U S N E S E N Í

Zvláštní senát zřízený podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, složený z předsedy JUDr. Pavla Vrchy a soudců JUDr. Milady Tomkové, JUDr. Romana Fialy, JUDr. Michala Mazance, JUDr. Pavla Pavlíka a JUDr. Marie Žiškové, rozhodl o návrhu **Českého telekomunikačního úřadu,** se sídlem v Praze 9, Sokolovská 219 (adresa pro doručování: poštovní přihrádka 02, 225 02 Praha 025), na rozhodnutí kompetenčního sporu mezi ním a **Okresním soudem v Kolíně,** a dalších účastníků sporu vedeného u Okresního soudu v Kolíně pod sp. zn. 113 EC 86/2011, o 956 Kč s příslušenstvím: žalobkyně **T-Mobile Czech Republic a. s.,** se sídlem Tomíčkova 2144, 149 00 Praha, IČ 64949681, zastoupené JUDr. Michalem Marcinkou, advokátem, se sídlem Ladova 389/10, 779 00 Olomouc, a žalované **M. P.**,

takto:

I. **P ř í s l u š n ý** vydat rozhodnutí ve věci žaloby o 956 Kč s příslušenstvím, vedené u Okresního soudu v Kolíně pod sp. zn. 113 EC 86/2011, **j e** soud.

II. Usnesení Okresního soudu v Kolíně ze dne 27. 7. 2011, čj. 113 EC 86/2011 - 26, **s e z r u š u j e.**

O d ů v o d n ě n í:

Návrhem doručeným dne 7. 10. 2011 se navrhovatel (Český telekomunikační úřad) domáhal, aby zvláštní senát zřízený podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů (dále převážně jen „*zákon o některých kompetenčních sporech*“) rozhodl kompetenční spor vzniklý podle ustanovení § 1 odst. 1 písm. a) cit. zákona mezi ním a Okresním soudem v Kolíně týkající se zaplacení částky 956 Kč s příslušenstvím.

Z předloženého spisu vyplynuly následující skutečnosti:

Žalovaná (M. P.) a žalobkyně uzavřeli dne 9. 12. 2009 smlouvu o poskytování služeb elektronických komunikací; žalobkyně vystavila žalované mj. za „*zprostředkovaný prodej*“ daňovým dokladem č. 0607263810 ze dne 20. 2. 2010 vyúčtování služeb ve výši 930 Kč, daňovým dokladem č. 0606013710 ze dne 20. 1. 2010 vyúčtování služeb ve výši 26 Kč, v celkové výši 956 Kč.

Žalobkyně podala dne 4. 3. 2011 návrh na vydání elektronického platebního rozkazu k Okresnímu soudu v Kolíně; domáhala se, aby soud uložil žalované povinnost zaplatit částku 956 Kč s příslušenstvím a náklady řízení. Žalobkyně v návrhu uvedla, že prostřednictvím SIM karty a telefonního čísla X byla žalovaná identifikovatelná jak pro využívání služeb poskytnutých žalobkyní, tak při objednávání a konzumování zprostředkovaných služeb třetích stran, které jsou poskytovány prostřednictvím komunikační sítě žalobkyně. Žalobkyně byla oprávněna inkasovat účtovanou částku pro třetí osoby; povinnost žalované k úhradě takových plnění byla sjednána ve všeobecných obchodních podmínkách, které jsou součástí uzavřené smlouvy o poskytování služeb elektronických komunikací, na základě těchto podmínek je žalobkyně oprávněna předložit žalovanému plnění ve prospěch třetích osob k úhradě spolu s vyúčtováním ceny služeb elektronických komunikací. Žalobkyně s odkazem na rozhodnutí zvláštního senátu ze dne 26. 10. 2010, čj. Konf 56/2010 - 12, dovodila, že uvedená plnění související s dodávkou služeb či zboží třetími stranami žalovanému prostřednictvím komunikační sítě žalobce nemají povahu plnění dle zákona č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích.

