



# Český telekomunikační úřad

se sídlem Sokolovská 219, Praha 9

poštovní přihrádka 02, 225 02 Praha 025



TOTO ROZHODNUTÍ NABYLO PRÁVNÍ

MOCI dne 28.3.2007

Český telekomunikační úřad

Odbor přezkoumávání rozhodnutí

Dne 6.4.07 Klíkarová

Praha 23 března 2007

Čj. 4 192/2007-603

Rada Českého telekomunikačního úřadu (dále jen „Rada“) jako příslušný správní orgán podle ustanovení § 107 odst. 8 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, vydává na základě rozkladu doručeného dne 9. 1. 2007 spol. **TISCALI Telekomunikace Česká republika s.r.o.**, se sídlem Dělnická 213/12, Praha 7 (dále též „navrhovatel“), podle § 152 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, proti rozhodnutí předsedy Rady Českého telekomunikačního úřadu (dále též „ČTÚ“), ze dne 21. 12. 2006, čj. 36 229/2006-606/X.vyř., o návrhu společnosti TISCALI Telekomunikace Česká republika s.r.o., ve sporu se spol. Telefónica O2 Czech Republic, a.s. do 30. 6. 2006 spol. ČESKÝ TELECOM, a.s. (dále též „odpůrce“), ve věci účtování každého uskutečněného volání, u kterého je uživatelem volen kód volby operátora nebo u kterého je tento kód volby operátora trvale nastaven a předmětné číslo je číslem volitelným a po projednání v rozkladové komisi Rady podle ustanovení § 152 odst. 3 správního řádu, toto

## rozhodnutí:

- I. Podle § 90 odst. 5 správního řádu se rozklad zamítá a napadené rozhodnutí se potvrzuje.
- II. Nárok na náhradu nákladů řízení o rozkladu se ani jednomu z účastníků řízení nepřiznává.

## Odůvodnění:

Dne 20. 6. 2006 bylo ČTÚ (dále též „správní orgán“) doručeno podání, kterým se navrhovatel domáhá uložení povinnosti odpůrci, zdržet se účtování svého účastníka veřejně dostupné telefonní služby za každé uskutečněné volání, u kterého je uživatelem volen kód volby operátora přidělený navrhovateli (tj. 1003) nebo u kterého je tento kód volby operátora

trvale nastaven a předmětné číslo je číslem volitelným. Téhož dne bylo zahájeno správní řízení. Ke sporu navrhovatel uvádí, že odpůrce je podle § 70 zákona o elektronických komunikacích povinen umožnit svým účastníkům přístup ke službám kteréhokoliv propojeného podnikatele poskytujícího veřejně dostupnou telefonní službu prostřednictvím volby operátora nebo předvolby operátora. Navrhovatel pak odkazuje na detailní podmínky stanovené ČTÚ v opatření obecné povahy č. OOP/11/10.2005-42, kterým se stanoví technické a organizační podmínky pro realizaci volby a předvolby operátora a zásady pro účtování ceny mezi podnikateli v souvislosti s volbou a předvolbou operátora (dále „opatření“), kdy si v souladu s článkem 8 tohoto opatření poskytovatel přístupu a přímo propojený podnikatel upravují své vztahy písemnou Smlouvou o propojení podle § 80 zákona o elektronických komunikacích. V takto uzavřené smlouvě mezi účastníky (Smlouva o propojení telekomunikačních sítí ze dne 23. 5. 2002) navrhovatel odkazuje na Dodatek 2, Přílohy 1, bod 1.18.3.1 a Dodatek 3, Přílohy 1, bod 1.4.2.9, kde je mimo jiné smluvními stranami ujednáno, že odpůrce nebude účtovat svým účastníkům volání využívající službu volba a předvolba operátora (dále též „CS/CPS“). Navrhovatel dále uvedl, že odpůrce hodlal, dle své tiskové zprávy ze dne 5. 4. 2006 a s ní spojenými ceníky, s platností od 11. 5. 2006 účtovat svého účastníka veřejně dostupné telefonní služby za každé uskutečněné volání částkou 5,- Kč bez DPH, a to i v případě, kdy je uživatelem veřejně dostupné telefonní služby volen kód volby operátora. Toto pak považuje navrhovatel za skutečnost známou správnímu orgánu z úřední povinnosti v souladu s § 50 správního řádu, a proto nepovažuje za nutné tento fakt nijak dokazovat, protože o něm nejsou důvodné pochybnosti.

