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. Michala Mazance a soudců JUDr. Romana Fialy, JUDr. Pavla Pavlíka, JUDr. Pavla Vrchy, JUDr. Milady Tomkové 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 **Obvodním soudem pro Prahu 1,** a dalších účastníků sporu vedeného u Obvodního soudu pro Prahu 1 pod sp. zn. 15 C 106/2011, o 3850 Kč s příslušenstvím: žalobkyně **Telefónica Czech Republic, a. s.,** se sídlem Za Brumlovkou 266/2, 140 22 Praha 4, IČ 60193336, a žalované původně **5 H spol. s r. o.,** nyní FMZ TRADE s. r. o., IČ 25109472, se sídlem Václavské nám. 808/66, Praha 1,

takto:

I. **Příslušný** vydat rozhodnutí ve věci žaloby o 3850 Kč s příslušenstvím, vedené u Obvodního soudu pro Prahu 1 pod sp. zn. 15 C 106/2011, **je soud.**

II. Usnesení Obvodního soudu pro Prahu 1 ze dne 14. 10. 2011, čj. 15 C 106/2011 - 12, **se zrušuje.**

Odůvodnění:

Návrhem doručeným dne 27. 12. 2011 se navrhovatel - Český telekomunikační úřad domáhal, aby zvláštní senát zřízený podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů rozhodl kompetenční spor vzniklý podle § 1 odst. 1 písm. a) cit. zákona mezi ním a Obvodním soudem pro Prahu 1 týkající se zaplacení částky 3850 Kč s příslušenstvím.

Z předloženého spisu vyplynuly následující skutečnosti:

Žalovaná společnost se stala účastníkem telefonní stanice číslo X1 na základě Žádosti o poskytování služeb veřejné radiotelefonní sítě EuroTel ze dne 4. 10. 1999, telefonní stanice číslo X2 na základě Žádosti o poskytování telekomunikačních služeb sítě Eurotel ze dne 30. 6. 2004, telefonní stanice číslo X3 na základě Žádosti o poskytování telekomunikačních služeb sítě Eurotel ze dne 30. 4. 2005, telefonní stanice číslo X4 na základě Žádosti o poskytování služeb veřejné radiotelefonní sítě EuroTel ze dne 5. 3. 1997, telefonní stanice číslo X5 na základě Žádosti o poskytování telekomunikačních služeb sítě Eurotel ze dne 6. 11. 2001, telefonní stanice číslo X6 na základě Žádosti

o poskytování telekomunikačních služeb sítě Eurotel ze dne 1. 4. 2003, telefonní stanice číslo X7 na základě Žádosti o poskytování služeb veřejné radiotelefonní sítě EuroTel ze dne 13. 10. 1997, telefonní stanice číslo X8 na základě Žádosti o poskytování telekomunikačních služeb sítě Eurotel ze dne 19. 12. 2001, telefonní stanice číslo X9 na základě Žádosti o poskytování telekomunikačních služeb sítě Eurotel ze dne 2. 7. 2004.

Žalobkyně vystavila žalované za poskytnuté služby 11 souhrnných faktur na výše uvedená čísla, přičemž celková částka za poskytnuté služby třetích stran činila 4950 Kč. Žalobce následně od této částky odečetl částečnou úhradu ve výši 1100 Kč.

