



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy JUDr. Karla Šimky a soudkyň Mgr. Evy Šonkové a JUDr. Miluše Doškové v právní věci žalobkyň: **a) PROTECO AGRO s.r.o.**, se sídlem Ohaře 160, Ohaře, **b) Ravikon a.s.**, se sídlem K Vltavě 785/42, Praha 4, **c) MY DVA 4 LES s.r.o.**, se sídlem Osadní 1053/28, Praha 7, **d) STAEL s.r.o.**, se sídlem Puškinova 444, Vysoké Mýto, **e) FOTOENERGIE s.r.o.**, se sídlem Kubelíkova 1224/42, Praha 3, **f) FV Elektrárna Bražec, s.r.o.**, se sídlem Mechovka 612, Praha 9, všichni zastoupeni JUDr. Ing. Petrem Petržílkem, Ph.D., advokátem se sídlem Dvořákova 1624, Úvaly, proti žalovanému: **Energetický regulační úřad**, se sídlem Masarykovo náměstí 91/5, Jihlava, o žalobě na ochranu před nezákonným zásahem žalovaného, o kasačních stížnostech žalobkyň proti usnesení Krajského soudu v Brně ze dne 26. 11. 2018, č. j. 29 A 56/2018 – 160,

t a k t o :

- I. V řízení **se pokračuje**.
- II. Usnesení Krajského soudu v Brně ze dne 26. 11. 2018, č. j. 29 A 56/2018 – 160, **se zrušuje** a věc **se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

[1] Žalobkyně jsou provozovatelkami fotovoltaických elektráren, které byly stavebně a technicky dokončeny v říjnu roku 2010 a do distribuční soustavy připojeny v období od 1. 1. 2011 do 28. 2. 2011. Jejich energetická licence nabyla právní moci v roce 2010. Žalobkyně se domnívají, že pro všechny fotovoltaické elektrárny vystavěné v roce 2010, které v tomto roce získaly i energetickou licenci, je výše garantované výkupní ceny a zelených bonusů podle cenových rozhodnutí nezákonná, diskriminační a v rozporu

s právem EU. Požádaly proto žalovaného o provedení sektorového šetření podle § 18a zákona č. 458/2000 Sb., o podmínkách podnikání a o výkonu státní správy v energetických odvětvích a o změně některých zákonů (dále jen „energetický zákon“). V rámci něho po žalovaném požadovaly prověření výše garantované výkupní ceny a zelených bonusů podle cenového rozhodnutí a konstatování, že je nezákonná a diskriminační.

II. Řízení před krajským soudem

[2] Krajský soud v Brně v záhlaví označeným usnesením (dále jen „napadené usnesení“) odmítl žalobu žalobkyň, jíž brojily proti nezákonnému zásahu žalovaného, který měl podle nich spočívat v tom, že na základě jejich žádosti žalovaný neprovedl sektorové šetření podle § 18a energetického zákona (dále jen „nezákonný zásah“).

[3] Krajský soud posoudil, zda jsou splněny podmínky řízení, přičemž dospěl k závěru, že žaloba není přípustná. S odkazem na rozsudek rozšířeného senátu ze dne 21. 11. 2017, č. j. 7 As 155/2015 - 160, publ. pod č. 3687/2018 Sb. NSS, uvedl, že je zjevné a nepochybné, že jednání popsané v žalobě nemůže být vzhledem ke své povaze a povaze jeho původce „zásahem“ ve smyslu § 84 s. ř. s. Podle krajského soudu nemůže být neprovedení sektorového šetření podle § 18a energetického zákona nezákonným zásahem podle § 82 s. ř. s., jelikož žalobkyně nemohou být ani potenciálně přímo zkráceny na svých právech. Z § 18a energetického zákona totiž vyplývá, že sektorové šetření není řízením zahajovaným na návrh určitého subjektu, ale jedná se o postup žalovaného prováděný z *moci úřední*, k jehož provedení mohou dát soukromé subjekty toliko podnět. Neexistuje tak veřejné subjektivní právo žalobkyň na to, aby správní řízení bylo zahájeno. Proto se nemohou zahájení sektorového šetření domáhat cestou žaloby na ochranu před nezákonným zásahem. Žalovanému vzniká pouze povinnost podnět žalobkyň v zákonné lhůtě vyřídit. Nelze dovodit, že by byl žalovaný povinen vyhovět žádosti žalobkyň a zahájit sektorové šetření. Možnost zahájit správní řízení z *moci úřední* slouží *a priori* k tomu, aby ve veřejném zájmu byla určitá věc správním orgánem autoritativně vyřešena, resp. rozhodnuta, a nikoliv k realizaci individuálních subjektivních práv fyzických a právnických osob. Není tak dán legitimní zájem, aby zahájení správního řízení z *moci úřední* bylo vynutitelné na základě podnětu.

[4] Krajský soud uvedl, že si je vědom, že se v případě sektorového šetření podle § 18a energetického zákona nejedná o řízení podle zákona č. 500/2004 Sb., správní řád (dále jen „správní řád“), jelikož jeho účelem není vydání rozhodnutí, jímž se zakládají, mění nebo ruší práva nebo povinnosti určité osoby. Podstatou sektorového šetření je posouzení, zda na trhu s elektřinou existuje účinná hospodářská soutěž. Až v návaznosti na to může žalovaný uložit nápravná opatření ve formě opatření obecné povahy a vydat rozhodnutí vedoucí k odstranění příčin porušení hospodářské soutěže. Jedná se tak o určitou formu „správního dozoru“, při němž může být právní sféra osoby dotčena až opatřeními navazujícími na sektorové šetření. Krajský soud tak uzavřel, že žádost žalobkyň je pouze podnět, aby žalovaný sektorové řízení zahájil z *moci úřední*. Podnět k zahájení sektorového šetření může podat kdokoli – tedy i subjekt, který na trhu s elektřinou vůbec nefiguruje a koho by se šetření nemohlo nijak dotknout. Nezahájení sektorového šetření podle § 18a energetického zákona tak nemohlo představovat nezákonný zásah ve smyslu § 82 s. ř. s. Jelikož chybí podmínka řízení, krajský soud žalobu odmítl. Nejsou tím ani

pokračování

porušení veřejná subjektivní práva žalobkyň podle čl. 38 odst. 2 a čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, jelikož žalobkyně nemají veřejné subjektivní právo na zahájení sektorového šetření.

[5] Krajský soud dále nepřisvědčil žalobní námitce, že sektorové šetření je jediným vhodným nástrojem na obranu jejich práv. Žalobkyněmi citovaná judikatura se váže na nálezný Ústavního soudu ze dne 15. 5. 2012, sp. zn. Pl. ÚS 17/11, zabývající se ústavností solárních odvodů. Závěr se týkal institutu prominutí daně podle § 260 zákona č. 280/2009, daňový řád, a to ve vztahu ke konkrétním poplatníkům solárních odvodů. Tuto úvahu Ústavního soudu nelze analogicky aplikovat na další postupy správních orgánů z moci úřední, tedy ani na sektorové šetření podle § 18a energetického zákona. Krajský soud dodává, že žalobkyně v důsledku brojí proti nesprávně stanovené výši výkupních cen v cenových rozhodnutích a její nápravy se domáhají cestou sektorového šetření. Sektorové šetření jakožto řízení z moci úřední není prostředkem k realizaci těchto nároků.

III. Obsah kasačních stížností, vyjádření žalovaného a replika stěžovatele

[6] Proti napadenému rozsudku podaly žalobkyně (dále jen „stěžovatelky“) kasační stížnosti, které opírají o důvod dle § 103 odst. 1 písm. a) a e) s. ř. s., tj. namítají nezákonnost spočívající v nesprávném právním posouzení právní otázky soudem a nezákonném odmítnutí žaloby.

