012 se odpůrce o rádiový spoj nestaral a nereagoval na emaily navrhovatele.

Ve vyjádření ze dne 5. 10. 2015 ovšem navrhovatel tvrdil, že služby nedosahovaly smluvených parametrů ve dnech od 3. 6. 2011 do 14. 6. 2011.

Navrhovatel dále tvrdil, že se snažil záležitost řešit s odpůrcem prostřednictvím emailové komunikace, a to emailem ze dne 11. 2. 2012, kterým navrhovatele informoval, že rychlost je jen 8 -10 Mbit/s, na nedostatky konektivity rovněž upozorňoval emailem ze dne 30. 5. 2011.

Ve vyjádření ze dne 5. 10. 2015 navrhovatel tvrdil, že emailem ze dne 15. 6. 2011 zaslal odpůrci reklamaci služeb. Z tohoto emailu podle navrhovatele vyplývá, že služby odpůrce nebyly poskytovány ve smluvené kvalitě a tímto emailem zaslal navrhovatel odpůrci výstupy ze svého měření, jenž považuje za důkaz nedostatečné „propustnosti“ sítě. Navrhovatel má za to, že při reklamaci postupoval přesně podle VOP.

Navrhovatel se také údajně pokusil celou záležitost řešit i osobně v sídle odpůrce, jeho reklamáce však nebyla ani do konce června 2011 vyřešena.

Navrhovatel dále uvedl, že odpůrce jeho výstupy měření ani jeho reklamaci neuznal, neboť podle jeho názoru byly služby navrhovateli dodávány v souladu se smluvními podmínkami a nebylo zřejmé, jakým způsobem dospěl navrhovatel k uváděným rychlostem připojení, což sdělil navrhovateli emailem.

Navrhovatel ovšem s takovýmto vyřešením reklamáce nesouhlasil, proto požádal odpůrce emailem ze dne 23. 9. 2011 o slevu, kterou mu odpůrce neposkytl ani do konce roku 2012, proto navrhovatel dne 4. 2. 2013 zaslal odpůrci předžalobní upomínku a uplatnil nárok na zaplacení částky ve výši 44 280 Kč, kdy tato částka představuje navrhovatelem stanovenou slevu ve výši 57 240 Kč poníženou o dluh navrhovatele vůči odpůrci na neuhrazených platbách za tři měsíce v celkové výši 12 960 Kč. Ohledně slevy navrhovatel tvrdil, že byl nucen uhrazenou cenu za služby odpůrce zpětně krátiť z důvodů, že služba nedosahovala

smluvených parametrů za období od ledna do července 2011 (o 50 %) a za období od srpna 2011 do dubna 2012 (o 20 %).

Navrhovatel odůvodnil svůj návrh na slevu s odkazem na ustanovení 6. 2. VOP s tím, že nemůže-li uživatel (tedy navrhovatel) využívat službu pro poruchu služby, je oprávněn požadovat vrácení poměrné části ceny, trvala-li závada více než 24 hodin. Žádost o vrácení části ceny je přitom uživatel v souladu s daným ustanovením povinen zaslat poskytovateli na elektronickou adresu, nejdéle však do 15 dnů od posledního dne trvání poruchy. Podle navrhovatele trvala závada (nedodržení smluvených parametrů připojení) fakticky po celou dobu platnosti smlouvy.

Navrhovatel ještě konstatoval, že odpůrce dopisem ze dne 8. 2. 2013 jeho požadovaný nárok na slevu neuznal, neboť podle něj byla služba navrhovateli dodávána v souladu s uzavřenou smlouvou, a reklamace služby nebyly provedeny v souladu s VOP.

Odpůrce návrh navrhovatele neuznal a ve vedeném řízení se bránil tvrzením, že není pravdou, že by navrhovateli garantoval službu s dostupností cca 99,7 %, že by dodával službu neodpovídající smluveným parametrům, že by se v období od ledna do června 2011 o spoj prakticky nestaral nebo, že by odpůrce řádně reklamoval služby.

Odpůrce učinil nesporným, že byla dne 2. 1. 2011 mezi navrhovatelem a odpůrcem uzavřena smlouva č. 9146 o poskytování datových telekomunikačních služeb, kdy podrobnosti k provádění smlouvy byly stanoveny VOP.

Odpůrce ovšem uvedl, že garantovaná dostupnost SLA (pozn. úroveň poskytovaných služeb) byla ve smlouvě dohodnuta na 99 %, nikoliv tedy na 99,7 % nebo asi na 99 %.

Odpůrce rovněž rozporoval, že by navrhovatel řádně ve smyslu uzavřené smlouvy a VOP reklamoval poskytnuté služby či že by řádně uplatnil nárok na slevu a je přesvědčen o tom, že reklamace nebyla učiněna v souladu s příslušnými ustanoveními VOP.

Z emailové zprávy ze dne 15. 6. 2011, 16:40 hod podle odpůrce nevyplývá, že by skutečně existoval nesoulad v průběhu smluvního vztahu. Tento email podle odpůrce obsahuje pouze změť údajů, nikterak blíže identifikovaných, z nichž navrhovatel dovozuje nedostatky na poskytované službě. Navíc je zřejmé, že tento email odeslal navrhovatel na email fakturace@pe3ny.net, který obsluhuje účtárna odpůrce, ačkoli tak měl učinit na email info@pe3ny.net, který obsluhují IT specialisté.

Podle čl. 6. 2. VOP totiž platí, že nemůže-li uživatel (tedy navrhovatel) využívat služby pro poruchu služby, je oprávněn požadovat vrácení poměrné části ceny, trvala-li závada nepřetržitě více jak 24 hodin. Vrácení příslušné částky je uživatel podle téhož ustanovení povinen uplatnit písemně na adrese info@pe3ny.cz, nejdéle však do 15 dnů od posledního dne trvání poruchy.

Podle odpůrce jsou údaje, resp. měření provedená navrhovatelem, která odeslal navrhovatel odpůrci výše uvedeným emailem dne 15. 6. 2011, neobjektivní, nedostatečné a neprůkazné a provedené na blíže neurčeném IT vybavení a na blíže nespecifikovaném měřícím skriptu.

Odpůrce při svém vlastním měření žádné nedostatky neshledal, přestože opakovaně prováděl test linky (viz např. email ze dne 23. 9. 2011 včetně přílohy, která obsahuje výstupy měření provedené odpůrcem), přičemž vždy zjistil, že linka splňovala smluvené parametry nebo je dokonce převyšovala.

Odpůrce se domnívá, že navrhovatel žádným způsobem svá tvrzení neprokazuje. Odpůrce zároveň uvedl, že žádná závada netrvala nepřetržitě 24 hodin.

