



Český telekomunikační úřad

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



TOTO ROZHODNUTÍ NABYLO PRÁVNÍ

MOCI dne 23. 2. 2010

Český telekomunikační úřad

Odbor legislativní a právní

Dne 26. 2. 2010 *Bedřich*

Číslo jednací

16

Praha

44 338/2007-606/XXVII.vyř.

3. února 2010

Předseda Rady Českého telekomunikačního úřadu jako příslušný správní orgán podle § 10 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, a podle § 107 odst. 10 a § 127 odst. 1 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 o návrhu navrhovatele Unient Communications, a.s., IČ: 630 78 171, se sídlem Praha 5, Šafránkova 1243/3, ze dne 15. 6. 2007, proti odpůrci Telefónica O2 Czech Republic, a.s., IČ: 601 93 336, se sídlem Praha 4, Michle, za Brumlovkou 266/2, ve věci sporu o uzavření Dodatku č. 4 ke Smlouvě o propojení telekomunikačních sítí, uzavřené mezi účastníky řízení dne 25. 11. 2005 (dále jen „Smlouva o propojení“), toto

rozhodnutí:

- I. Návrh navrhovatele se v souladu s § 141 odst. 7 správního řádu v celém rozsahu zamítá.
- II. Žádnému z účastníků řízení se v souladu s § 127 odst. 4 zákona o elektronických komunikacích náhrada nákladů řízení nepřiznává.

Odůvodnění:

Dne 15. 6. 2007 byl Českému telekomunikačnímu úřadu doručen návrh na zahájení správního řízení ve věci sporu o uzavření Dodatku č. 4 ke Smlouvě o propojení. V podání navrhovatel uvádí, že v souladu se svým záměrem rozšiřovat síť elektronických komunikací a poskytovat nové služby uživatelům, předložil odpůrci návrh Dodatku č. 4 ke Smlouvě o propojení. Tento dodatek upravuje podmínky provozu a směrování ze sítě elektronických komunikací odpůrce na číselné rozsahy 799 7xx xxx a 799 9xx xxx přidělené navrhovateli, včetně podmínek přenositelnosti čísel. Jak navrhovatel uvádí, po řadě jednání v roce 2006 a počátkem roku 2007 zaslal návrh dodatku odpůrci dne 10. 4. 2007. Na jednání dne 1. 6. 2007 však odpůrce navrhovateli sdělil, že odmítá směrovat provoz na uvedené číselné rozsahy navrhovatele a rovněž odmítá uzavřít Dodatek č. 4 ke Smlouvě o propojení, neboť navrhovatel dle názoru odpůrce nedisponuje mobilní sítí.

Navrhovatel v návrhu dále uvádí, že je nucen pozastavit své obchodní aktivity, neboť s přihlédnutím k významné pozici odpůrce na trhu mobilních operátorů dochází k tomu, že tento svým přístupem diskriminuje jak samotného navrhovatele, tak jeho zákazníky v dovolatelnosti ze sítě odpůrce, a tím dochází na straně navrhovatele k nezanedbatelným škodám. Odmítnutí uzavření Dodatku č. 4 ke Smlouvě o propojení ze strany odpůrce se tak navrhovateli jeví jako diskriminace jeho zákazníků a omezení hospodářské soutěže. Toto

jednání odpůrce má dle názoru navrhovatele jednoznačně za cíl znemožnit spuštění služeb navrhovatele pro jeho klienty a ze strany odpůrce tak dochází ke zneužití postavení na trhu, kdy znemožňuje originaci hovorů ze sítě odpůrce do sítě navrhovatele.

S ohledem na to, že odpůrce odmítl uzavřít uvedený dodatek jako celek a neoznačil jeho sporné části, přikládá navrhovatel k rozhodnutí jeho znění ze dne 10. 4. 2007 a navrhuje jej aktualizovat ve smyslu přiložených textů. K návrhu navrhovatel přikládá kopie korespondence mezi účastníky řízení, zápisy z jednání mezi nimi, upravený text přílohy k Dodatku č. 4 a ve svém návrhu žádá správní orgán, aby rozhodl spor mezi navrhovatelem a odpůrcem o uložení povinnosti odpůrci uzavřít aktualizovaný Dodatek č. 4 ke Smlouvě o propojení.

Ve vyjádření doručeném správnímu orgánu dne 18. 7. 2007 odpůrce uvedl, že návrh navrhovatele považuje za neoprávněný, neboť odpůrce nemá na trhu originace ve veřejných mobilních sítích uloženu žádnou povinnost a je výhradně na jeho rozhodnutí, s kým a za jakých podmínek na tomto trhu uzavře smlouvu, resp. dodatek ke smlouvě.

Odpůrce dále uvedl svou další zásadní výhradu proti uzavření Dodatku č. 4 ke Smlouvě o propojení, která spočívá v tom, že síť, kterou navrhovatel vydává za svou mobilní síť, ve skutečnosti mobilní síť není, protože technicky nezajišťuje funkcionalitu služeb pro poskytování mobilní telefonní služby (např. přenos lokalizačních a identifikačních údajů). Proto nejde dle názoru odpůrce o mobilní služby, i když účastníkům mohou být přidělena čísla určená pro mobilní síť.

Odpůrce v návrhu Dodatku č. 4 ke Smlouvě o propojení nesouhlasí i s ustanoveními o přenositelnosti čísel, neboť dle jeho názoru neexistuje přenositelnost čísel mezi sítí navrhovatele a mobilními sítěmi mobilních operátorů. Navrhovatel nemá podle odpůrce snahu tento zásadní nedostatek napravit a se společností provozující databázi přenesených čísel se podle informací odpůrce ani nepokusil navázat kontakt. S ohledem na uvedené odpůrce žádá správní orgán, aby návrh navrhovatele v plném rozsahu zamítl.