[7] Stěžovatelky v první řadě uvádějí, že svou žalobou brojily především proti cenovým rozhodnutím žalovaného, tj. proti cenovému rozhodnutí č. 02/2010 a navazujícím cenovým rozhodnutím, v jejichž důsledku jsou dle svých tvrzení trvale na trhu poškozovány a znevýhodňovány (dále jen „cenová rozhodnutí“). Namítají, že cenová rozhodnutí jsou sama o sobě nepřezkoumatelná a nezákonná a odporují ústavnímu pořádku. Jsou v rozporu i s právem Evropské unie, na což upozornila i Evropská komise ve svém rozhodnutí EK SA.40171 (2015/NN) ze dne 28. 11. 2016. Tohoto nedostatku si je vědomo i Ministerstvo průmyslu a obchodu. Jelikož objektivně neexistuje žádný právní postup, který by umožnil posoudit zákonnost cenových rozhodnutí žalovaného, stěžovatelky jsou nuceny využít jedinou možnost obrany v podobě podnětu k sektorovému šetření podle § 18a energetického zákona. Stěžovatelky tak brojí proti závěru krajského soudu, že sektorové šetření jakožto institut prováděný z moci úřední neslouží jako prostředek realizace ochrany jejich nároků, které spočívají v porušování hospodářské soutěže v důsledku nezákonnosti cenových rozhodnutí. I žaloba podle § 82 s. ř. s. je pak podle stěžovatelek jediným možným postupem jak se domáhat soudního přezkumu cenových rozhodnutí. V opačném případě bude zasaženo jejich právo na spravedlivý proces podle čl. 36 a čl. 38 Listiny základních práv a svobod. Stěžovatelky dále namítají, že ohledně jejich žaloby jsou splněny veškeré podmínky řízení. V případě neprovedení sektorového šetření žalovaným se jedná o nezákonný zásah, který není rozhodnutím a který přímo zkracuje stěžovatelky na jejich právech. Připouštějí dále, že samo o sobě není nezákonným zásahem, pokud je řízení možné zahájit správním orgánem pouze z úřední moci. V případě sektorového šetření podle § 18a energetického zákona se však jedná o jediný procesní prostředek na obranu jejich práv. Cenová rozhodnutí nelze totiž přezkoumat jinak než prostřednictvím sektorového šetření. Odkazovanou judikaturu

Nejvyššího správního soudu (usnesení ze dne 17. 12. 2013, č. j. 1 Afs 76/2013 - 57, rozsudek ze dne 21. 1. 2014, č. j. 1 Afs 76/2013 - 68), která navazuje na nálezy Ústavního soudu ze dne 15. 5. 2012, sp. zn. Pl. ÚS 17/11, lze podle stěžovatelek analogicky aplikovat na sektorové šetření podle § 18a energetického zákona.

[8] Žalovaný ve svém vyjádření ke kasační stížnosti uvádí, že sektorové šetření podle § 18a energetického zákona slouží k ověřování účinné hospodářské soutěže mezi neurčeným okruhem účastníků na trhu, tj. nikoliv k ochraně práv soutěžitelů. Před zahájením sektorového šetření by měl mít žalovaný podezření, že hospodářská soutěž je neúčinná. Stěžovatelky podle žalovaného neuvádějí, v čem spatřují neúčinnost hospodářské soutěže v souvislosti s poskytováním podpory ve výši, která není dostatečná pro garantovanou míru návratnosti investic, podle cenových rozhodnutí. Účelem sektorového šetření navíc je dojít k určitým skutkovým zjištěním o neúčinnosti hospodářské soutěže. Skutkový stav je však žalovanému v tomto případě znám. Sektorové šetření by nemělo být zahájeno, aniž by existovalo určité podezření, že trh s elektřinou nefunguje. Podle žalovaného nelze prostřednictvím rozhodnutí nebo opatření obecné povahy podle § 18a odst. 3 energetického zákona opomíjet či nerespektovat cenová rozhodnutí, která jsou součástí právního řádu a jsou závazná vůči adresátům i správním orgánům. Cenová rozhodnutí byla vydána v souladu s relevantními předpisy, přičemž stěžovatelkám byla podpora stanovena podle data uvedení jejich elektráren do provozu při hodnotách stanovených technicko-ekonomických parametrů. V případě meziročního snížení podpory mezi roky 2010 a 2011 postupoval žalovaný v souladu se zákonem č. 330/2010 Sb. a § 6 odst. 3 a 4 zákona č. 180/2005 Sb. o podpoře využívání obnovitelných zdrojů, ve znění účinném do 19. května 2010. Rozhodnutí či opatření obecné povahy podle § 18a odst. 3 energetického zákona nemůže znamenat vydání nového cenového předpisu, který je normativním správním aktem. Nelze jimi nastavit individuální výkupní ceny ve výši odpovídající požadavkům stěžovatelek. Žalovaný se dále vyjádřil, že se ztotožňuje s odůvodněním napadeného usnesení krajského soudu. Nezahájením sektorového šetření nemohlo být ani teoreticky zasaženo do práv stěžovatelek. Jeho účelem jsou pouze skutková zjištění. Sektorovým šetřením ani navazujícím správním řízením nelze revokovat účinky cenových rozhodnutí.

[9] Na vyjádření žalovaného stěžovatelky reagovaly replikou, v níž vyjadřují nesouhlas s tvrzením žalovaného, že cenová rozhodnutí byla v souladu s relevantními předpisy. Stěžovatelky odkazují na řešení obdobné problematiky v případě tzv. „překompenzací“, tj. kontroly, zda nedochází k nabytí výnosů v takové celkové výši, která by po dobu trvání práva na podporu znamenala překročení stanovené přípustné hodnoty vnitřního výnosového procenta investic (IRR) ve smyslu zmiňovaného rozhodnutí EK SA.40171 (2015/NN), kterou stát také řeší sektorovým šetřením. V případě stěžovatelek by na rozdíl od šetření „překompenzace“ mělo jít o šetření, zda došlo k „podkompenzaci“, jehož výstupem by mělo být narovnání bez zbytečného odkladu, sjednocení výše podpory pro obě skupiny výroben připojených v roce 2010 a v roce 2011, neboť obě provedly investici v roce 2010. Stěžovatelky s žalovaným souhlasí, že účelem sektorového šetření je ověření neúčinnosti soutěže na trhu vlivem neurčitého okruhu účastníků, kdy neúčinnost soutěže je dána z důvodů jiných nežli na straně soutěžitelů. Výsledkem sektorového šetření by tak byla skutková zjištění, jak uvádí i žalovaný. Namítají však, že žalovaný odmítá sektorové šetření z moci úřední provést, jelikož by neunesl své břemeno tvrzení, že cenová

