



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy Mgr. Milana Procházky a soudců JUDr. Ing. Venduly Sochorové a Mgr. Karla Černína, Ph.D. ve věci

žalobkyně: **STABIL ENERGY s.r.o.**
sídlem Bělehradská 858/23, Praha

proti
žalovanému: **Energetický regulační úřad**
sídlem Masarykovo náměstí 91/5, Jihlava

o žalobě proti rozhodnutí Rady Energetického regulačního úřadu ze dne 26. 2. 2019, č. j. 00975-15/2018-ERU

takto:

- I. Žaloba se zamítá.
- II. Žalobkyně nemá právo na náhradu nákladů řízení.
- III. Žalovanému se náhrada nákladů řízení nepřiznává.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

1. Energetický regulační úřad (dále jen „správní orgán I. stupně“) rozhodnutím ze dne 21. 5. 2018, č. j. 00975-7/2018-ERU, rozhodl výrokem I. o tom, že se žalobkyně dopustila 6 přestupků podle § 24 odst. 1 písm. a) zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění účinném do 30. 6. 2017, a jednoho přestupku podle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o

ochraně spotřebitele, ve znění účinném do 12. 1. 2018, tím, že požadovala po zákaznících platby za sdružené dodávky plynu, které jim žalobkyně dodala, přestože si je od ní neobjednali. Výrokem II. rozhodl o tom, že se žalobkyně dopustila 28 přestupků podle § 91 odst. 11 písm.) d) zákona č. 458/2000 Sb., energetického zákona, tím, že v systému operátora trhu uvedla nepravdivou informaci, že mezi ní a zákazníky byla uzavřena smlouva, resp. že disponuje písemným vyjádřením, že zákazník hodlá změnit dodavatele. Výrokem III. bylo rozhodnuto o tom, že se žalobkyně dopustila 559 přestupků podle § 91 odst. 11 písm. d) energetického zákona, kterých se dopustila tím, že podala v systému operátora trhu u 559 odběrných míst žádost o zrychlenou změnu dodavatele plynu, aniž by disponovala smlouvou o dodávkách plynu uzavřenou se zákazníky. Výrokem IV. správní orgán I. stupně rozhodl o tom, že se žalobkyně dopustila 586 přestupků podle § 91 odst. 5 energetického zákona tím, že podala v systému operátora trhu u 586 odběrných míst žádost o zrychlenou změnu dodavatele elektřiny, aniž by disponovala smlouvou o dodávkách elektřiny uzavřenou se zákazníky. Žalobkyni byla výrokem V. rozhodnutí správního orgánu I. stupně uložena úhrnná pokuta ve výši 4 000 000 Kč a výrokem VI. povinnost uhradit náklady řízení ve výši paušální částky 1 000 Kč.

2. Rada Energetického regulačního úřadu rozklad žalobkyně napadeným rozhodnutím zamítla a rozhodnutí správního orgánu I. stupně potvrdila.

II. Obsah žaloby

3. Žalobkyně v podané žalobě namítla, že se žalovaný nevypořádal s námitkami žalobkyně a z napadených rozhodnutí není seznatelné, z jakých podkladů správní orgány vycházely. V řízení byly využity pouze protokoly o kontrole; ty však nemohou být důkazy jedinými. Rozhodnutí proto považuje za nepřezkoumatelné.
4. Namítla, že se nedopustila přestupků podle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele, neboť k uzavření smlouvy distančním způsobem u všech zákazníků došlo. Každému zákazníkovi bylo srozumitelně vysvětleno, že uzavírá smlouvu distančním způsobem, načež mu žalobkyně zašle písemné podklady poštou. Každému zákazníkovi bylo srozumitelně vysvětleno, že má právo od smlouvy odstoupit. Projednávaný případ lze v extrémním případě hodnotit tak, že někteří zákazníci nevyslovili naprosto explicitní souhlas s uzavřením smlouvy, ale pouze souhlas implicitní. Všichni zákazníci souhlasili se zasláním písemných podkladů ke smlouvě, přičemž předtím byl každý zákazník poučen o tom, že pokud s tímto vysloví souhlas, považuje se smlouva za distančně uzavřenou.
5. Žalobkyně se nedopustila ani přestupku podle dle § 91 odst. 11 písm. d) energetického zákona spočívajícího v tom, že v systému operátora uvedla nepravdivou informaci, že mezi ní a zákazníky byla uzavřena smlouva, resp. že disponuje písemným vyjádřením, že zákazník hodlá změnit dodavatele. Otázka, zda došlo k uzavření smlouvy ve vztahu ke spotřebitelům uvedeným ve výroku I. rozhodnutí prvostupňového rozhodnutí, je přinejmenším sporná. Žalobkyně postupovala v dobré víře, že k uzavření smluv došlo ve vztahu ke všem 14 zákazníkům. Každou uzavřenou smlouvu potvrdila písemným podáním. Až na základě tohoto písemného potvrzení došlo ke stvrzení uzavřené smlouvy. Žalobkyně nemohla učinit efektivnější opatření než ta, která již učinila, aby k takovým případům nedocházelo.
6. Má za to, že se nedopustila ani přestupků uvedených ve výroku III. a IV. prvostupňového rozhodnutí. Dne 2. 3. 2017 uzavřela smlouvu o dočasné správě klientů se společností

Česká Regionální Energetika a.s. Jejím předmětem bylo dočasné postoupení práv a povinností dodavatele energií na žalobkyni. Povahou smlouvy byla tedy tzv. cese podle § 1895 zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku. Žádný veřejnoprávní předpis přitom takový postup dvou dodavatelů energií nezakazuje. Všichni zákazníci společnosti Česká Regionální Energetika byli před uzavřením smlouvy telefonicky kontaktováni a s navrhovaným postupem dočasného postoupení služeb vyslovili souhlas. Zákon nepředvídá povinnou písemnou formu souhlasu s tzv. cesí práv a povinností; telefonická forma souhlasu je tak zcela dostačující.

7. Čestná prohlášení, která prokazují souhlas zákazníků s přechodem k novému dodavateli, žalovaný vyhodnotil jako nedůvěryhodné důkazy. Sám však neprovedl žádné důkazy, které by pravdivost čestných prohlášení vyvracely či zpochybňovaly. S ohledem na to, že k postoupení práv není nutná písemná forma, představují čestná prohlášení dostatečný důkaz o tom, že zákazníci s provedenou cesí souhlasili.
8. Ve vztahu k přestupkům uvedeným pod výroky III. a IV. prvostupňového rozhodnutí žalobkyně namítla, že správní orgán jednotlivé skutky nedostatečně individualizoval. Rozhodnutí je proto nepřezkoumatelné. Pokud není skutek dostatečně individualizován, není zřejmé, jaké konkrétní jednání je žalobkyni kladeno za vinu.
9. Závěrem zpochybnila přiměřenost uložené sankce a požadovala její moderaci.
10. Navrhla, aby soud napadené rozhodnutí Rady žalovaného, jakož i rozhodnutí správního orgánu I. stupně, zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