Okresní soud v Kolíně po zrušení elektronického platebního rozkazu, který se nepodařilo řádně doručit žalované do vlastních rukou, usnesením čj. 113 EC 86/2011 – 26 ze dne 27. 7. 2011 rozhodl o zastavení řízení (výrok I.) s tím, že po právní moci usnesení bude věc postoupena Českému telekomunikačnímu úřadu (výrok II.), současně rozhodl o vrácení soudního poplatku (výrok III.) a o nákladech řízení (výrok IV.). Soud zastavil řízení dle § 104 odst. 1 z. č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád (dále jen „*o. s. ř.*"), neboť dospěl k závěru, že není dána jeho pravomoc pro projednání věci dle § 7 o. s. ř.; podle § 129 odst. 1 zákona o elektronických komunikacích rozhoduje Český telekomunikační úřad spory mezi osobou vykonávající komunikační činnost na straně jedné a účastníkem, popřípadě uživatelem na straně druhé, na základě návrhu kterékoliv ze stran sporu, pokud se spor týká povinnosti uložených tímto zákonem nebo na jeho základě. Úřad rovněž rozhoduje spory v případech, kdy na straně osoby vykonávající komunikační činnost nebo účastníka, popřípadě uživatele, došlo ke změně na jinou osobu, zejména z důvodu postoupení pohledávky, převzetí dluhu, přistoupení k závazku. Dle soudu jde mezi účastníky o spor o zaplacení smluvní pokuty, zajišťující povinnost k úhradě služeb elektronických komunikací. Pokud by rozhodující orgán nemohl posoudit výši či splatnost hlavní pohledávky, mohl by stěží přezkoumat, zda vůbec nastaly podmínky pro splatnost smluvní pokuty, která ji zajišťuje. Proto o smluvní pokutě za porušení či nesplnění povinnosti vyplývající ze smlouvy uzavřené mezi osobou vykonávající komunikační činnost a účastníkem, popřípadě uživatelem, rozhoduje ten orgán, který je podle zákona příslušný k rozhodování sporů o porušení povinnosti samotné. Je-li v projednávané věci veden spor o smluvní pokutu za porušení povinnosti hradit služby elektronických komunikací, je k rozhodnutí sporu pravomocný Český telekomunikační úřad a nikoliv soud.

Český telekomunikační úřad (navrhovatel) po postoupení věci odmítl svou kompetenci k rozhodnutí tohoto sporu. Navrhovatel poukázal na to, že soud v rozporu s žalobním návrhem dospěl k závěru, že předmětem sporu je smluvní pokuta za porušení povinností vyplývajících ze smlouvy o poskytování služeb elektronických komunikací. Předmětem sporu je požadavek žalobkyně na zaplacení dlužné částky 956 Kč, jež je cenou za služby třetích stran vyúčtovanou za období od 20. 12. 2009 do 19. 1. 2010 a od 20. 1.

2010 do 19. 2. 2010 s příslušenstvím a náklady řízení. Žalovaná si objednávala prostřednictvím SIM karty k telefonnímu číslu X služby třetích osob, které jí žalobce zprostředkovával prostřednictvím své komunikační sítě. Povinnost žalované k úhradě takového plnění byla sjednána ve Všeobecných podmínkách, které jsou součástí Smlouvy o poskytování služeb elektronických komunikací.

Navrhovatel rekapituloval ustanovení zákona o elektronických komunikacích, které definují podmínky pro založení jeho pravomoci rozhodnout spor [zejména § 108 odst. 1 písm. g), § 129 odst. 1, § 64 odst. 1) §1 odst. 2; zdůraznil, že podle § 2 písm. n)] se službou elektronických komunikací rozumí „*službou elektronických komunikací služba obvykle poskytovaná za úplatu, která spočívá zcela nebo převážně v přenosu signálů po sítích elektronických komunikací, včetně telekomunikačních služeb a přenosových služeb v sítích používaných pro rozhlasové a televizní vysílání a v sítích kabelové televize,* ***s výjimkou služeb, které nabízejí obsah prostřednictvím sítí a služeb elektronických komunikací*** *nebo vykonávají redakční dohled nad obsahem přenášeným sítěmi a poskytovaným službami elektronických komunikací; nezahrnuje služby informační společnosti, které nespočívají zcela nebo převážně v přenosu signálů po sítích elektronických komunikací*“. Z tohoto vymezení pojmů je zjevné, že pravomoc navrhovatele je dána v případě sporů o otázkách souvisejících se samotným poskytováním služeb elektronických služeb, eventuálně o ujednáních na ně úzce navazujících (např. o smluvní pokutě). V případě služeb třetích stran se jedná o objednávku vůči třetí straně na poskytnutí služby nabízející obsah prostřednictvím sítí a služeb elektronických komunikací poskytovatele služeb elektronických komunikací. Poskytnutí této služby nelze považovat za službu elektronických komunikací tak, jak je vymezena v § 2 písm. n) zákona o elektronických komunikacích, žalobkyně není poskytovatelem takové služby, smluvní vztah ji k poskytování takové služby nezavazuje; služby obsahu nepředstavují služby elektronických komunikací, proto je orgánem kompetentním k rozhodování o ceně za tyto služby soud.