pokračování

rozhodnutí nezpůsobují nerovnost mezi soutěžiteli a nebyla vydána v souladu se zákonem č. 330/2010 Sb. a § 6 zákona č. 180/2005 Sb. Cenová rozhodnutí žalovaného č. 02/2010 uvádí pro elektrárny s instalovaným výkonem 100kWp a vyšším chybný časový interval, kdy byly výroby uvedeny do provozu, a to celý rok od 1. 1. do 31. 12. Příčina nerovnosti je to, že žalovaný při tvorbě cenového rozhodnutí na rok 2011 nevzal v úvahu zákon č. 330/2010 Sb., kterým byla podpora (vyjma střešních instalací) ukončena k 1. 1. 2011, resp. 1. 3. 2011. Fotovoltaické elektrárny stěžovatelek byly připojeny v lednu a únoru roku 2011, přičemž vystavěny byly v roce 2010 za náklady roku 2010 a energetickou licenci získaly taktéž v roce 2010. Žalovaný při tvorbě cenového rozhodnutí uvažoval chybně, protože se domníval, že tyto fotovoltaické elektrárny budou vystavěny až v roce 2011. Pro fotovoltaické elektrárny stěžovatelek žalovaný nestanovil výkupní ceny a zelené bonusy vůbec. Stěžovatelky dále namítají, že žalovaný porušuje § 19a písm. a) zákona č. 143/2011 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, jelikož při výkonu veřejné moci, v tomto případě při vydávání cenových rozhodnutí, nesmí narušit hospodářskou soutěž tím, že zvýhodní určitého soutěžitele nebo jejich skupinu. Stěžovatelky předložily podnět Evropské komisi ze dne 12. 2. 2019 včetně vyjádření Evropské komise ze dne 8. 3. 2019, podle které důvodnost nároku stěžovatelek vyhodnocovala a informovala Ministerstvo průmyslu a obchodu o situaci stěžovatelek s otázkou, zda budou přijata opatření v souvislosti s tímto případem. V poslední řadě stěžovatelky vyzvaly Nejvyšší správní soud, aby v případě, že bude pochybovat o jejich námitkách, položil Soudnímu dvoru Evropské unie předběžnou otázku podle čl. 267 Smlouvy o fungování Evropské unie, zda „je v souladu s unijním právem, že cenová rozhodnutí týkající se věcně usměrňovaných cen podle zákona č. 165/2012 Sb., o podporovaných zdrojích energie a o změně některých zákonů, vydávaná každoročně Energetickým regulačním úřadem nelze dále napadnout opravnými prostředky podle vnitrostátního práva?“

IV. Pokračování v řízení

[10] Předseda senátu řízení o kasačních stížnostech přerušil, a to s odkazem na řízení vedené u Nejvyššího správního soudu pod sp. zn. 6 As 108/2019, v němž byla rozšířenému senátu předložena k posouzení otázka, jejíž řešení může mít vliv na rozhodování soudu o věci samé i v případě nyní posuzovaném.

[11] Jelikož rozšířený senát vydal dne 26. 3. 2021 rozsudek č. j. 6 As 108/2019 – 39, ve věci *ŽAVES*, bylo výrokem I. tohoto rozsudku rozhodnuto tak, že se v řízení pokračuje.

V. Posouzení kasačních stížností Nejvyšším správním soudem

[12] Nejvyšší správní soud nejprve zkoumal formální náležitosti kasačních stížností a konstatoval, že stěžovatelky jsou osobami oprávněnými k jejich podání, neboť byly účastnicemi řízení, z něhož napadené usnesení vzešlo (§ 102 s. ř. s.). Kasační stížnosti byly podány včas (§ 106 odst. 2 s. ř. s.) a stěžovatelky jsou zastoupeny advokátem (§ 105 odst. 2 s. ř. s.).

[13] Nejvyšší správní soud posoudil důvodnost kasačních stížností. Stěžovatelky vytýkají krajskému soudu nesprávné posouzení právní otázky, pro něž soud jejich žalobu

v rozporu se zákonem odmítl ve smyslu § 103 odst. 1 písm. e) s. ř. s. [tento důvod v sobě zahrnuje i zmiňovaný důvod dle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.]

[14] Stěžejní otázkou k posouzení je, zda se v případě neprovedení sektorového šetření podle § 18a energetického zákona může jednat o nezákonný zásah žalovaného, jímž by potenciálně byly stěžovatelky zkráceny na svých právech, a to s ohledem na jejich tvrzení, že jsou poškozovány porušováním hospodářské soutěže v důsledku nezákonného cenového rozhodnutí, jehož přezkumu se dle jejich tvrzení nelze domoci jinou cestou.

V.A Sektorové šetření

[15] Nejvyšší správní soud se v první řadě zabýval povahou sektorového šetření podle § 18a energetického zákona, jelikož ta je určujícím důvodem, pro který krajský soud v napadeném usnesení žalobu stěžovatelek odmítl.

[16] Podle § 18a odst. 1 energetického zákona *energetický regulační úřad provádí šetření na trzích s elektřinou nebo plynem za účelem zjištění, zda na těchto trzích existuje účinná hospodářská soutěž.*

[17] Podle odstavce 3 téhož ustanovení, *je-li výsledkem šetření zjištění, že na trhu s elektřinou nebo plynem neexistuje účinná hospodářská soutěž, a k rozhodnutí ve věci není příslušný Úřad pro ochranu hospodářské soutěže, Energetický regulační úřad rozhodnutím ve správním řízení nebo opatřením obecné povahy uloží opatření, která s přihlédnutím k okolnostem nejlépe povedou k odstranění příčin takového stavu. Energetický regulační úřad uloží opatření podle věty první formou opatření obecné povahy v případě, pokud nelze uložit opatření rozhodnutím konkrétní osobě. Osobami, jejichž práva, povinnosti nebo oprávněné zájmy mohou být opatřením obecné povahy dotčeny, jsou pouze držitelé licencí a osoby zřízené za účelem organizace burzovních obchodů s elektřinou nebo plynem nebo deriváty vztahujícími se k elektřině nebo plynu.*

[18] Krajský soud uvádí, že sektorové šetření podle § 18a energetického zákona není řízením zahajovaným na návrh určitého subjektu, ale jedná se o postup žalovaného prováděný z moci úřední, k jehož provedení mohou dát soukromé subjekty toliko podnět (bod 21 napadeného usnesení). Tato povaha podle krajského soudu zjevně vyplývá ze samé podstaty § 18a energetického zákona.

[19] V bodě 24 napadeného usnesení dále krajský soud odůvodňuje, že „*si je vědom, že sektorové šetření podle § 18a energetického zákona nelze považovat za správní řízení ve smyslu § 9 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, jelikož jeho účelem není vydání rozhodnutí, jímž se v určité věci zakládají, mění nebo ruší práva nebo povinnosti jmenovitě určené osoby nebo jímž se v určité věci prohlašuje, že taková osoba práva nebo povinnosti má nebo nemá, ale posouzení, zda na trzích s elektřinou existuje účinná hospodářská soutěž či nikoliv, a až v případě zjištění, že účinná hospodářská soutěž neexistuje, je jeho důsledkem uložení opatření (ve formě rozhodnutí nebo opatření obecné povahy) vedoucí k odstranění příčin takového stavu*“.

