

Věc C-539/19

Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce

Datum doručení:

15. července 2019

Předkládající soud:

Landgericht München I (Německo)

Datum předkládacího rozhodnutí:

4. června 2019

Žalobce:

Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände
– Verbraucherzentrale Bundesverband e.V.

Žalovaná:

Telefonica Germany GmbH & Co.OHG

Landgericht München I (Zemský soud v Mnichově I)

[OMISSIS]

Ve věci

Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände
(Spolkový svaz spotřebitelských center a sdružení spotřebitelů), [OMISSIS] –
Verbraucherzentrale Bundesverband e.V. (Spolkový svaz spotřebitelských center,
z. s.) -, [OMISSIS] 10969 Berlín

- žalobce -

[OMISSIS]

proti

společnosti **Telefonica Germany GmbH & Co. OHG**, [OMISSIS] 80992
Mnichov

- žalované -

[OMISSIS]

týkající se požadavku

vydává Landgericht München I (Zemský soud v Mnichově I)

[OMISSIS] dne 4. června 2019 [OMISSIS] toto

usnesení:

- I. Řízení se podle článku 148 ZPO (občanského soudního řádu) přerušuje.
- II. Soudnímu dvoru Evropské unie se podle článku 267 SFEU pro účely výkladu článku 6a a čl. 6e odst. 3 nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 531/2012 ze dne 13. června 2012 o roamingu ve veřejných mobilních komunikačních sítích v Unii překládá tato předběžná otázka:

Je třeba článek 6a a čl. 6e odst. 3 nařízení (EU) č. 531/2012 vykládat tak, že jsou poskytovatelé mobilních služeb povinni ke dni 15. června 2017 automaticky převést všechny zákazníky na regulovaný tarif podle čl. 6a nařízení (EU) č. 531/2012 bez ohledu na to, zda tito zákazníci do té doby využívali regulovaný tarif nebo speciální, takzvaný alternativní, roamingový tarif?

Odůvodnění:

- I. Žalobce vůči žalované uplatňuje nároky na zdržení se protiprávního jednání z důvodů nekalé hospodářské soutěže kvůli údajným porušením ustanovení nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 531/2012 ze dne 13. června 2012 o roamingu ve veřejných mobilních komunikačních sítích v Unii (dále jen „nařízení o roamingu“).
 1. Žalobce je zastřešující organizací všech 16 spotřebitelských center a 25 dalších spotřebitelských a sociálních organizací působících v Německu. Cílem žalobce je podle § 2 jeho stanov hájit zájmy spotřebitelů, zejména tím, že prostřednictvím vhodných opatření zamezí porušování zákona proti nekalé hospodářské soutěži (Gesetz gegen unlauteren Wettbewerb, zkr. UWG) a zákona o žalobách na zdržení se protiprávního jednání (Unterlassungsklagegesetz) ve spojení s ostatními zákony na ochranu spotřebitele.
 2. Žalovaná je poskytovatelem telekomunikačních služeb. Spotřebitelům nabízí mimo jiné uzavírání smluv týkajících se mobilního telefonování.
 3. Na svých internetových stránkách www.o2online.de zveřejnila žalovaná informace o regulovaném roamingovém tarifu. Pod nadpisem „Všeobecné informace“ žalovaná uvádí:

„Od 22. května 2017 mohou všichni zákazníci O2 prostřednictvím SMS přejít na regulovaný tarif pro roaming v EU. Za tímto účelem pošli SMS ve tvaru „JA“ („ANO“) na číslo 65544. Poté Ti bude automaticky změněn tarif na regulovaný. Po úspěšné změně tarifu obdržíš potvrzovací SMS.“ [OMISSIS]

Pod nadpisem „*Jak získat regulovaný tarif pro roaming v EU*“ žalovaná dále píše [OMISSIS]:

„S aplikací O2 můžeš v zásadě kdykoli úplně jednoduše přejít na regulovaný tarif pro roaming v EU. Všichni zákazníci O2 mohou od 22. května 2017 navíc přejít na regulovaný tarif pro roaming v EU pomocí SMS. Pošli SMS ve tvaru „JA“ („ANO“) na číslo 65544. Poté Ti bude automaticky změněn tarif na regulovaný. Po úspěšné změně tarifu obdržíš potvrzovací SMS.“