Při řešení vzniklého sporu o pravomoc mezi správním úřadem a obecným soudem se zvláštní senát řídil následující úvahou:

Kladným (pozitivním) kompetenčním sporem je dle § 1 odst. 2 zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, spor, ve kterém si jedna strana osobuje pravomoc vydat rozhodnutí v totožné věci individuálně určených účastníků, o níž bylo druhou stranou vydáno pravomocné rozhodnutí; záporným (negativním) sporem je podle téhož ustanovení spor, ve kterém jeho strany popírají svou pravomoc vydat rozhodnutí v totožné věci individuálně určených účastníků.

Okresní soud v Kolíně v předcházejícím soudním řízení popřel svou pravomoc rozhodnout věc a navrhovatel popírá svou pravomoc rozhodnout po postoupení věci; zvláštní senát konstatuje, že se ve věci jedná o negativní (záporný) kompetenční spor, k jehož projednání a rozhodnutí je povolán zákonem o některých kompetenčních sporech.

Zvláštní senát rozhoduje o kompetenčním sporu podle skutkového a právního stavu ke dni svého rozhodnutí (srov. č. 485/2005 Sb. NSS).

Navrhovatel (též „*Úřad*“) je zřízen dle § 3 zákona o elektronických komunikacích jako ústřední správní úřad pro výkon státní správy ve věcech stanovených tímto zákonem, včetně regulace trhu a stanovování podmínek pro podnikání v oblasti elektronických komunikací a poštovních služeb.

Ustanovení § 108 odst. 1 písm. g) zákona o elektronických komunikacích zakládá pravomoc Úřadu rozhodovat ve sporech tam, kde tak stanoví tento zákon; pravidla pro rozhodování účastnických sporů obsahuje zákon v § 129 odst. 1: „*Úřad rozhoduje spory mezi osobou vykonávající komunikační činnost (§ 7) na straně jedné, a účastníkem, popřípadě uživatelem na straně druhé, na základě návrhu kterékoliv ze stran sporu, pokud se spor týká povinností uložených tímto zákonem nebo na jeho základě. Úřad rovněž rozhoduje spory v případech, kdy na straně osoby vykonávající komunikační činnost (§ 7) nebo účastníka, popřípadě uživatele, došlo ke změně na jinou osobu, zejména z důvodu postoupení pohledávky, převzetí dluhu, přistoupení k závazku.*“.

Podle ustáleného výkladu zvláštního senátu (srov. např. usnesení ze dne 14. 9. 2009, čj. Konf 38/2009 – 12) je třeba současného naplnění dvou podmínek k tomu, aby byla dle výše citovaných pravidel první věty § 129 odst. 1 založena pravomoc navrhovatele rozhodnout účastnický spor.