III. Vyjádření žalovaného

11. Žalovaný ve vyjádření k žalobě uvedl, že správní orgány vycházely ze skutečností zjištěných v rámci 13 kontrol. Skutkový stav byl zjištěn bez důvodných pochybností a ani žalobkyně jej v průběhu řízení v podstatě nerozpороvala. Nebyl tak důvod k doplnění podkladů nad rámec podkladů založených ve spise.
12. Žalobkyně uváděla zákazníkům mylné, zavádějící nebo neúplné informace. Z obsahu žádného hovoru nelze seznat bezvýhradné přijetí nabídky. Smlouvy nelze uzavřít jednostranným jednáním žalobkyně. Úvahy žalobkyně o uzavření písemné smlouvy v případě písemného potvrzení jsou mylné.
13. Smlouvou o dočasné správě klientů mohlo dojít k postoupení smluv zákazníků na nového dodavatele pouze za předpokladu, že by zákazníci s takovým postupem vyslovili souhlas. Udělení souhlasu však nebylo ve správním řízení prokázáno. V postupu žalobkyně spatřuje žalovaný zjevnou snahu o to, aby zákazníci původního dodavatele, který pozbyl oprávnění podnikat, setrvali v původním smluvním vztahu a nespádali do režimu dodávek dodavatele poslední instance.
14. Výši uložené pokuty považuje žalovaný za přiměřenou posuzovanému případu. Žalobkyně se dopustila velkého množství přestupků, nadto právní předpisy porušuje opakovaně.
15. Navrhl proto, aby soud žalobu zamítl.

IV. Posouzení věci soudem

16. Soud přezkoumal rozhodnutí Rady žalovaného v mezích uplatněných žalobních bodů. Ověřil přitom, zda rozhodnutí netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední

povinnosti, a vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodnutí Rady žalovaného.

17. O žalobě soud rozhodl bez nařízení jednání v souladu s § 51 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního (dále též „s. ř. s.“).
18. Dospěl k závěru, že **žaloba není důvodná**.
19. Soud se nejprve zabýval obecnými námitkami [bod IV. A) rozsudku]. Poté se zabýval námitkou nesprávného posouzení porušení zákazu nekalých obchodních praktik [bod IV. B) rozsudku], porušení povinnosti stanovené v § 61 odst. 2 písm. p) energetického zákona [bod IV. C) rozsudku] a námitkou nesprávného posouzení podmínek pro postoupení smluv o dodávkách energií [bod IV. D) rozsudku]. Závěrem se věnoval námitce nepřiměřené výše sankce a její moderaci [bod IV. E) rozsudku].

IV. A) Obecné námitky

20. Žalobkyně v podané žalobě uplatnila mj. námitku nepřezkoumatelnosti, proto se soud nejprve zabýval otázkou, zda je napadené rozhodnutí způsobilé soudního přezkumu. Případná nepřezkoumatelnost správního rozhodnutí (ať už pro jeho nesrozumitelnost či pro nedostatek důvodů) by totiž byla vadou natolik závažnou, k níž je soud povinen přihlížet z úřední povinnosti a pro kterou by muselo být rozhodnutí žalovaného dle § 76 odst. 1 písm. a) s. ř. s. zrušeno (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 6. 2004, č. j. 5 A 157/2002-35).
21. Nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí spatřuje žalobkyně v první řadě ve skutečnosti, že se Rada žalovaného v napadeném rozhodnutí nevypořádala se všemi rozkladovými námitkami. S ohledem na obecnost uplatněné námitky soud v obecné rovině uvádí, že se Rada žalovaného všemi námitkami žalobkyně dostatečně zabývala, konkrétně na str. 7 až 11 napadeného rozhodnutí. Navíc je nutno upozornit, že správní řízení tvoří jeden celek, proto je na napadené rozhodnutí nutno nahlížet v kontextu závěrů správního orgánu I. stupně obsažených v jeho rozhodnutí (např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 7. 2007, č. j. 3 As 51/2006-65). Podle soudu byly v napadeném rozhodnutí argumenty žalobkyně řádně zváženy a vypořádány, jeho odůvodnění je vystavěno na jasném, srozumitelném a uceleném argumentačním systému, z něhož logicky vyplývají učiněné právní závěry. Závěry jsou přezkoumatelným způsobem odůvodněny a odpovídají pravidlům logického usuzování. Námitku nepřezkoumatelnosti proto soud neshledal důvodnou.
22. Žalobkyně dále namítá, že z napadeného rozhodnutí není seznatelné, z jakých podkladů správní orgány vycházely. Podle ní nebylo možné vycházet pouze z protokolů o kontrole. K tomu soud stručně uvádí, že napadené rozhodnutí je srozumitelné a jednoznačně z něj vyplývá, z jakých podkladů žalovaný při svém rozhodování vycházel. Tyto podklady, zejména protokoly k jednotlivým kontrolám, správní orgán I. stupně v odůvodnění svého rozhodnutí podrobně popsal a učinil z nich odpovídající skutkové a právní závěry. Ty následně převzala i Rada žalovaného.
23. Jako důkaz mohou sloužit všechny prostředky, které jsou vhodné ke zjištění stavu věci a které nejsou získány nebo provedeny v rozporu s právními předpisy (§ 51 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu), tj. i protokoly o kontrole. Aby mohl být protokol o kontrole použit jako jediný a rozhodující důkaz, nesmí být skutkový stav mezi účastníky

řízení sporný (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 8. 2018, č. j. 6 As 196/2018-30). Ze správního spisu vyplývá, že žalobkyně byla poučena o možnosti vyjádřit se k podkladům rozhodnutí. Tuto možnost však nevyužila. Následně v rozkladu obecně namítala, že správní orgán I. stupně dostatečně nezjistil skutkový stav věci, ovšem provedení dalších důkazů nenavrhovala. V takovém případě podle soudu správním orgánům nelze vyčítat, že ve svém rozhodování vycházely z kontrolních závěrů; zjištění učiněná při kontrole žalobkyně nijak nezpochybňovala. Nenavrhla rovněž provedení dalších důkazů, resp. nevznela jiné návrhy na doplnění dokazování směrem ke správnímu orgánu I. stupně. Postup správních orgánů proto soud považuje za souladný se zákonem.

24. Žalobkyně dále namítla, že vytýkaná jednání nenaplnují materiální stránku přestupků. Podle judikatury Nejvyššího správního soudu se trestnost přestupků řídí obdobnými principy a pravidly, jakými se dosud řídila i trestnost trestných činů, a pro trestnost jednání, které naplňuje formální znaky přestupku, musí být tedy naplněna i materiální stránka přestupku (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 5. 2007, č. j. 8 As 17/2007-135, nebo usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 1. 2008, č. j. 2 As 34/2006-73). Materiálním znakem přestupku se rozumí jeho společenská škodlivost. To, že v definici přestupku je obsažen materiální znak, znamená, že ke spáchání přestupku může dojít pouze za současného splnění dvou podmínek: čin musí vykazovat znaky uvedené v zákoně (formální podmínka) a zároveň musí být v určitém minimálním stupni škodlivý pro společnost (materiální podmínka).
25. Žalobkyně se v projednávané věci dopustila různých přestupků, jejichž společným rysem je, že získávala zákazníky způsobem odporujícím zákonu o ochraně spotřebitele, resp. energetickému zákonu. Manipulativními telefonáty způsobila, že spotřebitelé změnili dodavatele elektřiny a plynu, aniž by si takovou změnu přáli. Rovněž v rozporu s energetickým zákonem zažádala o změnu dodavatele plynu a elektřiny u zákazníků, kteří s touto změnou nevyslovili souhlas, resp. neposkytli žalobkyni požadovanou součinnost. Veškeré jednání žalobkyně tak bylo namířeno přímo proti podstatě výše uvedeným právním předpisům založeným na ochraně slabší smluvní strany (spotřebitele, resp. zákazníka). V souladu se správními orgány tak má soud za to, že všechny přestupky spáchané žalobkyní naplňují jak formální stránku (viz body IV. B až IV. D níže), tak současně i stránku materiální. Jednání žalobkyně soud považuje za společensky nebezpečné a nežádoucí. Ani námitka nenaplnění materiální stránky přestupků tak není důvodná.