Pokud již v současnosti využíváš regulovaný tarif pro roaming v EU (zvaný též ‚Roaming Basic‘, resp. ‚Weltzonenpack‘ a ‚Mobiles Internet Ausland‘), bude Ti změněn nejpozději do 15. června 2017, aniž by byla vyžadována Tvoje součinnost. Tvůj současný regulovaný roamingový tarif pak bude automaticky převeden na nový regulovaný tarif pro roaming v EU, takže od 15. června 2017 pro Tebe budou platit vnitrostátní podmínky Tvého tarifu (pro volání, SMS a data) i v ostatních státech EU.“

4. Podle názoru žalobce porušuje žalovaná svou obchodní praktikou článek 6a a čl. 6e odst. 3 nařízení o roamingu, když podmiňuje přechod stávajících zákazníků, kteří před 15. červnem 2017 využívali alternativní roamingový tarif, na regulovaný roamingový tarif tím, že zákazníci musí změnu aktivovat sami pomocí SMS nebo prostřednictvím aplikace O2. Žalobce uvádí, že podle čl. 6e odst. 3 a druhého pododstavce nařízení o roamingu musí být uvedené podmínky automaticky poskytnuty spotřebitelům v okamžiku nabytí účinnosti příslušné úpravy, tj. dne 15. června 2017. Po spotřebitelích prý nelze požadovat, aby si sami aktivovali tarif „Roam like at Home“, aby ho mohli využívat. Žalovaná je podle žalobce povinna spotřebitele automaticky převést na roamingový tarif „Roam like at Home“ bez ohledu na to, zda si předtím zvolili speciální roamingový tarif, či nikoli. Žalovaná prý ve skutečnosti počítá s tím, že spotřebitelé budou moci využívat výhod vyplývajících z regulovaného roamingového tarifu pouze v případě, že vůči žalované učiní zvláštní prohlášení. Toto jednání žalované je podle žalobce v rozporu s čl. 6e odst. 3 nařízení o roamingu.

Žalobce se proto domáhá [OMISSIS], aby soud žalované nařídil, aby se pod hrozbou uložení pořádkových opatření dle příslušných právních předpisů zdržela jednání, které spočívá v tom, že v rámci obchodní

činnosti na internetu u svých stávajících zákazníků, s nimiž má uzavřeny smlouvy o mobilním telefonování (s výjimkou zákazníků s tarify „Roaming Basic“, „Weltzonenpack“ anebo „Mobiles Internet Ausland“), podmiňuje využívání regulovaného roamingového tarifu (Roam like at Home), který je v platnosti ode dne 15. června 2017, tím, že zákazníci musí vůči žalované učinit příslušné prohlášení (spočívající zejména v zaslání SMS ve tvaru „JA“ („ANO“) na číslo 65544 anebo v přechodu na nový tarif pomocí aplikace O2).