Odpůrce dále konstatoval, že dostupnost svých dat ve smluvených parametrech může garantovat pouze mezi připojovacím uzlem českého internetu (CeColo) a hraničním bodem, kde objem poskytovaných dat – plně v souladu se smlouvou předal žalobci, a že nemůže nést odpovědnost za to, jakým způsobem a jak kvalitním zařízením navrhovatel dál distribuuje data ke koncovým uživatelům.

Navrhovatel měl za poskytnuté služby dlužit odpůrci ke dni 10. 3. 2015 částku ve výši 17 280 Kč a úroky z prodlení ve výši 2 959,07 Kč, celkem tedy 20 239,07 Kč a odpůrce uplatnil tuto částku jako eventuální obranu proti návrhu.

Odpůrce se ohradil proti tvrzení, že by komunikace z jeho strany „vázla“, neboť navrhovatel byl telefonicky prakticky nekontaktní (viz emailová komunikace ze dne 1. 7. 2011) a osobní schůzky se navrhovatel zdráhal.

Ke skutečnostem tvrzeným odpůrcem v průběhu řízení navrhovatel uvedl, že má dostatečné IT vybavení, které navrhl a konfiguroval sám odpůrce, a které vylučuje, aby způsobovalo špatnou „propustnost dat“.

Navrhovatel uvedl, že dluh ve výši 20 239,07 Kč, který odpůrce použil k obraně proti návrhu, nikterak nerozporuje, tento dluh neuhradil pouze proto, že odpůrce nechtěl dořešit reklamaci služby z roku 2011 a navrhovatel chtěl tímto přimět odpůrce, aby začal nedořešenou reklamaci řešit.

Navrhovatel dále uvedl, že odpůrce uznal několikahodinový výpadek služby ze dne 22. 9. 2011 a navrhl odpůrci slevu ve výši 50 % z následující platby za služby, tato sleva nebyla navrhovateli poskytnuta.

Odpůrce se v průběhu řízení ohradil proti tvrzení, že by sám navrhoval a konfiguroval hardware navrhovatele. Dále odpůrce upřesnil, že pokud by navrhovatel měl dostatečný hardware, musí mít zároveň řádně nastaven tzv. shapper, což je zařízení ve vlastnictví navrhovatele regulující přenosovou rychlost, resp. „propustnost sítě“. Odpůrce nesouhlasil s tím, že navýšení propustnosti až na 40 Mbit/s v jeden okamžik, je důkazem o tom, že navrhovatel má dostatečný hardware, neboť skutečnost, že hardware umí zpracovat propustnost až 40 Mbit/s v jeden okamžik ještě automaticky neznamena, že tuto propustnost umí zpracovávat nepřetržitě 7 dnů v týdnu a 24 hodin denně. Navýšení propustnosti mohlo být podle odpůrce způsobeno např. výměnou zařízení nebo správnou konfigurací zařízení, kterou odpůrce nemůže žádným způsobem ovlivnit. Odpůrce trvá na tom, že v dohodnutém předávacím bodě byla poskytována propustnost dat dle smlouvy.

Jestliže navrhovatel tvrdí, že neuhrazením částky v celkové výši 20 239,07 Kč chtěl vyvinout tlak na odpůrce, aby řešil reklamaci navrhovatele, jedná se podle odpůrce o jednání na hranici trestněprávní odpovědnosti.

Ohledně výpadku ze dne 22. 9. 2011 navrhovatel uvádí, že tento výpadek nebyl předmětem reklamace ze dne 15. 6. 2011, jak jí navrhovatel popisuje. Na tento výpadek odpůrce reagoval druhý den emailem ze dne 23. 9. 2011, ve kterém se navrhovateli omluvil a nabídl slevu ve výši 50 % následující fakturace. Navrhovatel na nabídku slevy nijak nereagoval. Výpadek ovšem podle odpůrce nepředstavoval porušení smlouvy, neboť stále v daném měsíci byla navrhovateli poskytována služba v rámci smluvních parametrů tedy s dostupností SLA 99 %.

Podle odpůrce navrhovatel požaduje enormní slevy za období 15 měsíců a tyto nároky dokládá jen několika málo grafy a změní nepřezkoumatelných dat. Odpůrce se pozastavuje nad tím, že navrhovatel nezajistil objektivní způsob měření, když enormní nedostatky poskytovaných služeb trvaly po tak dlouhé období. Pro odpůrce je zarážející, proč navrhovatel setrval s ním v právním vztahu po tak dlouhou dobu, když byl s jeho službami nespokojen a proč údajný nárok na slevu uplatnil až za dva roky po údajně vadném dodání služby.

Vzhledem ke vznesené námitce nedostatku pravomoci soudu ze strany odpůrce, byla věc dne 27. 6. 2016 postoupena usnesením Obvodního soudu pro Prahu 6 ze dne 6. 1. 2016 sp. zn. 13C 33/2015 Českému telekomunikačnímu úřadu.

Na základě postoupeného spisu správní orgán vydal platební výměr k úhradě správního poplatku. Dne 23.8.2016 vydal usnesení o zastavení řízení z důvodu dle ustanovení § 66 odst. 1 písm. d) správního řádu, a to pro neuhrazení správního poplatku. Dne 26.8.2016 podal navrhovatel proti usnesení rozklad s tím, že správní poplatek byl uhrazen dle platebního výměru dne 23.8.2016 ve výši 1 772 Kč. Dne 14. 9.2016 správní orgán rozkladu vyhověl a usnesení o zastavení řízení zrušil. Správní orgán dne 15.11.2016 vyrozuměl navrhovatele a zároveň ho vyzval k doplnění důkazů a tvrzení. Téhož dne byl o vedeném řízení vyrozuměn i odpůrce.

K výzvě správního orgánu navrhovatel odkázal na skutečnosti tvrzené a důkazy předložené v soudním řízení a dále podrobně popsal způsob, jakým měřil rychlost internetového připojení s tím, že měření byla odpůrci známa, a to včetně skriptu, metodiky výpočtu, log, zaslaných screenshotů či nakopírovaných výsledků měření.

Navrhovatel dále uvedl, že „spoj v nastavených podmínkách na tu vzdálenost fyzicky nemohl v rámci SLA fungovat, a to ani v ideálních podmínkách“ a že odpůrce musel o nedostatečném spoji vědět, a tímto svým jednáním nedodržel podmínky stanovené v uzavřené smlouvě.“

Navrhovatel setrval na stanovisku, že dostupnost SLA nedosahovala smluvených parametrů, což dokládal předloženým testem, navrhovatel dále setrval na tvrzení, že služby řádně reklamoval.