[20] Krajský soud dále dodává, že „*neshledal důvod, aby shora uvedené závěry nemohly být přiměřeně aplikovatelné i na nyní projednávanou věc. Naopak se soud domnívá, že shora*

pokračování

uvedené závěry je na nynější věc třeba vztáhnout o to více, že se v případě sektorového šetření nejedná o formální správní řízení, které by mělo potencialitu „přímo“ zasáhnout do práv a povinností subjektu, který podal podnět, nýbrž jen o určitou formu „správního dozoru“, u které může být právní sféra osoby, která se jeho provedení domáhá, dotčena teprve až navazujícími akty, které se od výsledků takového šetření odvíjí. I to je další důvod, pro který nelze hovořit o přímém dotčení práv žalobců v souvislosti s (ne)provedením šetření, kterého se po žalovaném domáhají.“

[21] Nejvyšší správní soud se shoduje s krajským soudem v závěru, že v případě sektorového šetření podle § 18a energetického zákona se nejedná o správní řízení ve smyslu § 9 správního řádu. Krajský soud správně posoudil, že účelem provedení sektorového šetření není vydání rozhodnutí, jímž se v konkrétní věci zakládají, mění nebo ruší práva nebo povinnosti jmenovitě určené osoby nebo jímž se v určité věci prohlašuje, že taková osoba práva nebo povinnosti má, anebo nemá. Institut sektorového šetření byl do energetického zákona zakotven v souvislosti s implementací směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/72/ES ze dne 13. července 2009 o společných pravidlech pro vnitřní trh s elektřinou a o zrušení směrnice 2003/54/ES, která si klade za cíl liberalizaci trhu s elektřinou a plynem (dále jen „třetí směrnice pro elektroenergetiku“). Mimo jiné tak podle čl. 37 odst. 4 písm. b) třetí směrnice pro elektroenergetiku byly stanoveny žalovanému jakožto regulačnímu orgánu vyšetřovací pravomoci, které jsou obdobné vyšetřovacím pravomocím Evropské komise podle Nařízení Rady (ES) č. 1/2003 ze dne 16. prosince 2002 o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v člancích 81 a 82 Smlouvy či Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže podle zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže (dál jen „zákon o ochraně hospodářské soutěže“). Třetí směrnice pro elektroenergetiku tyto pravomoci žalovanému jakožto regulačnímu úřadu stanovuje proto, aby mu bylo umožněno „účinně a rychle plnit povinnosti uvedené v odstavcích 1, 3 a 6“ podle čl. 37. Tyto povinnosti souvisí právě se zabezpečením a dodržováním pravidel hospodářské soutěže.

[22] Účelem sektorového šetření podle § 18a energetického zákona proto není nic jiného než prostřednictvím provádění sektorového šetření týkajícího se fungování trhů s elektřinou plnit povinnosti žalovaného podle čl. 37 odst. 1 třetí směrnice pro elektroenergetiku. Oproti sektorovému šetření prováděnému Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže (§ 20 odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže) je nutno zdůraznit, že sektorové šetření prováděné žalovaným podle § 18a energetického zákona je vedeno za účelem zjištění, zda hospodářská soutěž na trhu s elektřinou je neúčinná jako celek, nikoliv zda k jejímu narušování dochází v důsledku chování konkrétních soutěžitelů. Teprve na základě zjištění stavu v rámci tohoto sektorového šetření žalovaný podle § 18a odst. 3 energetického zákona „uloží opatření, která s přihlédnutím k okolnostem nejlépe povedou k odstranění příčin takového stavu. Energetický regulační úřad uloží opatření podle věty první formou opatření obecné povahy v případě, pokud nelze uložit opatření rozhodnutím konkrétní osobě.“

[23] Ze smyslu a účelu zákonné úpravy tak vyplývá, že sektorové šetření podle § 18a energetického zákona, které předchází samotnému ukládání opatření k nápravě, není správním řízením podle správního řádu. Nelze na ně proto ustanovení správního řádu o správním řízení aplikovat. Nejedná-li se o správní řízení, nelze v tom případě aplikovat

ustanovení o povaze sektorového šetření jakožto řízení zahajovaném z *moci úřední*, či na *žádost*. Podle § 177 odst. 1 správního řádu lze však na tento postup žalovaného aplikovat základní zásady činnosti správních orgánů, jelikož se jedná o výkon veřejné správy.

[24] Nejvyšší správní soud taktéž souhlasí se závěrem krajského soudu, že v případě sektorového šetření podle § 18a energetického zákona se jedná „o určitou formu *správního dozoru*“. Pro upřesnění však Nejvyšší správní soud dodává, že se jedná o postup svého druhu, který je sice postupem v rámci správního dozoru, nejedná se však o výkon obecného správního dozoru, na který by bylo možno aplikovat zákon č. 255/2012 Sb., kontrolní řád (dále jen „kontrolní řád“). Kontrolní řád totiž podle § 1 odst. 1 kontrolního řádu „*upravuje postup orgánů moci výkonné, orgánů územních samosprávných celků, jiných orgánů a právnických nebo fyzických osob, pokud vykonávají působnost v oblasti veřejné správy (dále jen „kontrolní orgán“), při kontrole činnosti orgánů moci výkonné, orgánů územních samosprávných celků, jiných orgánů, právnických a fyzických osob (dále jen „kontrolovaná osoba“)*“. Podle § 2 kontrolního řádu „*kontrolní orgán při kontrole zjišťuje, jak kontrolovaná osoba plní povinnosti, které jí vyplývají z jiných právních předpisů nebo které jí byly uloženy na základě těchto předpisů*“. Avšak, jak bylo shora uvedeno, žalovaný podle § 18a odst. 1 energetického zákona pouze provádí „*šetření na trzích s elektřinou nebo plynem za účelem zjištění, zda na trzích existuje účinná hospodářská soutěž*“, neboli provádí „*šetření týkající se fungování trhů s elektřinou*“ [čl. 37 odst. 4 písm. b) třetí směrnice pro elektroenergetiku] proto, aby mohl účinně a rychle plnit své povinnosti podle čl. 37 odst. 1 třetí směrnice pro elektroenergetiku. Žalovaný tak v případě sektorového šetření nezjišťuje, zda konkrétní kontrolovaná osoba - soutěžitel plní své zákonem stanovené povinnosti, nýbrž provádí šetření fungování hospodářské soutěže na trhu jako takového. Ani kontrolní řád tak nelze na sektorové šetření podle § 18a energetického zákona aplikovat.

[25] Krajský soud povahu řízení z *moci úřední* dovozuje primárně ze zcela zjevné podstaty § 18a energetického zákona. Zákonné ustanovení však pouze uvádí, že žalovaný „*provádí šetření*“. Třetí směrnice pro elektroenergetiku v čl. 37 hovoří o pravomocích žalovaného, které mu „*umožní účinně a rychle plnit povinnosti*“. Ze samotné podstaty § 18a energetického zákona a povahy tohoto institutu shora popsané lze podle Nejvyššího správního soudu nanejvýš dovodit, že v souvislosti s aplikací obecných zásad správního řízení podle § 177 odst. 1 správního řádu je žalovaný povinen postupovat v souladu se *zásadou legality* a *zásadou oficiality*. Podle *zásady legality* (čl. 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod) tedy může být veškerá činnost veřejné správy uplatňována jen v případech a v mezích stanovených zákonem, a to způsobem, který zákon stanoví. Podle *zásady oficiality* má správní orgán z *moci úřední* právo, ale i *povinnost* postupovat, jak zákon stanoví, jakmile nastane skutečnost předvídaná zákonem, bez ohledu na to, jak ji zjistí. V tomto smyslu je třeba nazírat na povahu sektorového šetření podle § 18a energetického zákona a dovozovat důsledky s tím spojené.

[26] Sektorové šetření podle § 18a energetického zákona je proto postupem orgánu veřejné moci *sui generis*, které není správním ani kontrolním řízením. Není tudíž případné hovořit o jeho povaze ve smyslu toho, zda se zahajuje z *moci úřední*, či na *žádost*, resp. není případné užívat v tomto smyslu toto označení. Přesto však je žalovaný povinen postupovat v souladu se *zásadou legality* a *oficiality*. V návaznosti na to je nutno posuzovat i otázku nesplnění podmínek řízení o zásahové žalobě podle § 82 s. ř. s.

pokračování

V.B Zásah

[27] Otázkou tedy zůstává, zda krajský soud napadeným usnesením správně odmítl zásahovou žalobu stěžovatelek proti neprovedení sektorového šetření podle § 18a energetického zákona z důvodu, že vzhledem k samotné povaze sektorového šetření se za žádných okolností nemůže jednat o zásah do veřejných subjektivních práv stěžovatelek.