Správní orgán nařídil na 14. 8. 2007 ústní jednání. Na tomto jednání oba účastníci řízení zopakovali svá předchozí stanoviska. Navrhovatel upřesnil, že úpravu služby přenositelnosti čísla navrhuje ve znění textu označeného jako „Upravený text přílohy k Dodatku č. 4“, který je součástí návrhu na zahájení správního řízení.

Odpůrce v průběhu tohoto ústního jednání mj. uvedl, že návrh dodatku upravuje vztah veřejné mobilní komunikační sítě navrhovatele a odpůrce, přičemž samotná smlouva, k níž má být dodatek sjednán, upravuje vztah veřejné pevné komunikační sítě navrhovatele a veřejné mobilní telefonní sítě odpůrce. Na tento odpůrcem namítaný rozpor mezi předmětem dodatku a smlouvou samotnou, navrhovatel reagoval vyjádřením, že považuje za čistě formální otázku rozdělení smluvních vztahů s navrhovatelem na část pevných a mobilních sítí.

Dne 23. 8. 2007 a dne 24. 8. 2007 byla správnímu orgánu doručena písemná stanoviska navrhovatele, ve kterých uvádí, že je přesvědčen, že odpůrce porušuje ustanovení § 30 odst. 10 zákona o elektronických komunikacích. Především proto, že od listopadu 2006 znemožňuje originaci a terminaci hovorů ve své mobilní síti z přidělených číselných rozsahů 799 7xx xxx a 799 9xx xxx navrhovatele. Protože podíl odpůrce je větší než 40 % účastníků ve veřejných mobilních telefonních sítích a neexistuje obchodní ani technický způsob jak originaci a terminaci nahradit, je navrhovatel toho názoru, že je diskriminován v právu používat přidělené číselné rozsahy. Uvádí dále, že odmítavý postoj odpůrce je o to závažnější, že se dá charakterizovat jako porušení charakteru veřejné dostupné služby, z jejíhož využívání není nikdo předem vyloučen. Proto navrhovatel žádá,

aby odpůrce odstranil diskriminaci tím, že zprovozní směrování uvedených číselných rozsahů a uzavře Dodatek č. 4 ke Smlouvě o propojení, dle navrženého textu.

Správní orgán následně dne 27. 8. 2007 obdržel v elektronické podobě vyjádření navrhovatele, které bylo písemně potvrzeno dne 28. 8. 2007. V tomto podání navrhovatel mj. provedl popis jím poskytované služby, a to z pohledu nepřetržitosti, zajištění tísňových volání i bez vložené SIM karty, přenosu lokalizačních a identifikačních údajů, zajištění odpovídající kvality služby, záznamu provozních a lokalizačních údajů, zajištění integrity sítě a předávání hovoru v mobilní síti mezi základnovými stanicemi.

Na toto podání navrhovatele reagoval odpůrce vyjádřením doručeným správnímu orgánu dne 6. 9. 2007, ve kterém uvádí, že pokud jde o terminaci, je ze strany odpůrce navrhovateli umožněna terminace přes pevnou síť odpůrce, případně tranzitem přes jinou veřejnou síť elektronických komunikací s mobilní sítí odpůrce propojenou. Odpůrce se dále ve svém podání vyjadřuje k popisu služby poskytované navrhovatelem, přičemž uzavírá, že přestože se navrhovatel prezentuje jako provozovatel veřejné mobilní sítě elektronických komunikací, resp. veřejně mobilní telefonní sítě a poskytovatel veřejně dostupné telefonní služby a mobilních služeb, většinu z povinností, které mu jako provozovateli takové sítě byly ze zákona o elektronických komunikacích uloženy, však neplní.

Správní orgán proto vyzval navrhovatele k provedení důkazu ohledáním na místě, který by měl prokázat, jakým způsobem navrhovatel zajišťuje popř. je oprávněn zajišťovat veřejnou mobilní telefonní síť, a to především z pohledu způsobu zajištění mobility navrhovatelem poskytovaných služeb; vymezení sítě, k níž má navrhovatel práva ji zajišťovat, a zda taková síť slouží, popř. má sloužit k poskytování veřejně dostupné telefonní služby, a v jakém rozsahu.

Dne 8. 11. 2007 byl v budově sídla navrhovatele proveden důkaz ohledáním na místě. V průběhu tohoto důkazu bylo demonstrováno volání v rámci testované sítě navrhovatele, odchozí a příchozí volání z jiné veřejné telefonní sítě, odchozí a příchozí volání z mezinárodní veřejné telefonní sítě, mobilita účastníka v síti WiFi, mobilita účastníka v síti - přechod z WiFi na GSM a volání mezi mobilními čísly.

Odpůrce v průběhu provedení důkazu do protokolu uvedl, že důkaz podle jeho názoru neprokázal existenci mobilní sítě navrhovatele, resp. mobilitu navrhovatelem poskytovaných služeb. Test však mj. prokázal, že volání z mobilního čísla navrhovatele terminovaná v mobilní síti odpůrce byla uskutečněna.

