Sp. zn.: 1202/2016/VOP/DK

Zpráva o šetření ve věci podnětu pana A. B. týkajícího se odebrání kreditu na předplacené kartě

Dne 25. února 2016 se na veřejnou ochránkyni práv obrátil pan A. B., bytem xxxxxx (dále také „stěžovatel"), ve věci sporu se společností O2 Czech Republic, a. s. (dále také „operátor"), ohledně odebrání kreditu na předplacené kartě.

A. Předmět a výsledek šetření

Stěžovatel je dlouholetým uživatelem předplacené karty operátora. Vzhledem k tomu, že mobilní telefon používá v malém rozsahu, doplňuje kredit na předplacené kartě pravidelným vkládáním nižších finančních částek. S ohledem na to, že netelefonuje často, částka kreditu se postupně navyšovala. Při posledním dobíjení kreditu (dne 14. prosince 2015) zjistil dotazem na pobočce operátora, že za období od června do prosince 2015 provolal přibližně 280,- Kč. V červnu 2015 měla podle stěžovatele hodnota kreditu na předplacené kartě činit přibližně 1.100,- Kč, v prosinci 2015 však byl informován, že hodnota kreditu po dobití činí 316,- Kč. U operátora proto uplatnil reklamaci, která byla nicméně dne 22. prosince 2015 zamítnuta jako neoprávněná.

Stěžovatel se obrátil na Český telekomunikační úřad, odbor pro oblast Praha (dále také „ČTÚ"), který mu dne 9. února 2016 zaslal sdělení – odpověď na stížnost,[1] kde se uvádí, že ČTÚ věc prošetřil a v rámci šetření si vyžádal vyjádření od operátora. Operátor úřadu sdělil, ve kterých dnech zasílal stěžovateli výzvy k dobití kreditu, ve kterých dnech eviduje dobití kreditu a v jaké výši a shrnul, že vzhledem k tomu, že si stěžovatel dobíjel kredit ve stanovených lhůtách, k odebrání kreditu nedošlo. ČTÚ z toho vyvodil závěr, že operátor kredit ve výši přibližně 900,- Kč neodebral, a „*kredit byl pravděpodobně spotřebován užíváním služeb společnosti O2*".

Po posouzení podnětu jsem zahájil šetření v souladu s ustanovením § 14 zákona o veřejném ochránci práv,[2] jehož předmětem je postup ČTÚ při vyřízení námitky stěžovatele týkající se neoprávněného odebrání či snížení kreditu.

V postupu ČTÚ jsem při vyřizování podnětu stěžovatele zjistil pochybení spočívající v nedůsledném vyhodnocení a prověření obsahu jeho stížnosti. Podrobné odůvodnění je v části C zprávy.

B. Skutková zjištění

V zájmu získání podrobnějších informací o průběhu šetření provedeného ČTÚ jsem se dne 27. dubna 2016 prostřednictvím vedoucí oddělení justice, migrace a financí JUDr. Petry Janouškové obrátil na ředitelku odboru právního a legislativního ČTÚ Mgr. Šárku Němečkovou (dále také „ředitelka odboru právního"). Požádal jsem ji zejména o objasnění, v jakém režimu bylo šetření podnětu stěžovatele vedeno, z jakého důvodu nebylo

1 sdělení Českého telekomunikačního úřadu, odboru pro oblast Praha, ze dne 9. února 2016, sp. zn. ČTÚ-3 338/2016-631/I

2 zákon č. 349/1999 Sb., o veřejném ochránci práv, ve znění pozdějších předpisů

vyhodnoceno jako návrh na zahájení sporného řízení, případně proč nebyl stěžovatel o této možnosti poučen a vyzván k doplnění návrhu. Vyžádal jsem si kopie podkladů vztahujících se ke sdělení zaslanému stěžovateli. Současně jsem požádal i o obecnější informace ve vztahu ke sporům ohledně reklamace vadného vyúčtování v případě předplacených karet. Zajímalo mě mj., z jakých důkazů ČTÚ v takových typech sporů vychází.

