

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy Zdeňka Kühna a soudkyň Michaely Bejčkové a Daniely Zemanové v právní věci žalobkyně: **Vodafone Czech Republic, a. s.**, se sídlem náměstí Junkových 2808/2, Praha 5, zast. Mgr. Martinem Dolečkem, advokátem se sídlem Hvězdova 1716/2b, Praha 4, proti žalovanému: **Český telekomunikační úřad**, se sídlem Sokolovská 219, Praha 9, proti sdělení předsedy Rady Českého telekomunikačního úřadu ze dne 16. 6. 2015, čj. ČTÚ-22 728/2015-603, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti usnesení Městského soudu v Praze ze dne 30. 3. 2017, čj. 8 A 156/2015-94,

takto:

I. Kasační stížnost **se zamítá.**

II. Žádný z účastníků **nemá** právo na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

[1] Žalobkyně se v roce 2013 zúčastnila výběrového řízení pro příděl rádiových kmitočtů podle § 21 zákona č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích; na jeho základě jí bylo vydáno rozhodnutí o udělení přídělu rádiových kmitočtů podle § 22 tohoto zákona. Následně žalobkyně zveřejnila na svých internetových stránkách referenční velkoobchodní nabídku (určenou pro virtuální mobilní operátory usilující o přístup k veřejné komunikační síti); ta měla splňovat podmínky jednak stanovené při vyhlášení výběrového řízení, jednak obsažené v rozhodnutí o udělení přídělu ze dne 21. 2. 2014 a v opatření obecné povahy ze dne 4. 7. 2005.

[2] Na to žalovaný reagoval přípisem ze dne 12. 9. 2014, v němž žalobkyni sdělil, že začal prověřovat, zda její nabídka splňuje potřebné podmínky, a vyzval ji podle § 115 odst.

1 a 3 zákona o elektronických komunikacích k předložení určitých informací a listin. Žalobkyně tuto výzvu splnila. Dne 5. 12. 2014 zaslal žalovaný žalobkyni výzvu podle § 114 odst. 1 zákona o elektronických komunikacích směřující k odstranění zjištěných nedostatků, na kterou žalobkyně reagovala úpravou referenční nabídky. Následovala druhá výzva k odstranění zjištěných nedostatků ze dne 12. 3. 2015, proti níž žalobkyně podala podání nazvané „*rozklad*“. K němu se žalovaný vyjádřil sdělením ze dne 16. 6. 2015.

[3] Proti tomuto sdělení podala žalobkyně žalobu, kterou městský soud odmítl usnesením ze dne 30. 3. 2017: dospěl totiž k závěru, že napadený akt není rozhodnutím správního orgánu ve smyslu § 65 s. ř. s. Výzva obecně slouží správním orgánům k dohledu nad činností adresátů norem správního práva. Pokud adresát nereaguje na upozornění správního orgánu nebo neodstraní vytýkané nedostatky, zpravidla navazuje řízení o správním deliktu (či podobné řízení). Teprve rozhodnutí vydané v tomto řízení je pak způsobilé zasáhnout do práv účastníka řízení; výzvou se však účastníkovi žádná (nová) povinnost nestanoví, krom toho výzva není ani vykonatelná, což je typickým znakem rozhodnutí podle § 65 s. ř. s. Upozornění obsažené ve výzvě, podle nějž žalovaný zahájí řízení o odnětí přídělu, pokud žalobkyně neodstraní vytýkané nedostatky, nelze považovat za sankci či za hrozbu sankcí.

II. Kasační stížnost žalobkyně a vyjádření žalovaného

[4] Žalobkyně (dále jen „stěžovatelka“) napadla usnesení městského soudu kasační stížností. Nadále je přesvědčena, že žalovaný jí výzvou uložil povinnost určitým způsobem upravit referenční velkoobchodní nabídku a zároveň jí pohrozil sankcí či odnětím přídělu, pokud povinnost nesplní. Výzva je způsobilá být rozhodnutím ve smyslu § 65 s. ř. s., i když nejde o vykonatelný akt (srov. k tomu též rozhodnutí č. 923/2006 Sb. NSS). Městský soud pochybil i tím, že neřešil, zda je výzva ze dne 12. 3. 2015 výzvou podle § 114 odst. 1 zákona o elektronických komunikacích. Pouze mechanicky posoudil zákonná ustanovení a nevzal v potaz způsob, jakým žalovaný zneužívá svého postavení (navenek se jeho akty tváří jako výzvy podle § 114 odst. 1, ale ve skutečnosti jde o cenová rozhodnutí). Již samotné zahájení řízení o odnětí přídělu by stěžovatelce způsobilo škodu v desítkách až stovkách milionů korun - a protože si stěžovatelka nemůže dovolit ohrozit svou investici ve výši přesahující tři miliardy korun, vždy výzvám žalovaného vyhoví.