Dne 27. 11. 2007 proběhlo další dokazování ohledáním na místě, kdy v sídle navrhovatele došlo k provedení testovacích volání na linku tísňového volání. Odpůrce k provedení testování do protokolu uvedl, že při nastavení preference sítě na GSM, se tísňové volání neuskutečnilo, ačkoliv bylo testovací koncové zařízení přihlášeno do sítě WiFi. Mimo síť navrhovatele byla k uskutečněnému spojení využita pouze síť GSM. Pracovišti pro příjem tísňových volání se pak účastník jeví jako účastník operátora GSM a ne jako účastník navrhovatele. Odpůrce dále konstatoval, že k uskutečnění tísňového volání bez vložené SIM karty nedošlo, protože tuto volbu neumožnilo použité koncové zařízení. K tomu navrhovatel uvedl, že toto není dáno chybou jeho sítě, ale systémovou vlastností použitých mobilních přístrojů bez vložené SIM karty. Podle odpůrce tak nebylo prokázáno splnění § 7 vyhlášky č. 238/2007 Sb., o rozsahu, formě a způsobu předávání osobních a identifikačních údajů, formě databáze těchto údajů a rozsahu, formě a způsobu předávání těchto údajů subjektu, který provozuje pracoviště pro příjem volání na čísla tísňového volání (vyhláška o předávání údajů pro účely tísňových volání).

Dne 7. 12. 2007 navrhovatel předložil správnímu orgánu výsledky uskutečněných testů.

Dne 13. 12. 2007 se zástupce navrhovatele seznámil s podklady rozhodnutí a současně uvedl, že k obsahu spisového materiálu nemá žádné připomínky. Odpůrce tak učinil dne 18. 12. 2007 a v plném rozsahu odkázal na svá předchozí stanoviska.

* * *

Na základě vyhodnocení předložených podkladů účastníky řízení předseda Rady Českého telekomunikačního úřadu, jako příslušný správní orgán I. stupně, vydal dne 20. 2. 2008 pod čj. 44 338/2007-606/XVII.vyř. rozhodnutí, kterým stanovil ve výroku I., že účastníci řízení jsou povinni zajistit přenositelnost telefonních čísel z rozsahů 799 7xx xxx a 799 9xx xxx ve smyslu ustanovení § 34 zákona o elektronických komunikacích, ve výroku II. návrh navrhovatele ve zbylé části zamítl a výrokem III. rozhodl o nákladech řízení tak, že žádnému z účastníků řízení náhradu nákladů řízení nepřiznal.

Proti tomuto rozhodnutí podal odpůrce v zákonné lhůtě rozklad.

Rada Českého telekomunikačního úřadu, jako správní orgán II. stupně, svým rozhodnutím čj. 25 430/2008-603 ze dne 30. 6. 2008 zrušila podle § 90 odst. 1 písmo b) správního řádu rozhodnutí správního orgánu I. stupně čj. 44 338/2007-606/XVII.vyř. ze dne 20. 2. 2008 a věc vrátila správnímu orgánu I. stupně k novému projednání a rozhodnutí.

V odůvodnění svého rozhodnutí správní orgán II. stupně mimo jiné konstatoval, že výklad správního orgánu I. stupně k § 34 s použitím § 2 písm. e) zákona o elektronických komunikacích je správný, když dovodil, že povinnost uložená v § 34 zákona o elektronických komunikacích – zajistit přenositelnost telefonních čísel, náleží operátorům ve smyslu § 2 písm. e) zákona o elektronických komunikacích, tedy nejen těm podnikatelům, kteří zajišťují veřejnou telefonní síť, ale i těm, kteří jsou pouze oprávněni zajišťovat veřejnou telefonní síť. Rovněž správní orgán II. stupně potvrdil úvahu správního orgánu I. stupně, a to že podnikatel, který je oprávněn zajišťovat veřejnou telefonní síť, musí být připraven plnit svoji zákonnou povinnost dle § 34 odst. 1 zákona o elektronických komunikacích již v okamžiku zahájení zajišťování veřejné telefonní sítě, a proto je nezbytné, aby měl dohodu o přenositelnosti čísel sjednanu již v počátku zajišťování veřejné telefonní sítě, a je tedy nutné zajistit přenositelnost telefonních čísel ve fázi před zahájením zajišťování telefonní sítě. Zároveň však správní orgán II. stupně upozornil, že správní orgán I. stupně ve svém výroku I. rozhodnutí stanovil povinnost účastníkům řízení zajistit přenositelnost telefonních čísel od navrhovatele k odpůrci, a ve výroku II. rozhodnutí mimo jiné zamítl požadavek přenositelnosti telefonních čísel od odpůrce k navrhovateli, a to i přesto, že se navrhovatel domáhal svým návrhem vzájemné přenositelnosti telefonních čísel. Navíc z odůvodnění rozhodnutí správního orgánu I. stupně vyplývá, že zákonnou povinnost přenést telefonní číslo mají oba účastníci řízení. S ohledem na uvedené rozpory proto Rada Českého telekomunikačního úřadu došla k závěru, že je nutno rozhodnutí správního orgánu I. stupně zrušit a věc vrátit k novému projednání, ve kterém je třeba odstranit uvedené vady řízení.

Na základě rozhodnutí správního orgánu II. stupně vyzval správní orgán I. stupně dopisem ze dne 11. 8. 2008 účastníky řízení o novém projednání dané věci a vyzval je, aby jej informovali o nových skutečnostech rozhodných pro správní řízení.

K novému projednání věci se vyjádřil odpůrce svým dopisem ze dne 20. 8. 2008, ve kterém uvedl, že trvá na všech svých tvrzeních a důkazech, které již v rámci tohoto správního řízení správnímu orgánu předložil. Dále uvedl, že Asociace provozovatelů mobilních sítí (APMS), jejímž členem je i odpůrce, byla navrhovatelem požádána o zahájení jednání o přistoupení této společnosti k centrální databázi přenesených čísel v rámci služby přenositelnosti telefonních čísel ve smyslu § 34 zákona o elektronických komunikacích. V souvislosti s problematikou přenositelnosti telefonních čísel pak uvedl, že si je svojí

zákoně povinnosti vědom, a že je tuto povinnost za standardních podmínek připraven řádně plnit.