Účtování částky 5,- Kč bez DPH, ale i jiné nenulové částky za každé volání, kdy je uživatelem veřejně dostupné telefonní služby volen kód volby operátora nebo je-li mu trvale nastaven kód volby operátora a předmětné číslo je číslem volitelným, je podle navrhovatele v rozporu s výše uvedenými smluvními ujednáními. Odpůrce byl na tuto skutečnost upozorněn navrhovatelem dopisem ze dne 9. 5. 2006 (doložen) s tím, že odpůrce nehodlá upustit od záměru účtování předmětné částky. Vyjednávání pokračovalo v souladu se Smlouvou o propojení jedním realizovaným korespondenční formou, ale nedošlo ke smírnému vyřešení sporu (zápis doložen). Navrhovatel vyčerpal veškeré možnosti řešení sporu a nezbývá mu, než spor předložit správnímu orgánu k rozhodnutí. Navrhovatel uvádí, že je odpůrce povinen vyhovět všem zákonným požadavkům, ale i smluvním závazkům s odpůrcem. Tudíž argument, že sporná platba není platbou za hovor, ale jiný způsob za používání linky, je podle navrhovatele v tomto sporu o dodržení Smlouvy o propojení zcela irelevantní, protože platba je nepopíratelně účtována za volání. Výše uvedené účtované částky za každé uskutečněné volání je podle názoru navrhovatele v rozporu se Smlouvou

o propojení, a proto je navrhovatel toho názoru, že správní orgán je oprávněn rozhodnout v tomto sporu, a proto se tímto správním řízením domáhá plnění platné Smlouvy o propojení ze strany odpůrce.

Volbu a předvolbu operátora považuje navrhovatel za institut, který se řadí mezi nápravná opatření uložená podniku s významnou tržní silou, jako podmínka předem stanovená pro fungování trhu, přičemž odpůrce účtováním částky za sestavení volání tento institut zcela znehodnocuje a poskytování služby tímto způsobem se tak stává neschopným konkurence. Toto chování je podle názoru navrhovatele v přímém rozporu se zákonem o ochraně hospodářské soutěže a na trhu způsobuje nevratné změny spočívající v odlivu účastníků od využívání volby a předvolby operátora a tedy i odlivu z odebírání služeb navrhovatele.

Závěrem podání navrhovatel žádal správní orgán o vydání předběžného opatření ve smyslu § 61 správního řádu, ve kterém by, až do doby rozhodnutí ve věci samé, uložil odpůrci povinnost: „Zdržet se účtování svého účastníka veřejně dostupné telefonní služby za každé uskutečněné volání, u kterého je uživatelem volen kód volby operátora přidělený společnosti TISCALI (tj. 1003) nebo u kterého je tento kód volby operátora trvale nastaven a předmětné číslo je číslem volitelným“.

Následně správní orgán rozhodl o navrhovaném předběžném opatření, přičemž tento návrh podle § 58 a § 61 odst. 1 správního řádu zamítl. Proti tomuto rozhodnutí podal navrhovatel dne 17. 8. 2006, který byl rozhodnutím Rady ČTÚ ze dne 2. 10. 2006 rozklad zamítnut a rozhodnutí správního orgánu I. stupně bylo potvrzeno

Dopisem ze dne 26. 7. 2006 se k návrhu vyjádřil odpůrce. Uvedl, že jeho postup v předmětné věci je nejen v souladu se Smlouvou o propojení telekomunikačních sítí uzavřenou s navrhovatelem, ale i v souladu s povinnostmi, které jsou v souvislosti s poskytováním služby CS/CPS odpůrci uloženy.

Odpůrce odkazuje na Smlouvu o propojení, kde je stanoveno, že odpůrce není oprávněn vybírat od účastníků služby CS/CPS platby za uskutečněná volání, a že za účtování hovorů zákazníků CS/CPS je plně zodpovědný navrhovatel. Odpůrce je přesvědčen, že tyto povinnosti v žádném případě neporušuje a od účastníků služby CS/CPS žádné platby týkající se hovorů nebo používání služeb CS/CPS nevybírání. Hovorné uskutečněné prostřednictvím služby CS/CPS je zpoplatňováno a od zákazníků vybíráno navrhovatelem.

Odpůrce dle svého vyjádření u cenového plánu Telefon MINI zavedl od 11. 5. 2006 specifický způsob plateb ceny za používání linky. Cena za používání linky je nově rozdělena do tří složek, z nichž první je stálá měsíční platba, druhá složka je cena za používání linky - příplatek 5,- Kč bez DPH za každý uskutečněný hovor (s výjimkou některých volání, jejichž povaha zpoplatnění nepřipouští) a třetí složka je příplatek za služby xDSL. Částka, která je účastníkům účtována jako příplatek za každý uskutečněný hovor, není platbou hovorného, ale jedná se o jiný způsob úhrady měsíční ceny za používání linky (druhá složka ceny za používání linky). Tato částka je účtována ke všem voláním, tedy nejen k voláním přes CS/CPS, ale také k běžným vnitrostátním a mezinárodním voláním prostřednictvím sítě odpůrce.

Tím, že odpůrce rozdělil platby ceny za používání linky do několika složek, se údajně nedopustil porušení Smlouvy o propojení, protože způsob zpoplatnění ceny za používání linky je plně v jeho dispozici. Cena za používání linky, dle jeho názoru, není předmětem služby CS/CPS a v této souvislosti považuje odpůrce za nutné zopakovat, že nevybírá od účastníků služby CS/CPS žádné platby za hovorné, které je dle Smlouvy o propojení oprávněn vybírat pouze navrhovatel.