Odpůrce rovněž setrval na svých tvrzeních a důkazních návrzích uvedených v soudním řízení a shrnul, že opakovaně prováděl kontrolu propustnosti sítě, síť dosahovala smluvených parametrů a tyto parametry dokonce přesahovala. Odpůrce trvá na tom, že navrhovatel služby řádně nereklamoval, a že měření provedené navrhovatelem je neobjektivní a nedostatečné a nic neprokazující, neboť bylo provedeno vlastním skriptem z neznámého zařízení, neznámo kam, na pravděpodobně vytižené lince, odpůrce se může jen dohadovat, zda např. skript byl správně naprogramovaný, hardware, na kterém byl spuštěn měřicí skript, byl správně zkonfigurovaný a měl dostatečný výkon, server v internetu měl dostatečnou kapacitu a výkon, a případně kde se vůbec server nacházel.

Správní orgán zaslal vyjádření navrhovatele odpůrci a vyjádření odpůrce navrhovateli dne 3.1.2017. Dne 2.2.2017 vyrozuměl navrhovatele i odpůrce o termínu provedení dokazování a možnosti vyjádřit se k podkladům před vydáním rozhodnutí. Navrhovatel dne 8.2.2016 zaslal doplnění svých tvrzení a důkazů. Navrhl provést k prokázání svých tvrzení důkaz ohledáním na místě ve své provozovně, kde lze vyzkoušet i dostupnost smluveného spoje tak, jak fungoval v roce 2011. Dále navrhl provést výslech svědka pana Matyáše Horáka, který se nedostupností linky u navrhovatele zabýval.

Dne 11.4.2017 vyrozuměl správní orgán navrhovatele a odpůrce o datu ústního jednání, a to konání výslechu svědka pana Matyáše Horáka. Na základě navrženého důkazu

navrhovatelem byl dne 11.5.2017 proveden výslech svědka pana Matyáše Horáka. Výslechu svědka byli přítomni jak zástupce navrhovatele, tak i odpůrce osobně. Výslechem mělo být podle navrhovatele prokázáno, jak fungovala naprogramovaná služba, jak měla být měřena dostupnost služby ze strany navrhovatele, zda dostupnost služby byla dostatečná a podle smluvených parametrů. Dle sdělení svědka byly občasné problémy s propustností spoje, tzn. tento nebyl schopen dodávat rychlost dle uzavřené smlouvy. Svědek dále v rámci své výpovědi popsal, jakým způsobem technicky zajistil měření rychlosti spoje, vč. informací, jaké technické prostředky i postupy k tomu užil. Doba testování linky trvala asi 2 měsíce. Jiný způsob měření nevyloučil, jím zvolenou variantu označil za rychlé řešení, kdy testování probíhalo za provozu, tzn. klienti mohli službu standardně užívat. Jednalo se o orientační měření. Svědek odpověděl i na dotazy odpůrce – zda bylo možno zajistit měření objektivněji, což dle jeho názoru možné bylo. Naopak nebylo možné dle svědka garantovat, že servery, ze kterých se za účelem testování data stahovala skriptem, budou mít dostatečnou kapacitu.

Dne 28.8.2017 vyzval správní orgán navrhovatele k doložení faktur a výpisů z účtu k platbám za poskytnuté služby dle uvedené smlouvy v období od ledna 2011 do dubna 2012. Navrhovatel požadované dokumenty zaslal správnímu orgánu dne 11.9.2017. Dne 21.9.2017 správní orgán vyzval navrhovatele k vyjasnění následujících skutečností – smlouvu navrhovatel uzavřel jménem „DOBESKA.NET“, kdy tento subjekt nelze dohledat ve veřejně dostupných evidencích, IČO uvedené na smlouvě je IČO přidělené podnikateli – fyzické osobě panu Mariánu Hercegoví. Dále správní orgán vyzval ke sdělení informací k provozovateli sítě DOBESKA NET a vysvětlení, kdo hradil za navrhovatele faktury za poskytnuté služby.

Navrhovatel zaslal své vyjádření dne 4.10.2017, ve kterém uvedl, že smlouvu se společností Pe3ny Net s.r.o. uzavřel navrhovatel jako podnikající fyzická osoba, jelikož od roku 2009 má platné živnostenské oprávnění. Je toho názoru, že k uzavření předmětné smlouvy nebyl povinen být registrován u Českého telekomunikačního úřadu jako uživatel služby. Podnikání v elektronických komunikacích zahájil od 1.8.2011. K vystaveným fakturám odpůrcem dále uvedl, že mu není známo, proč IČO odběratele na fakturách je uvedeno chybně, resp. není uvedeno jeho IČO, ale IČO Matyáše Horáka. V neposlední řadě pak k platbám za poskytnuté služby, které byly uskutečněny z účtu jeho manželky, uvedl, že tato skutečnost mu nemůže jít k tíži, když jako osoba samostatně výdělečně činná není v tomto směru nijak omezen.

Správní orgán provedl dne 21.3. 2018 dokazování mimo ústní jednání. O možnosti zúčastnit se provedení důkazů ve smyslu § 51 správního řádu byli účastníci vyrozuměni dopisem ze dne 26. 2. 2018 a zároveň jim byla dána možnost, aby se vyjádřili k podkladům před vydáním rozhodnutí. V rámci úkonu byl přítomen navrhovatel i jeho právní zástupce, odpůrce svého práva nevyužil. Správní orgán provedl důkaz listinami založenými ve spise Obvodního soudu pro Prahu 6, sp. z. 13 C 33/2015 a ve správním spise:

- Smlouvou č. 9146 o poskytování datových telekomunikačních služeb uzavřené mezi účastníky dne 2. 1. 2011,
- Všeobecnými obchodními podmínkami,
- emailovou zprávou ze dne 11. 2. 2011, kterou odeslal navrhovatel odpůrci,
- emailovou zprávou ze dne 11. 2. 2011, kterou odeslal odpůrce navrhovateli v 8:43 hod., jako odpověď na předchozí email
- emailové zprávy ze dne 15. 6. 2011, kterou odpůrce odeslal navrhovateli fakturu za služby v 16:22 hod.,