Ředitelka odboru právního mi svou odpověď zaslala dne 30. května 2016.[3] K podnětu stěžovatele uvedla, že s ohledem na obsah podání, kdy stěžovatel tvrdil, že mu byl odebrán kredit v červnu 2015, z čehož lze dovodit vazbu na dobití kreditu dne 24. června 2015, vyhodnotil ČTÚ věc jako stížnost na odebrání kreditu z důvodu opožděného dobití. Proto si ČTÚ dle § 115 zákona o elektronických komunikacích[4] vyžádal podklady od operátora. Z jeho vyjádření vyplynulo, že si stěžovatel dobíjel kredit včas, a že mu tedy žádný kredit z důvodu opožděného dobití odebrán nebyl. Toto vyjádření bylo shrnuto do odpovědi stěžovateli ze dne 9. února 2016. Dle ředitelky odboru právního nebyl stěžovatel poučen o možnosti podat námitku proti vyřízení reklamace jednak proto, že k jednorázovému odebrání kreditu nedošlo a kredit byl pravděpodobně spotřebován konzumací služeb v průběhu roku 2015. Druhým důvodem bylo to, že stěžovatel dle vyjádření operátora reklamoval v lednu 2016 odebrání kreditu z června 2015, tedy po uplynutí zákonné (prekluzivní) lhůty pro podání reklamace. ČTÚ je tedy přesvědčen, že vzhledem k okolnostem případu nemohl činit žádné další kroky. Vzhledem k uplynutí prekluzivní lhůty nebylo účelné stěžovatele poučovat o jeho možnosti podat námitku proti vyřízení reklamace; jiné šetření, než zda v případě možné ztráty kreditu stěžovatele došlo k jeho propadnutí v důsledku pozdního dobití, nebylo možné.

Obecně k podáním týkajícím se předplacených karet ředitelka odboru právního uvedla, že většina stížností se týká odebrání (propadnutí) stávajícího kreditu poté, co si jej účastník nenavýšil ve stanovené lhůtě. Pokud ČTÚ obdrží takové podání, z nějž plyne, že se jednalo o neoprávněné propadnutí kreditu, poučuje účastníka o možnosti uplatnění reklamace podle § 64 odst. 7 až 9 zákona o elektronických komunikacích, tedy za předpokladu, že není zjevné, že lhůta pro reklamaci a námitku již uplynula. Ve správním řízení o námitce proti vyřízení reklamace v případě předplacených karet ČTÚ postupuje stejně jako v případě námitky u jiných služeb. Správní orgán vychází zejména z podrobného výpisu čerpaných služeb (AHK) a případně z dalších důkazů.

Při řešení problematiky předplacených karet pak ČTÚ dle ředitelky odboru právního postupuje následovně. Ve většině případů je zřejmé, zda si účastník (uživatel) dobil kredit včas, či nikoliv, což vyplývá buď ze samotného podání účastníka (uživatele), nebo případně z vyjádření podnikatele poskytujícího veřejně dostupné služby elektronických komunikací, které si ČTÚ vyžádá v případě, že jsou ve věci nesrovnalosti či nejasnosti. Pokud je tedy zřejmé, že si stěžovatel dobil kredit až po uplynutí lhůty, je mu odpovězeno s odkazem na smluvní podmínky konkrétního poskytovatele a relevantní judikaturu Nejvyššího soudu. Vždy záleží na tom, jak jsou podmínky expirace kreditu sjednány ve smlouvě. V případě neoprávněně propadnutého kreditu, kdy bylo zjištěno, že se jednalo o systémovou

3 sdělení Českého telekomunikačního úřadu ze dne 30. května 2016, sp. zn. ČTÚ-52 937/2016-606

4 zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů

(technickou) chybu poskytovatele služeb elektronických komunikací, která měla dopad na více uživatelů jeho služeb, tento poskytovatel u všech dotčených uživatelů svou chybu napravil.

Ředitelka odboru právního dále poslala kopie podkladů shromážděných při prošetřování podnětu stěžovatele. Doložila kopii stížnosti ze dne 19. února 2015, se kterou se stěžovatel na ČTÚ obrátil. V ní stěžovatel uvádí, že v prosinci 2015 zjistil, že mu bylo „odebráno z kreditu cca 900,- Kč, zřejmě v červnu 2015."

Dále mi doložila žádost o podání informací, údajů a podkladů,[5] kterou ČTÚ dne 29. ledna 2016 zaslal operátorovi. V ní ČTÚ mj. požaduje dle § 115 odst. 1 a odst. 3 písm. j) zákona o elektronických komunikacích vyjádření k podání stěžovatele a zaslání historie dobití a platnosti kreditu a sdělení, kdy stěžovateli propadl kredit ve výši 900,- Kč.

Dále mi byla zaslána kopie odpovědi operátora ze dne 2. února 2016. V ní operátor uvádí, že evidují dobití kreditu dne 24. června 2015 v částce 200,- Kč a následně dne 14. prosince 2015 ve stejné výši; stěžovatel dobil kredit vždy před vypršením jeho platnosti, k expiraci kreditu tedy nedošlo.

C. Hodnocení věci zástupcem ochránkyně

Zákon o veřejném ochránci práv mi ukládá povinnost působit k ochraně osob před jednáním úřadů a dalších institucí uváděných v tomto zákoně, pokud je v rozporu s právem, neodpovídá principům demokratického právního státu a dobré správy, jakož i před jejich nečinností, a tím přispívat k ochraně práv a svobod.

V této části zprávy zhodnotím postup ČTÚ v šetřeném případě a jím učiněné závěry z hlediska dodržení právních předpisů a principů dobré správy.