Pro vysvětlení všech souvisejících aspektů odpůrce uvádí, že v době uzavření Smlouvy o propojení byl cenový plán MINI regulován příslušnými cenovými rozhodnutími ČTÚ. Dle těchto rozhodnutí nebylo možné na cenovém plánu MINI realizovat služby CS/CPS či xDSL. Tato cenová regulace skončila teprve 1. 5. 2006. V době uzavření Smlouvy o propojení odpůrce nemohl předvídat poměry, které nastaly po ukončení regulace cenového plánu MINI. Po uvedeném datu ukončení regulace byl povinen upravit ceny účtované v rámci cenového plánu MINI tak, aby plně vyhovovaly novému regulačnímu rámci a povinnostem vyplývajícím mu z pravidel hospodářské soutěže. Odpůrce se tedy nově vyrovnával se situací, kdy musel dorovnat velmi nízkou cenu za používání linky původního cenového plánu MINI do výše ceny za používání linky u ostatních cenových plánů, a to takovým způsobem, aby byly dodrženy podmínky pro zachování hospodářské soutěže a současně tak, aby nedošlo k masovému odlivu velmi početné skupiny zákazníků, kteří jsou citliví na výši ceny za používání linky, resp. její pevnou složku. Skokové zvýšení ceny za používání linky na úroveň měsíčního paušálu shodného s ostatními cenovými plány, by podle odpůrce mělo za následek hromadný odliv zákazníků cenového plánu MINI z pevné telefonie, respektive následoval by prudký vzestup rušení linek účastníků tohoto cenového plánu. Pokud by k této situaci došlo, byl by poškozen také navrhovatel, neboť by přicházel o zákazníky, kteří mohou potenciálně využít služeb CS/CPS nebo xDSL. Tím, že odpůrce

rozdělil platbu ceny za používání linky do několika forem a zabránil tak hromadnému rušení linek zákazníky cenového plánu MINI, jednal plně ve shodě s účelem propojovací smlouvy a plně v zájmu navrhovatele, jako svého obchodního partnera, protože se snažil vytvořit podmínky pro realizaci služeb CS/CPS u cenového plánu Telefon MINI. V rámci popsané změny poměrů, kterou nebylo možné při uzavírání smlouvy předvídat, jednal, dle svého vyjádření, odpůrce v dobré víře a plně v souladu s propojovací smlouvou tak, aby v co největší míře hájil zájmy účastníků a také navrhovatele. S ohledem na výše uvedené, nemohlo dle názoru odpůrce dojít k porušení Smlouvy o propojení.

Závěrem tohoto svého vyjádření ještě odpůrce uvádí, že pokud by správní orgán dospěl k závěru, že účtování ceny za používání linky formou příplatku k hovornému u služeb CS/CPS je porušením Smlouvy o propojení, musel by odpůrce přistoupit ke zrušení cenového plánu Telefon MINI a k migraci účastníků na jiné cenové plány, případně ke změně cenového plánu Telefon MINI tak, aby se v podstatě shodoval s cenovým plánem Telefon Standard. Cena za používání linky ve formě příplatku k hovornému totiž musí být účtována za každý hovor, tedy i ke službám CS/CPS, protože jinak by docházelo k diskriminaci účastníků, kteří služby CS/CPS nevyužívají. Ti by platili cenu za používání telefonní linky na základě nevýhodnějších pravidel než zákazníci s CS/CPS, když jejich cena za používání telefonní linky by se skládala ze tří složek, kdežto cena pro účastníka s CS/CPS pouze ze dvou složek. Pro takové zvýhodnění účastníků využívajících služeb CS/CPS nevidí odpůrce žádný objektivní důvod, a považoval by je za nezákonné.

Odpůrce je přesvědčen, že upravením podmínek pro používání cenových tarifů Telefon MINI a Telefon Expres MINI vyhověl novým regulačním podmínkám platným pro poskytování cenových tarifů od 1. 5. 2006, a že současně při úpravách předmětných cenových tarifů dodržel podmínku nediskriminace mezi operátory a nediskriminace mezi jednotlivými účastníky.

Stejně tak je přesvědčen, že nový model účtování ceny za používání linky je v souladu i s podmínkami Smlouvy o propojení (včetně Dodatků pojednávajících o službách CS/CPS), neboť nově dochází pouze k úpravám cen a způsobu účtování ceny za používání linky. Jedinou změnou je pouze rozšíření počtu zákazníků, kteří mohou služby CS/CPS od navrhovatele i jiných operátorů využívat.

Při úpravách cenových tarifů MINI odpůrce zohlednil i potenciální dopad na počty zákazníků tak, aby i nadále využívalo služby pevné telefonie co možná nejvíce účastníků. Tím byly chráněny i zájmy ostatních operátorů, kteří tak mohou své služby poskytovat širšímu okruhu zákazníků.

S ohledem na výše uvedené proto odpůrce považuje návrh navrhovatele za neopodstatněný a žádá správní orgán, aby ho v plném rozsahu zamítl.