Navrhovatel se k vyrozumění o pokračování řízení ani k zaslanému vyjádření odpůrce nevyjádřil a ani nevyužil svého práva vyjádřit se k podkladům rozhodnutí, což oznámil správnímu orgánu elektronickým podáním ze dne 10. 10. 2008.

Dne 16. 10. 2008 se zástupce odpůrce seznámil s podklady rozhodnutí a uvedl, že k jeho obsahu nemá žádné další připomínky.

* * *

Na základě vyhodnocení předložených podkladů účastníky řízení vydal správní orgán I. stupně dne 17. 12. 2008 pod čj. 44 338/2007-606/XXI.vyř. nové rozhodnutí, kterým stanovil ve výroku I., že účastníci řízení jsou povinni ve smyslu § 34 zákona o elektronických komunikacích vzájemně zajistit přenositelnost telefonních čísel, ve výroku II. návrh navrhovatele ve zbylé části zamítl a výrokem III. žádnému z účastníků řízení nepřiznal náhradu nákladů řízení. Výrok I. rozhodnutí vycházel z právního názoru správního orgánu II. stupně, který uvedl ve svém rozhodnutí o rozkladu, tj., že zákonnou povinnost přenést telefonní číslo mají oba účastníci řízení a výrok II. rozhodnutí správní orgán I. stupně odůvodnil shodně jako v předchozím rozhodnutí, protože do této části rozhodnutí se účastníci řízení neodvolali, a i správní orgán II. stupně proti odůvodnění správního orgánu I. stupně nic nenamítal.

Proti tomuto rozhodnutí správního orgánu I. stupně opětovně uplatnil odpůrce v zákonem stanovené lhůtě rozklad.

Na základě podaného rozkladu odpůrcem Rada Českého telekomunikačního úřadu, jako správní orgán II. stupně, svým rozhodnutím čj. 9217/2009-603 ze dne 31. 3. 2009 zrušila podle § 90 odst. 1 písmo b) správního řádu rozhodnutí čj. 44 338/2007-606/XXI.vyř. a věc vrátila správnímu orgánu I. stupně k novému projednání a rozhodnutí. V odůvodnění svého rozhodnutí správní orgán II. stupně mimo jiné konstatoval, že předseda Rady Českého telekomunikačního úřadu je příslušným správním orgánem I. stupně, neboť se v tomto správním řízení jedná o spor mezi osobami vykonávajícími komunikační činnost a jedna ze stran sporu předložila k rozhodnutí spor, který se týká (popř. zjevně může týkat) povinností uložených zákonem o elektronických komunikacích nebo na jeho základě, konkrétně tedy spor o uzavření Dodatku č. 4, včetně přenositelnosti čísel.

K napadenému rozhodnutí samému správní orgán II. stupně uvedl, že výrokem I. rozkladem napadeného rozhodnutí byla pouze deklarována zákonná povinnost podle § 34 zákona o elektronických komunikacích, nešlo o uložení povinnosti nové, kdy zároveň však výrokem rozhodnutí samého nedošlo k vyřešení sporu, na základě kterého bylo správní řízení zahájeno a vedeno. Správní orgán II. stupně vyslovil právní názor, že z průběhu řízení samého a z námitek zopakovaných v rozkladu odpůrcem stěžejním problémem v daném sporu je posouzení, zda navrhovatel je poskytovatelem veřejných mobilních služeb elektronických komunikací či nikoliv. V rámci nového projednání věci je nutno primárně posoudit, zda má navrhovatel vytvořen veškerý potenciál pro zajišťování veřejné mobilní telefonní sítě a poskytování služeb, zda tudíž za daných okolností dopadá na vztah navrhovatele a odpůrce povinnost § 34 zákona o elektronických komunikacích či nikoliv. Výrokem II. rozhodnutí a jeho odůvodněním se správní orgán II. stupně nezabýval, protože proti němu nesměroval podaný rozklad odpůrcem, ale přesto správní orgán II. stupně rozhodl tak, že zrušil napadené rozhodnutí jako celek, aby bylo možno v novém projednání rozhodnout o celém návrhu znovu, tj. o povinnosti odpůrce uzavřít s navrhovatelem Dodatek č. 4 ke Smlouvě o propojení, který upravuje podmínky provozu a směřování ze sítě

elektronických komunikací odpůrce na číselné rozsahy 799 7XX xx a 799 9XX xxx, včetně podmínek přenositelnosti čísel.

Správní orgán I. stupně obdržel vrácený spisový materiál v této věci až dne 11. 9. 2009.

Na základě rozhodnutí správního orgánu II. stupně a po obdržení spisového materiálu vyrozuměl správní orgán I. stupně navrhovatele dopisem ze dne 24. 9. 2009 o novém projednání a rozhodnutí věci a zároveň ho vyzval, aby v souladu se závěry správního orgánu II. stupně uvedené v odůvodnění rozhodnutí o rozkladu prokázal relevantními prostředky, že má vytvořen veškerý potenciál pro zajišťování veřejně dostupné sítě a pro poskytování služeb po mobilní síti, popř. uvedl další skutečnosti významné pro nové projednání věci. Rovněž odpůrce byl informován správním orgánem I. stupně o novém projednání věci.