[28] V napadeném usnesení krajský soud odkázal na ustálenou judikaturu Nejvyššího správního soudu, podle níž je ochrana zásahovou žalobou ve smyslu § 82 an s. ř. s. důvodná, jsou-li kumulativně splněny podmínky plynoucí z těchto ustanovení. Tedy „*Žalobce musí být přímo (1. podmínka) zkrácen na svých právech (2. podmínka) nezákonným (3. podmínka) zásahem, pokynem nebo donucením* (*"zásahem" správního orgánu v širším smyslu) správního orgánu, které nejsou rozhodnutím (4. podmínka), a byl zaměřen přímo proti němu nebo v jeho důsledku bylo proti němu přímo zasaženo (5. podmínka), přičemž „zásah“ v širším smyslu nebo jeho důsledky musí trvat nebo musí hrozit opakování „zásahu“ (6. podmínka). Není-li tedy byt' jen jediná ze zákonných podmínek splněna, nelze ochranu před zásahem správního orgánu poskytnout.*“ (viz zejména rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 3. 2005, č. j. 2 Aps 1/2005 - 65, publikovaný pod č. 603/2005 Sb. NSS). Šestá podmínka byla v důsledku novelizace s. ř. s. provedené s účinností od 1. 1. 2012 vypuštěna. Krajský soud dále s odkazem na judikaturu Nejvyššího správního soudu vyložil, že „*pokud je zjevné a nepochybné, že jednání popsané v žalobě nemůže být vzhledem ke své povaze, povaze jeho původce či jiným okolnostem „zásahem“ ve smyslu legislativní zkratky v § 84 s. ř. s., i kdyby byla tvrzení žalobce pravdivá, musí být taková žaloba odmítnuta podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s., jelikož chybí podmínka řízení spočívající v přípustitelném (plausibilním) tvrzení nezákonného zásahu*“ (podle rozsudku rozšířeného senátu ze dne 21. 11. 2017, č. j. 7 As 155/2015 - 160; tento rozsudek rozšířeného senátu byl zrušen nálesem Ústavního soudu ze dne 15. 5. 2018, sp. zn. II. ÚS 635/2018, nicméně důvody tohoto zrušení se nevztahují na závěr výše uvedený, ten byl naopak pozdější judikaturou Nejvyššího správního soudu převzat a je jednotně uplatňován, viz např. bod [115] ve věci ŽAVES). V návaznosti na to, že sektorové šetření podle § 18a energetického zákona má podle krajského soudu povahu postupu zahajovaného z *moci úřední*, a proto na jeho zahájení nevzniká stěžovatelkám veřejné subjektivní právo, je podle krajského soudu *zjevné a nepochybné*, že se v případě neprovedení sektorového šetření nejedná o zásah ve smyslu § 82 s. ř. s. O zásah ve smyslu § 82 s. ř. s. by se totiž podle krajského soudu, který odkazuje na judikaturu Nejvyššího správního soudu (např. rozsudky ze dne 31. 1. 2007, č. j. 2 Aps 1/2006 - 80, publikovaný pod č. 1176/2007 Sb. NSS, a ze dne 17. 7. 2007, č. j. 2 Aps 1/2007 - 58), mohlo jednat pouze za předpokladu, že v žalobě tvrzeným jednáním by žalobkyně mohly být alespoň potenciálně přímo zkráceny na svých veřejných subjektivních právech. Mezi napadeným zásahem a tvrzeným porušením práv musí existovat bezprostřední vztah. Podle krajského soudu proto není splněna podmínka řízení o zásahové žalobě podle § 82 s. ř. s.

[29] Toto posouzení krajského soudu není správné.

[30] Ve shora zmíněném rozsudku ze dne 26. 3. 2021, č. j. 6 As 108/2019 - 39, ve věci ŽAVES, rozšířený senát vyslovil, že „*odmítá půldruhého století uplatňovanou tezi, že ochrana objektivního práva je zcela nezávislá na ochraně práva subjektivního. [...] Lidé ve 21. století*

nemohou být chápáni jako pasivní objekty působení „vrchnostenského“ charakteru. Člověk je subjektem práva, ne bezprávným předmětem ochrany práva objektivního. V demokratickém právním státě nelze akceptovat, že na zahájení řízení z moci úřední není nikdy právní nárok a že je na libovůli veřejné správy, zda objektivní právo (a tím někdy i právo subjektivní) ochrání. Byť pravomoci správního orgánu, které vykonává z moci úřední, slouží v první řadě k ochraně objektivního práva (a jistě mohou být uplatněny i v rozporu s vůlí všech dotčených osob), v konkrétním případě mohou být jediným nástrojem k ochraně právní sféry jednotlivce. [...] Dnes totiž základní práva nejen chrání jednotlivce proti neústavním zásahům veřejné moci (svoboda „od státu“), ale zavazují též veřejnou moc k ochraně základních práv v případě, kdy je právo rušeno či omezováno ze strany třetích osob (tzv. pozitivní závazky státu k ochraně základních práv). Základní práva tak mohou být porušena též tam, kde veřejná moc nekoná k ochraně práv, byť podle objektivního práva konat má [srov. přiměřeně např. nálezy Ústavního soudu ze dne 15. 3. 2011, sp. zn. I. ÚS 3481/10 (N 45/60 SbNU 513), bod 14, či ze dne 5. 5. 2015, sp. zn. IV. ÚS 3247/13 (N 86/77 SbNU 259), bod 27; nebo rozsudek ESLP ze dne 14. 10. 2008, Blumberga proti Lotyšsku, č. 70930/01.“

[31] Rozšířený senát ve věci ŽAVES dále uvádí, že „[p]rávní názor zde vyjádřený je však třeba vykládat restriktivně. Pravidlem (s dále podanými výjimkami) stále zůstává, že uplatnění podnětu, ve kterém podatel vyzývá správní úřad k uplatnění úřední povinnosti (úřední moci), žádné veřejné subjektivní právo nezakládá. To proto, že obecně tu není veřejné subjektivní právo na to, aby správní orgán zahájil z moci úřední nějaké řízení. Pokud by rozšířený senát tuto zásadu v obecné rovině popřel, zcela by změnil charakter správního soudnictví, který je daný zákonem. Správní soudnictví je (být s určitými výjimkami, viz např. § 66 s. ř. s.) povoláno k ochraně veřejných subjektivních práv, nikoli k ochraně veřejného zájmu ani práva objektivního (viz § 2 s. ř. s.).“ V tomto kontextu dále rozšířený senát vymezil několik podmínek, které je třeba současně splnit, aby (objektivně protizákonná) nečinnost správního orgánu při uplatnění jeho úřední moci (nezahájení řízení z moci úřední) přímo zasáhla do veřejného hmotného subjektivního práva určité osoby.