- emailové zprávy ze dne 15. 6. 2011, kterou odpovídal navrhovatel odpůrci v 16:40 hod., včetně přílohy,
- emailovou zprávou ze dne 30. 6. 2011, kterou odeslal navrhovatel odpůrci v 15:22 hod.,
- emailovou zprávou ze dne 1. 7. 2011, kterou odeslal odpůrce navrhovateli v 10:43 hod.,
- emailové zprávy ze dne 1. 7. 2011, kterou odeslal navrhovatel odpůrci v 11:37 hod.,
- emailovou zprávy ze dne 1. 7. 2011, kterou odeslal navrhovatel odpůrci v 14:30 hod.,
- emailové zprávy ze dne 1. 7. 2011, kterou odeslal navrhovatel odpůrci v 16:08 hod.,
- emailové zprávy ze dne 23. 9. 2011, kterou odeslal navrhovatel odpůrci v blíže nespecifikovaný čas,
- emailovou zprávou ze dne 23. 9. 2011, kterou odeslal odpůrce navrhovateli v 10:57 hod.,
- emailovou zprávou ze dne 9. 12. 2011, kterou odeslal odpůrce navrhovateli v 16:34 hod.,
- emailovou zprávou ze dne 9. 12. 2011, kterou odeslal navrhovatel odpůrci v 16:50 hod.,
- emailovou zprávou ze dne 9. 5. 2012, kterou odeslal odpůrce navrhovateli v blíže neurčený čas,
- emailovou zprávou ze dne 9. 5. 2012, kterou odeslal navrhovatel odpůrci v blíže neučený čas,
- emailovou zprávou ze dne 15. 5. 2012. kterou odeslal odpůrce navrhovateli v 12:23 hod.,
- emailovou zprávou ze dne 15. 5. 2012, kterou odeslal navrhovatel odpůrci ve 14:07 hod.,
- emailovou zprávou ze dne 12. 12. 2012, kterou odeslal odpůrce navrhovateli v 13:31 hod.,
- emailovou zprávou ze dne 12. 12. 2012, kterou odeslal navrhovatel odpůrci ve 23:12 hod.,
- emailovou zprávou ze dne 21. 10. 2012, kterou odeslal navrhovatel odpůrci ve 13: 31 hod.,
- emailovou zprávou ze dne 21. 10. 2012, kterou odeslal navrhovatel odpůrci v 13:26 hod.,
- emailovou zprávou ze dne 21. 10. 2012, kterou odeslal navrhovatel odpůrci ve 12:05 hod.,
- emailovou zprávou ze dne 16. 10. 2012, kterou odeslal navrhovatel odpůrci v 11:02 hod.,
- emailovou zprávou ze dne 30. 5. 2011, kterou odeslal odpůrce navrhovateli v 17:07 hod.,
- emailovou zprávou ze dne 16. 10. 2012, kterou odeslal navrhovatel odpůrci v 10:53 hod.,
- emailovou zprávou ze dne 16. 10. 2012, kterou odeslal odpůrce navrhovateli v 10:51 hod.,
- předžalobní upomínkou ze dne 3. 2. 2013,
- vyjádřením k předžalobní upomínce ze dne 8. 2. 2013,
- dopisem Neuznání reklamace ze dne 22. 7. 2011,
- emailovou zprávou ze dne 23. 9. 2011, který odeslal odpůrce navrhovateli spolu s přílohou,
- fakturou č. 290268971 ze dne 15. 9. 2012, ve výši 4 320 Kč, se splatností 29. 9. 2012,
- fakturou č. 290272925 ze dne 15. 10. 2012, ve výši 4 320 Kč, se splatností 29. 10. 2012,
- fakturou č. 290276960 ze dne 15. 11. 2012, ve výši 4 320 Kč, se splatností 29. 11. 2012,

- fakturou č. 290281072 ze dne 15. 12. 2012, ve výši 4 320 Kč, se splatností 29. 12. 2012,
- dopisem odpůrce navrhovateli, není datován,
- emailovou zprávou ze dne 23. 9. 2011, kterou odeslal navrhovatel odpůrci ve 12:04 hod.,
- požadavek č. 018882 od: DOBESKA.NET, předmět: problém s linkou,
- požadavek č. 020855 od: DOBESKA.NET, předmět: Link Doveska – Moulikova,
- výpis zpráv a urgencí uplatněných v ticket systému,
- podacím lístkem ze dne 4. 2. 2013 k předžalobní upomínce,
- fakturou č. 290249980 ze dne 15. 4. 2012 za 04/12, ve výši 10.800 Kč, se splatností 29. 4. 2012,
- fakturou č. 290246270 ze dne 15. 3. 2012 za 03/12, ve výši 10.800 Kč, se splatností 29. 3. 2012,
- fakturou č. 290242663 ze dne 15. 2. 2012 za 02/12, ve výši 10.800 Kč, se splatností 29. 2. 2012,
- fakturou č. 290239091 ze dne 15. 1. 2012 za 01/12, ve výši 10.800 Kč, se splatností 29. 1. 2012,
- fakturou č. 290235442 ze dne 15. 12. 2011 za 12/11, ve výši 10.800 Kč, se splatností 29. 12. 2011,
- fakturou č. 290231956 ze dne 15. 11. 2011 za 11/11, ve výši 10.800 Kč, se splatností 29. 11. 2011,
- fakturou č. 290228533 ze dne 15. 10. 2011 za 10/11, ve výši 10.800 Kč, se splatností 29. 10. 2011,
- fakturou č. 290225329 ze dne 15. 9. 2011 za 9/11, ve výši 10.800 Kč, se splatností 29. 9. 2011,
- fakturou č. 290222206 ze dne 15. 8. 2011 za 8/11, ve výši 10.800 Kč, se splatností 29. 8. 2011,
- fakturou č. 290219123 ze dne 15. 7. 2011 za 7/11, ve výši 10.800 Kč, se splatností 29. 7. 2011,
- fakturou č. 290216045 ze dne 15. 6. 2011 za 6/11, ve výši 10.800 Kč, se splatností 29. 6. 2011,
- fakturou č. 290213010 ze dne 15. 5. 2011 za 5/11, ve výši 10.800 Kč, se splatností 29. 5. 2011,
- fakturou č. 290210012 ze dne 15. 4. 2011 za 4/11, ve výši 10.800 Kč, se splatností 29. 4. 2011,
- fakturou č. 290207038 ze dne 15. 3. 2011 za 3/11, ve výši 10.800 Kč, se splatností 29. 3. 2011,
- fakturou č. 290201283 ze dne 15. 1. 2011 za 1/11, ve výši 10.800 Kč, se splatností 29. 1. 2011,
- mBank, Potvrzení o provedení transakce, datum transakce 20. 12. 2011, Monika Hercegová,

