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. Milady Tomkové, JUDr. Pavla Vrchy 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 4**, a dalších účastníků sporu vedeného u Obvodního soudu pro Prahu 4 pod sp. zn. 29 EC 425/2011, o 7139 Kč s příslušenstvím: žalobkyně **Telefónica Czech Republic, a. s.,** se sídlem Za Brumlovkou 266/2, 140 22 Praha 4, IČ 60193336, a žalovaný **A. P.**, zastoupený zákonným zástupcem V. P.,

t a k t o :

I. **P ř í s l u š n ý** vydat rozhodnutí ve věci vedené u Obvodního soudu pro Prahu 4 pod sp. zn. 29 EC 425/2011, o 7139 Kč s příslušenstvím, **j e soud.**

II. Usnesení Obvodního soudu pro Prahu 4 ze dne 16. 11. 2011, čj. 29 EC 425/2011 - 17, **s e z r u š u j e .**

O d ů v o d n ě n í :

Návrhem doručeným dne 13. 3. 2012 zvláštnímu senátu zřízenému podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, se Český telekomunikační úřad domáhal, aby tento senát rozhodnul spor o pravomoc podle § 1 odst. 1 písm. a) zákona č. 131/2002 Sb., který vznikl mezi ním a Obvodním soudem pro Prahu 4 ve věci žaloby o zaplacení částky 7139 Kč s příslušenstvím.

Z předloženého spisu vyplynuly následující skutečnosti:

Na základě žádosti o poskytování služeb elektronických komunikací sítí O2 ze dne 13. 12. 2008 se žalovaný stal účastníkem telefonní stanice číslo X u společnosti Telefónica Czech Republic, a. s. (dále jen „žalobkyně“).

Žalobkyně vystavila žalovanému faktury za zúčtovací období 20. 11. 2009 – 19. 2. 2010, z toho platby za služby třetích stran či platební transakce - tedy nikoli platby za služby elektronických komunikací – činily podle faktur přiložených v soudním spisu 8497 Kč.

Vzhledem k tomu, že žalovaný dobrovolně částku za služby třetích stran neuhradil, podala žalobkyně 2. 9. 2011 návrh na vydání elektronického platebního rozkazu k Obvodnímu soudu pro Prahu 4, ve kterém se domáhala, aby obvodní soud uložil žalovanému povinnost zaplatit částku 7139 Kč s příslušenstvím včetně nákladů řízení *(pozn. soudu: z podkladů přiložených v soudním spisu nebylo možné zjistit, proč žalobkyně v žalobě žádala uhrazení částky 7139 Kč, a nikoli 8497 Kč).*

Žalobkyně v návrhu uvedla, že se domáhá zaplacení částky 7139 Kč odpovídající poskytnutým službám třetích stran nebo též službám 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"). Tyto služby umožňuje žalobkyně objednat a využít svým účastníkům na základě Všeobecných podmínek pro poskytování veřejně dostupných služeb elektronických komunikací prostřednictvím pevných sítí společnosti Telefónica Czech Republic, a. s., vydaných v souladu s § 273 odst. 1 zákona č. 513/1991 Sb., obchodního zákoníku; služby samotné však nabízejí svým jménem společnosti, kterým Český telekomunikační úřad přidělil příslušná telefonní čísla (zejména 901, 902, 906, 909) zpoplatněná zvláštní sazbou zřetelnou i z čísla samotného. Žalovaný tyto služby obsahu využil. Podle čl. 15.1 Všeobecných obchodních podmínek žalovaný souhlasil s oprávněním žalobkyně k výběru ceny za tyto služby. Poskytovatelé služeb třetích stran dali souhlas a oprávnění žalobkyni, aby platby od účastníků vybírala. Žalovaná s odkazem na usnesení zvláštního senátu ze dne 20. 4. 2011, čj. Konf 5/2011 - 12, zdůraznila, že k rozhodování ve věci je příslušný soud.

Obvodní soud pro Prahu 4 usnesením ze dne 16. 11. 2011, čj. 29 EC 425/2011 - 17, rozhodl o zastavení řízení s tím, že po právní moci usnesení bude věc postoupena Českému telekomunikačnímu úřadu (výrok II.); současně rozhodl o nákladech řízení (výrok III.). V odůvodnění poukázal na to, že podle § 129 odst. 1 zákona č. 151/2000 Sb. rozhoduje Český telekomunikační úřad spory mezi osobou vykonávající komunikační činnost na straně jedné a účastníkem, popřípadě uživatelem na straně druhé. S ohledem na to, že se spor týká povinností uložených zmíněným zákonem nebo na jeho základě, je příslušným k rozhodnutí Český telekomunikační úřad.