[5] Dále stěžovatelka rozebrala své stanovisko, podle nějž není žalovaný oprávněn postupem podle § 114 odst. 1 stanovovat výši ceny za umožnění přístupu k veřejné komunikační síti a cenou se může zabývat až v případném sporu podle § 127 zákona o elektronických komunikacích (mezi stěžovatelkou a virtuálním mobilním operátorem usilujícím o přístup k síti). Přímým zásahem do stěžovatelčiných práv je nutnost přijmout ceny určené žalovaným (a z toho plynoucí ekonomická ztráta), nutnost činit výpočty přinášející ekonomické ztráty, hrozba zahájení řízení o odnětí přídělu a hrozba sankce ve výši až dva miliony korun.

[6] Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti setrval na argumentech přednesených již v řízení o žalobě. Výzva není rozhodnutím – pouze povinným upozorněním na to, že podle názoru žalovaného operátor neplní dříve stanovené podmínky.

pokračování

III. Právní hodnocení Nejvyššího správního soudu

[7] Kasační stížnost není důvodná.

[8] Výzva, proti níž směřovala žaloba, byla vydána podle § 114 odst. 1 zákona o elektronických komunikacích, který stanoví:

> *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.*

[9] K povaze výzvy se NSS vyjádřil ve svém rozsudku ze dne 9. 11. 2016, čj. 9 As 218/2016-63, publikovaném pod č. 3499/2017 Sb. NSS, podle nějž nemůže být osoba vykonávající komunikační činnost přímo zkrácena na svých právech výzvou podle § 114 zákona o elektronických komunikacích; výzvu proto nelze považovat za zásah ve smyslu § 82 s. ř. s. V citované věci NSS rozhodoval o kasační stížnosti proti rozsudku ve věci 5 A 64/2016, jímž městský soud zamítl žalobu na ochranu před nezákonným zásahem, zatímco nynější kasační stížnost míří proti usnesení, jímž městský soud odmítl žalobu proti rozhodnutí správního orgánu.

[10] Tento rozdíl však není podstatný. Ve věci 9 As 218/2016 NSS potvrdil, že žaloba proti zásahu nebyla důvodná, neboť výzva nemohla (pojmově) zkrátit žalobce na jeho právech. Ve vztahu k žalobě proti rozhodnutí je tentýž právní účinek (zkrácení na právech) podmínkou nikoli důvodnosti, nýbrž přípustnosti žaloby. Logickým důsledkem je, že pokud městský soud správně zamítl žalobu proti výzvě jako tvrzenému zásahu, stejně tak právem (v jinak stejné skutkové situaci) odmítl žalobu proti výzvě jako tvrzenému rozhodnutí. Obsah správního i soudního spisu, který má NSS nyní k dispozici, nesvědčí ve srovnání s rekapitulací obsaženou v rozsudcích 5 A 64/2016 a 9 As 218/2016 o žádných skutkových rozdílech – resp. ne takových, aby mohly přivodit jiné právní posouzení věci. Tehdejší i nynější věc se týkaly stejného výběrového řízení a stejného následného postupu žalovaného – jen v tehdejší věci byl žalobcem operátor odlišný od nynější stěžovatelky.

[11] Jak žalovanému, tak stěžovatelce je citované rozhodnutí NSS známo, a není proto účelné zde opakovat jeho několikastránkové odůvodnění. Postačí shrnout, že smyslem výzvy podle § 114 odst. 1 je oznámit povinné osobě, že správní orgán spatřuje v jejím jednání pochybení nebo nedostatky, a poskytnout jí prostor k nápravě. Jde tedy o určitou výhodu, o informaci, na jejímž základě se může povinná osoba seznámit s tím, v čem spatřuje správní orgán nedostatky, a na tuto informaci může reagovat. Teprve pokud správní orgán shledá, že vytknuté tvrzené nedostatky nebyly napraveny, a nepřesvědčí ho vysvětlení povinné osoby, zahájí řízení o správním deliktu, případně o odnětí přídělu. Výzva jakožto nezávazný akt, který má pouze upozornit povinnou osobu, nemohla tedy

nijak zasáhnout do stěžovatelčiných subjektivních práv. Námitky, které stěžovatelka uplatňuje v tomto soudním řízení, může uplatnit i v případném řízení o správním deliktu či o odnětí přídělu. V nich by žalovaný musel přezkoumat i to, zda jsou tu skutečně nedostatky, které byly předmětem výzvy, a zda se stěžovatelka dopustila provinění, za nějž by měla být potrestána. Výzvou žalovaný nezaložil novou povinnost, ale pouze upozornil na to, že stávající povinnost, kterou stěžovatelka dobrovolně převzala, není dle jeho názoru plněna.