První podmínkou je osobní předpoklad spočívající jednak na straně osoby, která musí vykonávat komunikační činnost, jíž se podle ustanovení § 7 odst. 1 zákona o elektronických komunikacích rozumí „*a) zajišťování sítí elektronických komunikací, b) poskytování služeb elektronických komunikací, c) provozování přístrojů dle § 73 citovaného zákona*“; službou elektronických komunikací se rozumí dle ustanovení § 2 písm. n) zákona o elektronických komunikacích “*služba obvykle poskytovaná za úplatu, která spočívá zcela nebo převážně v přenosu signálů po sítích elektronických komunikací, včetně telekomunikačních služeb a přenosových služeb v sítích používaných pro rozhlasové a televizní vysílání a v sítích kabelové televize, s výjimkou služeb, které nabízejí obsah prostřednictvím sítí a služeb elektronických komunikací nebo vykonávají redakční dohled nad obsahem přenášeným sítěmi a poskytovaným službami elektronických komunikací; nezahrnuje služby informační společnosti, které nespočívají zcela nebo převážně v přenosu signálů po sítích elektronických komunikací*“. Osoba účastníka musí splňovat charakteristiku stanovenou § 2 písm. a) zákona o elektronických komunikacích („*účastníkem se rozumí každý, kdo uzavřel s podnikatelem poskytujícím veřejně dostupné služby elektronických komunikací smlouvu na poskytování těchto služeb*“), popřípadě osoba uživatele musí splňovat charakteristiku stanovenou § 2 písm. b) zákona o elektronických komunikacích („*uživatelem se rozumí každý, kdo využívá nebo žádá veřejně dostupnou službu elektronických komunikací*“); veřejně dostupnou službou elektronických komunikací se dle § 2 písm. o) cit. zákona rozumí „*služba elektronických komunikací, z jejíhož využívání není nikdo předem vyloučen*“.

Druhou nezbytnou podmínkou je věcný předpoklad, jenž vychází z ustanovení „*pokud se spor týká povinností uložených tímto zákonem nebo na jeho základě*“, přičemž zaplacení ceny je podle § 64 odst. 1 zákona o elektronických komunikacích jednou ze základních povinností účastníka popř. uživatele veřejně dostupné služby elektronických komunikací.

Podle druhé věty § 129 odst. 1 zákona o elektronických komunikacích je pravomoc navrhovatele rozhodnout spor založena rovněž v případech, ve kterých sice budou účastníky osoby odlišné od osob uvedených ve větě první téhož ustanovení, k jejich účastenství však dojde na základě změny závazku v osobě věřitele či dlužníka; to vše za předpokladu, že spor mezi původními účastníky sporu byl oprávněn rozhodnout navrhovatel.

Zvláštní senát zkoumal naplnění podmínek rozhodovací pravomoci navrhovatele ve smyslu věty první i druhé § 129 odst. 1 zákona o elektronických komunikacích.

Z výpisů vycházejících z databáze navrhovatele a z obchodního rejstříku je zřejmé, že žalobkyně je osobou vykonávající komunikační činnost; osoba žalované – smluvního partnera žalobkyně - naplňuje charakteristiku účastníka podle § 2 písm. a) zákona o elektronických komunikacích.

Pravomoc navrhovatele rozhodnout spor v této věci by byla dána, pokud by šlo o spor o zaplacení ceny za služby elektronických komunikací; jak vyplývá z definice § 2 písm. n) zákona o elektronických komunikacích, zároveň však nelze službou elektronických komunikací rozumět každou službu, která bude přístupná účastníkovi osobou vykonávající komunikační činnost prostřednictvím její sítě a služeb elektronických komunikací; výjimkou patrnou z formulace citovaného ustanovení jsou služby, jejichž užívání resp. přístup k jejich obsahu poskytovatel (osoba vykonávající komunikační činnost) umožní sice svou sítí a prostřednictvím služeb elektronických komunikací, nicméně obsah samotné služby závisí na poskytovateli takové služby.

Z daňového dokladu přiloženého žalobkyní k žalobnímu návrhu – č. 0606013710 ze dne 20. 1. 2010 (za období 20. 12. 2009 – 19. 1. 2010) z položky „*zprostředkovaný prodej*“ vyplývá, že žalobkyně žalované účtovala částku 26 Kč za SMS platby. Z daňového dokladu č. 0607263810 ze dne 20. 2. 2010 (za období 20. 1. 2010 – 19. 2. 2010) z položky „*zprostředkovaný prodej*“ vyplývá, že žalobkyně žalované účtovala částku 930 Kč za „*Premium SMS (SMS na speciální čísla se zvýšenou sazbou)*“ a volání na speciální čísla se zvýšenou sazbou (audiotex).