IV. B) Námitka nesprávného posouzení porušení zákazu nekalých obchodních praktik

26. Žalobkyně namítla, že u všech šesti spotřebitelů uvedených ve výroku č. I. prvostupňového rozhodnutí došlo k uzavření smlouvy. Nemohlo tak podle ní dojít k porušení zákazu nekalých obchodních praktik.
27. Správní orgán I. stupně ve výroku I. rozhodnutí konstatoval, že se žalobkyně dopustila přestupků podle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele tím, že užila v rozporu s § 4 odst. 3 tohoto zákona ve spojení s písm. f) přílohy č. 2 k témuž zákonu klamavou obchodní praktiku ve smyslu § 5 odst. 1 písm. a) zákona tím, že požadovala po celkem 6 zákaznících platby za sdružené dodávky plynu, které jim žalobkyně dodala, přestože si je od ní neobjednali.

28. Podle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele se výrobce, dovozce, vývozce, dodavatel, prodávající nebo jiný podnikatel se dopustí přestupku tím, že poruší zákaz používání nekalých obchodních praktik.
29. Z § 4 zákona o ochraně spotřebitele plyne, že obchodní praktika je nekalá, je-li jednání podnikatele vůči spotřebiteli v rozporu s požadavky odborné péče a je způsobilé podstatně ovlivnit jeho rozhodování tak, že může učinit obchodní rozhodnutí, které by jinak neučinil (odstavec 1). Užívání nekalých obchodních praktik při nabízení nebo prodeji výrobků, při nabízení nebo poskytování služeb či práv zakazuje. Nekalé jsou zejména klamavé a agresivní obchodní praktiky (odstavec 3).
30. Podle písm. f) přílohy č. 2 k zákonu o ochraně spotřebitele jsou obchodní praktiky vždy považovány za agresivní, pokud prodávající požaduje na spotřebiteli okamžitou nebo odloženou platbu za výrobky nebo služby, které mu dodal, ačkoli si je spotřebitel neobjednal nebo požaduje vrácení či uschování nevyžádaných výrobků, nejedná-li se o náhradní dodávku podle předem uzavřené smlouvy.
31. Správní orgán I. stupně v rámci provedených kontrol zjistil, že žalobkyně prostřednictvím svého zástupce (operátora) kontaktovala ve dnech 10. 5. 2016 až 24. 11. 2017 celkem 14 zákazníků s nabídkou služeb (odběru plynu). Jednalo se mj. o paní F., pana Š., paní M., pana B., paní S. a pana H. Cílem telefonických hovorů bylo nabídnout zákazníkům uzavření smlouvy o dodávkách plynu. Žalobkyně je přesvědčena, že na základě telefonických hovorů byla s výše uvedenými zákazníky uzavřena smlouva distančním způsobem. Následně jim proto zaslala dopis, který obsahoval mimo jiné poděkování za projevenou důvěru a sdělení, že dle distančního způsobu uzavření smlouvy zákazníkům zasílá akční ceník a všeobecné obchodní podmínky. Žalobkyně poté zadala v systému společnosti OTE, a. s., držitele licence na činnost operátora trhu, požadavek na změnu dodavatele plynu pro odběrná místa předmětných zákazníků. Přitom uvedla, že smlouva se zákazníky byla uzavřena v prostorách obvyklých k podnikání. Následně vystavila zákazníkům vyúčtování za sdružené služby dodávky plynu (podrobně viz str. 11 až 22 rozhodnutí správního orgánu I. stupně).
32. Dle správního orgánu I. stupně nedošlo u výše uvedených zákazníků k uzavření smlouvy. Přesto podala žalobkyně v informačním systému operátora trhu žádost o změnu dodavatele plynu, ve které uvedla, že se zákazníky uzavřela smlouvu v prostorách obvyklých k podnikání. Tím, že žalobkyně poté počala s dodávkami plynu do odběrných míst a tyto dodávky zákazníkům vyúčtovala, se podle správních orgánů dopustila agresivní obchodní praktiky. Rada žalovaného se v napadeném rozhodnutí se závěry správního orgánu I. stupně ztotožnila (viz strana 8 rozhodnutí).
33. Stěžejní je v dané věci posoudit, zda u všech šesti specifikovaných zákazníků došlo k uzavření smlouvy distančním způsobem, jak tvrdí žalobkyně, či nikoliv.
34. Smlouvy uzavírané distančním způsobem a závazky z nich jsou upraveny zejména v ustanoveních § 1820 a násl. občanského zákoníku. Distanční smlouvy jsou zde definovány jako smlouvy, při jejichž uzavírání využívá podnikatel výhradně alespoň jeden komunikační prostředek, který umožňuje uzavřít smlouvu, bez současné fyzické přítomnosti stran, nebo směřuje-li takové jednání mimo obvyklé prostory podnikání daného podnikatele. Při uzavírání distančních smluv mezi spotřebitelem a podnikatelem je spotřebitel vždy ze zákona slabší smluvní stranou.