Český telekomunikační úřad (dále jen „navrhovatel") následně podal zvláštnímu senátu návrh na rozhodnutí negativního kompetenčního sporu. Uvedl, že podle § 2 zákona o elektronických komunikacích se službou elektronických komunikací rozumí *„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".

Navrhovatel dále uvedl, že žalobkyně požaduje uhradit částku ve výši 7139 Kč s příslušenstvím za služby třetích stran nebo též služby obsahu, nebo tzv. platební transakce. Tyto služby třetích stran nejsou službami elektronických komunikací ve smyslu § 2 písm. n) zákona o elektronických komunikacích, ale službami, které nabízejí obsah prostřednictvím sítí a služeb elektronických komunikací poskytovatele služeb elektronických komunikací. Žalobkyně není poskytovatelem služeb třetích stran, ale pouze umožňuje přístup k těmto službám a zajišťuje výběr plateb za tyto služby. Služby obsahu podle navrhovatele nepředstavují služby elektronických komunikací, a proto je orgánem příslušným k rozhodování o ceně za tyto služby soud. Navrhovatel odkázal na rozhodnutí zvláštního senátu ze dne 30. 11. 2011, čj. Konf 79/2011 - 16, týkající se shodné otázky.

Český telekomunikační úřad z popsaných důvodů navrhoval, aby zvláštní senát vyslovil, že k rozhodování ve věci je příslušný soud, nikoli správní orgán.

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

Obvodní soud pro Prahu 4 v předcházejícím soudním řízení popřel svou pravomoc věc rozhodnout a rovněž navrhovatel popírá svou pravomoc ve věci rozhodnout poté, co mu byla postoupena; zvláštní senát proto shledal, že se jedná o negativní (záporný) kompetenční spor, k jehož projednání a rozhodnutí je povolán zákonem č. 131/2002 Sb.

Navrhovatel (též „*Úřad*") je zřízen podle § 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, dostupné na www.nssoud.cz) je třeba současného naplnění dvou podmínek k tomu, aby byla dle § 129 odst. 1 věta první zákona o elektronických komunikacích založena pravomoc navrhovatele rozhodnout účastnický spor.

První podmínkou je osobní předpoklad spočívající jednak na straně osoby, která musí vykonávat komunikační činnost, jíž se podle § 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 § 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 v § 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 v § 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, který vychází z druhé věty § 129 odst. 1 zákona o elektronických komunikacích: „*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, přičemž žalovaný naplňuje charakteristiku účastníka podle § 2 písm. a) zákona o elektronických komunikacích. Osobní předpoklad je proto splněn.

Pravomoc navrhovatele rozhodnout spor v této věci by byla dána, pokud by šlo o spor o zaplacení ceny za služby elektronických komunikací. Z definice služeb elektronických komunikací obsažené v § 2 písm. n) zákona o elektronických komunikacích však vyplývá, že službou elektronických komunikací nelze 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 - zprostředkuje sice svou sítí a prostřednictvím služeb elektronických komunikací, nicméně obsah samotné služby závisí na poskytovateli takové služby.

Z předložených faktur vyplývá, že žalobkyně účtovala žalovanému za období od 20. 11. 2009 do 19. 2. 2010 za tzv. „platební transakce".

Zvláštní senát v předchozích usneseních (např. sp. zn. Konf 4/2011, Konf 7/2011 a dalších) při úvahách o povaze dotčených služeb vycházel ze Všeobecných podmínek, kterými mj. žalobkyně pro účastníky upravila postup pro přístup ke službám třetích stran (bod 11.3) a pro vyúčtování za užití služeb třetích stran (body 11.1 a 11.4). Z těchto ustanovení vyplývalo, 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.

Aktuální všeobecné podmínky již neupravují služby, které nabízejí obsah prostřednictvím sítí a služeb elektronických komunikací žalobkyně, jako služby třetích stran; upravují je v bodě 15 všeobecných podmínek jako tzv. „platební transakce". Platebními transakcemi jsou např. Premium SMS, Dárcovské SMS, Audiotext, Datarif, atd.

Z podkladů přiložených žalobkyní k žalobnímu návrhu (faktury vztahující se k období od 20. 11. 2009 do 19. 2. 2010) vyplývá, že žalobkyně účtovala žalovanému částky za PRSMS a PRMMS a dále za Audiotext.