Odpůrce se k novému projednání věci vyjádřil dopisem ze dne 6. 10. 2009, ve kterém uvedl, že trvá na všech svých tvrzeních a důkazech a že neví o žádných nových skutečnostech, které by byly pro správní řízení významné.

Na základě výzvy správního orgánu navrhovatel dopisem ze dne 26. 10. 2009 konstatoval, že prověření potenciálu navrhovatele bylo předmětem předchozích řízení, v rámci těchto šetření bylo provedeno ohledání na místě v sídle navrhovatele a byly provedeny zkušební testy a učiněna další potřebná zjištění. Dále navrhovatel uvedl, cit: „Po konstatování, že navrhovatel v souladu se zákonem předložil Úřadu oznámení výkonu komunikační činnosti, a že navrhovateli bylo vydáno Osvědčení č. 79 ze dne 15. 6. 2005, na základě kterého navrhovateli vzniklo oprávnění v rozsahu ustanovení § 79 a § 104 zákona o elektronických komunikacích, učinil Úřad nesporný závěr, že navrhovatel je schopen a připraven poskytnout veřejně dostupnou mobilní telefonní síť. Přitom Úřad uvedl, že uvedený závěr deklaruje též s přihlédnutím ke zjištěním, jež jsou mu známy z běžné činnosti Úřadu (viz např. Rozhodnutí ze dne 7. listopadu 2008 spis. zn. 44 337-606/XIX.vř.)“. *K tomuto správní orgán uvádí, že se jednalo o rozhodnutí, které mělo být správně označeno čj. 44 337/2007-606, což je rozhodnutí vydané v průběhu jiného správního řízení, které bylo napadeno rozkladem. Na základě řízení o rozkladu bylo toto rozhodnutí správního orgánu I. stupně zrušeno, tudíž není pravomocné a ani správní orgán I. stupně ve svém dalším rozhodnutí svým nepravomocným rozhodnutím neargumentoval.* K tomuto na závěr svého vyjádření navrhovatel doplnil, že skutečnosti, na základě kterých byl učiněn uvedený závěr, jsou nezvratné a v mezidobí nedošlo k žádné změně. Pokud je tvrzeno, že jsou pochybnosti o existenci potenciálu navrhovatele zajišťovat služby, pak by měl ten, kdo tyto skutečnosti tvrdí, svá tvrzení prokázat hodnověrnými důkazy a vyvrátit uvedená zjištění Českého telekomunikačního úřadu. Navrhovatel podle svého vyjádření, cit.: „Vždy postupoval v souladu se zákonem, plní své povinnosti k úhradě úplaty za propůjčení čísel. Současné námitky odpůrce považuje za ryze účelové ve snaze vytlačit navrhovatele z účasti na telekomunikačním podnikatelském trhu“. Dále navrhovatel upozornil, že povinností Českého telekomunikačního úřadu je garantovat rovné podstavení všech účastníků hospodářské soutěže, a že se na splnění této povinnosti dovolává, a proto žádá, aby o věci bylo rozhodnuto podle podaného návrhu.

Dále se navrhovatel k vedenému řízení již nevyjádřil.

Dopisem ze dne 11. 12. 2009 správní orgán I. stupně vyrozuměl účastníky řízení o tom, že shromáždil podklady pro vydání rozhodnutí a že účastníci řízení mají možnost seznámit se s nimi v souladu s § 122 odst. 5 zákona o elektronických komunikacích. Navrhovatel této možnosti nevyužil. Odpůrce svého práva využil, a ve svém vyjádření ze dne 22. 12. 2009 mj. konstatuje, že trvá na všech svých tvrzeních a důkazech, které v rámci tohoto správního řízení již správnímu orgánu předložil, a které jsou součástí spisového

materiálu. Dále odpůrce uvádí, že předmětem sporu účastníků řízení není poskytování veřejně dostupné mobilní telefonní sítě navrhovatele odpůrci.

Vzhledem k tomu, že odpůrce neuvedl žádné nové skutečnosti, které by měly vliv na vedené správní řízení, resp. na předmět sporu, nepovažoval správní orgán za podstatné seznámit s tímto vyjádřením navrhovatele.

Na výzvu správního orgánu o možnosti seznámit se s podklady pro rozhodnutí reagoval právní zástupce navrhovatele pouze tak, že správnímu orgánu sdělil telefonicky, že již nezastupuje navrhovatele, ale že jej o možnosti seznámit se shromážděnými podklady rozhodnutí informoval. Na základě této informace požadoval správní orgán po navrhovateli potvrzení této informace a sdělení komu a na jakou adresu mají být písemnosti správního orgánu v tomto správním řízení zasílány. Následně, dopisem ze dne 18. 1. 2010, sdělil navrhovatel správnímu orgánu, že se mají písemnosti zasílat přímo navrhovateli na adresu jeho sídla.

* * *

Po vyhodnocení veškerých podkladů shromážděných v průběhu správního řízení správní orgán konstatuje následující.

Navrhovatel se v tomto sporném správním řízení domáhá toho, aby správní orgán stanovil odpůrci povinnost uzavřít s navrhovatelem Dodatek č. 4 ke Smlouvě o propojení, resp. aby odpůrci stanovil povinnost směřovat volání ze sítě elektronických komunikací odpůrce na číselné rozsahy 799 7xx xxx a 799 9xx xxx přidělené navrhovateli, včetně podmínek přenositelnosti čísel.