35. Smluvní strany při uzavírání smluv mají obecně povinnost sdělit si navzájem všechny skutkové a právní okolnosti, o nichž ví a vědět musí, tak aby se všechny strany mohly přesvědčit o možnosti platného uzavření smlouvy a aby došlo k jasné klasifikaci zájmů všech stran. Pro potřeby distanční kontraktace zákon po podnikateli vyžaduje dodržení náležitostí obecných uvedených v § 1811 odst. 2 občanského zákoníku a speciálních plynoucích z § 1820 odst. 1 občanského zákoníku. Podnikatel musí spotřebiteli poskytnout údaje o své totožnosti (název, IČO, sídlo), kontaktní údaj (telefonní číslo, adresu pro doručování elektronické pošty, či další adresu pro doručování pošty), označení zboží nebo služby a popis jejich hlavních vlastností, cenu zboží nebo služby (případně způsob jejího výpočtu včetně všech daní a poplatků), způsob platby, způsob dodání nebo plnění, náklady na dodání (v případě, že je nelze vyčíslit předem údaj o tom, že mohou být dodatečně účtovány), údaje o právech vznikající z vadného plnění, jakož i o právech ze záruky (včetně podmínek pro uplatňování těchto práv), údaj o trvání závazku (pokud má být smlouva uzavřena na dobu neurčitou, pak i podmínky ukončení závazku), aj. Veškerá výše uvedená sdělení musí být spotřebiteli dodána ve formě, která je spotřebiteli jasná a srozumitelná „*Určitost a srozumitelnost obsahu jednání tvoří nejzákladnější předpoklad existence právních následků jednání*“ (SELUCKÁ, M. *Koupě a prodej: nový občanský zákoník, společná evropská právní úprava prodeje*. Praha: C. H. Beck, 2013).
36. Při posuzování, zda v daném případě došlo k uzavření smluv distančním způsobem, vycházel soud z obsahu telefonické komunikace mezi žalobkyní (resp. operátorem) a zákazníky založené ve správním spise.
37. Z telefonického hovoru s paní F. nevyplývá, že byla mezi ní a žalobkyní uzavřena smlouva distančním způsobem. Z obsahu hovoru lze pouze vyvodit závěr, že paní F. souhlasila se zasláním materiálů k odběru plynu k prostudování, nikoliv že došlo k uzavření smlouvy (viz Protokol ke kontrole č. K018117). Pan Š. během hovoru uvedl, že vůbec neví, o co jde. S uzavřením distanční smlouvy nesouhlasil, neboť tato otázka vůbec nebyla operátorkou položena (viz Protokol ke kontrole č. K035517). Ani paní M. smlouvu (explicitně ani implicitně) se žalobkyní neuzavřela. V žádném momentu hovoru paní M. neuvedla, že souhlasí s uzavřením smlouvy distančním způsobem. Naopak, dotazovala se operátorky, zda se v nové smlouvě má měnit pouze cena plynu. Nelze proto dospět k jinému závěru, než že se paní M. domnívala, že uzavírá smlouvu se stávajícím dodavatelem plynu, nikoliv distanční smlouvu s dodavatelem novým. Žalobkyně vůči paní M. nepostupovala jasně a srozumitelně (§ 1811 odst. 1 občanského zákoníku), ale uvedla ji v omyl (viz Protokol o kontrole č. K039117). Při hovoru s panem Bělou operátorka úvodem uvedla, že volá „z důvodu, že společně v minulosti uzavřeli smlouvu na dodávku plynu u společnosti RWE.“ Následně navrhla, že panu B. sníží cenu plynu. Nabídku na uzavření smlouvy distančním způsobem se žalobkyní hovor neobsahuje. Soud proto souhlasí se žalovaným, že pan B. se zjevně domníval, že pouze dojde ke snížení ceny plynu se stávajícím dodavatelem plynu a souhlas s uzavřením distanční smlouvy se žalobkyní nevyslovil (viz Protokol ke kontrole č. K038517). Obdobný byl i obsah hovoru s panem H., ve kterém operátorka úvodem uvedla, že spolu uzavírali smlouvu se společností ČEZ. Dále však již nezmínila, že volá jménem žalobkyně. Pan H., uvedl, ať [žalobkyně] připraví smlouvu, že to prověří; ani zde tak nelze konstatovat, že byla smlouva se žalobkyní distančním způsobem uzavřena (viz Protokol ke kontrole č. K041217). Paní S. výslovně uzavření smlouvy odmítla (viz Protokol ke kontrole č. K035417).

38. Na základě výše popsaného je soud přesvědčen, že žalobkyně prostřednictvím operátorů s jednotlivými zákazníky (spotřebiteli) nejednala jasně, srozumitelně a určitě. Z průběhu telefonických hovorů lze naopak vyvodit závěr, že žalobkyně u spotřebitelů vyvolala dojem, že dojde ke snížení ceny plynu a uzavření smlouvy se stávajícím dodavatelem, nebo že smlouvy budou uzavřeny až po prostudování dodatečně zaslaných materiálů spotřebitelem. Žalobkyně spotřebitelům nepředala zákonem předvídané a požadované informace o své totožnosti a kontaktních údajích, informace o způsobu platby, délce závazku a podobně. Vždy se spotřebitelů pouze dotázala, jak v současné době provádí platby za dodávaný plyn, aniž by je informovala o tom, jak budou platby probíhat v budoucnu.
39. Podle § 1732 občanského zákoníku *se za nabídku považuje pouze takové právní jednání, které obsahuje podstatné náležitosti smlouvy tak, aby mohla být smlouva uzavřena jednoduchým a prostým přijetím nabídky.* Žalobkyně se zákazníky hovořila manipulativním způsobem a nepředložila jim takový návrh smlouvy, který by obsahoval podstatné náležitosti smlouvy tak, aby postačovalo prosté přijetí nabídky zákazníkem. Ani skutečnost, že někteří zákazníci souhlasili se zasláním písemných podkladů, automaticky neznamená, že zákazníci uzavřeli se žalobkyní smlouvu distančním způsobem (v podrobnostech viz body 31 až 35 rozhodnutí správního orgánu I. stupně). K uzavření smluv o sdružených dodávkách plynu tak nedošlo explicitním ani implicitním způsobem.
40. Soud má proto v souladu se žalovaným za to, že s výše uvedenými zákazníky nebyla uzavřena smlouva distančním způsobem. Tím, že žalobkyně užila agresivní obchodní praktiku uvedenou v písm. f) přílohy č. 2 k zákonu o ochraně spotřebitele, se dopustila přestupku podle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele. Současně nebylo nijak prokázáno, že by žalobkyně vynaložila veškeré možné úsilí, které po ní bylo možno vyžadovat, aby přestupku zabránila. Učinění opatření metodické povahy (vydání metodických pokynů) nelze považovat za úsilí ve smyslu § 21 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, které by žalobkyni zprostilo odpovědnosti (přiměřeně viz rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 8. 2015, č. j. 5 As 10/2015-27, nebo ze dne 24. 6. 2020, č. j. 2 As 265/2019-30).
41. Námitka proto není důvodná.

IV. C) Námitka nesprávného posouzení porušení povinnosti dle § 61 odst. 2 písm. p) energetického zákona

42. Žalobkyně dále nesouhlasila se závěrem správních orgánů, že se dopustila spáchání 28 přestupků podle § 91 odst. 11 písm. d) energetického zákona tím, že jakožto držitel licence na obchod s plynem v rozporu s § 61 odst. 2 písm. p) energetického zákona při provádění úkonů nezbytných k uskutečnění změny dodavatele plynu uvedla nepravdivé informace v informačním systému operátora trhu, že mezi ní a celkem 14 spotřebiteli byla uzavřena smlouva o dodávkách plynu v prostorách obvyklých k podnikání a že disponuje písemným vyjádřením spotřebitele, ze kterého je zřejmé, že spotřebitel (zákazník) hodlá změnit dodavatele.
43. Přestupku ve smyslu § 91 odst. 11 písm. d) energetického zákona *se držitel licence na obchod s plynem dopustí tím, že poruší některou z povinností uvedených v § 61 odst. 2 energetického zákona.* Podle § 61 odst. 2 písm. p) energetického zákona *je obchodník s plynem povinen při provádění úkonů nezbytných k uskutečnění volby nebo změny dodavatele*

plynu uvádět pravdivé a úplné informace a na žádost Energetického regulačního úřadu předložit údaje a podklady sloužící k jejich ověření.