- mBank, Potvrzení o provedení transakce, datum transakce 18. 11. 2011, Monika Hercegová,
- mBank, Potvrzení o provedení transakce, datum transakce 20. 10. 2011, Monika Hercegová,
- mBank, Potvrzení o provedení transakce, datum transakce 20. 9. 2011, Monika Hercegová,
- mBank, Potvrzení o provedení transakce, datum transakce 19. 8. 2011, Monika Hercegová,
- mBank, Potvrzení o provedení transakce, datum transakce 20. 7. 2011, Monika Hercegová,
- mBank, Potvrzení o provedení transakce, datum transakce 20. 6. 2011, Monika Hercegová,
- mBank, Potvrzení o provedení transakce, datum transakce 20. 5. 2011, Monika Hercegová,
- mBank, Potvrzení o provedení transakce, datum transakce 20. 4. 2011, Monika Hercegová,
- mBank, Potvrzení o provedení transakce, datum transakce 18. 3. 2011, Monika Hercegová,
- mBank, Potvrzení o provedení transakce, datum transakce 15. 2. 2011, Monika Hercegová,
- mBank, Potvrzení o provedení transakce, datum transakce 14. 1. 2011, Monika Hercegová,
- mBank, Potvrzení o provedení transakce, datum transakce 30. 4. 2012, Monika Hercegová,
- mBank, Potvrzení o provedení transakce, datum transakce 30. 3. 2012, Monika Hercegová,
- mBank, Potvrzení o provedení transakce, datum transakce 28. 2. 2012, Monika Hercegová,
- mBank, Potvrzení o provedení transakce, datum transakce 27. 1. 2012, Monika Hercegová.

Navrhovatel ani odpůrce nevyužili svého práva vyjádřit se ve stanovené lhůtě ke shromážděným podkladům.

Navrhovatel v rámci vedeného řízení navrhoval mimo dalších provedení důkazu ohledáním v místě jeho provozovny a provedení jeho účastnického výslechu. Správní orgán nepřistoupil k provedení těchto navrhovaných důkazů. S odkazem na ustanovení § 52 správního řádu není správní orgán návrhy účastníků vázán, vždy však provede důkazy, které jsou nezbytné ke zjištění stavu věci.

K návrhu na ohledání na místě v provozovně navrhovatele správní orgán uvádí, že předmětem sporu je kvalita poskytované služby elektronických komunikací v období ledna 2011 až dubna 2012, resp. maximální rychlost možného přenosu dat/propustnost linky. Ohledání na místě v provozovně navrhovatele s několikaletým časovým odstupem, t.j. 7 let od doby, kdy měla být služba poskytována v rozporu se smlouvou, není způsobilé za žádných okolností objasnit, jakou rychlostí či o jaké kapacitě mohla být data linkou v inkriminované době přenášena. Navrhovatel sice deklaroval, že má stále uskladněný originál spoje, který dle jeho tvrzení vyžadoval odpůrce a který konfiguroval proti uplinku (*pozn. spojení z lokální sítě do širší sítě*), nicméně uvedené zařízení není jediným prvkem sítě, které mohlo mít či výhradně mělo vliv na kvalitu a rychlost poskytované služby. Navrhovatel v této souvislosti kromě uvedených tvrzení žádným způsobem nedoložil, že by v rámci smluvního vztahu byl odpůrce odpovědný též za hardware a další technické vybavení navrhovatele, resp. že odpůrce provedl technickou specifikaci zařízení, které měl navrhovatel za účelem odběru služeb pořídit. V předložené smlouvě není uvedena žádná technická specifikace prvků sítě ani koncových zařízení, resp. žádné podmínky technického charakteru, kterými by odpůrce podmiňoval dodávku předmětných služeb. Ohledání v provozovně navrhovatele by tak nemohlo bez dalších pochyb prokázat, že kvalita poskytovaných služeb v období od ledna 2011 do dubna

2012 neodpovídala smluvené kvalitě. Pokud by měl správní orgán přistoupit k dokazování ve smyslu navrženém navrhovatelem, musely by být všechny prvky sítě i další relevantní technické prostředky vč. softwarového vybavení nastaveny tak, jak tomu bylo v době poskytování služby. Následně by bylo k posouzení, zda spoj a další relevantní prvky a technická nastavení umožňovala přenos dat v deklarovaných rychlostech či nikoliv. Fakticky by tedy bylo nutné přistoupit k rekonstrukci síťového spojení mezi navrhovatelem a odpůrcem a toto podrobit znaleckému zkoumání. Tento postup správní orgán neshledal jako účelný, když v průběhu celého řízení nebylo doloženo navrhovatelem žádné odborné vyjádření třetího/nezávislého subjektu, které by tvrzení navrhovatele potvrdilo či alespoň podpořilo. Nic přitom nebránilo navrhovateli, aby v období od ledna 2011 do dubna 2012, pokud s kvalitou služby nebyl dlouhodobě spokojen, resp. byl přesvědčen, že systematicky nedosahuje smluvených parametrů, nechal nastalý stav řádně zadokumentovat a případně posoudit třetí stranou. Namísto odborného posouzení navrhovatel přistoupil k měření propustnosti spoje dle vlastní úvahy. S ohledem na zásadu procesní ekonomie, ale i s ohledem na všechny shromážděné důkazy v rámci vedeného správního řízení správní orgán dospěl k závěru, že ohledání v místě provozovny nemůže přispět ke zjištění skutkového stavu. Z tohoto důvodu navržený důkaz neprovedl. Pokud navrhovatel v rámci navrženého důkazu deklaruje, že z matematického hlediska nemohl spoj v původně nastavených podmínkách fungovat, není zřejmé, proč si odborné posouzení k této otázce nenechal zpracovat a toto nedoložil jako důkaz.

Dalším navrženým důkazem byl výslech navrhovatele, ke kterému správní orgán rovněž nepřistoupil. Vyjádření navrhovatele bez dalšího nemohou v řešeném sporu prokázat, že služba nebyla poskytována ve smluvené kvalitě. Ostatně tuto skutečnost navrhovatel tvrdí ve svém návrhu a na podporu svých tvrzení by toto měl podložit vhodnými důkazy, nikoliv pouze svým vyjádřením. Navrhovatel mohl a měl veškeré okolnosti relevantní pro vedené řízení uvést do písemného návrhu či dalších vyjádření. Správní orgán se s návrhy i doplněními seznámil, provedl dokazování mimo ústní jednání, výslech svědka navrženého navrhovatelem a nedospěl k žádným pochybám či nejasnostem, které by bylo nezbytné objasnit výslechem navrhovatele. S ohledem na tuto skutečnost správní orgán dospěl k závěru, že výslech navrhovatele není nezbytný, na jeho základě by nebylo možno bez dalších pochybností potvrdit či vyvrátit kvalitu poskytované služby. Nařízení výslechu účastníka by v tomto případě bylo v rozporu se zásadou procesní ekonomie a bylo by nadbytečné. Navrhovatel neupřesnil, jaké rozhodné skutečnosti ve vztahu k uplatněnému nároku mají být jeho svědeckou výpovědí prokázány.

Správní orgán na základě posouzení všech shromážděných podkladů dospěl k následujícímu závěru.

