



ČESKÁ REPUBLIKA

**ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY**

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Dagmar Nygrínové a soudců JUDr. Petra Průchy a JUDr. Jana Dvořáka v právní věci žalobce: **T. O.X C. R., a. s.** (dříve E. P., spol. s r. o.), IČ X, zast. JUDr. Pavlem Dejlem, LL.M., Ph.D., advokátem, se sídlem Praha 1, Jungmannova 24, proti žalovanému: **předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem Brno, třída Kapitána Jaroše 7, (dříve Joštova 8), zast. JUDr. Kristinou Škampovou, advokátkou, se sídlem Brno, Pellicova 8a, **za účasti společnosti V. C. R. a. s.** (dříve O. M. a. s.), v řízení o kasační stížnosti žalovaného podané proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 29. 7. 2005, č. j. 31 Ca 103/2004 - 190,

t a k t o :

Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 29. 7. 2005, č. j. 31 Ca 103/2004 - 190, **s e z r u š u j e** a věc **s e v r a c í** tomuto soudu k dalšímu řízení.

O d ů v o d n ě n í :

Žalovaný (dále jen „stěžovatel“) včas podanou kasační stížností napadá shora označený rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 29. 7. 2005, č. j. 31 Ca 103/2004 - 190, kterým byla vyslovena nicotnost rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 15. 9. 2004, č. j. R 36, 37/2003, jakož i rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 27. 10. 2003, č. j. S 164/03-6151/03-ORP.

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

V podané kasační stížnosti stěžovatel dovozuje důvody vymezené v ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“), a namítá tak nezákonnost rozhodnutí spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem.

Konkrétně zejména uvádí, že působnost Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále také „ÚOHS“) je stanovena zákonem č. 273/1996 Sb., o působnosti ÚOHS, ve znění pozdějších předpisů, a dále zejména zákonem č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o ochraně hospodářské soutěže“). Naopak působnost ČTÚ vyplývá z telekomunikačního zákona. Ze žádného ustanovení zákona přitom podle stěžovatele neplyne, že by byla pravomoc týkající se hospodářské soutěže v telekomunikační oblasti na ČTÚ přenesena. Dovožoval, že má tedy výlučnou pravomoc rozhodovat o porušení soutěžních pravidel rovněž i v oblasti telekomunikací, a to včetně posouzení, zda smlouva o propojení a jednotlivá ustanovení jsou, či nejsou, zakázanými a neplatnými dohodami ve smyslu ustanovení § 3 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže.

Dále uvádí, že rozdělení působnosti mezi ÚOHS a ČTÚ (v oblasti telekomunikací) je i v souladu s komunitárním právem. Veškeré relevantní směrnice Evropského společenství počítají s tím, že vzhledem k rozvoji tohoto odvětví nemusí být ještě všechny trhy plně konkurenční a k zajištění konkurence proto vyžadují dočasnou regulaci takových trhů, tj. předpokládají „regulaci ex ante“, tedy vytváření podmínek pro rozvoj soutěže, která je v České republice svěřena právě ČTÚ. Ve vztahu k jednání, které regulaci nepodléhá, se pravidla hospodářské soutěže plně uplatní a působnost soutěžních úřadů nijak neomezují, vyžadují pouze součinnost regulátora a nezávislého soutěžního úřadu. Předsedové obou úřadů podepsali již v roce 2001 Memorandum o spolupráci mezi oběma úřady. Regulátor ČTÚ vykonává svou působnost ex ante a nezávislý soutěžní úřad vykonává svou činnost ex post z toho hlediska, zda nedochází k uzavírání zakázaných dohod či zneužívání dominantního postavení. S ohledem na rozdílný předmět činnosti nemohou být regulační předpisy považovány za zvláštní úpravu vůči úpravě soutěžní.