5. Žalovaná to popírá a tvrdí, že při uplatnění nařízení o roamingu je třeba rozlišovat mezi dvěma druhy roamingových tarifů: mezi regulovanými roamingovými tarify a alternativními roamingovými tarify. Regulované tarify jsou podle žalované standardní tarify, u nichž není v zásadě dovoleno účtovat příplatky k vnitrostátnímu maloobchodnímu tarifu. Poskytovatelé mobilních služeb mohou navíc i nadále poskytovat alternativní roamingové tarify za podmínek odlišných od vnitrostátního maloobchodního tarifu. Není sporu o tom, že nařízení o roamingu vyžaduje, aby u zákazníků, kteří využívali regulovaný roamingový tarif již před 15. červnem 2017, byl automaticky uplatněn tarif „Roam like at Home“. Povinnost automatického převedení podle čl. 6e odst. 3 nařízení o roamingu se však podle žalované nevztahuje na zákazníky, kteří ke dni 15. června 2017 využívali alternativní tarif.
- II. Vznesená otázka se týká výkladu sekundárního práva Společenství. Její objasnění je zásadní pro rozhodnutí, které má být v projednávané věci přijato, neboť úspěch žalobního návrhu [OMISSIS] závisí na výkladu článku 6a a čl. 6e odst. 3 nařízení o roamingu, které upravují zrušení maloobchodních příplateků za roaming. Jelikož žalovaná dosud nepřevvedla všechny zákazníky, kteří k 15. červnu 2017 využívali alternativní tarif, na tarif „Roam like at Home“, domnělé porušování práv trvá i nadále. K vyřízení nedošlo např. uplynutím rozhodného dne, tj. 15. června 2017.
1. Uplatňovaný [OMISSIS] nárok na zdržení se protiprávního jednání přísluší žalobci v případě, že článek 6a a 6e odst. 3 nařízení o roamingu vyžaduje automatické převedení smluv na regulovaný tarif „Roam like at Home“ ve smyslu čl. 6a uvedeného nařízení nejen u zákazníků, kteří ke dni 15. června 2017 již regulovaný tarif využívali, ale i u zákazníků, kteří k rozhodnému dni využívali speciální, takzvaný alternativní, roamingový tarif.
 2. O otázce, zda se automatické převedení na regulovaný tarif podle článku 6a nařízení o roamingu týká pouze smluv se zákazníky, kteří do té doby využívali regulovaný tarif, nebo zda čl. 6e odst. 3 nařízení o roamingu vyžaduje automatické převedení smluv i u takových zákazníků, kteří využívali speciální, takzvaný alternativní roamingový tarif, vrchní soud zřejmě dosud nerozhodoval. Ani literatura se k této

otázce nevyjadřuje. Existují však rozdílná stanoviska Evropské komise na straně jedné a vlády Spolkové republiky Německo a Bundesnetzagentur (Spolkové agentury pro komunikační sítě) jakožto vnitrostátního regulačního orgánu ve smyslu článku 16 nařízení o roamingu na straně druhé.

- a) Evropská komise uvádí na svých internetových stránkách v rubrice „Roaming za domácích cenových podmínek (Roam like at Home): Často kladené otázky“ [OMISSIS]

„8. Již mám speciální roamingový tarifní plán, který jsem si sám vybral (například: platím o něco vyšší cenu, než je regulovaná cena za roaming v EU, ale mám velmi dobré ceny pro roaming v USA a v Kanadě, kam často cestuji). Mohu si tento tarif po 15. červnu 2017 ponechat?“

Ano. Váš operátor vás před 15. červnem 2017 kontaktuje a zeptá se vás, zda si přejete svůj speciální roamingový tarif ponechat. Pokud mu to potvrdíte, budete mít tento tarif i nadále. Pokud odpovíte záporně nebo neodpovíte, přejdete automaticky na nová pravidla na využívání roamingu za domácích podmínek.“

Právní zástupce žalobce se připojuje ke stanovisku Komise a dále uvádí, že podle znění čl. 6e odst. 3 nařízení (EU) č. 531/2012 se mají regulované tarify upravené v člancích 6a a 6b uplatnit na „všechny stávající i nové roamingové zákazníky“, a to „automaticky“. Podle právního zástupce žalobce se tedy nerozlišuje mezi těmi „stávajícími“ zákazníky, kteří využívali regulovaný tarif před 15. červnem 2017, a takovými „stávajícími“ zákazníky, kteří před 15. červnem 2017 využívali alternativní tarif. Tento výklad podle něj odpovídá i smyslu a účelu. Představou normotvůrce podle právního zástupce žalobce bylo, že spotřebitelé mají mít z regulovaného roamingového tarifu v zásadě prospěch. Pouze v případě, že se aktivně rozhodli pro alternativní tarif, má prý být k tomuto tarifu přihlédnuto. Z toho, že se spotřebitelé rozhodli pro alternativní tarif v době, kdy byl regulovaný tarif ještě výrazně méně atraktivní, nelze podle právního zástupce žalobce vyvodit, že by se při zvážení všech okolností rozhodli stejně i dnes.