44. Podle § 112 odst. 3 vyhlášky č. 349/2015 Sb., o pravidlech trhu s plynem, platí, že pokud stávající dodavatel plynu požádal o zastavení standardní změny dodavatele plynu avšak nový dodavatel plynu na základě písemného vyjádření zákazníka, ze kterého je zřejmé, že zákazník hodlá změnit dodavatele, potvrdí v informačním systému operátora trhu podanou žádost o změnu dodavatele, operátor trhu pokračuje v procesu změny dodavatele.
45. Podle § 110 odst. 3 vyhlášky o pravidlech trhu s plynem musí žádost o standardní změnu dodavatele plynu obsahovat informaci, zda byla smlouva o dodávce plynu nebo sdružených službách dodávky plynu uzavřena spotřebitelem v prostorách obvyklých k podnikání nebo mimo prostory obvyklé k podnikání nového dodavatele plynu nebo zda byla uzavřena distančním způsobem.
46. Ze správního spisu vyplývá, že žalobkyně učinila vůči spotřebitelům specifikovaným ve výroku II. rozhodnutí správního orgánu I. stupně návrh na uzavření smlouvy distančním způsobem prostřednictvím telefonických hovorů. Jak již soud konstatoval v bodě IV. B) tohoto rozsudku, vůči šesti z těchto zákazníků k uzavření smlouvy distančním způsobem vůbec nedošlo.
47. Žalobkyně při podání žádosti v systému operátora trhu mj. uvedla, že mezi ní a příslušným spotřebitelem byla uzavřena smlouva na dodávky plynu v prostorách obvyklých k podnikání. Z protokolů o kontrole vyplývá, že žalobkyně spotřebitele kontaktovala prostřednictvím telefonu a uvedla, že volá z důvodu distančního způsobu uzavření smlouvy a nabídla jim cenu plynu 799 Kč/MWh bez DPH. Žalobkyně po těchto hovorech zaslala spotřebitelům dopis, který obsahoval mimo jiné poděkování za projevenou důvěru a sdělení, že žalobkyně dle distančního způsobu uzavření smlouvy spotřebitelům zasílá akční ceník a všeobecné obchodní podmínky. V dopise je uvedeno, že spotřebitel (zákazník) má nárok na odstoupení od smlouvy do 14 dnů (viz jednotlivé protokoly o kontrole).
48. Z kontrolních spisů, které jsou součástí spisového materiálu, vyplývá, že žalobkyně zákazníky specifikované ve výroku II. rozhodnutí správního orgánu I. stupně kontaktovala telefonicky a nabízela jim uzavření smlouvy distančním způsobem. Rovněž v dopisech, které byly zákazníkům zaslány po uskutečnění telefonických hovorů, žalobkyně uvedla, že děkuje za důvěru a dle distančního způsobu uzavření smlouvy zasílá další materiály (akční ceník a všeobecné obchodní podmínky). Podle soudu je proto jednoznačné, že smlouvy se zákazníky žalobkyně uzavřela distančním způsobem, nikoliv v prostorách obvyklých k podnikání, jak uvedla v žádosti v informačním systému operátora trhu (podrobně ke smlouvám uzavřeným distančním způsobem a povinnosti žalobkyně při podání žádosti o změnu dodavatele plynu viz rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 27. 2. 2020, č. j. 30 A 69/2018-92, body 28 a násl.). I kdyby k uzavření smlouvy mělo dojít až písemným potvrzením zasláným jednotlivým zákazníkům, jak tvrdí žalobkyně, přesto by došlo k uzavření smluv distančním způsobem. Skutečnost, že se žalobkyně v době telefonických hovorů, případně v době odeslání potvrzení zákazníkům nacházela v prostorách určených k podnikání, není relevantní, nebyl-li současně v těchto prostorách fyzicky přítomen v době uzavření smlouvy rovněž zákazník. Smlouvu lze totiž označit za uzavřenou v podnikatelských prostorách jen v případě, že se

tam v době uzavření smlouvy současně nacházejí obě smluvní strany. K tomu v daném případě nedošlo.

49. Ze správního spisu rovněž nevyplývá, že by žalobkyně disponovala písemným vyjádřením zákazníka ve smyslu § 112 odst. 3 vyhlášky o pravidlech trhu s plynem, ze kterého je zřejmé, že zákazník hodlá změnit dodavatele. Doručení písemného podání jednotlivým zákazníkům tak nelze považovat za písemný souhlas zákazníka se změnou dodavatele.
50. Žalobkyně proto postupovala u zákazníků specifikovaných ve výroku II. rozhodnutí správního orgánu I. stupně v rozporu s § 61 odst. 2 písm. p) energetického zákona, pokud v rámci informačního systému operátora trhu uvedla nepravdivou informaci, že s těmito zákazníky uzavřela smlouvu v prostorách obvyklých k podnikání. Současně, aniž by disponovala písemným vyjádřením zákazníků, ze kterého je zřejmé, že tito zákazníci hodlají změnit dodavatele plynu, potvrdila v informačním systému operátora trhu žádost o změnu dodavatele, tj. uvedla v rozporu se skutečností, že disponuje písemným souhlasem zákazníka. Tím postupovala v rozporu s § 61 odst. 2 písm. p) energetického zákona ve spojení s § 112 odst. 3 vyhlášky o pravidlech s plynem.
51. Obdobně jako u přestupků řešených v bodě IV. B) tohoto rozsudku ani u nyní posuzovaných přestupků žalobkyně nijak neprokázala, že vynaložila veškeré možné úsilí, které po ní bylo možno vyžadovat, aby přestupku zabránila. Tvzení, že se jednalo o ojedinělé administrativní pochybení konkrétních osob, nikoliv žalobkyně samotné, není způsobilé žalobkyni zprostit odpovědnosti za vytýkané přestupky (přiměřeně srov. judikatura citovaná v bodě 40).
52. Žalobkyně rovněž namítla, že vytýkané jednání se týká pouze 14 spotřebitelů. Nelze jej proto kvalifikovat jako 28 přestupků. Jak soud uvedl výše, žalobkyně se dopustila ve vztahu ke každému ze 14 zákazníků jednání, které naplňuje skutkovou podstatu přestupku podle § 91 odst. 11 písm. d) energetického zákona. Ve vztahu ke každému spotřebiteli se dopustila porušení § 61 odst. 2 písm. p) energetického zákona dvěma skutky: uvedla nepravdivé informace o tom, (1) že mezi ní a spotřebiteli byla uzavřena smlouva o dodávkách plynu v prostorách obvyklých k podnikání a (2) že disponuje písemným vyjádřením prokazujícím vůli spotřebitele změnit dodavatele plynu. Správní orgány proto postupovaly správně, pokud jednání žalobkyně klasifikovaly jako 28 přestupků (viz např. strana 43 prvostupňového rozhodnutí).
53. Námitka proto není důvodná.

IV. D) Námitka nesprávného posouzení podmínek pro postoupení smluv o dodávkách energií

54. Žalobkyně dále tvrdila, že se nedopustila 559 přestupků podle § 91 odst. 11 písm. d) energetického zákona, resp. 586 přestupků podle § 91 odst. 5 písm. d) energetického zákona v souvislosti s postoupením práv a povinností z dosavadního dodavatele energií na žalobkyni.
55. Ze správního spisu vyplývá, že dne 27. 9. 2016 došlo k zániku licence na obchod s plynem udělené společnosti Česká Regionální Energetika. Dne 2. 3. 2017 uzavřela žalobkyně a společnost Česká Regionální Energetika smlouvu o dočasné správě klientů, jejímž předmětem bylo postoupení veškerých smluv o dodávkách elektřiny nebo plynu uzavřených mezi společností Česká Regionální Energetika a zákazníky na žalobkyni. Bylo domluveno, že po nabytí právní moci licencí nově udělených společnosti Česká

Regionální Energetika budou smlouvy se zákazníky postoupeny zpět. O této vzniklé situaci měla zákazníci informovat společnost Česká Regionální Energetika.