Vzhledem k tomu, že žalovaná společnost dobrovolně nezaplatila úhradu za poskytnuté služby v období od 1. 4. 2008 do 30. 6. 2009 a nereagovala ani na písemnou upomínku ze dne 15. 9. 2009, podala žalobkyně dne 24. 6. 2011 žalobu k Obvodnímu soudu pro Prahu 1 a domáhala se, aby soud uložil žalované povinnost zaplatit částku 3850 Kč s příslušenstvím včetně nákladů řízení. Žalobkyně uvedla, že umožňuje svým účastníkům objednat a využít na základě Všeobecných podmínek pro poskytování veřejně dostupných služeb elektronických komunikací služby i jiných subjektů, jedná se o služby třetích stran nebo též služby obsahu, které nejsou službami elektronických komunikací ve smyslu § 2 písm. n) zákona č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích (dále jen „zákon o elektronických komunikacích“). Služby samotné nabízejí svým jménem společnosti, kterým Český telekomunikační úřad přidělil příslušná telefonní čísla; zákazníci si tyto služby dle čl. 11.3 Všeobecných podmínek objednávají voláním na speciální telefonní čísla (zejména 901, 902, 906, 909) zpoplatněná zvláštní sazbou zřetelnou i z čísla samotného. Podle čl. 11.3 Všeobecných obchodních podmínek žalovaná souhlasila s oprávněním žalobkyně k výběru ceny za tyto služby, přestože žalobkyně služby třetích stran neposkytuje. Poskytovatelé služeb třetích stran byli v nyní posuzované věci společnosti ATS, s. r. o., Agmo cz, s. r. o., Erika a. s., Airtoy, Upstream. Podle žalobkyně žalovaná objednala služby třetích stran prostřednictvím pevné sítě žalobkyně a tyto služby u poskytovatelů nereklamovala,. Protože žalobkyně služby neposkytla, žádala, aby zaplacení částky rozhodl soud.

Obvodní soud pro Prahu 1 usnesením ze dne 14. 10. 2011, čj. 15 C 106/2011 - 12, rozhodl o zastavení řízení (výrok I.) s tím, že po právní moci usnesení bude věc postoupena Českému telekomunikačnímu úřadu (výrok II.), současně rozhodl o nákladech řízení (výrok III.) a vrácení soudního poplatku (výrok IV.). Obvodní soud dospěl k závěru, že není dána jeho pravomoc pro projednání věci dle § 7 z. č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád (dále jen „o. s. ř.“). K rozhodování sporů mezi osobou vykonávající komunikační činnost a uživatelem, pokud se spor týká povinností uložených zákonem o elektronických komunikacích nebo na jeho základě, je v prvním stupni příslušný Český telekomunikační úřad. Obvodní soud odkázal na rozhodnutí zvláštního senátu ze dne 9. 9. 2008, sp. zn. Konf 27/2008, týkající se smluvní pokuty, a následně řízení zastavil.

Český telekomunikační úřad (navrhovatel) po postoupení věci odmítl svou kompetenci k rozhodnutí tohoto sporu. 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*". Podle navrhovatele nejsou služby třetích stran službami elektronických komunikací podle § 2 písm. n) zákona o elektronických komunikacích, ale službami, které nabízí obsah prostřednictvím sítí a služeb elektronických komunikací. Služby třetích stran nabízejí svým jménem společnosti, kterým Český telekomunikační úřad přidělil telefonní čísla, obvykle počínající trojčíslím 9xx. Žalobkyně proto není poskytovatelem služeb třetích stran, ale umožňuje přístup k těmto službám, zajišťuje provoz mezi volajícím v síti a poskytovatelem služeb třetích stran, zajišťuje dále výběr plateb za služby třetích stran, ale nenese odpovědnost za vady poskytnutých služeb. Navrhovatel z výše uvedených důvodů uzavřel, že k rozhodování ve věci je příslušný soud.

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

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."*

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.

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 žalovaného naplňuje charakteristiku účastníka podle § 2 písm. a) zákona o elektronických komunikacích.

Pravomoc navrhovatele rozhodnout spor v této věci by byla dána, šlo–li by o spor o zaplacení ceny za služby elektronických komunikací; jak vyplývá z definice § 2 písm. n) zákona o elektronických komunikacích, nelze však 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.