[32] Zaprvé, „je třeba, aby šlo skutečně o žalobce, jehož veřejné hmotné právo nebylo ochráněno v důsledku nečinnosti správního orgánu, který v rozporu se zákonem nezahájil řízení z moci úřední. Třebaže toto řízení slouží v první řadě k ochraně objektivního práva, přímým důsledkem nečinnosti správního orgánu je též neposkytnutí ochrany právu subjektivnímu. [...] žalobní legitimaci pro podání zásahové žaloby nemá ten, kdo by se **nemohl** bránit žalobou proti rozhodnutí podle § 65 odst. 1 s. ř. s., které eventuálně z takto započatého správního řízení může vzejít.“

[33] Zadruhé, musí být podle rozšířeného senátu zachována zásada subsidiarity zásahové žaloby. „Nesmí totiž existovat žádné jiné správní řízení ani žádný jiný moment, kdy osoba v minulosti mohla nebo teprve v budoucnu bude moci chránit své subjektivní hmotné právo v rámci veřejné správy nebo žalobou před správním soudem (buď jako účastník správního řízení, nebo jako osoba, která sice dle zákona nebyla účastníkem řízení, ovšem proti rozhodnutí má právo podat žalobu podle § 65 odst. 1 s. ř. s.). Je nerozhodné, zda takovou ochranu využila. Tato podmínka proto vylučuje, aby zásahovou žalobu úspěšně podala osoba, která např. nevyužila (nebo sice využila, ale bez úspěchu) opravné prostředky k ochraně svého subjektivního práva, případně soudní ochranu proti rozhodnutí, které z takového řízení vzešlo.“

pokračování

[34] Mimoto rozšířený senát dodává, že se nesmí jednat o případ, kdy by žalobce podáním zásahové žaloby zneužíval právo, a „pokud má správní orgán prostor pro správní uvážení, zda i za splnění „vstupních“ (nutných) zákonných podmínek správní řízení zahájit, anebo nikoli, může být správním soudem kontrolováno pouze to, zda správní orgán při úvaze o zahájení, anebo nezahájení řízení dodržel limity správního uvážení (shodně rozsudek 2 As 199/2018, bod 46).“

[35] Nutno je podle rozšířeného senátu také před podáním zásahové žaloby uplatnit podnět podle § 42 správního řádu, v němž budoucí žalobce musí *tvrdit* nejen, že požaduje zahájení řízení z moci úřední, ale také, že a jak se cítí zkrácen na svých právech protiprávním stavem, k jehož odstranění je povolán správní orgán. Tedy, že zkracuje na subjektivním právu též samotného žalobce. Totiž „jen v těch případech, kdy je nezahájení takového řízení způsobilé zasáhnout právní sféru určité osoby, může být touto osobou vymahatelné.“ (bod [98] rozsudku ve věci ŽAVES).

[36] Dále je podle rozšířeného senátu třeba důsledně trvat též na uplatnění podnětu k opatření proti nečinnosti u nadřízeného správního orgánu dle § 80 odst. 2 správního řádu. Teprve nebude-li toho veřejná správa schopna či ochotna a ani nadřízený správní orgán ochranu žalobci a právu objektivnímu neposkytne, přichází na řadu právo žalobce podat žalobu dle § 82 s. ř. s.

[37] Nutným důsledkem neuplatnění podnětu podle § 42 správního řádu, respektive podnětu nadřízenému správnímu orgánu k přijetí opatření proti nečinnosti podle § 80 odst. 2 správního řádu, bude odmítnutí žaloby pro nepřípustnost dle § 46 odst. 1 písm. d) ve spojení s § 85 s. ř. s.

[38] Ve vztahu k **aktivní procesní legitimaci** v souvislosti s rozsudkem rozšířeného senátu ze dne 21. 11. 2017, č. j. 7 As 155/2015 - 160, č. 3687/2018 Sb. NSS, na který odkazuje v napadeném usnesení i krajský soud, rozšířený senát ve věci ŽAVES uvádí, že „podmínky aktivní procesní legitimace jsou dány, bude-li žalobce **tvrdit myslitelné dotčení své právní sféry nezahájením řízení z moci úřední**. Je-li zjevné a nepochybné, že jednání popsané v žalobě nemůže být vzhledem ke své povaze, původci či jiným okolnostem „zásahem“ ve smyslu legislativní zkratky v § 82 s. ř. s., i kdyby byla všechna tvrzení žalobce pravdivá, musí být taková žaloba odmítnuta podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s., jelikož chybí podmínka řízení spočívající v myslitelném tvrzení nezákonného zásahu.“

[39] Podle zmiňovaného rozsudku rozšířeného senátu ze dne 21. 11. 2017, č. j. 7 As 155/2015 - 160, „odmítnout žalobu z uvedeného důvodu lze jen tehdy, **je-li nemožnost, aby v žalobě tvrzené jednání bylo nezákonným zásahem, zjevná a nepochybná**. Soud zde bude přiblížet též k závěrům ustálené judikatury, která dále vysvětluje, které úkony veřejné správy nezákonným zásahem nejsou a nemohou být (např. jednotlivé procesní úkony správního orgánu, které směřují k vydání rozhodnutí a samy o sobě nepředstavují zásah do práv účastníka řízení – viz rozsudek ze dne 31. 7. 2006, č. j. 8 Aps 2/2006 - 95, shodně usnesení rozšířeného senátu ze dne 16. 11. 2016, č. j. 1 Afs 183/2014 - 55, bod 42).“

[40] Z rozsudku rozšířeného senátu ve věci ŽAVES vyplývá, že z povahy řízení z moci úřední nebo jakéhokoliv postupu *sui generis* orgánu veřejné moci vázaného *principem ofiiality a legality* nelze ještě dovozovat, že je zcela na libovůli správního orgánu, zda řízení

zahájí, či nikoliv; zda úkon provede, či nikoliv. Ze samé podstaty ne zahájení řízení z moci úřední či postupu správního orgánu vázaného zásadou oficiality a legality (dále užíváno jen ve zkratce „řízení z moci úřední“) nelze jednoznačně *prima facie* dovodit, že se *zjevně a nepochybně* nemůže jednat o nezákonný zásah, protože by nebyla naplněna podmínka řízení podle § 82 s. ř. s. a žaloba by musela být odmítnuta podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s.

[41] Pro přípustnost zásahové žaloby hraje podle rozsudku ve věci *ŽAVES* a rozsudku *EUROVIA* zásadní roli, zda stěžovatelky tvrdí „*myslitelné dotčení své právní sféry nezahájením řízení z moci úřední*“. Je ovšem nutno důsledně rozlišit, že pro přípustnost zásahové žaloby postačuje toliko *plausibilní* tvrzení, nikoliv prokázání, že tvrzení je pravdivé. Nadto pokud nelze jednoznačně říci, že veřejná subjektivní práva stěžovatelky *zjevně a nepochybně* nemohou být za žádných okolností v důsledku nezahájení sektorového šetření podle § 18a energetického zákona dotčena, je nutno zásahovou žalobu posoudit *meritorně*. V případě, že by soud v řízení o žalobě shledal, že nezahájením sektorového šetření podle § 18a energetického zákona subjektivní práva a povinnosti stěžovatelek dotčena skutečně nebyla, ačkoliv to tvrdí, což Nejvyšší správní soud nikterak nepředjímá, bylo by nutno zásahovou žalobu zamítnout pro nedůvodnost.

[42] V konkrétním případě stěžovatelek tedy povaha sektorového šetření podle § 18a energetického zákona, v němž je žalovaný vázán zásadou *legality* a *oficiality*, sama o sobě *prima facie* neznamena, že se *zjevně a nepochybně* nemůže jednat o zásah ve smyslu § 82 s. ř. s. Podle Nejvyššího správního soudu tak krajský soud v bodech 18 až 23 napadeného usnesení nesprávně dovodil, že nezahájení sektorového šetření podle § 18a energetického zákona žalovaným *zjevně* nemohlo být zásahem vzhledem ke své povaze řízení z moci úřední. Ve světle rozsudku rozšířeného senátu ve věci *ŽAVES* neobstojí závěr krajského soudu, že veřejná subjektivní práva osoby, která podá podnět k zahájení řízení z moci úřední, nemohou být za žádných okolností dotčena. Je tedy nesprávný i závěr krajského soudu, že v žalobě tvrzeným nezahájením sektorového šetření podle § 18a energetického zákona by tak stěžovatelky nemohly být ani potenciálně přímo zkráceny na svých veřejných subjektivních právech.