Zvláštní senát při úvahách o povaze předmětných služeb vycházel z Všeobecných podmínek žalobkyně s účinností od 1. 10. 2009 přiložených k žalobnímu návrhu (téměř shodnou úpravu obsahují aktuálně účinné – od 1. 3. 2011 - všeobecné podmínky pro spotřebitele dostupné na internetových stránkách žalobkyně), kterými žalobkyně pro účastníky svých služeb upravuje mj. režim využití služeb třetích stran (bod 1.2 všeobecných podmínek služby třetích stran definuje jako „*služby subjektů odlišných od společnosti T-Mobile*“), jež je účastník oprávněn využívat prostřednictvím sítě elektronických komunikací žalobkyně (bod 3.1.1. všeobecných podmínek), přičemž si žalobkyně vyhradila, že neodpovídá za plnění třetích stran při poskytování služeb třetích stran (bod 4.2.7 všeobecných podmínek). Žalobkyně dle bodu 5.2 všeobecných podmínek vystaví účastníkovi vyúčtování též s vyúčtováním služeb třetích stran poskytovaných účastníkovi s využitím sítě T-Mobile. Žalobkyně společně s poskytovateli služeb třetích stran účastníka informuje o tom, že veškeré pohledávky těchto třetích stran byly postoupeny žalobkyni příslušnou třetí stranou, která je z tohoto titulu oprávněna k jejich

vyúčtování dle bodu 5.2 všeobecných podmínek, jakož i k následnému vymáhání u příslušného orgánu vlastním jménem a na vlastní účet, účastník tuto skutečnost bere na vědomí. Seznam služeb třetích stran a jejich poskytovatelů uveřejňuje žalobkyně na internetových stránkách své společnosti www.t-mobile.cz (bod 5.3 všeobecných podmínek).

Zvláštní senát dále zjistil o službách, jež jsou předmětem vyúčtování žalované, a které zveřejnila žalobkyně na internetových stránkách společnosti uvedených ve všeobecných podmínkách, následující informace:

„T-Mobile Czech Republic a. s. (TMCZ) poskytuje uživatelům sítě T-Mobile přístup ke službám provozovatelů audiotexových služeb. Provozovatelé těchto služeb, se kterými má TMCZ uzavřenu smlouvu, je mohou prostřednictvím sítě T-Mobile provozovat na číslech s předčíslím 900, 906 a 909…T-Mobile Czech Republic a. s. audiotexové služby neprovozuje, pouze umožňuje jejich provoz jednotlivým smluvním partnerům a zajišťuje výběr plateb za služby od zákazníků. T-Mobile neodpovídá za obsah a kvalitu těchto služeb ani za jejich inzerci. Bližší informace o poskytovaných službách a cenách zveřejňují provozovatelé služby formou inzerce v časopisech a TV programech.“ (srov. informace dostupné na adrese: http://www.t-mobile.cz/web/cz/residential/TarifySluzby/AudiotexoveSluzby ve znění ke dni rozhodování zvláštního senátu).

„Společnost T-Mobile Czech Republic, a. s. služby nabízené prostřednictvím Premium SMS & SMS Platby neprovozuje, pouze zprostředkovává přístup zákazníků ke službám jednotlivých partnerských společností včetně výběru plateb za služby objednané zákazníky od partnerů. Služba Premium SMS a SMS Platba umožňuje poskytnout zákazníkům T-Mobile různorodé služby prostřednictvím SMS s vyšší než standardní cenou v rozpětí 1 až 600Kč. Cena této zprávy se neřídí tarifem zákazníka, ale je účtována prémiovou cenou, kterou stanoví provozovatel. Cena SMS je stejná pro všechny zákazníky T-Mobile i zákazníky ostatních českých mobilních sítí. Cena je zákazníkům T-Mobile odečtena z jejich kreditu (Twist zákazníci) nebo zahrnuta ve vyúčtování služeb T-Mobile v části služby třetích stran (pro tarifní zákazníky). Jelikož společnost T-Mobile Czech Republic, a. s. poskytnutí služeb partnerských společností pouze zprostředkovává a poskytovatelem služeb je výhradně partner, v případě reklamací či dotazů ke konkrétním službám se prosím obracejte na informační linky samotných provozovatelů služeb, kterého vyhledáte podle příslušného čísla v databázi Aktivních čísel provozovatelů Premium SMS & SMS Platby.“ (srov. informace dostupné na adrese: http://www.t-mobile.cz/web/cz/partnership/produkty.pro.partnery/premium.sms.a.sms.platba ve znění ke dni rozhodování zvláštního senátu).