Dále se oba účastníci správního řízení několikrát vzájemně k dané problematice vyjádřili. Navrhovatel neustále ve svých vyjádřeních dokazoval, že částka 5,- Kč bez DPH u každého odchozího volání u cenového plánu Telefon MINI je za volání, kterou však odpůrce podle uzavřené Smlouvy o propojení není oprávněn svým účastníkům účtovat. Naopak odpůrce dokazoval, že částka 5,- Kč bez DPH není za volání, ale že v této částce jsou promítnuty další náklady na provoz telefonní stanice v cenovém plánu Telefon MINI, protože pevná částka za používání telefonní stanice u tohoto cenového plánu nepokrývá celé provozní náklady na provoz telefonní stanice. (Podrobný popis jednotlivých vyjádření účastníků je uveden v rozhodnutí správního orgánu I. stupně, na které se i odvolací orgán plně odkazuje).

Na základě shromážděných podkladů a dalších skutečností známých správnímu orgánu pak bylo ČTÚ dne 21. 12. 2006 vydáno rozhodnutí s čj. 36 229/006-606/X. vyř., kterým se návrh navrhovatele na uložení povinnosti odpůrci, a to zdržet se účtování příplatku 5,- Kč bez DPH v rámci cenového plánu Telefon MINI u svého účastníka veřejně dostupné telefonní služby za každé uskutečněné volání, u kterého je uživatelem volen kód volby operátora přidělený navrhovateli nebo u kterého je tento kód volby operátora přidělený navrhovateli trvale nastaven a předmětné číslo je číslem volitelným, se zamítá a žádný z účastníků řízení nemá právo na náhradu nákladů řízení.

Toto rozhodnutí odůvodnil správní orgán I. stupně tím, že při posuzování návrhu vycházel z celého podání, ne pouze ze samotné formulace petitu. Samotný petit je v podstatě naformulován stejně jako znění Smlouvy o propojení uzavřené mezi oběma stranami, která v Dodatku č. 2, bodě č. 1.18.3.1. stanoví, že „Společnost ČESKÝ TELECOM nebude účtovat svým účastníkům volání využívající službu CS“; u CPS je pak formulace obdobná (Dodatek č. 3, bod č. 1.4.2.9.).

Z návrhu je však zřejmé, že předmětem sporu je jednání odpůrce spočívající v účtování příplatku 5,- Kč bez DPH u každého odchozího volání u cenového plánu Telefon MINI, a proto správní orgán vycházel z obsahu podání jako celku a návrhu rozumí tak, že se požaduje, aby správní orgán deklaroval, že odpůrce má povinnost zdržet se účtování uvedeného příplatku tam, kde je účtován u volání, kdy je volen kód volby operátora přidělený navrhovateli (tj. 1003) nebo u kterého je tento kód volby operátora trvale nastaven a předmětné číslo je číslem volitelným. Tento postup odůvodnil správní orgán tak, že je

v souladu s § 37 odst. 1 správního řádu, podle kterého se mj. podání posuzuje podle svého skutečného obsahu.

Podle § 127 zákona o elektronických komunikacích předseda Rady ČTÚ rozhoduje spory, pokud se spor týká povinností uložených tímto zákonem nebo na jeho základě. V daném případě se jedná o spor o aplikaci ustanovení Smlouvy o propojení týkající se volby a předvolby operátora (CS/CPS). Povinnost poskytovat CS a CPS odpůrci (opětovně) vznikla na základě rozhodnutí Rady ČTÚ č. REM/1/04.2006-12. Je-li plnění této povinnosti v dané věci řešeno smlouvou, je v kompetenci správního orgánu rozhodovat spor o plnění této povinnosti s použitím příslušných smluvních ustanovení, která upravují konkrétní podmínky poskytování CS a CPS. V dané věci je mezi stranami nesporné, že uzavřely Smlouvu o propojení telekomunikačních sítí, která mj. obsahuje ustanovení o tom, že odpůrce nebude účtovat svým účastníkům volání využívající službu CS nebo CPS. Dále je nesporné, že odpůrce účtuje od 11. 5. 2006 u cenového plánu Telefon MINI svým účastníkům příplatek 5,- Kč bez DPH za každé odchozí volání, včetně volání, u nichž je volen pro služby CS/CPS kód navrhovatele.

Předmět sporu mezi navrhovatelem a odpůrcem pak spočívá v jejich odlišné interpretaci výše uvedené části Smlouvy o propojení ve vztahu k účtování předmětného příplatku odpůrcem. V tomto řízení jde o zodpovězení otázky, zda odpůrce svým jednáním, tedy účtováním předmětného příplatku 5,- Kč bez DPH, porušuje či neporušuje příslušné ustanovení smlouvy. Při rozhodování sporu se správní orgán zabýval otázkou výkladu pojmu „účtování volání“ ve vztahu ke způsobu, jakým je odpůrcem uvedená „pohyblivá složka“ cenového plánu Telefon MINI zpoplatňována.

Pojem „volání“ je definován v § 2 písm. s) zákona o elektronických komunikacích jako „spojení uskutečněné prostřednictvím veřejně dostupné telefonní služby, které umožňuje obousměrnou komunikaci v reálném čase“.