Zvláštní senát při úvahách o povaze dotčených služeb nevycházel z všeobecných podmínek žalobkyně ze dne 1. 3. 2007 přiložených k žalobnímu návrhu, ale ze všeobecných podmínek ze dne 1. 7. 2008, aktuálních v době vymáhání pohledávky, na které žalobkyně odkazuje v žalobě. Všeobecnými podmínkami upravila žalobkyně pro účastníky postup pro objednání a přístup ke službám obsahu poskytovaným partnerem (službám třetích stran, body 11.1 a 11.3) a pro vyúčtování za užití služeb třetích stran (body 11.1 a 11.4). Z těchto ustanovení vyplývá, že sama žalobkyně se nepovažovala za poskytovatele těchto služeb a v souladu s tím i vyúčtování vystavila odděleně od vyúčtování služeb elektronických komunikací, jejichž byla poskytovatelem.

Ze souhrnných účtů přiložených k žalobnímu návrhu vyplývá, že žalobkyně žalované účtovala částky za PRSMS a PRMMS.

Zvláštní senát se nejprve zabýval povahou PR SMS/MMS. Zjistil, že Premium SMS - zkráceně PR SMS – jsou krátké textové zprávy, pomocí kterých je zákazníkům operátora umožněno zaplatit prostřednictvím mobilního telefonu cenu za zboží nebo služby. Pomocí nich lze zaplatit v rozsahu 1 až 999 Kč dle typu požadované služby. Tyto služby neposkytuje žalobkyně – operátor, ale její smluvní partneři, které žalobkyně zveřejňuje na svých internetových stránkách, v posuzovaném případě např. společnosti ATS, s. r. o., Agmo cz, s. r. o., Erika a. s. (dále též jen „poskytovatelé služby obsahu“).

Na základě PR SMS/MMS žalovaná využila služeb partnera, které žalobkyně účastníkovi zpřístupnila - nikoli poskytla - po zadání příslušného Short codu (jedná se o krátké kódy s předčíslím 90z, které mohou nabývat délky 5,7 a 8 číslic a lze z nich určit typ poskytované služby, poskytovatele a cenu služby). Službu musela žalovaná samostatně aktivovat a mohla ji následně deaktivovat.

Žalobkyně žalovanou na povahu služeb třetích stran žalovanou upozornila i v souhrnných účtech za telefonní čísla, ve kterých vždy uvedla, že tyto služby poskytují partnerské společnosti, které také vyřizují reklamace související s těmito službami. Partnerské společnosti daly souhlas žalobkyni k výběru ceny za poskytnuté služby. Na odlišnou povahu služeb třetích stran upozorňovaly také všeobecné podmínky, jak bylo zmíněno výše.

Zvláštní senát z výše uvedených důvodů shledal služby využité žalovanou 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, žalované a poskytovatele služby obsahu splněny podmínky stanovené větou první a příp. též druhou § 129 odst. 1 zákona o elektronických komunikacích.

Výhradní oprávnění žalobkyně požadovat po žalované zaplacení pohledávky namísto poskytovatele služby obsahu (výběr ceny dle bodu 11.1 všeobecných podmínek) je předmětem právního vztahu mezi poskytovatelem služby obsahu („Partnerem“ dle čl. 11.1 Všeobecných obchodních podmínek) a žalobkyní. Aktivní legitimaci žalobkyně lze dovozovat z právní úpravy poukázky dle § 535 a násl. zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku, protože žalobkyni lze považovat za poukazníka, žalovanou za poukázaného a poskytovatele služby obsahu za poukazatele.

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 (čj. Konf 99/2009 - 7 ze dne 31. 5. 2010 či sp. zn. Konf 4/2011), od níž neshledal důvodu se odchýlit. Podle § 5 odst. 3 zákona o některých kompetenčních sporech zvláštní senát zrušil rozhodnutí Obvodního soudu pro Prahu 1, 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 Obvodní soud pro Prahu 1 pokračovat v řízení o podané žalobě.

Poučení: Proti tomuto rozhodnutí **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně 5. března 2012

JUDr. Michal Mazanec
předseda zvláštního senátu