56. Žalobkyně následně dne 2. a 3. 3. 2017 podala v systému operátora trhu žádosti o rychlou změnu dodavatele plynu a elektřiny pro odběrná místa specifikovaná v příloze č. 1 a č. 2 rozhodnutí správního orgánu I. stupně, aniž by disponovala jakoukoliv smlouvou s koncovými zákazníky, resp. aniž by postupovala v součinnosti s nimi.
57. Podle § 91 odst. 11 písm. d) energetického zákona se držitel licence na obchod s plynem dopustí přestupku tím, že poruší některou z povinností uvedených v § 61 odst. 2. Obdobně pro obchod s elektřinou platí, že podle § 91 odst. 5 písm. d) energetického zákona se držitel licence dopustí přestupku tím, že poruší některou z povinností uvedených v § 30 odst. 2 písm. n) energetického zákona.
58. Podle § 61 odst. 2 písm. p) energetického zákona, resp. § 30 odst. 2 písm. n) zákona je obchodník s plynem (elektřinou) povinen při provádění úkonů nezbytných k uskutečnění volby nebo změny dodavatele plynu (elektřiny) uvádět pravdivé a úplné informace a na žádost Energetického regulačního úřadu předložit údaje a podklady sloužící k jejich ověření.
59. V dotčeném období postup změny dodavatele plynu upravovala vyhláška č. 349/2015 Sb., o Pravidlech trhu s plynem, a postup změny dodavatele elektřiny upravovala vyhláška č. 408/2015 Sb., o Pravidlech trhu s elektřinou.

Ke změně dodavatele plynu

60. Žádost o rychlou změnu dodavatele plynu, kterou žadatel podává prostřednictvím informačního systému operátora trhu, musí dle § 116 odst. 5 písm. b) vyhlášky o Pravidlech trhu s plynem obsahovat mj. údaj o typu smlouvy o dodávce plynu a dobu trvání smlouvy.
61. Z uvedeného vyplývá, že dodavatel, který podává žádost o rychlou změnu dodavatele plynu, musí disponovat uzavřenou smlouvou. Je nepochybné, že smlouvou o dodávce plynu se rozumí smlouva s koncovým zákazníkem, nikoliv smlouva o dočasné správě klientů (srov. EICHLEROVÁ, K. a kol. *Energetický zákon: komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2016, komentář k § 62). To ostatně vyplývá již ze skutečnosti, že žádost o rychlou změnu dodavatele plynu musí obsahovat typ smlouvy o dodávce plynu, nikoliv smlouvy o dočasné správě klientů.
62. Jak správně uvedl správní orgán I. stupně, zákazník má podle § 62 odst. 1 písm. b) energetického zákona právo na bezplatnou volbu a změnu dodavatele plynu. Změnu dodavatele plynu proto nelze provést bez souhlasu zákazníka, resp. bez uzavření smlouvy mezi koncovým zákazníkem a novým dodavatelem plynu. Pokud by byla připuštěna možnost postoupit smlouvu o dodávce plynu podle § 1895 občanského zákoníku na nového dodavatele bez souhlasu zákazníka, právo zákazníka na volbu dodavatele plynu uvedené v § 62 odst. 1 písm. b) energetického zákona by bylo zcela popřeno. Postup žalobkyně, která zadala do systému operátora trhu žádosti o zrychlenou změnu dodavatele pouze na základě smlouvy o dočasné správě klientů (aniž by disponovala smlouvou s koncovými zákazníky), tak představoval porušení § 116 odst. 5 písm. b) vyhlášky o Pravidlech trhu s plynem.
63. Jelikož žalobkyně neměla s jednotlivými zákazníky uzavřeny smlouvy o dodávkách plynu, je nerozhodné, zda zákazníci s postupem žalobkyně vyslovili souhlas, resp. zda

bylo počínání žalobkyně pro zákazníky prospěšné. K porušení povinnosti vyplývající z § 61 odst. 2 písm. p) energetického zákona došlo.

64. Neobstojí ani argumentace žalobkyně, že bylo povinností správních orgánů při zjišťování skutkového stavu obrátit se na jednotlivé zákazníky, resp. na Českou regionální energetiku a od nich požadovat předložení příslušných smluv. Pokud žalobkyně v systému operátora trhu podala žádost o rychlou změnu dodavatele plynu, mohla tak učinit pouze na základě smluv uzavřených s jednotlivými zákazníky, které měla mít k dispozici; ty však v průběhu správního řízení předloženy nebyly. Povinnost doložit smlouvu o dodávkách plynu spočívala na žalobkyni, která žádala o změnu dodavatele, nikoliv na žalovaném.

Ke změně dodavatele elektřiny

65. Obdobné závěry platí i pro zrychlenou změnu dodavatele elektřiny, při které je podle § 59 odst. 2 vyhlášky o Pravidlech trhu s elektřinou nutná součinnost zákazníka.
66. Žalobkyně v průběhu správního řízení nijak nedoložila, že by ke změně dodavatele elektřiny přistoupila v součinnosti s koncovými zákazníky. Sama navíc uvedla, že smlouvy s jednotlivými zákazníky uzavřeny nebyly. Podala-li proto žalobkyně v informačním systému operátora trhu žádost o zrychlenou změnu dodavatele elektřiny a zároveň uvedla informaci, že toto činí za součinnosti dotčených zákazníků, přičemž tato informace nebyla pravdivá, dopustila se přestupku podle § 91 odst. 5 písm. d) energetického zákona. Soud se plně ztotožňuje se žalovaným, že předložená čestná prohlášení operátorů call centra společnosti Česká Regionální Energetika nejsou věrohodnými důkazy způsobilými prokázat, že žalobkyně činila žádost o zrychlenou změnu dodavatele elektřiny za součinnosti zákazníků (viz v podrobnostech strana 10 napadeného rozhodnutí). Tyto důkazy byly vyhotoveny v červnu 2018, přičemž vyjadřují se k obsahu hovorů v první čtvrtině roku 2017. Jednotlivé zaměstnankyně call centra se v nich vyjadřují k hovorům s desítkami koncových zákazníků, kteří jsou označeni pouze číslem odběrného místa (viz č. l. 00975-10/2018-ERU ve správním spise). Je vysoce pravděpodobné, že předmětná čestná prohlášení byla účelově opatřena pouze pro účely předmětného správního řízení. Záznamy telefonických hovorů, které by bez pochybností mohly souhlas či součinnost zákazníků se změnou dodavatele elektřiny prokázat, předloženy nebyly.
67. I v tomto případě je tedy soud ve shodě se žalovaným přesvědčen, že žalobkyně nedisponovala potřebnými doklady pro to, aby mohla v systému operátora trhu podat žádost o zrychlenou změnu dodavatele elektřiny. Smlouva o dočasné správě klientů neprokazuje, že by ke změně dodavatele elektřiny došlo za součinnosti s koncovými zákazníky.