Účtování volání je potom v tomto případě nutno chápat jako zpoplatňování takového spojení, jehož cena nespočívá jen v jeho sestavení, ale odvíjí se i od doby jeho trvání. Na „Vyúčtování za služby“ předloženém odpůrcem správnímu orgánu je zachycen způsob zpoplatnění odchozích volání s využitím služby „volba/předvolba operátora“ označené jako „Příplatek na volání CS/CPS“. Tento příplatek je odpůrcem účtován bez ohledu na délku volání, jakož i bez ohledu na to, zda je takové odchozí volání uskutečněno v síti odpůrce nebo prostřednictvím voleného/předvoleného operátora. Tomuto pak svědčí, že se o účtování volání nejedná. Pro posouzení, zda se ze strany odpůrce jedná o „účtování volání“, správní orgán považuje za zásadní otázku, jaké náklady odpůrce má

daná položka odrážet. U hovorného, které svým zákazníkům účtuje navrhovatel, odráží náklady na spojení v rámci telefonní služby, a proto jejich účtování znamená ve smyslu předmětného ustanovení smlouvy „účtování volání“. Jinak je tomu však u příplatku 5,- Kč bez DPH, u kterého správní orgán dovodil, že tato částka by měla pokrýt rozdíl mezi pevnou složkou cenového plánu Telefon MINI a čistými náklady odpůrce na provoz takovéto telefonní stanice. Proto považuje příplatek 5,- Kč bez DPH za část provozních nákladů na cenový plán Telefon MINI, který není cenou za volání, ale pohyblivou složkou tohoto cenového plánu

Správní orgán je toho názoru, že v souladu s argumentem navrhovatele na posuzování vztahu z hlediska jeho skutečného věcného obsahu, ne podle jeho formálního označení, věc posoudil, s odlišným závěrem než navrhovatel. Naopak dovození navrhovatele, že se jedná o účtování volání, když je předmětný příplatek účtován v přímo úměrné závislosti na počtu volání, se jeví spíše jako posuzování z formálního a ne věcného hlediska.

Argumentu navrhovatele, že při nižším počtu volání u konkrétní stanice nejsou náklady pokryty, či naopak při vyšším počtu může být výsledná cena vysoko nad náklady, tedy nelze přisvědčit, když v úvahu mají být brány náklady, které daná částka skutečně odráží; údaje o nákladech jsou pak používány v souhrnu za celou službu, tj. ze všech stanic s předmětným cenovým plánem, a tyto pak průměrovány, což správní orgán považuje za logický postup při tvorbě jednotkové ceny. Způsob účtování tohoto příplatku, tj. v přímé úměře k počtu odchozích volání, jak je uvedeno výše, logicky vyplývá ze způsobu kalkulace nepokrytých nákladů na provoz telefonních stanic v rámci cenového plánu Telefon MINI, a navrhovatel mylně z tohoto způsobu dovozuje porušení smlouvy odpůrcem, když považuje účtování příplatku za účtování volání.

Navrhovatel měl prokázat svá tvrzení a nárok, a nikoliv odpůrce, který tvrzení navrhovatele svými důkazy vyvracel. Hlavním důkazem navrhovatele byl argument o přímé závislosti účtovaného příplatku na počtu uskutečněných odchozích volání. Ostatní důkazy pak poskytoval odpůrce, a to i na výzvu správního orgánu. I z tohoto procesního hlediska je třeba poznamenat, že navrhovatel svůj nárok z hlediska důkazů přesvědčivě nedoložil, když nepředložil takové důkazy, které by vedly k jinému závěru, než který učinil správní orgán.

Správní orgán tedy přisvědčuje odpůrci v tom, že účtování příplatku 5,- Kč bez DPH u odchozích volání v rámci cenového plánu Telefon MINI není účtováním volání a není tak tímto jednáním porušována smlouva. Cena za používání stanice u cenového programu Telefon MINI je odpůrcem rozložena do tzv. „pevné složky“ (pravidelný měsíční paušál za



používání stanice) a „složky pohyblivé“, která se přímo úměrně odvíjí od počtu uskutečněných ochozích volání z této stanice. Tudíž, že odpůrce svým jednáním Smlouvu o propojení telekomunikačních sítí, uzavřenou mezi stranami sporu, neporušuje.

Dále správní orgán ještě nad rámec tohoto rozhodnutí uvedl, že navrhovatel je nutno přisvědčit v tom, že způsob účtování daného příplatku, tj. jednak jeho označení „Příplatek na volání“ a dále zahrnutí tohoto příplatku mezi položky označené „Za spojení“, může vést k subjektivnímu přesvědčení, že se jedná o účtování za volání. Celkovou transparentnost účtování předmětného příplatku by měl přinést nový způsob vyúčtování za služby odpůrce, aplikovaný odpůrcem od září 2006 a zasílaný účastníkům od října 2006, kde je již uvedena položka vedena pod novým označením a zahrnuta mezi tzv. „Stálé platby“.