[12] S ohledem na skutkovou podobnost (až totožnost) věci citované a věci nynější nemůže uspět stěžovatelčina námitka, podle níž *v tomto případě* výzva pouze neoznamovala domnělé nedostatky a nedávala prostor k nápravě, nýbrž autoritativně určila maximální cenu, kterou může stěžovatelka stanovit v nabídce. Jde o stěžovatelčinu setrvalou interpretaci obsahu výzvy vycházející z přesvědčení, že o výši ceny má ve fázi sjednávání přístupu k veřejné komunikační síti rozhodnout trh – a že naopak není na žalovaném určovat na základě obecných dokumentů zmíněných výše v odst. [1] konkrétní cenové podmínky, jaké má mít stejně efektivní virtuální mobilní operátor využívající přístup ke „stěžovatelčině“ síti, aby jeho podnikání bylo ziskové. Toto stěžovatelčino přesvědčení však nemůže soud v nynějším řízení přezkoumávat, protože žalovaný dosud nevydal žádný autoritativní akt, kterým by zkrátil stěžovatelku na jejích právech. Takové zkrácení nevzniká jen proto, že stěžovatelka se obává vzniku škody či ohrožení své investice, případně že vnímá postup žalovaného jako zneužití jeho postavení.

[13] Nepřípadná je stěžovatelčina argumentace rozsudkem publikovaným pod č. 923/2006 Sb. NSS, podle nějž je rozhodnutím *jakýkoliv individuální právní akt vydaný orgánem veřejné moci v jeho vrchnostenském postavení*. Jde zde o mechanický odkaz na větu zbavenou kontextu, resp. na rozsudek, který se týkal zcela jiného právního problému. V oné věci politická strana požádala ministerstvo financí o příspěvek na mandát za uplynulé období (tedy podala žádost, jíž uplatnila své veřejné subjektivní právo); ministerstvo však o její žádosti formálně nerozhodlo, pouze jí napsalo, že jí příspěvek nevyplatí. Správní soud v takové situaci považoval tento neformální přípis za rozhodnutí v materiálním smyslu a k žalobě politické strany toto faktické rozhodnutí zrušil. Vycházel z toho, že ministerstvo mělo vydat o žádosti řádný správní akt, a pouhá skutečnost, že nedodrželo formu, by neměla být na překážku soudnímu přezkumu. Jinak by se totiž správní orgán mohl vymanit z přezkumné pravomoci soudu pouze tím, že by ignoroval požadavky na formu a svá faktická rozhodnutí, která zasahují do práv osob, by činil v podobě nenapadnutelných přípisů.

[14] Není zřejmé, jak by tyto závěry mohly prospět stěžovatelce. Žalovaný respektoval procesní postupy předvídané zákonem o elektronických komunikacích a neučinil nic, co by stěžovatelku mohlo do budoucna připravit o soudní ochranu či jí ztížit přístup k ní. Soudní ochrana je však vyhrazena až pro situaci, v níž stěžovatelka nebude souhlasit s výsledkem případně navazujících *správních řízení*, nikoli s pouze upozorňující výzvou podle § 114 odst. 1 zákona o elektronických komunikacích.

[15] V rozporu s tím, co tvrdí stěžovatelka v kasační stížnosti, se městský soud dostatečně jasně vyslovil k povaze výzvy ze dne 5. 12. 2014, ostatně i přímo citoval rozsudek ve věci 9 As 218/2016. Je pravda, že rozhodnutí podle § 65 s. ř. s. nemusí být

pokračování

aktem, který je nadán vykonatelností (typicky „nevykonatelná“ jsou rozhodnutí deklaratorní či statusová; také rozhodnutí, jimiž se zamítá žádost či se neuděluje souhlas), a v tom je odůvodnění městského soudu nepřesné. V žádném případě však nešlo o argumentaci, na níž by odůvodnění stálo, jak se stěžovatelka snaží naznačovat. Tato nepřesnost nemůže mít vliv na celkově správný závěr, podle nějž tu dosud nebylo vydáno žádné rozhodnutí v kvalifikovaném slova smyslu.

IV. Závěr a náklady řízení

[16] NSS proto zamítl kasační stížnost jako nedůvodnou podle § 110 odst. 1 s. ř. s., poslední věty. O nákladech řízení o kasační stížnosti rozhodl podle § 60 odst. 1 ve spojení s § 120 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 21. února 2018

Zdeněk Kühn
předseda senátu