Nejprve se zabýval otázkou věcné příslušnosti k rozhodnutí ve sporném řízení. Smlouva o poskytování datových služeb mezi odpůrcem a navrhovatelem ze dne 2.1.2011 je závazkovým vztahem mezi podnikateli týkající se jejich podnikatelské činnosti, a to na základě specifikace smluvních stran – Pe3ny Net s.r.o., Zvoníčková 3/1928, Praha 6, IČO 272 52 183, DIČ: CZ27252183 (poskytovatel) na straně jedné a DOBESKA.NET, Nad lomem 462/4, Praha 4 – Braník, IČO 748 35 530, DIČ CZ7305229382, zastoupena Mariánem Hercegem (uživatel) na straně druhé. Smlouva o poskytování služeb byla uzavřena mezi podnikateli v rámci jejich podnikatelské činnosti, předmětem smlouvy pak bylo poskytování datových služeb spočívající v zabezpečení přístupu počítače či počítačové sítě uživatele do sítě Internetu prostřednictvím sítě PE3NY NET, tarif SLA50.

Dle uvedené smlouvy, čl. 4 bod 1. pokud není uvedeno jinak, platí k poskytování služeb Všeobecné obchodní podmínky (VOP). Bod 9.2 VOP stanoví, že smluvní strany se výslovně dohodly, že jejich smluvní vztah se řídí zákonem č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů. Tento předpis byl zrušen k 31.12.2013 zákonem č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „obč. zák.“). Dle ustanovení § 3028 odst. 3 obč. zák. *řídí se právní poměry vzniklé přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, jakož i práva a povinnosti z nich vzniklé, včetně práv a povinností z porušení smluv uzavřených přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, dosavadními právními předpisy.* V daném případě se práva a povinnosti smluvních stran řídí zákonem č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „obch. zák.“).

Odpůrce (poskytovatel) byl v době uzavření smlouvy podnikatel v elektronických komunikacích, kdy byl řádně evidován v evidenci podnikatelů v elektronických komunikacích dle platných právních předpisů. K druhé smluvní straně musel nejprve správní orgán určit, kdo byl druhou smluvní stranou smlouvy, když pod označením „DOBESKA.NET“ není v obchodním rejstříku ani rejstříku živnostenského podnikání evidován žádný subjekt. Jedná se tedy o označení smluvní strany, které nepatřilo žádnému existujícímu podnikatelskému subjektu evidovanému ve veřejně dostupných rejstřících. Nicméně další údaje uvedené ke druhé smluvní straně, zejména pak IČO: 748 35 530 a zástupce Marián Herceg, který smlouvu podepsal, nezakládají pochybnost o tom, že druhou smluvní stranou smlouvy byla podnikající fyzická osoba, a to Marián Herceg, zapsaný v rejstříku živnostenského podnikání od 6.3.2009, se sídlem V pláni 533/8, Praha 4, IČO: 748 35 530. K tomuto závěru správní orgán dospěl i na základě doložených listin – sdělení navrhovatele ze dne 4.11.2017, emailové komunikace smluvních stran ve věci plnění smlouvy, ze kterých nepochybně plyne, že jmenovaný byl smluvní stranou uvedené smlouvy. Nedostatek v označení osoby, která je účastníkem smlouvy, nezpůsobuje sama o sobě neplatnost této smlouvy, pokud lze z celého obsahu právního úkonu jeho výkladem, popř. objasněním skutkových okolností, za nichž byl právní úkon učiněn, zjistit, kdo byl účastníkem smlouvy. Správní orgán nemá na základě shromážděných podkladů pochyb o tom, že navrhovatel byl jednou ze smluvních stran.

Správní orgán dále posoudil, zda se jednalo v případě navrhovatele (uživatele) o osobu vykonávající komunikační činnost, resp. podnikatele v elektronických komunikacích, když navrhovatel zahájil podnikatelskou činnost v oblasti elektronických komunikací dle platných právních předpisů až ke dni 1.8.2011. Z příložené smlouvy, ale i dalších listinných důkazů, které předložil sám navrhovatel, je patrné, že jmenovaný poskytoval služby elektronických komunikací třetím osobám, resp. zajišťoval služby přístupu k internetu. Toto je patrné např. z emailu ze dne 11.2.2011, který zasílal provozovateli s dotazem na kvalitu připojení a odkazem, že *mají klienta, jedno grafické studio, který si aktuálně stěžoval na nemožnost stahovat soubory z internetu.* S odkazem na ustanovení § 3a odst. 1 obch. zák. pak správní orgán vycházel ze skutečnosti, že nejen platnost právního úkonu není dotčena tím, že jej učinil neoprávněný podnikatel v rámci své neoprávněné podnikatelské činnosti, ale že ani povaha takového právního úkonu tím není dotčena. Z hlediska určení právního režimu závazkového právního vztahu vzniklého na základě právního úkonu při neoprávněném podnikání je třeba na neoprávněného podnikatele pohlížet, jako by byl podnikatelem oprávněným, a na jeho činnost jako na činnost, ke které dochází při oprávněné podnikatelské činnosti. Skutečnost, že navrhovatel nesplnil svoji zákonnou povinnost oznámit podnikatelskou činnost nemá vliv na určení působnosti správního orgánu v řešeném sporu, resp. je třeba pro určení působnosti vycházet z předpokladu, jako by činnost navrhovatele řádně ohlášena byla. V neposlední řadě pak správní orgán nemá pochyb o tom, že v rámci smluvního vztahu byla poskytována provozovatelem veřejně dostupná služba elektronických komunikací. Tuto skutečnost potvrdil sám provozovatel služby (odpůrce).

S ohledem na výše uvedené je věcně i funkčně příslušným správním orgánem k projednání a rozhodnutí daného sporu předseda Rady Českého telekomunikačního úřadu, který podle § 127 odst. 1 ve spojení s § 107 odst. 11 zákona o elektronických komunikacích rozhoduje spory mezi osobami vykonávajícími komunikační činnosti nebo mezi těmito osobami a jinými podnikateli působícími v jiném členském státě, v jejichž prospěch existuje povinnost přístupu nebo propojení na základě návrhu kterékoliv ze stran sporu, pokud se spor týká povinností uložených tímto zákonem nebo na jeho základě.