[43] Nejvyšší správní soud se dále zabýval otázkou, zda zásahová žaloba stěžovatelek splňuje další podmínky pro její přípustnost, které rozšířený senát vymezil v rozsudku *ŽAVES*, tj. primárně tím, zda stěžovatelky *tvrdí myslitelné dotčení své právní sféry nezahájením řízení z moci úřední*.

[44] Ze spisu krajského soudu Nejvyšší správní soud zjistil, že zásahová žaloba stěžovatelek obsahuje konkrétní tvrzení, v čem spatřují v důsledku nezahájení sektorového šetření porušení svých veřejných subjektivních práv. Stěžovatelky v žalobě tvrdí, že provedení sektorového šetření je jediným způsobem ochrany proti důsledkům cenových rozhodnutí, která způsobují systémové narušení hospodářské soutěže na trhu s elektřinou. Namítají, že cenová rozhodnutí jsou nezákonná, diskriminační a v rozporu s právem Evropské unie. Až v návaznosti na provedené sektorové šetření podle § 18a energetického zákona žalovaný podle zjištění z něho pocházejících učiní opatření (formou rozhodnutí ve správním řízení nebo opatření obecné povahy), která odstraní příčiny takového stavu. Svá tvrzení stěžovatelky v žalobě podrobně rozvádějí.

pokračování

[45] Krajský soud v napadeném usnesení v bodech 24 až 31 odůvodňuje, že účelem sektorového šetření není vydání rozhodnutí, jímž se zakládají, mění nebo ruší práva nebo povinnosti konkrétnímu subjektu. Jeho účelem je posouzení, zda na trzích s elektřinou existuje účinná hospodářská soutěž, až v návaznosti na to se uloží opatření vedoucí k odstranění příčin její neúčinnosti. Ve veřejném zájmu má být tedy v sektorovém šetření zjištěno, zda na trhu s elektřinou existuje účinná hospodářská soutěž, nikoliv tedy realizována individuální veřejná subjektivní práva fyzických a právnických osob. Podnět k sektorovému šetření může podat každý. Proto sektorové šetření nemá potencialitu přímo zasáhnout do práv a povinností subjektu, který podal podnět. Právní sféra stěžovatelek může být podle krajského soudu dotčena až navazujícími akty, které se od výsledků šetření odvíjí.

[46] Podmínka tvrzení myslitelného zásahu do subjektivních veřejných práv je podle Nejvyššího správního soudu v případě stěžovatelek naplněna a s opačnou argumentací krajského soudu nelze souhlasit.

[47] Ačkoliv je nutno přisvědčit, že sektorové šetření není řízením, v němž se přímo rozhoduje o právech a povinnostech konkrétních subjektů, fakticky je esenciálním a nevyhnutelným předpokladem toho, aby takové správní rozhodnutí či opatření obecné povahy, které již má přímý vliv na práva a povinnosti konkrétních subjektů, mohlo být vydáno. Podle § 18a odst. 1 a 3 energetického zákona žalovaný *provádí* šetření, přičemž shledá-li, že neexistuje účinná hospodářská soutěž, je povinen rozhodnutím ve správním řízení nebo opatřením obecné povahy *uložit* opatření k odstranění příčin takového stavu. Z toho vyplývá, že založit, změnit či zrušit prostřednictvím správního rozhodnutí či opatření obecné povahy práva a povinnosti konkrétních subjektů na trhu s elektřinou lze jen a pouze na základě závěrů sektorového šetření. Energetický zákon formálně rozděluje kompetence žalovaného ve vztahu k fungování hospodářské soutěže na dvě fáze, a to na sektorové šetření a následné navazující řízení směřující k vydání správního rozhodnutí či opatření obecné povahy. Tyto kompetence zákon svěřuje žalovanému nejen za účelem výkonu „pouhého“ správního dozoru, ale právě za účelem „normování“ efektivního fungování hospodářské soutěže prostřednictvím vydávání individuálních či konkrétně-abstraktních správních aktů. Nadto v okamžiku shledání pokřivení hospodářské soutěže nedává již zákon žalovanému diskreci, zda k opatřením přistoupit, či nikoliv; stanoví mu povinnost tak učinit. Sektorové šetření podle § 18a energetického zákona jakožto správní dozor *sui generis* nelze proto vykládat izolovaně bez ohledu na to, za jakým účelem je zákon do kompetencí žalovaného svěřuje. I když se sektorové šetření týká zdánlivě toliko objektivního práva či veřejného zájmu na ochraně hospodářské soutěže, je díky navazující „normativní“ části v konkrétním případě stěžovatelek myslitelným nástrojem k ochraně jejich subjektivních veřejných práv a právní sféry. Nelze tedy *zjevně* vyloučit, že objektivní právo zde v konkrétním případě může sloužit k ochraně subjektivních veřejných práv stěžovatelek tak, jak je tvrzeno.

[48] Je pravdou, že podnět k zahájení sektorového šetření může podat každý; obdobně jako podnět k zahájení řízení o odstranění stavby může podat každý. Přesto ve věci *ŽAVES* týkající se řízení o odstranění stavby rozšířený senát jednoznačně vymezil již shora citovanou první podmínku, tzv. „kvalifikovaného“ žalobce, jehož veřejné hmotné právo nebylo ochráněno v důsledku nečinnosti správního orgánu, který v rozporu se zákonem

nezahájil řízení z moci úřední. Ačkoliv tedy sektorové šetření nevede samo o sobě přímo k vydání správního rozhodnutí či opatření obecné povahy, v navazující fázi, v níž se k těmto opatřením přistupuje, již zákon výslovně počítá s dotčením práv a povinností konkrétních aktérů, které konkrétně definuje: „*Osobami, jejichž práva, povinnosti nebo oprávněné zájmy mohou být opatřením obecné povahy dotčeny, jsou pouze držitelé licencí a osoby zřízené za účelem organizace burzovních obchodů s elektřinou nebo plynem nebo deriváty vztahujícími se k elektřině nebo plynu.*“ (§ 18a odst. 3 energetického zákona). Není sporu o tom, že stěžovatelky jsou držitelkami energetických licencí, na základě nichž jsou přímo účastny hospodářské soutěže na trhu s elektřinou. Na překážku *přípustnosti* zásahové žaloby stěžovatelek tak *prima facie* nemůže být, že vyústěním sektorového šetření ještě není správní rozhodnutí či opatření obecné povahy, které by se dotýkalo jejich veřejných subjektivních práv. Jestliže zákon v návaznosti na sektorové šetření stanoví žalovanému kompetenci zakládat, měnit či rušit práva konkrétních subjektů, s nimiž navíc explicitně jako s dotčenými počítá, a zároveň bez provedení sektorového šetření nemají stěžovatelky možnost tyto „normativní“ kompetence žalovaného aktivovat, pak pro podnět k zahájení sektorového šetření přeneseně platí to, co by platilo pro podnět k zahájení řízení s těmito „normativními“ důsledky. Opačný výklad by „salámovou metodou“ fakticky vyprázdnil smysl závěrů, k nimž rozšířený senát v rozsudku ve věci *ŽAVES* dospěl. Mohl by vést například k absurdnímu výkladu či snahám legislativy obejít podstatu soudní ochrany veřejných subjektivních práv ve správním soudnictví tak, že v případě odstranění černé stavby by stavební úřad mohl primárně z moci úřední zahájit samostatné „šetření“ o tom, zda je dotčená stavba stavbou nepovolenou, či nikoliv, jehož vyústěním by však nebylo vydání samotného správního rozhodnutí, nýbrž pouhé kontrolní zjištění; a až teprve v návaznosti na závěry takového šetření by stavební úřad vydal správní rozhodnutí o tom, že se nařizuje stavbu odstranit. I v tomto ohledu tedy Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že není *zjevně* vyloučeno, že sektorové šetření má potenciál dotknout se veřejných subjektivních práv stěžovatelek.