Správní orgán při posuzování návrhu vycházel z přesvědčení, že jeho pravomoc k rozhodnutí o dotčeném návrhu vyplývá z § 80 zákona o elektronických komunikacích, dle kterého se propojení sítě zajišťuje na základě písemné smlouvy, přičemž pokud nedojde k jejímu uzavření do 2 měsíců ode dne zahájení jednání o návrhu, je správní orgán oprávněn na základě návrhu kterékoliv smluvní strany rozhodnout spor postupem podle § 127 zákona o elektronických komunikacích. Dále jeho pravomoc rozhodnout o vzájemné přenositelnosti telefonních čísel dle předloženého návrhu vyplývá ze skutečnosti, že jde o spor, který se týká zákonné povinnosti, a to § 34 zákona o elektronických komunikacích, kde je stanovena povinnost podnikatelům zajišťujícím veřejnou telefonní síť přenést telefonní číslo, pokud si o to účastník veřejné telefonní sítě požádá.

Podle § 127 zákona o elektronických komunikacích předseda Rady Českého telekomunikačního úřadu, jako správní orgán I. stupně, rozhoduje spory mezi osobami vykonávající komunikační činnosti, pokud se spor týká povinností uložených tímto zákonem nebo na jeho základě. Rozhodování sporů podle § 127 zákona o elektronických komunikacích v sobě zahrnuje zároveň i předchozí posouzení, zda tvrzený nárok vyplývá z povinností odpůrce stanovených mu zákonem o elektronických komunikacích nebo na jeho základě. Tuto úvahu správního orgánu potvrdila Rada Českého telekomunikačního úřadu ve svém rozhodnutí čj. 9217/2009-603 ze dne 31. 3. 2009, kterým zrušila na základě podaného rozkladu rozhodnutí čj. 44 338/2007-606/XXI.vyř. (viz výše).

Správní orgán I. stupně vycházel při svém rozhodování ze zákona o elektronických komunikacích, z obsahu návrhu, jeho doplnění a příloh, z vyjádření účastníků řízení zaslaných správnímu orgánu či učiněných v průběhu ústního jednání a z důkazů provedených ohledáním na místě a také z odůvodnění svého rozhodnutí ze dne 20. 2. 2008 a ze dne 17. 12. 2008. Kromě toho vycházel správní orgán při posuzování věci ze skutečností mu známých z úřední činnosti, tj., opatření obecné povahy Českého telekomunikačního úřadu analýza relevantního trhu č. 15 č. A/15/06.2006–23, které bylo platné a účinné v době podání návrhu navrhovatele, opatření obecné povahy Českého

telekomunikačního úřadu č. OOP/10/07.2005-3, kterým se stanoví technické a organizační podmínky pro realizaci přenositelnosti telefonních čísel a zásady pro účtování ceny mezi podnikateli v souvislosti s přenositelností čísel, ve znění pozdějších změn.

V této souvislosti správní orgán upozorňuje, že vydáním opatření obecné povahy č. OOP/1/02.2008-2, kterým se stanoví relevantní trhy v oboru elektronických komunikací, vč. kritérií pro hodnocení významné tržní síly (čj. 12 806/2008-609 ze dne 20. 2. 2008), se již trh č. 15 nadále neopovazuje za relevantní trh, a proto již v současné době v rámci prováděných analýz relevantních trhů nebyl tento trh analyzován, proto ani nemohou být nově uloženy regulační povinnosti.

Dále se správní orgán řídil při novém rozhodování právním názorem Rady Českého telekomunikačního úřadu, který vyslovila ve svém rozhodnutí o rozkladu čj. 9217/2009-603 ze dne 31. 3. 2009.

K požadavku navrhovatele, který se domáhá uzavření Dodatku č. 4 ke Smlouvě o propojení, jež upravuje podmínky provozu a směřování ze sítě elektronických komunikací odpůrce na navrhovateli přidělené číselné rozsahy 799 7xx xxx a 799 9xx xxx, je třeba uvést.

Požadavek navrhovatele se týká originace volání, neboť navrhovatel se domáhá ve svém návrhu toho, aby se zákazníci odpůrce mohli dovolat na uvedené číselné rozsahy navrhovatele, což navrhovatel potvrdil v protokolu o ústním jednání ze dne 14. 8. 2007 a zároveň požadoval úpravu přenositelnosti mobilních telefonních čísel mezi účastníky řízení.

Proto správní orgán při rozhodování v tomto sporném správním řízení především zkoumal, zda odpůrci byly uloženy povinnosti na základě analýzy relevantního trhu (platné a účinné v době podání návrhu navrhovatele), kterým je trh č. 15 – přístup a původ volání (originace) ve veřejných mobilních telefonních sítích.

Jak vyplývá z výsledků analýzy trhu č. 15 – přístup a původ volání (originace) ve veřejných mobilních telefonních sítích, vydané jako opatření obecné povahy č. A/15/06.2006–23, byl tento relevantní trh shledán efektivně konkurenčním, nebyl na něm shledán žádný podnik s významnou tržní silou a žádnému z dotčených subjektů, včetně odpůrce, tak nebyly povinnosti (nápravná opatření) uloženy.

Podle § 79 odst. 2 zákona o elektronických komunikacích je Český telekomunikační úřad oprávněn po konzultaci podle § 130 a § 131 zákona o elektronických komunikacích rozhodnutím uložit podnikateli, který ovládá přístup ke koncovým uživatelům, povinnosti k zajištění spojení od koncového bodu ke koncovému bodu, v odůvodněných případech včetně propojení sítí. Jak vyplývá ze zjištění správního orgánu, ani tato povinnost odpůrci uložena nebyla.