Z podaného výkladu výše uvedeného i z tvrzení žalobkyně v návrhu na vydání elektronického platebního rozkazu vyplývá, že sama žalobkyně se nepovažuje za poskytovatele těchto služeb třetích stran, jež žalovaná využila a jejichž zaplacení je po žalované požadováno. Ve věci jde o spor o zaplacení ceny za využití služeb, jejichž obsah byl účastníkovi (žalované) sdělen prostřednictvím sítě žalobkyně a jí poskytnutých služeb elektronických komunikací, žalobkyně *„služby obsahu“* sama neposkytla, za poskytovatele služeb obsahu se ani nepovažuje, pouze umožnila jejich užití; podstatou poskytnuté služby není zcela nebo převážně přenos signálů po sítích elektronických komunikací, ale sdělení a užití obsahu služby jejímu uživateli. Je zřejmé, že pohledávka plynoucí z neuhrazení ceny

za poskytnuté služby primárně vznikla mezi žalovanou a poskytovatelem služby obsahu; oprávnění žalobkyně požadovat po žalované v souladu s článkem 5.2 a 5.3 všeobecných obchodních podmínek zaplacení pohledávky namísto poskytovatele služby obsahu je předmětem právního vztahu mezi poskytovatelem služby obsahu a žalobkyní a je, jak vyplývá z bodu 5.3 všeobecných obchodních podmínek, odvozena od postoupení pohledávky, jež je institutem soukromoprávním.

Zvláštní senát z výše uvedených důvodů shledal žalovaným využité služby za odpovídající službám obsahu ve smyslu § 2 písm. n) zákona o elektronických komunikacích, které dle stejného ustanovení nejsou službami elektronických komunikací; spor o zaplacení ceny za takové služby pak není sporem o plnění povinností uložených na základě zákona o elektronických komunikacích. Tento závěr je stěžejní pro úvahu zvláštního senátu o rozhodovací pravomoci navrhovatele, neboť vzhledem k charakteru služby nemohou být ve vzájemném vztahu žalobkyně, žalovaného a poskytovatele služby obsahu splněny podmínky stanovené větou první a příp. též druhou § 129 odst. 1 zákona o elektronických komunikacích.

V posuzovaném případě poskytnuté služby obsahu nejsou službou elektronických komunikací, z pravomoci soudů se tato věc nevymyká, neboť podle § 7 odst. 1 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, soudy rozhodují *„spory a jiné právní věci, které vyplývají z občanskoprávních, pracovních, rodinných a obchodních vztahů, pokud je podle zákona neprojednávají a nerozhodují o nich jiné orgány.“*

Z vyložených důvodů zvláštní senát rozhodl, že příslušným rozhodnout o nároku je soud (§ 5 odst. 1 zákona č. 131/2002 Sb.) a současně tak potvrdil dřívější judikaturu zvláštního senátu (např. čj. Konf 99/2009 - 7 ze dne 31. 5. 2010, sp. zn. Konf 4/2011, v případě služby PREMIUM SMS či SMS platby též sp. zn. Konf 56/2010 a sp. zn. Konf 73/2011), od níž neshledal důvodu se odchýlit. Podle § 5 odst. 3 zákona o některých kompetenčních sporech zvláštní senát zrušil rozhodnutí okresního soudu, který výroku zvláštního senátu odporuje, a kterým popřel pravomoc soudu k jednání.

Pravomocné rozhodnutí zvláštního senátu je podle § 5 odst. 5 zákona č. 131/2002 Sb. závazné pro strany kompetenčního sporu, účastníky řízení, v němž spor vznikl, pro správní orgány [§ 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s.] i soudy. Dále tedy bude Okresní soud v Kolíně pokračovat v řízení o návrhu na vydání elektronického platebního rozkazu.

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

V Brně dne 6. prosince 2011

JUDr. Pavel Vrcha
předseda zvláštního senátu