Stěžovatel se obrátil na ČTÚ (poté, co neuspěl se svou reklamací u operátora) se stížností, jejíž podstatou bylo tvrzení, že jeho kredit byl neoprávněně snížen o cca 900,- Kč, a vyslovil přitom domněnku, že se tak mohlo stát v červnu 2015. ČTÚ se ve svém postupu omezil na prošetření, zda došlo k odebrání kreditu z důvodu jeho včasného nenavýšení, a námitku reklamace vyhodnotil ve vztahu k červnu 2015, tedy jako opožděnou. Výsledkem jeho šetření byl závěr, že kredit byl pravděpodobně spotřebován užíváním služeb operátora.

Postup ČTÚ shledávám problematickým.

Nejprve považuji za nutné zdůraznit, že právní postavení uživatelů předplacených karet je do jisté míry specifické. Na rozdíl od jiných uživatelů služeb poskytovaných prostřednictvím veřejných mobilních sítí elektronických komunikací totiž zákon o elektronických komunikacích v § 64 odst. 2 stanoví, že u předplacených karet se vyúčtování ceny neposkytuje. Tomu odpovídá úprava reklamace vyúčtování ceny v ustanovení § 64 odst. 8 zákona o elektronických komunikacích, kdy zatímco ostatní uživatelé jsou oprávněni tuto reklamaci uplatnit do dvou měsíců ode dne dodání vyúčtování ceny, uživatelé předplacených karet jsou povinni reklamaci uplatnit do 2 měsíců ode dne poskytnutí služby.[6] V případě marného uplynutí této lhůty právo zanikne.

5 sdělení ČTÚ čj. ČTÚ-3 338/2016-631/I

6 Všeobecné podmínky pro poskytování O2 předplacené služby (dále také „všeobecné podmínky") k tomu v čl. 4.6 stanoví, že O2 nevystavuje účastníkovi pravidelné ani jednorázové vyúčtování.

Uživatelé předplacených karet tak musí daleko obezřetněji kontrolovat stav svého kreditu a účtování za jednotlivé čerpané služby, protože jakoukoliv vadu jsou nuceni reklamovat do dvou měsíců, např. od uskutečnění hovoru, odeslání zprávy či od propadnutí kreditu. Pokud jde o uživatele předplacených karet společnosti O2, a. s., ti již mají v současnosti možnost dohledat přehled o délce uskutečněných hovorů prostřednictvím internetové samoobsluhy. Tato možnost je však vhodná pouze pro uživatele internetu; nutno podotknout, že předplacené karty jsou často využívány osobami staršího věku, které tuto variantu volí, protože celkově málo využívají služby elektronických komunikací. Tito uživatelé tak často kontrolují stav svého kreditu jen v okamžiku, kdy jsou upozorněni na nutnost jeho navýšení, aby nedošlo k jeho tzv. expiraci (vypršení platnosti).

ČTÚ po obdržení stížnosti **provedl určité šetření, které však ani nebylo součástí kontroly** dle kontrolního řádu,[7] a **ani nebylo součástí sporného řízení** dle § 129 odst. 1 zákona o elektronických komunikacích **nebo řízení o námitce proti vyřízení reklamace** dle § 129 odst. 3 zákona o elektronických komunikacích.

ČTÚ svůj **postup opírá o ustanovení § 115 zákona o elektronických komunikacích**, konkrétně o § 115 odst. 1 ve spojení s odst. 3 písm. j) zákona, podle kterých povinná osoba poskytne ČTÚ na jeho žádost a v jím stanovené přiměřené lhůtě, formě a rozsahu úplné a pravdivé informace včetně finančních a údaje a podklady, které jsou nezbytné k plnění činností, k nimž je podle tohoto zákona ČTÚ příslušný. ČTÚ ve své žádosti uvede odůvodnění včetně uvedení účelu, pro který takové informace, údaje a podklady vyžaduje. Nemá přitom vyžadovat více informací, než je přiměřené účelu, pro který jsou získávány. Dle odst. 3 písm. j) je **ČTÚ oprávněn tyto informace, údaje a podklady vyžadovat (mj.) pro řešení sporů, zejména sporů o přístup a sporů ve věcech vyúčtování ceny za poskytnutou službu**.

Nabízí se pak otázka, zda ČTÚ neměl rovnou vyhodnotit podání stěžovatele jako návrh (byť neúplný) na zahájení sporného řízení. Z předchozích šetření je mi známo, že ČTÚ volí postup, jaký použil v tomto případě, tehdy, když se jeví jako pravděpodobné, že stěžovatel (v postavení spotřebitele) v případném sporném řízení nebude úspěšný.