V této souvislosti uvádí, že od 1. 5. 2004 je třeba aplikovat i komunitární právo, přičemž z konstantní judikatury Evropského soudního dvora vyplývá, že skutečnost, že určitá odvětví podléhají specifické regulaci, nevylučují aplikaci komunitárního soutěžního práva v těchto odvětvích (např. rozsudek Soudu prvního stupně ES ze dne 7. října 1999, Irish Sugar, T-228/97, Recueil, s. – II 2969). Omezení působnosti stěžovatele v oblasti telekomunikací by podle něj narušilo důležitý princip, tj. že právo národní nesmí být méně přísné než právo komunitární. Ustanovení komunitárního práva o zakázaných dohodách a o zneužití dominantního postavení (čl. 81 a 82 Smlouvy o založení Evropských společenství) se zásadně uplatní ve všech sektorech včetně sektorů regulovaných, s výjimkou soutěžitelů, kterým bylo svěřeno poskytování služeb obecného hospodářského významu. Za služby obecného hospodářského významu lze (v oblasti telekomunikací) považovat tzv. univerzální služby. K tomu, aby se na poskytování takových služeb vztahovala výše uvedená výjimka, je nutné, aby soutěžitel byl k poskytování předmětných služeb zmocněn zvláštním zákonem nebo rozhodnutím vydaným na jeho základě (rozsudek Soudního dvora ES ze dne 27. března 1974, BRT – II, 127/73, Recueil, s. 313), a aby omezení aplikace soutěžního práva bylo pro poskytování těchto služeb nezbytné, a tomu účelu úměrné, přičemž posouzení naplnění těchto podmínek musí být velmi přísné (rozsudek Soudu prvního stupně ES ze dne 19. června 1997, Air Inter, T-260/94, Recueil, s. II - 997). Skutečnost, že soutěžitel poskytuje posuzované služby na základě licence, sama o sobě nepostačuje pro závěr, že se jedná

o služby obecného hospodářského významu, nýbrž je nezbytné, aby soutěžiteli bylo poskytování těchto služeb uloženo. I za předpokladu, že by soutěžitel byl k poskytování předmětných služeb zmocněn zvláštním zákonem nebo rozhodnutím vydaným na jeho základě, uplatní se výjimka jen v takovém rozsahu, který by poskytování těchto služeb znemožnil (čl. 86 Smlouvy o založení Evropských společenství). Vynětí oblasti telekomunikací z působnosti soutěžního práva je v rozporu také s doporučením OECD.

Stěžovatel v kasační stížnosti rovněž zdůraznil, že skutečnost, že je kompetentní rozhodovat i v regulovaných odvětvích, vyplývá mimo jiné i z rozsudků Vrchního soudu v Olomouci sp. zn. AA 10/2000 a sp. zn. AA 6/97. Kompetenci stěžovatele v posuzovaném případě lze dovodit také ze zákona č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů, který nově tuto kompetenci s účinností od 1. 5. 2005 omezil. Závěrem stěžovatel odkázal na Pravidla Komise pro analýzu trhu a pro posuzování významné tržní síly v rámci regulace služeb a telekomunikační sítě, publikované pod č. 2002/C165/03, ve Věstníku Evropských společenství dne 11. 7. 2002, konkrétně na čl. 31, podle kterého v praxi nelze vyloučit, že by byla s ohledem na různé druhy problémů na relevantních trzích vedena souběžně řízení podle ex ante regulace i podle soutěžního práva. Brojil i proti postupu krajského soudu, který se vyjádřil i k věcné stránce napadených rozhodnutí, tedy k tomu, jak by měla být věc hodnocena v případě, kdy by rozhodovací pravomoc měla být rozdělena mezi ČTÚ a ÚOHS.

Požadoval zrušení napadaného rozsudku a vrácení věci Krajskému soudu v Brně k dalšímu řízení.

Na podporu svých tvrzení předložil stěžovatel (dne 15. 11. 2005) dopis Generálního ředitelství pro hospodářskou soutěž Evropské komise ze dne 11. 8. 2005, adresovaný vedoucímu odboru ÚOHS, ze kterého vyplývá nutnost blíže prozkoumat změny českého zákona o hospodářské soutěži z pohledu jejich rozporu s příslušnými ustanoveními komunitárního práva.