K dalším námitkám

68. Žalobkyně dále namítala, že jednala v krajní nouzi. Svým jednáním, tj. převzetím práv a povinností společnosti Česká Regionální Energetika předešla značné škodě, kterou spatřuje v zamezení přechodu zákazníků k dodavateli poslední instance; tím ušetřila koncovým zákazníkům statisíce korun.
69. Podle § 24 odst. 1 zákona o odpovědnosti za přestupky platí, že *čin jinak trestný jako přestupek není přestupkem, jestliže jím někdo odvrací nebezpečí přímo hrozící zájmu chráněnému zákonem*. Podle odst. 2 uvedeného ustanovení *nejde o krajní nouzi, jestliže toto*

nebezpečí bylo možno za daných okolností odvrátit jinak. V projednávaném případě se žalobkyně dopustila přestupků tím, že při provádění úkonů nezbytných k uskutečnění změny dodavatele plynu (elektřiny) uvedla nepravdivé informace v systému operátora trhu. Soud je přesvědčen, že žalobkyně ke zrychlené změně dodavatele plynu a elektřiny měla přistoupit až v situaci, kdy by disponovala jednotlivými smlouvami o dodávce plynu uzavřenými přímo se zákazníky, resp. v součinnosti s nimi při změně dodavatele elektřiny. Na tuto svoji povinnost komunikovat s koncovými zákazníky při uzavření smlouvy o dočasné správě klientů žalobkyně zcela rezignovala. Nemůže se proto nyní dovolávat krajní nouze ani s poukazem na finanční výhodnost zvoleného postupu pro koncové zákazníky, neboť zákazníci o změně v osobě dodavatele energií nijak neinformovala, čímž jim upřela právo svobodně se rozhodnout, jakého dodavatele energií si sami zvolí. Okolnost vylučující protiprávnost v podobě krajní nouze tak v projednávaném případě nebyla dána.

70. Dále žalobkyně dále uváděla, že se nedopustila 1145 samostatných přestupků, ale že je nutné její jednání v souladu s § 7 zákona o odpovědnosti za přestupky vyhodnotit jako přestupek pokračující či jako skutek jediný.
71. K tomu soud uvádí, že je-li trestán pokračující přestupek, který spočívá ve více dílčích útocích, nebo stejnorodý vícečinný souběh (opakování přestupku), měla by být na základě materiálního posouzení závažnosti udělena v zásadě stejná sankce (srov. rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 23. 3. 2018, č. j. 29 A 47/2016-77). Posouzení jednání jako pokračujícího přestupku tak zpravidla nemá vliv na výši udělené sankce, ale je významné např. při určení rozhodné právní úpravy nebo pro běh promlčecí (prekluzivní) lhůty (ta bude u stejnorodého vícečinného souběhu posuzována pro každý přestupek zvlášť, kdežto pokračující přestupek se promlčuje jako jeden celek).
72. Argumentace žalobkyně ohledně toho, že se jednalo o jeden pokračující přestupek, nikoliv o 1145 samostatných přestupků, směřovala k výši uložené sankce (viz bod 35 podané žaloby), proto jí nelze přisvědčit. Ať už by bylo jednání žalobkyně vůči jejím zákazníkům hodnoceno jako 1145 samostatných skutků nebo jako pokračující přestupek, podle soudu by to nic nezměnilo na hodnocení závažnosti, způsobu, okolností a následků takového jednání (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 7. 2019, č. j. 10 As 96/2018- 59).
73. Podle názoru soudu správní orgány rovněž dostaly své povinnosti dostatečně individualizovat jednotlivé skutky. Z napadených rozhodnutí je zřejmé, které konkrétní jednání je žalobkyni kladeno za vinu. Postup správního orgánu I. stupně, který z důvodu značného počtu zákazníků (odběrných míst), konkretizoval jednotlivá odběrná místa v přílohách 1 a 2 svého rozhodnutí, soud považuje za souladný se zákonem a logický. Přílohy jsou nedílnou součástí rozhodnutí a odkaz na přílohy je dostatečně určitě a srozumitelně uveden ve výroku III. a IV. rozhodnutí.
74. Námitky žalobkyně směřující proti přestupkům uvedeným v bodě III. a IV. prvostupňového rozhodnutí tak nejsou důvodné.

IV. E) Námitka nepřiměřené výše sankce a návrh na moderaci pokuty

75. Žalobkyně závěrem vyslovila nesouhlas výši uložené sankce, kterou považuje za nepřiměřenou. Namítla, že drtivá většina vytýkaných jednání je právně sporná a dané

právní otázky nebyly dosud řešeny. Sankci považuje za drakonickou, likvidační a nepřiměřenou. Navrhla proto, aby soud sankci moderoval.

76. Posouzení této otázky se rozpadá do dvou rovin: posouzení zákonnosti uložené sankce (zda nebyly překročeny meze správního uvážení žalovaným) a posouzení, zda pokuta není zjevně nepřiměřená (což by odůvodňovalo moderaci sankce).
77. Ve vztahu k námitce nezákonnosti (nepřiměřenosti) uložené sankce je nezbytné zdůraznit, že soud při přezkumu správního uvážení hodnotí pouze to, zda úvaha správního orgánu nevybočila z mezí a hledisek stanovených zákonem (viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 5. 2015, č. j. 6 As 262/2014-26). Soud je oprávněn k žalobní námitce přezkoumat, zda správní orgán při stanovení výše sankce zohlednil všechna zákonem stanovená kritéria, zda jeho úvahy o výši pokuty jsou racionální, ucelené, koherentní a v souladu se zásadami logiky, zda správní orgán nevybočil z mezí správního uvážení nebo jej nezneužil, ale rovněž, zda uložená pokuta není likvidační (srov. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 4. 2010, č. j. 1 As 9/2008-133). Je tedy nezbytné, aby se správní orgány zabývaly všemi zákonem stanovenými hledisky a v odůvodnění svého rozhodnutí vyložily, jak se konkrétní vytýkané pochybení projevuje ve výši uložené sankce.
78. Pravidla pro určení výše pokuty za projednávané přestupky upravuje § 24 odst. 17 písm. e) zákona o ochraně spotřebitele a dále § 91 odst. 14 písm. b) energetického zákona tak, že za spáchané přestupky je možné uložit pokutu ve výši 5 000 000 Kč v případě přestupky podle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele, resp. 50 000 000 Kč nebo 1 % z čistého obrátu dosaženého držitelem licence za poslední ukončené účetní období v případě přestupků podle § 91 odst. 11 písm. d) energetického zákona. V současnosti platná právní úprava není pro pachatele příznivější, není proto důvod pro postup podle čl. 40 odst. 6 Listiny (viz usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 11. 2016 č. j. 5 As 104/2013 - 46, č. 3528/2017 Sb. NSS).
79. Ze správního spisu vyplývá, že se žalobkyně dopustila celkem 1179 přestupků. Podle § 41 odst. 1 zákona o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, platí, že za dva nebo více přestupků téhož pachatele projednaných ve společném řízení se uloží správní trest podle ustanovení vztahujícího se na přestupek nejprísněji trestný. Jsou-li horní hranice sazeb pokut stejné, uloží se správní trest podle ustanovení vztahujícího se na přestupek nejzávažnější. V projednávaném případě jsou přísněji posuzované správní přestupky podle § 91 odst. 11 písm. d) energetického zákona, neboť zákonodárce za spáchání těchto přestupků stanovil vyšší horní hranici sazby pokuty.
80. Správní orgány při určení výše pokuty postupovaly v souladu s § 35 a násl. zákona o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich. Z odůvodnění rozhodnutí správního orgánu I. stupně vyplývá, že přihlédl k závažnosti přestupků, ke způsobu jejich spáchání, k jejich následkům a k okolnostem, za nichž byly spáchány. Uvedl, že spáchané přestupky považuje za závažné a to zejména s ohledem na to, že žalobkyně zneužila svého postavení v rámci procesu změny dodavatele plynu v informačním systému operátora trhu za účelem změny dodavatele na svou osobu, aniž by disponovala skutečným písemným souhlasem zákazníka a aniž by došlo k uzavření smlouvy s příslušným zákazníkem. Navíc v době, kdy již disponovala odstoupením od smlouvy od některých zákazníků. Navíc uvedla nepravdivé informace v systému operátora trhu, aby dosáhla změny dodavatele plynu. Žalovaný považuje klamání zákazníků na trhu s energiemi za velmi závažné, neboť

tento trh vykazuje značná specifika oproti trhům s jinými výrobky či službami. Daný trh je charakterizován velmi oslabeným postavením spotřebitelů vůči dodavatelům.