Správní orgán v průběhu vedeného správního řízení neshledal dle § 49 odst. 1 správního řádu důvod pro nařízení ústního jednání. Navrhovatel i odpůrce byli řádně poučeni o všech svých právech v rámci vedeného řízení, opakovaně byli vyzváni k označení a doložení důkazů, zejména pak navrhovatel byl opakovaně vyzván, aby tvrzený nárok důkazně podložil. Tvrzení navrhovatele i odpůrce v rámci vedeného sporu byla protichůdná, kdy každá ze stran setrvala na svých vyjádřeních. Ústní jednání by v daném případě nevedlo k objasnění skutkového stavu věci. Tvrzení navrhovatele, že služba nebyla řádně poskytována, oproti tvrzení odpůrce, že služba byla poskytována v souladu se smlouvou, byla pro správní orgán jasná a srozumitelná, k určení skutečné kvality poskytované služby v rozhodné době ústní jednání žádným způsobem přispět nemohlo.

Na základě shodných tvrzení účastníků podle § 141 odst. 4 správního řádu a provedeného dokazování dospěl správní orgán k níže uvedeným zjištěním.

Správní orgán vzal za prokázané, že byla mezi účastníky dne 2. 1. 2011 uzavřena smlouva č. 9146 o poskytování datových telekomunikačních služeb, na základě které se odpůrce zavázal umožnit navrhovateli přístup do sítě Internetu prostřednictvím sítě PE3NY Net – s tarifem SLA50 - symetrických 50Mbit/s (Download 50 Mbit/s/Upload/s) bez agregace, bez limitu přenosu dat, přidělení bloku veřejných IP adres, s garancí dostupnosti SLA 99 %. Cena za poskytování služeb byla sjednána ve výši 10 800 Kč vč. DPH měsíčně.

Správní orgán má za prokázané, že služba tedy nebyla sjednána s agregací 1:1, ale služba byla sjednána bez agregace. Dále má správní orgán za prokázané, že služba byla sjednána s garancí dostupnosti SLA 99%, nikoliv tedy s garancí dostupnosti SLA 99,7% nebo s garancí dostupnosti asi 99%.

Z textu výše uvedené smlouvy vyplývá, že garance dostupnosti služby SLA 99% byla sjednána pouze na dostupnost služby a nikoliv na rychlost služby.

V případě, že by dostupnost služby byla nižší než 99 %, sjednali si účastníci ve smlouvě slevu ve výši 30%, v případě dostupnosti služby nižší než 98 %, by sleva činila 60 % a v případě dostupnosti služby nižší než 97 % by sleva činila 100%. Pokud by tedy služba nebyla dostupná více než 3,65 dnů v měsíci, potom by měl navrhovatel podle smlouvy nárok na slevu ve výši 30 % z fakturované částky.

Dále správní orgán vzal podle čl. 6.1. VOP za prokázané, že „*veškeré poruchy poskytnuté služby je uživatel (tedy v tomto případě navrhovatel) povinen hlásit formou elektronické zprávy zaslané na adresu poskytovatele dle čl. 3. 3. podmínek. Poskytovatel vynaloží přiměřené úsilí k odstranění poruchy v co nejkratší možné době.*“ Adresa pro hlášení poruchy je podle čl. 3. 3. VOP info@pe3ny.net.

Dále správní orgán vzal podle čl. 6.2. VOP za prokázané, že „*uživatel (tedy navrhovatel), který nemůže využívat služby pro poruchu služby, je oprávněn požadovat vrácení poměrné části ceny, trvala-li závada nepřetržitě více jak 24 hodin. Vrácení příslušné částky je uživatel povinen uplatnit písemně na elektronické adrese poskytovatele podle čl. 3.3 VOP, nejdéle však do 15 dnů od posledního dne trvání poruchy. Poskytovatel není*

povinen uhrazovat uživateli náhradu škody v důsledku neposkytnutí služby nebo vadného poskytnutí služby.“ Adresa pro uplatnění vrácení částky v případě, že uživatel nemohl užívat službu více než 24 hod je podle čl. 3. 3. VOP info@pe3ny.net.

Z emailové komunikace a z předložené smlouvy má správní orgán za prokázané, že navrhovatel poskytované telekomunikační služby dále prodával třetím osobám, resp. svým klientům.

V daném případě navrhovatel uplatnil nárok na peněžité plnění, vycházející ze skutkového tvrzení, že poskytovaná služba, resp. rychlost a dostupnost internetového připojení, které poskytoval odpůrce navrhovateli na základě smlouvy ze dne 2. 1. 2011 v období od ledna 2011 do dubna 2012, byla v rozporu s uzavřenou smlouvou.

Skutkové tvrzení ohledně rychlosti a dostupnosti internetového připojení, které poskytoval odpůrce navrhovateli na základě smlouvy ze dne 2. 1. 2011 v období od ledna 2011 do dubna 2012, zůstává mezi stranami sporné.

V projednávané věci na navrhovateli leželo důkazní břemeno ohledně tvrzení, že odpůrce neposkytoval rychlost a dostupnost internetového připojení v období od ledna 2011 do dubna 2012 ve smluvené kvalitě, a to konkrétně propustnosti sítě ve výši 50Mbit/s pro upload i download.

Důkazní břemeno stíhá ve sporném správním řízení toho, kdo v řízení něco tvrdí, tvrzené skutečnosti musí dokázat s pravděpodobností hraničící s jistotou nevzbuzující žádné pochybnosti, pokud se tak nestane, návrhu nelze vyhovět a musí být zamítnut.

Navrhovatel byl poučen, aby své podání na zahájení řízení doplnil o další tvrzení a označil důkazy v dané věci tak, aby důkazy jednoznačně potvrzovaly jeho tvrzení, zejména skutečnost, že odpůrce v daném období nedodával službu dle smluvených parametrů a že na to odpůrce prokazatelně upozorňoval.

K prokázání skutečnosti, že odpůrce neposkytoval internetové připojení v období od ledna 2011 do dubna 2012 ve smluvené kvalitě, bylo zapotřebí předložit výsledky skutečného a objektivního měření provedené třetí nezávislou osobou nebo jiným důvěryhodným způsobem v době, kdy internetové připojení mělo být poskytováno vadně. V případě, kdy se jednalo dle navrhovatele o dlouhodobé dodávky nekvalitní služby v délce přesahující jeden rok, měl navrhovatel dostatečný prostor pro zajištění nestranného a odborného hodnocení ke kvalitě a úrovni dodávané služby tak, aby mohl kvalitu služby úspěšně reklamovat.

Navrhovatel však jako důkaz nedostatečné rychlosti internetového připojení předložil pouze neurčité údaje, které získal vlastním měřením, a které správní orgán nepovažuje za průkazné a dostačující k prokázání tvrzené skutečnosti. Z předložené tabulky není vůbec patrné, jakých parametrů se měření týká a na jaké části sítě bylo měření prováděno. Navíc byly měřené údaje obsažené pouze pro data od 3. do 14. června 2011.