Stejně tak stěžovatel (pro podporu svých závěrů) předložil Nejvyššímu správnímu soudu i rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 26. 9. 2006, č. j. 62 Ca 5/2006 – 402, a rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 3. 3. 2006, č. j. 5 Ca 196/2005 - 31.

Žalobce podal ke kasační stížnosti obsáhlé vyjádření, ve kterém se vyjadřoval k jednotlivým stížnostním námitkám uvedeným v kasační stížnosti stěžovatelem. Konkrétně zejména uváděl, že zákonodárce svěřil rozhodování v předmětné problematice toliko ČTÚ, což opíral o jeho speciální pravomoc, jakož i právní úpravu v oblasti telekomunikací; odkazoval zejména na § 3 odst. 1, § 2 odst. 19, § 39 odst. 3 telekomunikačního zákona. Vyjádřil rovněž nesouhlas s námitkami stěžovatele týkajícími se komunitárního práva, jakož i námitkami týkajícími se doporučení OECD a odkázal na závěry Krajského soudu v Brně v předmětné věci, které považuje i za ústavně konformní. Dále upozornil na reálnou situaci, kdy ČTÚ přikázal smluvním stranám postupovat podle Smlouvy o propojení, zatímco ÚOHS označil relevantní ustanovení Smlouvy o propojení za dohody, které vedou k narušení hospodářské soutěže. Podpůrně odkázal i na usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 7. 2004, sp. zn. Komp 1/2004.

S odkazem na výše uvedené žalobce vyslovil souhlas se závěry Krajského soudu v Brně, dovodil nedůvodnost podané kasační stížnosti a navrhl její zamítnutí.

K důkazům (rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 26. 9. 2006, č. j. 62 Ca 5/2006 – 402, a rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 3. 3. 2006, č. j. 5 Ca 196/2005 – 31), které stěžovatel pro podporu svých závěrů předložil Nejvyššímu správnímu soudu, podal žalovaný rovněž vyjádření, ve kterém konstatoval irelevantnost v nich vyslovených závěrů, a jejich nepoužitelnost pro souzenou věc. Opětovně vyjádřil souhlas se závěry Krajského soudu v Brně, který vyslovil nicotnost napadených rozhodnutí.

Osoba zúčastněná na řízení, V. C. R. a. s. (dříve O. M. a. s.) se k obsahu kasační stížnosti nevyjádřila.

Nejvyšší správní soud před meritorním posouzením věci z obsahu spisu zjistil, že původně v dané věci vystupující žalobce: E. P., s. r. o., v mezidobí zanikl, jmění zanikající společnosti přešlo na právního nástupce, a to společnost Č. T. a. s. se sídlem P. X, O. X, přičemž současně došlo zápisem ke dni 1.7.2006 ke změně obchodní firmy společnosti Č. T., a. s., na T. O.X C. r., a. s. Společnost T. O.X C. R., a. s. se tak stala universálním právním nástupcem společnosti E. P., spol. s.r.o., a soud dospěl k závěru, že nic nebrání tomu, aby bylo s tímto nástupcem v řízení pokračováno jako s účastníkem řízení.

Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek v rozsahu důvodů kasační stížnosti [§ 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.] a dospěl k závěru, že kasační stížnost je důvodná.

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

Důvody nicotnosti rozhodnutí správních orgánů až do přijetí a nabytí účinnosti zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, vymezovala toliko teorie správního práva a související judikatura. To platilo i v době rozhodování krajského soudu v posuzované věci. Teorie i judikatura za důvody nicotnosti považovala zejména absolutní nedostatek pravomoci, absolutní nepřislušnost rozhodujícího správního orgánu, zásadní nedostatky projevu vůle vykonavatele veřejné správy (absolutní nedostatek formy, neurčitost, nesmyslnost), požadavek plnění, které je trestné nebo absolutně nemožné, uložení povinnosti nebo založení práva něčemu, co v právním smyslu vůbec neexistuje, či nedostatek právního podkladu k vydání rozhodnutí.