- b) Spolková vláda naproti tomu odpověděla dne 22. srpna 2017 na dotaz takto:

„Poskytovatelé mobilních služeb musí všechny zákazníky, kteří využívají regulovaný tarif (dříve eurotarif), automaticky převést na regulovaný tarif pro roaming za domácích podmínek (Roam like at Home). Zákazníci s alternativními tarify musí být informováni o tom, že ode dne 15. června 2017 platí regulované tarify pro roaming za domácích podmínek a že mohou kdykoli

během jednoho dne bezplatně přejít z alternativního tarifu na regulovaný tarif pro roaming za domácích podmínek“ [OMISSIS].

I Bundesnetzagentur (Spolková agentura pro komunikační sítě) odpovídá na svých internetových stránkách na otázku „Bude moje smlouva ke dni 15. června 2017 automaticky převedena na tarif „Roam like at Home“? takto:

„To závisí na tom, zda jste se rozhodli pro alternativní tarif, nebo používáte regulovaný tarif. Pokud používáte alternativní tarif, subjekt, který Vám poskytuje mobilní služby, Vás informuje o spuštění tarifu pro roaming za domácích podmínek a výhodách, které s tím souvisejí. Můžete kdykoli bezplatně přejít na regulovaný roamingový tarif (nebo se k němu vrátit).“

Žalovaná souhlasí se stanoviskem Spolkové vlády a Bundesnetzagentur (Spolkové agentury pro komunikační sítě) a má za to, že již ze samotného znění a systematiky čl. 6e odst. 3 nařízení o roamingu vyplývá, že se povinnost automatického převedení stávajících smluv vztahuje pouze na regulované, nikoli však na alternativní tarify. Proti existenci povinnosti automatické změny alternativních tarifů prý hovoří i smysl a účel daného ustanovení. U alternativních roamingových tarifů se podle žalované zpravidla jedná o podmínky, které si zákazník vědomě zvolil na základě svého individuálního uživatelského chování a které jsou pro něj ve srovnání s regulovaným roamingovým tarifem výhodné (např. proto, že roaming v určitých zemích často využívá a tomuto užívání přizpůsobil svůj roamingový tarif). Pokud by žalovaná automaticky převedla alternativní roamingové tarify, které jsou přizpůsobeny individuálním potřebám zákazníka, na regulovaný roamingový tarif, byly by zákazníkovi bez jeho souhlasu odňaty tyto výhody, které si sám zvolil. Tím by došlo k zásahu do smluvní svobody zákazníka v jeho neprospěch. Zákazníci žalované se sjednaným alternativním tarifem však mohou podle žalované kdykoli během jednoho pracovního dne přejít na regulovaný tarif. Žalovaná podle svého vyjádření pamatuje i na tuto možnost – jak je stanoveno v čl. 14 odst. 3 nařízení o roamingu. To, že si normotvůrce přál, aby byl čl. 6e odst. 3 nařízení o roamingu ve vztahu k alternativním tarifům formulován jako „opt-in“ ustanovení a poskytovatelé mobilních služeb nebyli povinni provádět automatický převod, podle žalované vyplývá ještě zřetelněji z nového článku 5a uvedeného nařízení, který byl vložen v prosinci roku 2018. Nové ustanovení podle žalované zavádí mimo jiné horní hranici ceny „regulované komunikace uvnitř EU“, která platí pro regulované, nikoli však pro alternativní tarify. Nový článek 5a odst. 3 podle žalované ukládá poskytovatelům mobilních služeb povinnost, aby stávajícího zákazníka s alternativním tarifem automaticky převedli na regulovaný

tarif v případě, že alternativní tarif překročí uvedenou horní hranici a zákazník neoznámí, že by si chtěl alternativní tarif ponechat. Článek 5a odst. 3 tedy podle žalované obsahuje „opt-out ustanovení“. Pokud by měl normotvůrce v úmyslu uložit poskytovatelům mobilních služeb v čl. 6e odst. 3 rovněž povinnost automaticky převést stávající zákazníky s alternativními tarify, pak by i sem začlenil „opt-out ustanovení“.

III. Soudnímu dvoru přísluší rozhodnout, kterým názorem je třeba se řídit, proč je třeba provést řízení o předběžné otázce. [OMISSIS]

PRACOVNÍ DOKUMENT