Odpůrce naopak navrhovateli opakovaně na jeho stížnosti sděloval, že linka funguje a že smluvené parametry překračuje. I v tomto případě je doložen graf provedeního měření. Ani tento předložený výsledek měření správní orgán nemůže uznat jako relevantní důkaz spolehlivě prokazující rychlost přenášených dat ze/do sítě navrhovatele do/ze sítě Internet. Jedná se pouze o grafické znázornění objemu toku dat zaznamenaných v čase od 16:02 do 16:10, kdy je zřejmé, že v rozmezí časového údaje 16:08 až 16:10 dosahoval objem dat těsně pod hranici 50 Mbit/s (pozn. popis vychází z údajů uvedených v grafu označeném jako „ether1 (2) DobeskaNet AP“).

Navrhovatel správnímu orgánu dále jako důkazní prostředek nabídl svůj vlastní účastnický výsledek, kterým ovšem podle správního orgánu nelze objektivně prokázat kvalitu internetového připojení v roce 2011 a 2012, a který, jak bylo uvedeno výše, správní orgán považuje za nadbytečný. Správní orgán nepřistoupil ani k provedení důkazu ohledáním v místě provozovny navrhovatele, důvody, které k tomu vedly, jsou rovněž uvedeny výše.

Z výsledku svědka navrhovatele pak správní orgán nedospěl k závěru, že jeho vyjádření by vedla bez všech pochybností k jednoznačnému a nezpochybnitelnému zjištění, že kvalita poskytovaných služeb odpůrcem navrhovateli byla od ledna 2011 do dubna 2012 poskytována v rozporu se smluvním závazkem. Provedeným výsledkem svědka je tvrzený nárok podpořen toliko dalším tvrzením bez toho, aby byla skutečná kvalita poskytované služby (ač je objektivně měřitelná) správnímu orgánu pro řešené období doložena.

Po zhodnocení důkazů, které byly v řízení provedeny a hodnoceny ve všech svých souvislostech, se správní orgán neztotožnil s tvrzením navrhovatele o tom, že odpůrce mu poskytoval službu v rozporu s uzavřenou smlouvou a ani s tvrzením odpůrce, že služba byla poskytována v souladu s uzavřenou smlouvou. Předložené důkazy i provedený výsledek vedou správní orgán k závěru, že v rámci smluvního vztahu existují toliko protichůdná tvrzení smluvních stran, řádně podložené důkazy, které by prokazovaly či vyvracely úroveň a kvalitu poskytovaných služeb, nebyly v průběhu vedeného řízení předloženy.

Vzhledem k tomu, že navrhovatel neoznačil správnímu orgánu důkaz, který by mohl jeho tvrzení prokázat, neprokázal navrhovatel vznik a oprávněnost svého nároku, správnímu orgánu nezbyvá, než návrh zamítnout.

Správní orgán vzal dále podle § 141 odst. 4 správního řádu ze shodných tvrzení účastníků řízení za své skutkové zjištění, že navrhovatel dlužil ke dni 10. 3. 2015 odpůrci částku ve výši 20 239,07 Kč za služby elektronických komunikací. Navrhovatel výslovně uznal, že odpůrci výše uvedená pohledávka vznikla, neboť řádně a včas úmyslně neuhradil vystavené faktury. Odpůrce ovšem tuto částku uplatnil jako eventuální procesní obranu, pro případ, že by ve sporu nebyl úspěšný. Vzhledem k tomu, že odpůrce byl ve sporu úspěšný, je jeho uplatněná procesní obrana bezpředmětná.

Nad rámec výše uvedeného správní orgán uvádí, že právní vztah mezi navrhovatelem a odpůrcem vznikl na základě soukromoprávní smlouvy o poskytování datových telekomunikačních služeb. Účastník, tedy navrhovatel, byl seznámen s podmínkami, za kterých měla být telekomunikační služba poskytována, a rovněž byl seznámen s formou nahlašování poruch, na což dobrovolně přistoupil.

Správní orgán dospěl k závěru, že navržené důkazy nepostačují k prokázání skutečnosti, že odpůrce neposkytoval rychlost a dostupnost internetového připojení v období od ledna 2011 do dubna 2012 ve smluvené kvalitě, navrhovatel tudíž zpětně neměl důvod kráti vystavené faktury.

O náhradě nákladů řízení rozhodl správní orgán podle § 127 odst. 4 zákona o elektronických komunikacích ve spojení s § 10 odst. 1 vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), když odpůrce měl v rámci bránění svých práv v řízení plný úspěch. Pro část správního řízení byl právně zastoupen do 9.10.2017.

Ve správním řízení za právní zastoupení náleží odměna dle § 10 odst. 1 vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění pozdějších předpisů, který stanoví, že při zastupování ve správním řízení, včetně řízení o přestupcích nebo o jiných správních deliktech, se považuje za tarifní

hodnotu částka 5.000 Kč, přičemž ve spojení s § 7 téže vyhlášky je sazba mimosmluvní odměny za jeden úkon právní služby 1.000 Kč z uvedené tarifní hodnoty, k tomu náleží náhrada hotových výdajů podle § 13 odst. 3 uvedené vyhlášky (tzv. režijní paušál) ve výši 300 Kč za jeden úkon právní služby.

Na základě uvedeného uznal správní orgán v tomto řízení jako účelně vynaložené náklady k hájení práv odpůrce 2 úkony právní služby (příprava a převzetí zastoupení, písemné vyjádření) 2x po 1.000 Kč a 2x režijní paušál po 300 Kč, celkem 2 600 Kč. Odpůrce není od 9.10.2017 zastoupen, proto úhrada vynaložených nákladů byla přiznána přímo odpůrci a nikoliv původnímu právnímu zástupci.

S ohledem na výše uvedené jsem rozhodl tak, jak je uvedeno ve výrocích tohoto rozhodnutí.

Poučení:

Proti rozhodnutí lze podat rozklad ve lhůtě 15 dnů ode dne oznámení rozhodnutí k Radě Českého telekomunikačního úřadu, prostřednictvím předsedy Rady Českého telekomunikačního úřadu.

Rozklad je možno učinit písemně na adresu: Český telekomunikační úřad, odbor legislativní a právní, pošt. přihrádka 02, 225 02 Praha 025, nebo ústně do protokolu. Písemné vyhotovení rozkladu se podává s potřebným počtem stejnopisů tak, aby jeden stejnopis zůstal správnímu orgánu a aby každý účastník dostal jeden stejnopis.

Rozklad lze podat rovněž přímo do datové schránky Českého telekomunikačního úřadu: a9qaats nebo na adresu: podatelna@ctu.cz v případě, kdy účastník disponuje uznávaným elektronickým podpisem.

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

Otisk úředního razítka

Za správnost: Romana Davidová, 28. 12. 2018
Vypraveno dne 28. 12. 2018