Předmětem posouzení v projednávané věci je, zda byla v rozhodném období, tj. v období do 15. 9. 2004, dána výlučná pravomoc ČTÚ posuzovat soulad chování jednotlivých účastníků telekomunikačního trhu s principy hospodářské soutěže, respektive zda je dána výlučná pravomoc ČTÚ posuzovat soulad smlouvy o propojení sítí s požadavky ochrany hospodářské soutěže. Pokud by k tomuto posouzení byl skutečně povolán výlučně ČTÚ, nezbylo by, než přisvědčit právnímu závěru krajského soudu o nicotnosti napadených rozhodnutí stěžovatele.

Podle § 2 odst. 18 telekomunikačního zákona *se držitelem licence s výrazným podílem na trhu rozumí pro účely tohoto zákona subjekt, který má oprávnění k provozování veřejných telefonních sítí anebo k poskytování veřejné telefonní služby a který má nejméně dvaceti pěti*

procentní podíl z relevantního trhu v geografické oblasti, ve které má právo provozovat činnost.

Podle § 3 telekomunikačního zákona je ČTÚ správním úřadem pověřeným k výkonu státní správy včetně regulace ve věcech telekomunikací. Regulací se dle § 2 odst. 19 cit. zákona rozumí usměrňování telekomunikačních činností a vztahů podle tohoto zákona a v jeho mezích, za účelem dosažení a udržení konkurenčního prostředí, ochrany telekomunikačního trhu, včetně ochrany uživatelů telekomunikačních služeb, regulačním orgánem vydáváním opatření, která jsou závazná pro provozovatele telekomunikačních zařízení a sítí a pro poskytovatele telekomunikačních služeb a která jsou zveřejňována v Telekomunikačním věstníku. Dále k regulaci náleží též sledování plnění stanovených podmínek (a to i výkonem kontroly) a udržování stavu dosaženého podle těchto podmínek.

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

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

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

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

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

Jediným ustanovením telekomunikačního zákona upravujícím pojem „ochrana hospodářské soutěže“ a umožňujícím jakýkoliv zásah ČTÚ z důvodu ochrany hospodářské soutěže je výše citované ustanovení § 39 odst. 3 telekomunikačního zákona. Ustanovení § 30 odst. 3, § 33 odst. 3 a § 76 odst. 1 ve spojení s § 2 odst. 18 telekomunikačního zákona se působností ČTÚ z hlediska ochrany hospodářské soutěže nezabývají. Obdobně není ochrana hospodářské soutěže zakotvena ani v ustanovení § 95 upravujícím působnost ČTÚ.

Teprve s účinností od 20. 8. 2003 bylo do telekomunikačního zákona zakotveno další ustanovení upravující pojem „ochrana hospodářské soutěže“, a to § 37b, dle kterého je ČTÚ mimo jiné povinen účastnit se jednání o uzavření smluv o zpřístupnění, požádá-li o to některá ze smluvních stran, nebo z vlastní iniciativy, je-li to nutné k zajištění splnění povinnosti podle § 37a odst. 4 písm. e) a k zajištění maximální hospodárnosti, ochrany hospodářské soutěže nebo maximálního prospěchu pro uživatele, a vydat své stanovisko k obsahu sporných částí projednávané smlouvy. Změny vyplývající z nové úpravy bylo třeba promítnout do souhrnu kompetencí ČTÚ v § 95 telekomunikačního zákona, a proto bylo do ustanovení § 95 bodu 4. tohoto zákona doplněno písmeno d), podle kterého byla působnost ČTÚ rozšířena o vykonávání oprávnění uvedených v § 37b cit. zákona.