Proti vydanému rozhodnutí podal odpůrce dne 9. 1. 2007 faxem rozklad, který následně doplnil písemně. Rozklad podal navrhovatel proti celému rozhodnutí, zejména pro zmatečnost výroku oproti odůvodnění. Správní orgán pouze zkonstatoval, že příplatek 5,- Kč je účtován bez ohledu na délku volání, a proto dovedl, že se nejedná o účtování volání. Tento myšlenkový postup není však odůvodněn a navíc není jasné, proč by nemohlo být volání účtováno jednorázově. Dále správní orgán uvedl, že je příplatek účtován bez ohledu na to, kde je volání uskutečněno, tím správní orgán obrátil proces posuzování sporné věci a kdy z jednání odpůrce vyvozuje, že odpůrce neporušuje smlouvu, proto se nejedná o účtování volání. Takováto konstrukce je ve správním rozhodování nepřijatelná. Správní orgán se nepřiklonil k argumentaci navrhovatele o přímé závislosti účtovaného příplatku na počtu volání, protože záleží především na tom, jaké náklady má odpůrci příplatek odrážet. K tomu navrhovatel však dokládá, že ve Smlouvě o propojení a jejích Dodatcích není ustanovení o tom, zda je možné účtovat položku, která nákladově přísluší k volání nebo k provozu telefonní stanice. V Dodatku je uvedeno „...nebude účtovat svým účastníkům volání“... a nijak dále neurčuje nákladovou alokaci účtované částky. Nehledě na to, že provoz telefonní stanice je vždy stejně nákladný - ať proběhne za zúčtovací období nula volání nebo sto volání. Úhrada provozu telefonní stanice nemůže být závislá na počtu volání a příplatek tak v principu nemůže odrážet náklady na její provoz. Navrhovatel účtuje hovorné, které odráží náklady na spojení v rámci telefonní služby a odpůrce pak zajišťuje provoz telefonní stanice, který se nákladově vyjadřuje konstantní částkou za zúčtovací období, která je závislá na počtu volání. Což je v souladu se smlouvou, kde je uvedeno, že odpůrci je zakázáno účtovat svým účastníkům volání. Správní orgán však neuvedl, proč věc posuzoval zejména z hlediska nákladů, které sporný příplatek odráží. Toto však ve spojení s konstatací správního orgánu, že předmětem je zodpovězení otázky, zda odpůrce svým

jednáním porušuje či neporušuje příslušné ustanovení smlouvy, působí zmatečně, protože Smlouva o propojení nijak nákladovou alokaci neřeší. Navrhovatele také nesouhlasí s principem, jakým byla kalkulace zhodnocena v rozhodnutí, protože kalkulace provádí výpočet nákladů, ale spor je veden o to, zda je sporná částka účtována za volání, protože jen tuto skutečnost upravuje Smlouva o propojení. Smlouva zakazuje účtovat příplatek za volání, ať je nákladově jakkoliv orientován. Sporná částka je účtována za volání, textace Smlouvy je také jasná a argumenty o nákladové alokaci takové částky a případné výpočty nic nemění na tom, za co je částka účtována. Že se jedná o částku za volání mimo jiné potvrzuje i rozměr vybírané částky „Kč/volání“. S ohledem na uvedené, protože se správní orgán nevypořádal s argumenty navrhovatele, rozhodnutí v některých pasážích neodůvodňuje výrok a v některých pasážích je zmatečné, navrhovatel navrhuje, aby odvolací správní orgán předmětné rozhodnutí zrušil.

K podanému rozkladu se dopisem ze dne 26. 1. 2007 vyjádřil odpůrce. Uvedl, že trvá na všech svých předložených důkazech s tím, že byly správním orgánem řádně posouzeny a zohledněny. Správní orgán správně posoudil, že v případě předmětného příplatku se nejedná o platbu ceny za volání, protože nezohledňuje délku hovoru a že má příplatek funkci variabilní složky ceny za používání linky a jako takový je zařazen v oddělené evidenci nákladů a výnosů, kterou vede a předkládá ČTÚ. V Ceníku služeb je způsob úhrady celkové ceny za používání (měsíční paušál), a to jak formou pevné sazby, tak i variabilní složky, veden v části A.3 „Používání telefonní přípojky“, kdy pravidla pro aplikaci jsou uvedena v odst. 3 Část ceny za používání, účtované jako variabilní složka, která je účtovaná s v závislosti na počtu uskutečněných hovorů. Do těchto hovorů nejsou zahrnuta především volání na služby se specifickými kódy (např. hovory se zvláštním tarifem, služby se sdílenými náklady, volání na tísňové linky), a to jak při volání na poskytovatele napojeného na síť odpůrce, tak i na poskytovatele připojeného na síť jiného operátora. Odpůrce je přesvědčen, že v předmětné věci – navýšení měsíčního paušálu o 5,- Kč bez DPH nepostupoval v rozporu se platnou Smlouvou o propojení a ani neporušil žádné jiné závazné předpisy. Proto navrhuje, aby byl rozklad navrhovatele v odvolacím řízení zamítnut.

Správní orgán I. stupně neshledal důvod pro postup podle ustanovení § 87 správního řádu (autoremedura) a v souladu s § 88 odst. 1 správního řádu postoupil věc k rozhodnutí odvolacímu orgánu. Podle § 107 odst. 8 písm. b) bodu 1. zákona o elektronických komunikacích o opravných prostředcích proti rozhodnutím vydaným předsedou Rady ČTÚ rozhoduje Rada ČTÚ. Tato přezkoumala soulad napadeného usnesení s právními předpisy a rovněž tak jeho správnost z hlediska námitek navrhovatele.