Na základě uvedeného tak správní orgán dospěl k závěru, že odpůrci zákon o elektronických komunikacích neukládá povinnost směřovat do sítě navrhovatele volání na výše uvedené číselné rozsahy a tato povinnost mu nebyla uložena ani správním rozhodnutím. Není tedy ani kontraktační povinnost odpůrce v tomto smyslu.

Navrhovatel dále v průběhu sporného správního řízení vyjádřil své přesvědčení, že odpůrce porušuje § 30 odst. 10 zákona o elektronických komunikacích a žádá, aby odpůrce odstranil diskriminaci tím, že zprovozní směřování uvedených číselných rozsahů.

Při výkladu § 30 odst. 10 zákona o elektronických komunikacích, je podle názoru správního orgánu třeba vycházet z toho, že se jedná o harmonizační ustanovení, jak vyplývá z vládního návrhu zákona a v něm uvedeného standardního označování harmonizačních ustanovení podle Legislativních pravidel vlády. Z uvedeného návrhu zákona je zřejmé, že

dané ustanovení je transpozicí čl. 10 odst. 2 směrnice 2002/21/ES. Ustanovení směrnice je v části upravující postupy pro číslování a daný odstavec v zásadě upravuje požadavek nediskriminace při využívání čísel. Nediskriminace je požadována ve vztazích vůči poskytovatelům služeb elektronických komunikací. Harmonizační ustanovení se z principu snaží sjednotit postupy v rámci EU a reagují tak na různý stav dané věci v různých státech EU, v konkrétním případě se tak jedná o úpravu nediskriminace ve využívání čísel.

Podle názoru správního orgánu je třeba ustanovení směrnice vykládat tak, že subjekt, který rozhoduje o přidělení čísel, musí zachovávat princip nediskriminace. V první řadě se tak jedná o regulační úřady, které nesmí žádný subjekt v tomto ohledu zejména upřednostnit či ostatní subjekty žádající o využívání čísel jinak diskriminovat. Druhá věta ustanovení směrnice pak výslovně požaduje, aby obecný požadavek nediskriminace byl požadován i v takovém případě, kdy o využívání (některých) čísel poskytovateli služeb fakticky rozhoduje jiný poskytovatel služby. Tento výklad dle názoru správního orgánu podporuje i dokument „Policy Implications of Convergence of Naming, Numbering and Addressing“, který byl vypracován pro Evropskou Komisi (zejména str. 38; plné znění dokumentu na adrese http://ec.europa.eu/information_society/topics/telecoms/regulatory/studies/documents/nna_final_15sept.pdf). Celá koncepce pak vychází ze základní myšlenky, že jedním z úzkých hrdel vstupu na trh služeb elektronických komunikací je přidělování čísel pro tyto služby a jejich přidělování proto musí být nediskriminační.

Správnost výkladu § 30 odst. 10 zákona o elektronických komunikacích, podle kterého z tohoto ustanovení nevyplývá odpůrci povinnost originace, lze rovněž dovodit z principu analýz relevantních trhů a následných ukládání nápravných opatření (povinností). Mezi těmito povinnostmi lze mj. uložit i povinnost propojení pro originaci. Rovněž tak podle § 79 odst. 2 zákona o elektronických komunikacích lze za splnění zde uvedených předpokladů uložit určitému subjektu povinnost propojení. Zákonodárce by nestanovoval tyto povinnosti, pokud by měl v úmyslu uložit obecnou povinnost propojení stávajícím operátorům a poskytovatelům služeb přímo prostřednictvím § 30 odst. 10 zákona o elektronických komunikacích.

Správní orgán tedy otázku výkladu § 30 odst. 10 zákona o elektronických komunikacích uzavírá tak, že se jedná o ustanovení pro případ, kdy (některá) čísla pro přístup ke službám přiděluje poskytovatel služby a tento v takovém případě při této činnosti nesmí diskriminovat jiné poskytovatele (tím, že by některé v přidělených číslech neodůvodněně upřednostnil či zvýhodnil apod.). Na uvedený spor a tedy na podporu tvrzení navrhovatele, že on (potažmo jeho účastníci) je diskriminován – pokud jde o čísla používaná pro přístup k jeho mobilním službám – tím, že odpůrce odmítá směřovat volání na výše uvedené číselné rozsahy, se tak § 30 odst. 10 zákona o elektronických komunikacích nevztahuje.

Výše uvedené závěry správního orgánu I. stupně nezpochybnil správní orgán II. stupně ve svém rozhodnutí a ani žádný z účastníků řízení se proti části výroku, kterým správní orgán I. stupně zamítl návrh navrhovatele v části týkající se povinnosti uzavřít Dodatek č. 4 ke Smlouvě o propojení, který upravuje podmínky provozu a směřování ze sítě elektronických komunikací odpůrce na číselné rozsahy 799 7xx xxx a 799 9xx xxx, nepodal rozklad (ani proti předchozím nepravomocným rozhodnutím správního orgánu I. stupně).

K požadavku navrhovatele k vzájemné přenositelnosti telefonních čísel konstatuje správní orgán I. stupně následující. Správní orgán při svém rozhodování vycházel z právního názoru správního orgánu II. stupně, jak jej vyslovil ve svém rozhodnutí o rozkladu čj. 9217/2009-603 ze dne 31. 3. 2009, a to že se má posoudit, zda navrhovatel je poskytovatelem veřejných mobilních služeb elektronických komunikací či nikoliv a zda má navrhovatel vytvořen veškerý potenciál pro zajišťování veřejné mobilní telefonní sítě a

poskytování služeb. Toto posouzení je třeba k tomu, zda na vztah navrhovatele a odpůrce dopadá povinnost uložená v § 34 zákona o elektronických komunikacích.