Nejvyšší správní soud dovozuje, že ani z této nové úpravy nevyplývá jednoznačný úmysl zákonodárce omezit působnost stěžovatele ve prospěch ČTÚ, jmenovitě ve věci zpřístupnění účastnického vedení, neboť, jak vyplývá z důvodové zprávy k novele telekomunikačního zákona, novými ustanoveními byla stanovena povinnost určeným držitelům licence zpřístupnit účastnické vedení, a v této souvislosti i vstup ČTÚ do jednání o smlouvě o zpřístupnění, jak na žádost některé ze stran, tak z vlastní iniciativy z důvodů regulativních, nikoli z důvodu ochrany hospodářské soutěže. V důvodové zprávě se přímo konstatuje, že i když je obchodní vyjednávání upřednostňovanou metodou pro dosažení dohody o technických otázkách a otázkách stanovení cen za zpřístupnění účastnického vedení, zkušenosti např. z oblasti propojování ukazují, že je často nezbytný regulativní zásah z důvodu nerovnováhy vyjednávací síly nového provozovatele a určeného držitele licence.

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

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

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

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

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

Obsahem regulace v oblasti přístupu k síti a propojování je zejména regulace charakteru ex - ante, která je uplatňována z důvodu neexistence dostatečné konkurence na trhu. Jejím účelem není primárně ochrana hospodářské soutěže, ale zajištění rozvoje konkurenčního prostředí tak, aby se stávající sektorově specifická regulace posouvala směrem k výlučnému uplatňování obecných soutěžních pravidel. Oprávnění regulátora vychází zejména z předpokladu, že při jednání o uzavření smlouvy může dojít mezi stranami ke sporu, a stanovuje pravidla pro intervenci ČTÚ, jemuž umožňuje nahradit smluvní ujednání vlastním rozhodnutím v situaci, kdy mezi jednajícími stranami nedošlo ke shodě. Pro případ, že smluvní strany v zákonem určené lhůtě nedospějí ke shodě ohledně smluvních podmínek, zakládá § 40 odst. 2 zákona o telekomunikacích povinnost ČTÚ nahradit nedostatek vůle smluvních stran vlastním rozhodnutím. Podle citovaného ustanovení ČTÚ rozhodne o propojení sítí nebo o přístupu k síti, nedojde-li ve stanovené lhůtě k uzavření smlouvy. Podmínkou pro intervenci ČTÚ je tak především nedostatek souhlasné vůle smluvních stran a dále požadavek upravit ve správním rozhodnutí o nahrazení dodatku ke smlouvě o propojení ty otázky, jejichž úprava je pro realizaci propojení nezbytná.

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

Z výše uvedeného je zřejmé, že regulační předpisy sledují primárně jiný cíl a nemohou být ztotožňovány se soutěžními předpisy. Sektorový regulátor upravuje svým rozhodnutím zejména vztahy do budoucna, kdy mezi jednajícími stranami nedošlo ke shodě ohledně smluvních podmínek, zatímco stěžovatel posuzuje dopady konkrétního jednání jednotlivých soutěžitelů.

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

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

Nejvyšší správní soud současně poznamenává, že shora vyvozené závěry také plně korespondují předchozí relevantní rozhodovací praxi Nejvyššího správního soudu.

Nejvyšší správní soud již dříve rozhodoval v téměř identické věci, viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 1. 2007, č. j. 7 As 50/2006 – 262, (viz www.nssoud.cz), z něhož mj. vyplývá, že *Úřad pro ochranu hospodářské soutěže byl v důsledku své obecné působnosti oprávněn posoudit soulad smlouvy o propojení sítí, uzavřené dle § 38 a násl. telekomunikačního zákona, s požadavky ochrany hospodářské soutěže, neboť předmětné oprávnění vyplývá z právních předpisů účinných v době jeho rozhodování.*

S ohledem na výše uvedené Nejvyšší správní soud napadené rozhodnutí Krajského soudu v Brně podle ustanovení § 110 odst. 1 s. ř. s. zrušil a věc mu vrátit k dalšímu řízení.

V novém řízení je krajský soud vázán právním názorem Nejvyššího správního soudu, který byl vysloven v odůvodnění tohoto rozhodnutí.

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

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

V Brně dne 4. července 2007

JUDr. Dagmar Nygrínová
předsedkyně senátu