Navrhovatel zejména vytýká správnímu orgánu, že návrh navrhovatele zamítl, ačkoliv ve svém odůvodnění rozhodnutí připustil, že odpůrce účtuje u cenového plánu Telefon MINI svým účastníkům příplatek 5,- Kč bez DPH za každé odchozí volání přesto, že se smluvní stany ve Smlouvě o propojení zavázaly, že odpůrce nebude účtovat svým účastníkům předemtná volání. Dále navrhovatel vytýká správnímu orgánu, že se nedostatečně vypořádal s argumenty navrhovatele a že v některých pasážích neodůvodňuje výrok nebo že je jeho odůvodnění zmatečné.

V této souvislosti je třeba na prvním místě uvést, že správní orgán byl nucen se vypořádat s tím, zda příplatek ve výši 5,- Kč bez DPH, který odpůrce účtuje svým účastníkům za každý odchozí hovor uskutečněný z telefonní linky s cenovým programem Telefon MINI, popř. Telefon Expres MINI, je účtováním volání, či nikoliv, a to z důvodu, že ze Smlouvy o propojení vyplývá, že odpůrce nebude účtovat svým účastníkům volání,

V této souvislosti byl správní orgán nucen vyhodnotit, co lze v daném případě rozumět pod pojmem účtování volání a co nikoliv, neboť bez tohoto určení není možné spor rozhodnout. K tomu je nutno podotknout, že k výkladu pojmu „účtování volání“ se vztahuje i takřka veškerá argumentace navrhovatele.

Účelem odpovědi na otázku, zda jde v daném případě o účtování volání, není nalezení univerzální definice slovního spojení „účtování volání“, nýbrž právě a pouze rozhodnutí konkrétního sporu, z tohoto hlediska je pak třeba pohlížet i na závěry učiněné správním orgánem I. stupně.

Je třeba podotknout, že situace, kdy zákon neobsahuje detailní definici všech pojmů, jejichž použití při jeho aplikaci přichází v úvahu, je naprosto běžná. Navrhovatelem požadované restriktivní omezení výkladu zákona by nepochybně vedlo k ochromení činnosti správního orgánu jako takového, přičemž je nutno podotknout, že zákon o elektronických komunikacích nevymezuje ani pojmy jako např. „využívání čísel.“ Výklad provedený v daném případě správním orgánem I. stupně za situace, kdy ani zákon, ani smlouva sama precizní vymezení tohoto pojmu neobsahují, je výkladem zcela v mezích zákona a nelze ho považovat za nic jiného než za legitimní logickou úvahu pohybující se plně v mezích rozumné aplikace práva.

Pro posouzení, zda se v tomto případě jedná o účtování volání či nikoliv, bylo nutno zjistit, co tato částka účtovaná odpůrcem představuje. To, že k tomuto zjištění využil správní orgán I. stupně hledisko identifikace nákladů, které má daná položka odrážet, považuje Rada ČTÚ za zcela logické a v podstatě jediné možné.

Smlouva samotná neobsahuje definici pojmu „volání“ ani slovního spojení „účtování volání.“ Jazykovým výkladem spojení „účtovat něco“, lze dovodit, že při takovém účtování jde o účtování ceny dané položky. Na základě předložených důkazů se Rada ČTÚ plně ztotožnila se závěry učiněnými správním orgánem I. stupně a dospěla k závěru, že účtovaná částka 5,- Kč bez DPH je skutečně cenou za používání telefonní přípojky, kterou účastník hradí odpůrci měsíční paušál, jehož prostřednictvím jsou odpůrci uhrazovány náklady vynaložené na provoz a údržbu účastnického vedení a přiměřený zisk a nikoli účtováním volání, jak se domnívá navrhovatel.

Rada ČTÚ má za prokázané, že jednotkové provozní náklady na používání telefonní stanice za 1. pololetí roku 2006 činí 251,29 Kč bez DPH. Dle ceníku služeb elektronických komunikací poskytovaných odpůrcem (platného od 11. 5. 2006) je cena za používání pevné linky u cenového plánu Mini 199,- Kč bez DPH zvýšena o příplatek k hovoru 5,- Kč bez DPH. Výše příplatku k hovoru byla stanovena s ohledem na průměrný počet hovorů u zákazníků s cenovým plánem Telefon Mini za 1. pololetí roku 2006, který činil 10,98. Částka inkasovaná za účtování příplatku tak pokrývá uvedený rozdíl mezi jednotkovými provozními náklady na používání telefonní stanice a pevnou složkou cenového plánu. Uvedený příplatek tedy nepředstavuje částku účtovanou za volání, tak jak ho definuje § 2 písm. s) zákona o elektronických komunikacích, nýbrž poměrnou část ceny za používání telefonní přípojky, v níž se odráží náklady na provoz a údržbu účastnického vedení a přiměřený zisk.

Výše uvedené skutečnosti považuje Rada ČTÚ za prokázané předloženou kalkulací jednotkových provozních nákladů za 1. pololetí roku 2006 odpůrcem, která byla porovnána s cenou za používání pevné linky u cenového plánu Telefon MINI, resp. cenového plánu Telefon MINI Expres a průměrným počtem hovorů uskutečněných ve sledovaném období v těchto cenových plánech v síti odpůrce a hovorů uskutečněných prostřednictvím CS/CPS. Z těchto údajů jednoznačně vyplývá, že výše příplatku byla stanovena v závislosti na výši provozních nákladů a slouží k jejich pokrytí a neodráží náklady za „skutečné volání“.