Navrhovatel přes několikráté výzvy správního orgánu I. stupně nedoplnil v souladu se závěry správního orgánu II. stupně (uvedené v jeho rozhodnutí, resp. odůvodnění) relevantní důkazy o tom, že má vytvořen veškerý potenciál pro zajišťování veřejné dostupné sítě a pro poskytování služeb po mobilní síti. Neprokázal, např. veřejnou faktickou nabídkou služeb na poskytování služeb elektronických komunikací v mobilní síti nebo všeobecnými podmínkami pro poskytování mobilních služeb atd., že již tyto služby poskytuje svým zákazníkům (koncovým uživatelům) nebo je připraven v blízké době zahájit poskytování těchto veřejných mobilních služeb elektronických komunikací ve své síti.

Navrhovatel žádné relevantní důkazní prostředky nedoložil, pouze se odkázal na zjištění správního orgánu I. stupně v průběhu jiného správního řízení ohledně prověření potenciálu navrhovatele, v rámci kterého bylo provedeno ohledání na místě v sídle navrhovatele a při kterém byly provedeny zkušební testy a učiněna další potřebná zjištění. Dále se navrhovatel odkázal na osvědčení č. 79 ze dne 15. 6. 2005 vydané Českým telekomunikačním úřadem na základě navrhovatelem předloženého oznámení o výkonu komunikační činnosti a na nepravomocné rozhodnutí správního orgánu čj. 44 337/2007-606/XIX.vyř. ze dne 7. 11. 2008.

Skutečnosti uváděné navrhovatelem, které byly známy již v průběhu správního řízení, tj., že byly provedeny zkušební testy a učiněna další potřebná zjištění, v rámci kterého bylo provedeno ohledání na místě v sídle navrhovatele, ještě nejsou důkazem o tom, že má navrhovatel vytvořen veškerý potenciál pro zajišťování veřejné dostupné sítě a pro poskytování služeb po mobilní síti, tj. že tyto služby svým zákazníkům (koncovým uživatelům) již začal anebo může v blízké budoucnosti začít poskytovat. Zjištění učiněná správním orgánem v průběhu správního řízení prokazují pouze to, že WiFi technologie umožňuje mobilitu volání.

V tomto případě neunesl navrhovatel důkazní břemeno, neprokázal relevantními důkazními prostředky, že má vytvořen nebo příp. připraven veškerý potenciál pro zajišťování veřejné mobilní komunikační sítě a pro poskytování veřejně dostupných mobilních služeb, aby se tak na něj v současné době vztahovala povinnost uvedená v § 34 zákona o elektronických komunikacích, tj. že podnikatel zajišťující veřejnou telefonní síť je povinen zajistit, aby každý účastník veřejně dostupné telefonní služby poskytované na veřejné pevné nebo veřejné mobilní telefonní síti, který o to požádá, si mohl ponechat své telefonní číslo, popřípadě čísla nezávisle na podnikateli, který službu poskytuje, resp. právo domáhat se, za účelem zajišťování splnění dané povinnosti, uzavření smlouvy v tomto smyslu.

Navíc je správnímu orgánu z jeho činnosti (z pravomocného rozhodnutí čj. 19 648/2209-631-Stu ze dne 19. 11. 2009) známo, že navrhovatel v létě r. 2009 nezajišťoval veřejnou síť elektronických komunikací ve smyslu zákona o elektronických komunikacích.

Správnímu orgánu je z jeho činnosti známo v souvislosti s uplatněnými nároky navrhovatele, že dne 25. 1. 2010 sám navrhovatel řádně oznámil správnímu orgánu, že k dni 31. 1. 2010 ukončuje svojí činnost dle osvědčení č. 79/3, tj., veřejně dostupnou telefonní službu, veřejnou mobilní síť elektronických komunikací a veřejnou mobilní síť. A zároveň požádal o odnětí oprávnění využívat přidělené číselné rozsahy 799 7xx xxx a 799 9xx xxx. Z tohoto důvodu se celé toto řízení stává bezpředmětným, a proto nelze návrhu navrhovatele vyhovět.

K výroku II. rozhodnutí je třeba uvést, že podle § 127 odst. 4 zákona o elektronických komunikacích předseda Rady přízná účastníku řízení, který měl ve věci plný úspěch,

náhradu nákladů potřebných k účelnému uplatňování nebo bránění práva proti účastníku řízení, který ve věci úspěch neměl. Měl-li účastník řízení ve věci úspěch jen částečný, může předseda Rady náhradu nákladů poměrně rozdělit, popřípadě rozhodnout, že žádný z účastníků řízení nemá na náhradu nákladů právo. I když měl účastník řízení ve věci úspěch jen částečný, může mu předseda Rady přiznat plnou náhradu nákladů řízení, měl-li neúspěch v poměrně nepatrné části nebo záviselo-li rozhodnutí o výši plnění na znaleckém posudku nebo na úvaze předsedy Rady.

S ohledem na výsledek tohoto řízení, kdy navrhovateli nebylo vyhověno, tj. nebyl ve sporném řízení úspěšný, a odpůrci žádné náklady řízení nevznikly, jsem rozhodl, že se náhrada nákladů správního řízení žádnému účastníku nepřiznává, tj. každý účastník si nese sám náklady, které mu s tímto řízením vznikly.

Na základě shora uvedeného, 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 nebo v případě, kdy účastník disponuje zaručeným elektronickým podpisem, na adresu: podatelna@ctu.cz.



A handwritten signature in blue ink, appearing to read "Dvořák".

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

"DS" VYPRÁVENO DNE 3 - -02- 2010