Povahou služeb „*Premimum SMS/MMS*" se zvláštní senát podrobně zabýval v usnesení ze dne 5. 10. 2011, čj. Konf 73/2011 - 11 (dostupné na stránkách www.nssoud.cz). Zvláštní senát vysvětlil, že podstatou služby 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, jejichž seznam žalobkyně zveřejňuje na svých internetových stránkách (zde společnosti Agmo cz, s. r. o., Erika a. s., Topic Press s. r. o., Airtoy, MobilBonus, s. r. o.). Z předložených faktur dále vyplývá, že žalobkyně vyúčtovala některé částky za užití služby *„Audiotex"*; zvláštní senát v již citovaném usnesení sp. zn. Konf 73/2011 shledal, že žalobkyně není provozovatelem audiotexových linek, pouze umožňuje jejich provoz jednotlivým smluvním partnerům a zajišťuje výběr plateb za služby od zákazníků. Vzhledem k tomu, že z předložených faktur vyplývá, že tuto službu poskytly společnost Volný, a. s., není důvodu k odlišnému posouzení ani v právě rozhodované věci.

Z výše uvedeného vyplývá, že jak PR SMS/MMS, tak jiné platební transakce neposkytla žalobkyně, ale zpřístupnila jejich užívání prostřednictvím své sítě smluvním partnerům. Žalobkyně o povaze platebních transakcí informovala žalovaného na všech předložených fakturách; popsala, kde může žalovaný získat seznam partnerů, kteří platební transakce poskytují, a jak se bránit proti případným nesrovnalostem. Konkrétně uvedla, že *„O2 jedná jako zprostředkovatel platby mezi Účastníkem a Partnerem. Reklamace placeného zboží a služeb vyřizují výhradně jejich dodavatelé"*.

Z výše uvedeného vyplývá, že platební transakce neposkytuje žalobkyně, ale další osoby, se kterými uzavřela smlouvu. Zvláštní senát z výše uvedených důvodů shledal, že služby využité žalovaným nejsou ve smyslu § 2 písm. n) zákona o elektronických komunikacích službami elektronických komunikací. Spor o zaplacení ceny za takové služby pak není sporem o plnění povinností uložených na základě zákona o

elektronických komunikacích (k obdobnému závěru dospěl zvláštní senát v usnesení ze dne 31. 5. 2010, čj. Konf 99/2009 - 7, dostupném na www.nssoud.cz). 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, příp. též druhou § 129 odst. 1 zákona o elektronických komunikacích.

Výhradní oprávnění žalobkyně požadovat po žalovaném zaplacení pohledávky namísto poskytovatele služby obsahu je předmětem právního vztahu mezi poskytovatelem služby obsahu a žalobkyní. Podle bodu 15.6 všeobecných podmínek žalobkyně zajistí, aby peněžní prostředky byly připsány na platební účty příslušného partnera nejpozději do dvou pracovních dnů od zadání příkazu k provedení platební transakce. Tuto skutečnost žalobkyně ostatně sama uvádí v žalobním návrhu; potvrzuje, že jí poskytovatelé služeb – tedy její smluvní partneři – dali souhlas a oprávnění, aby platby od účastníků vybírala.

Lze tak uzavřít, že v posuzovaném případě poskytnuté služby nejsou službou elektronických komunikací; pravomoci soudů se tedy tato věc nevymyká, neboť podle § 7 odst. 1 o. s. ř. 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“*.

Zvláštní senát z uvedených důvodů vyslovil, že k rozhodnutí o věci je dána pravomoc soudu (§ 5 odst. 1 zákona č. 131/2002 Sb., výrok I.). Zvláštní senát podle § 5 odst. 3 zákona č. 131/2002 Sb. zruší rozhodnutí, kterým strana kompetenčního sporu popřela svou pravomoc o věci rozhodovat, ačkoliv podle rozhodnutí zvláštního senátu je vydání rozhodnutí ve věci uvedené v návrhu na zahájení řízení v její pravomoci. Dalším výrokem proto zvláštní senát zrušil usnesení Obvodního soudu pro Prahu 4 ze dne 16. 11. 2011, čj. 29 EC 425/2011 - 17, a odstranil tak překážku věci rozhodnuté (výrok II.).

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 4 pokračovat v řízení o podané žalobě.

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

V Brně 11. června 2012

JUDr. Michal Mazanec
předseda zvláštního senátu