V daném případě tak ČTÚ považoval za správné nejprve podání stěžovatele prověřit, nepostupoval však přitom, dle mého názoru, zcela důsledně. Stěžovatel totiž ve svém podání netvrdil, že došlo k propadnutí kreditu v důsledku jeho včasného nenavýšení, ani že k takovému propadnutí došlo právě v červnu 2015 (v tomto směru opravdu vyslovil pouze domněnku, že by tomu tak mohlo být). Tvrdil pouze to, že jeho kredit je o cca 900,- Kč nižší, než by měl dle jeho odhadů být.

Za těchto okolností pak nelze předem učinit závěr, zda se v daném případě jednalo **o námitku proti vyřízení reklamace vztahující se k propadnutí kreditu k určitému datu** (v důsledku nenavýšení), či zda se jednalo **o námitku vztahující se k vyúčtování** nějaké konkrétní **poskytnuté služby** či služeb. Už vůbec pak nebylo možno dospět k závěru, že se jednoznačně jednalo o opožděnou reklamaci, resp. námitku. Souhlasím s ČTÚ, že na základě takového podání nebyl dán jednoznačný důvod domnívat se, že operátor pochybil, proto jsem ochoten považovat „šetření“ dle § 115 zákona o elektronických komunikacích za účelnější postup (ovšem za současného informování o možnosti podat

7 zákon č. 255/2012 Sb., o kontrole (kontrolní řád), ve znění pozdějších předpisů

kvalifikovaný návrh na zahájení sporného řízení, což se v tomto případě nestalo – k tomu viz níže). ČTÚ však i v takovém případě měl, dle mého názoru, možnost **důkladněji prověřit tvrzení stěžovatele, tak aby byl zjištěn skutečný stav, a nikoliv stav pouze pravděpodobný**. Namísto toho se ČTÚ zaměřil výhradně na variantu, že uvedená částka propadla z důvodu expirace kreditu, a po operátorovi požadoval jen sdělení historie dobití a platnosti kreditu a sdělení, kdy stěžovateli propadl kredit ve výši 900,- Kč. Jinými slovy, v daném případě bych za účelné považoval **vyžádání si podrobného výpisu čerpaných služeb**, jak ostatně dle svých slov ČTÚ činí ve správních řízeních, v nichž není zjevné, že lhůta pro reklamaci a námitku již byla prekludována. Na základě tohoto výpisu si totiž jedině mohl ČTÚ učinit přesný obrázek o stavu kreditu k červnu 2015 a jeho následném čerpání, a mohl jednoznačně celou záležitost objasnit či případně poučit stěžovatele o dalším postupu.

Pokud pak ČTÚ považuje za nepřiměřené zjišťovat takto podrobné informace v rámci „šetření" dle § 115 zákona o elektronických komunikacích mimo rámec zahájeného sporného řízení, o to více musím apelovat na to, že **ČTÚ měl stěžovatele řádně a úplně informovat o tom, jaké možnosti má, aby mohl účinně bránit svá práva,**[8] **včetně možnosti podat, resp. doplnit, návrh na zahájení sporného řízení**. Domnívám se, že ČTÚ by současně měl stěžovatele upozornit na to, že se zahájením sporného řízení jsou spojeny určité náklady (uvedením konkrétního správního poplatku a poukázáním na možnost, že v případě neúspěchu bude stěžovatel nucen uhradit náklady řízení druhé straně). Rozhodnutí, zda návrh podat, či nepodat, by pak už měl ČTÚ ponechat na samotném stěžovateli.[9]

D. Závěry

Na základě výše popsaných zjištění a úvah uzavírám, že jsem ve smyslu § 18 odst. 1 zákona o veřejném ochránci práv zjistil v postupu ČTÚ při vyřizování podnětu stěžovatele **pochybení spočívající v nedůsledném vyhodnocení a prověření obsahu jeho stížnosti**.

Zprávu zasílám předsedovi Rady ČTÚ a podle ustanovení § 18 odst. 1 zákona o veřejném ochránci práv žádám, aby se ve lhůtě 30 dnů od jejího doručení vyjádřil ke zjištěným pochybením a informoval mě o přijatých opatřeních k nápravě. Zpráva shrnuje moje dosavadní poznatky, které mohou být podkladem pro závěrečné stanovisko podle ustanovení § 18 odst. 2 zákona o veřejném ochránci práv.

Zprávu zasílám rovněž stěžovateli.

Brno 29. srpna 2016

JUDr. Stanislav Křeček v. r.
zástupce veřejné ochránkyně práv

8 Např. i poučením o možnostech, jak může od operátora získat přehled čerpání kreditu, resp. přehled jednotlivých uskutečněných volání, jejich délku trvání a účtovanou cenu.

9 Stejný závěr jsem vyslovil již ve zprávě o šetření ze dne 11. března 2013, sp. zn. 6012/2013/VOP/PN, kterou má ČTÚ k dispozici.

(zpráva je opatřena elektronickým podpisem)