Cena za používání telefonní stanice u cenového plánu Telefon MINI a Telefon MINI Expres je rozložena do tzv. pevné složky a složky pohyblivé, jejíž výše je stanovena v závislosti na počtu uskutečněných volání. V daném případě, dle názoru Rady ČTÚ, nelze takový způsob účtování považovat za účtování volání, nýbrž pouze za specifický způsob stanovení rozložení hrazení nákladů vynaložených na provoz a údržbu účastnického vedení placených jednotlivými účastníky, zohledňující osobitost tohoto cenového plánu a charakter cílových zákazníků, kterým je tato služba určena.

Skutečnost, že ve svém důsledku tento způsob účtování nákladů znamená, že v konkrétním případě nemusí dojít k uhrazení těchto nákladů v plné výši (v případě neužívání telefonní stanice) na dané věci nic nemění, když je zřejmé, že nákladová kalkulace byla provedena s ohledem na celkový počet hovorů uskutečněných v předmětných cenových plánech a nikoli tak, aby došlo k uhrazení těchto nákladů u každé jednotlivé telefonní stanice.

Výše popsaný model účtování nákladů vynaložených na provoz a údržbu účastnického vedení a přiměřený zisk je pouze výsledkem zvoleného způsobu účtování, kde dochází k vystavování faktur jak podnikatelem (odpůrcem), který zřídil spojení (měsíční paušál), tak i podnikatelem (navrhovatelem), přes kterého je hovor uskutečněn (hovorné) – tedy nikoli souhrnnou fakturou s tím, že v tomto konkrétním případě je část paušálu účtována pohyblivou částkou, která zohledňuje četnost uskutečněných spojení. Tímto způsobem je zajištěna dostupnost uvedené služby i pro tzv. „pasivní účastníky“, kteří telefonní linku používají k přijímání hovorů a „málo hovořící“ účastníky, kteří telefonní linku využívají zřídka, přičemž tento způsob účtování ceny za používání telefonní přípojky byl ČTÚ vyhodnocen jako legitimní, neodporující zákonu a ani uzavřené Smlouvě o propojení.

Z uvedeného vyplývá, že částka 5,- Kč bez DPH není ve skutečnosti částkou za volání, ale další položkou účtování nákladů vynaložených na provoz a údržbu účastnického vedení, kterou je oprávněn účtovat odpůrce.

Rada ČTÚ nepochybuje o tom, že existují modely zpoplatnění volání, u nichž se k délce spojení v zásadě nepřihlíží. Avšak argument správního orgánu I. stupně, který v odůvodnění svého rozhodnutí uvedl, že účtování volání je v tomto případě nutno chápat jako zpoplatňování spojení, jehož cena se odvíjí i od jeho trvání, je dle názoru Rady ČTÚ, nutno považovat pouze za argument sloužící pro dokreslení rozdílu mezi účtováním příplatku k hovoru, který je účtován pevnou částkou nezávisle na délce volání a hovorným samotným, které je v cenovém plánu Telefon MINI účtováno v závislosti na jeho délce.

Transparentnost účtování cen účastníkům užívajícím cenový plán Telefon MINI, tj. pevného paušálu a potažmo jeho části účtované předmětným příplatkem, by měl zajistit nový způsob vystaveného vyúčtování za služby odpůrce, kde je uvedená položka vedena pod novým označením a zahrnuta mezi tzv. „Stále platby“.

Vymezení hovorů, jejichž uskutečnění je dle nastavených pravidel relevantní pro účely stanovení výše variabilní složky měsíčního paušálu, shledala Rada ČTÚ nezavadným, když považuje vyjmutí volání na služby se specifickými kódy (např. hovory na služby se

zvláštním tarifem, služby se sdílenými náklady, volání na tísňové linky) za dostatečně odůvodněné objektivními specifiky takto poskytovaných služeb.

Jelikož se Rada ČTÚ v plném rozsahu ztotožnila s právními a skutkovými závěry učiněnými správním orgánem I. stupně, bylo potvrzeno i rozhodnutí o náhradě nákladů řízení. Radě ČTÚ není známa a ani ze spisového materiálu nevyplývá skutečnost, že by stranám vznikly v rámci řízení o rozkladu náklady řízení, z tohoto důvodu se náhrada nákladů rozkladového řízení ani jedné ze stran nepřiznává.

S odkazem na výše uvedené a po posouzení daného případu Rada ČTÚ na základě svého oprávnění podle § 107 odst. 8 písm. b) bodu 1 zákona o elektronických komunikacích rozhodla tak, jak je uvedeno ve výroku.

#### **Poučení:**

Proti tomuto rozhodnutí se nelze odvolat.

Za Radu Českého telekomunikačního úřadu:



PhDr. Pavel Dvořák, CSc.  
předseda Rady  
Českého telekomunikačního úřadu