81. Jako přitěžující okolnost správní orgán I. stupně dále hodnotil délku doby trvání protiprávního stavu, věk osob, vůči kterým se žalobkyně přestupků dopustila (76 let v případě paní P.), a rovněž skutečnost, že žalobkyně přestupky spáchala ve vícečinném souběhu.
82. Zohlednil dále opakovanost porušování zákona žalobkyní, ať už z pohledu neustálého porušování totožných ustanovení a právních předpisů, nebo celkovou nedisciplinovanost žalobkyně při dodržování zákonem stanovených povinností. Polehčující okolnosti správní orgán I. stupně neshledal.
83. Správní orgán I. stupně přihlédl dále k osobním a majetkovým poměrům žalobkyně, přičemž vycházel z podkladů předložených žalobkyní. Žalobkyně v roce 2016 dosáhla tržeb z prodeje zboží ve výši 95 842 00 Kč a celkového výsledku hospodaření před zdaněním ve výši 10 755 000 Kč, přičemž provozní výsledek hospodaření žalobkyně činil 10 788 000 Kč. V roce 2017 dosáhla tržeb z prodeje zboží ve výši 167 927 000 Kč a výsledku hospodaření před zdaněním ve výši 6 404 000 Kč, přičemž provozní výsledek hospodaření žalobkyně vykázala ve výši 2 026 000 Kč.
84. Rada žalovaného v napadeném rozhodnutí závěry prvostupňového orgánu o výši sankce aprobovala (viz strana 7 rozhodnutí).
85. Dle soudu správní orgán I. stupně, jehož závěry byly převzaty i v napadeném rozhodnutí, dostatečně a přiléhavě zohlednil závažnost přestupků, způsob jejich spáchání, jejich následky i okolnosti, za nichž byly přestupky spáchány. Pokuta byla uložena v zákonném rozmezí a úvaha správních orgánů o její výši nijak nevybočuje ze zákonných mezí. Nejedná se ani o likvidační pokutu. K tomu lze odkázat na závěry rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu, podle kterého je likvidační pokutou taková sankce, která je „nepřiměřená osobním a majetkovým poměrům pachatele deliktu do té míry, že je způsobilá mu sama o sobě přivodit platební neschopnost či ho donutit ukončit podnikatelskou činnost, nebo se v důsledku takové pokuty může stát na dlouhou dobu v podstatě jediným smyslem jeho podnikatelské činnosti splácení této pokuty a zároveň je zde reálné riziko, že se pachatel, případně i jeho rodina (jde-li o podnikající fyzickou osobu) na základě této pokuty dostanou do existenčních potíží“ (viz usnesení ze dne 20. 4. 2010, č. j. 1 As 9/2008 - 133). V projednávaném případě žalobkyně nijak neprokázala, že by se v důsledku úhrady pokuty dostala do platební neschopnosti či byla nucena ukončit svoji podnikatelskou činnost.
86. Navíc lze připomenout (jak správně zohlednil i správní orgán I. stupně ve svém rozhodnutí), že žalobkyně se porušování zákona o ochraně spotřebitele i energetického zákona dopouští opakovaně, přestože jí za obdobné jednání byla v minulosti uložena pokuta ve výši 2 000 000 Kč, jak je soudu známo z úřední činnosti (viz rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 27. 2. 2020, č. j. 30 A 69/2018-92). Pokud minulé sankce nevedly k nápravě žalobkyně, nelze očekávat, že v budoucnu uložená sankce bude nižší než sankce dříve uložené.
87. Námitka nezákonnosti uložené sankce tak není důvodná.
88. Soud dále hodnotil, zda uložená pokuta není zjevně nepřiměřená, což by byl důvod pro moderaci uložené sankce.

89. Podle § 78 odst. 2 s. ř. s. rozhoduje-li soud o žalobě proti rozhodnutí, jímž správní orgán uložil trest za správní delikt, může soud, nejsou-li důvody pro zrušení rozhodnutí podle odstavce 1, ale trest byl uložen ve zjevně nepřiměřené výši, upustit od něj nebo jej snížit v mezích zákonem dovolených, lze-li takové rozhodnutí učinit na základě skutkového stavu, z něhož vyšel správní orgán, a který soud případně vlastním dokazováním v nikoli zásadních směrech doplnil, a navrhl-li takový postup žalobce v žalobě.
90. Moderační oprávnění podle § 78 odst. 2 s. ř. s. umožňuje soudu v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu k návrhu žalobkyně buď snížit uložený trest, nebo od něj upustit. Soud však takto může učinit jedině v případě, kdy jde o postih zjevně nepřiměřený, neboť smyslem a účelem moderace není hledání „ideální“ výše sankce soudem místo správního orgánu, ale její korekce v případech, že sankce, pohybující se nejen v zákonném rozmezí a odpovídající i všem zásadám pro její ukládání a zohledňující kritéria potřebná pro její individualizaci, zjevně neodpovídala zobecnitelné představě o adekvátnosti a spravedlnosti (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 4. 2012, č. j. 7 As 22/2012-23, č. 2672/2012 Sb. NSS).
91. Žalobkyni byla uložena úhrnná pokuta ve výši 4 000 000 Kč za 1179 přestupků podle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele, podle § 91 odst. 11 písm. d) energetického zákona a podle § 91 odst. 5 písm. d) energetického zákona. Předmětné přestupky podle energetického zákona jsou přitom řazeny mezi nejprísněji postižitelné přestupky podle tohoto zákona a lze za ně uložit pokutu až do výše 50 000 000 Kč. Typová závažnost spáchaných přestupků podle energetického zákona je vysoká, navíc byly spáchány ve vícečinném souběhu. Uložená pokuta dosahuje 8 % horní hranice sazby. Jedná se proto o pokutu stanovenou při dolní hranici zákonného rozpětí, kterou nelze považovat za zjevně nepřiměřenou (obdobně srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 8. 2014, č. j. 6 As 148/2014-30).
92. Podmínky pro moderaci sankce tak v daném případě splněny nebyly.
93. Ani tato námitka tak není důvodná.

V. Závěr a náklady řízení

94. Soud tak na základě všech výše uvedených skutečností neshledal žalobu důvodnou, a proto ji podle ustanovení § 78 odst. 7 s. ř. s. zamítl. Důkazy přiložené k žalobě (seznam úspor spotřebitelů) soud pro nadbytečnost neprováděl.
95. O náhradě nákladů řízení soud rozhodl podle § 60 odst. 1 s. ř. s., podle něhož nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Žalobkyně ve věci úspěch neměla (žaloba byla jako nedůvodná zamítnuta), a proto nemá právo na náhradu nákladů řízení. Žalovanému správnímu orgánu, kterému by jinak jakožto úspěšnému účastníku řízení právo na náhradu nákladů řízení příslušelo, náklady řízení nad rámec jeho běžné administrativní činnosti nevznikly.

Poučení:

Proti tomuto rozsudku lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu. V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské

právnícké vzdělání, které je podle zvláštních právních předpisů vyžadováno pro výkon advokacie.

Brno 28. ledna 2021

Mgr. Milan Procházka
předseda senátu