[49] Žalobní tvrzení stěžovatelek proto splňuje podmínku tvrzení myslitelného zásahu do jejich subjektivních práv. To, zda mělo být skutečně sektorové šetření zahájeno, či nikoliv, je však již otázkou posouzení *důvodnosti* žaloby, jehož závěry Nejvyššímu správnímu soudu nepřísluší předjímat.

[50] Nejvyšší správní soud se nezabýval ani dalšími podmínkami přípustnosti žaloby stěžovatelek ve smyslu rozsudku rozšířeného senátu ve věci *ŽAVES*, neboť jejich posouzení se krajský soud v napadeném usnesení nevěnoval.

[51] V dalším řízení tedy krajský soud v první řadě posoudí, kromě ostatních podmínek přípustnosti zásahové žaloby, zda stěžovatelky před podáním žaloby podaly podnět k zahájení sektorového šetření podle § 18a energetického zákona, respektive podnět nadřízenému správnímu orgánu k přijetí opatření proti nečinnosti (včetně všech náležitostí blíže specifikovaných v rozsudku *ŽAVES*). Ačkoliv se v případě sektorového šetření nejedná o správní řízení podle správního řádu, jak již Nejvyšší správní soud uvedl v bodech [15] až [26], je na splnění těchto podmínek přípustnosti zásahové žaloby nutno trvat s ohledem na subsidiaritu přezkumu ve správním soudnictví. Této otázce se rozšířený senát věnoval v rozsudku ve věci *ŽAVES* v bodech [90] až [102]. Zejména uvedl: „*Zde je tvrzeným zásahem sice rovněž nekonání správního orgánu, ovšem za situace, kdy správní orgán bez*

pokračování

*dalšího nemusí vůbec vědět o (údajně) nepovolené stavbě či terénní úpravě, tím méně pak o osobě žalobce, s nímž vůbec nemusel přijít do styku. Pokud by rozšířený senát v nynější věci připustil podání zásahové žaloby, aniž by předtím žalobce uplatnil podnět podle § 42 správního řádu, pravidelně by docházelo k situacím, že se žalovaný o existenci tvrzeného protiprávního stavu dozví teprve z žaloby. Tím by se však zcela popřela subsidiarita správního soudnictví, vyjádřená nejenom v § 85 s. ř. s., ale v obecné rovině též v principu dělby moci (čl. 2 odst. 1 Ústavy). Tento princip totiž brání tomu, aby moc soudní nahrazovala činnost orgánů moci výkonné a přivlastňovala si pravomoc exekutivy. [...] Rozšířený senát připomíná, že řízení zahajované z moci úřední primárně chrání zákonnost. Teprve v situaci, kdy správní orgán řízení v rozporu s objektivním právem nezahájí, lze dle okolností mluvit též o (sekundárním) zkrácení na hmotných právech konkrétních osob. Ovšem o intenzitě dopadů na tato práva musí správní orgán vědět. Musí tak dostat šanci ochránit nejen zákonnost, ale i subjektivní práva určité osoby. Právě proto má v podnětu budoucí žalobce srozumitelně vysvětlit, jak ho trvajících nezákonný stav (zde nepovolená stavba) zkracuje na právech. V podnětu se tak odliší od jiných osob, které se mohou domáhat ochrany práva objektivního, o jejich subjektivní práva však v dané věci nejde a jít nemůže. [...] Právě s ohledem na popsaná specifika zásahové žaloby, kterou se žalobce domáhá zahájení řízení z moci úřední k ochraně svých práv, je třeba důsledně trvat též na uplatnění podnětu k opatření proti nečinnosti nadřízenému správnímu orgánu dle § 80 odst. 2 správního řádu (neposkytne-li ochranu právům budoucího žalobce příslušný správní orgán, u kterého byl uplatněn podnět dle § 42 správního řádu). Je to veřejná správa, která má primárně zjednat ochranu jak právu objektivnímu, tak subjektivním právům z práva objektivního vyvěrajícím. Teprve nebude-li toho veřejná správa schopna či ochotna a ani nadřízený správní orgán ochranu žalobci a právu objektivnímu neposkytne, přichází na řadu právo žalobce podat žalobu dle § 82 s. ř. s.“ Vedle toho lze s odkazem na judikaturu Nejvyššího správního soudu (např. rozsudky ze dne 26. 6. 2013, č. j. 6 Ans 5/2013 – 47, či ze dne 11. 11. 2020, č. j. 2 Afs 167/2018 – 38) uvést, že podle § 177 odst. 1 správního řádu se základní zásady činnosti správních orgánů v § 2 až § 8 správního řádu použijí při výkonu veřejné správy i v případech, kdy se správní řád nepoužije, ale zvláštní zákon sám úpravu odpovídající těmto zásadám neobsahuje. Podle § 6 odst. 1 správního řádu, *nečiní-li správní orgán úkony v zákonem stanovené lhůtě nebo ve lhůtě přiměřené, není-li zákonná lhůta stanovena, použije se ke zjednání nápravy ustanovení o ochraně před nečinností (§ 80).* Přestože se tedy v případě sektorového šetření nejedná o řízení dle správního řádu, v souladu se zásadou podle § 6 odst. 1 správního řádu se na ochranu proti nečinnosti žalovaného použije § 80 správního řádu.*

[52] Shledá-li krajský soud žalobu stěžovatelek přípustnou, posoudí ji meritorně.

V.C Přezkum cenových rozhodnutí

[53] Stěžovatelky dále ve svých kasačních stížnostech namítají, že neexistuje žádný právní postup, který by umožnil posoudit zákonnost cenových rozhodnutí žalovaného, která jsou nepřezkoumatelná a nezákonná a odporují ústavnímu pořádku. V tomto smyslu stěžovatelky požadují po Nejvyšším správním soudu, aby Soudnímu dvoru Evropské unie položil předběžnou otázku podle čl. 267 Smlouvy o fungování Evropské unie, zda „*je v souladu s unijním právem, že cenová rozhodnutí týkající se věcně usměrňovaných cen podle zákona č. 165/2012 Sb., o podporovaných zdrojích energie a o změně některých zákonů,*

vydáváná každoročně Energetickým regulačním úřadem, nelze dále napadnout opravnými prostředky podle vnitrostátního práva?“

[54] Z nálezu u Ústavního soud ze dne 23. 5. 2000, Pl. ÚS 24/99 vyplývá, že cenové výměry jsou právními předpisy. Stejně závěry Ústavní soud vyslovil také v usneseních ze dne 19. 10. 2000, sp. zn. III. ÚS 479/99, a ze dne 21. 2. 2002, sp. zn. IV. ÚS 50/02 a v nálezu ze dne 20. 11. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 8/02.

[55] Z ustálené judikatury Nejvyššího správního soudu týkající se cenových rozhodnutí vyplývá, že „rozhodnutí cenového orgánu o zařazení zboží do seznamu zboží s regulovanými cenami podle § 10 zákona č. 526/1990 Sb., o cenách, je pramenem práva.“ (rozsudek ze dne 9. 10. 2003, č. j. 7 A 6/2002 - 50, publ. pod č. 783/2006 Sb. NSS). V rozsudku ze dne 18. 5. 2005, č. j. 2 As 4/2004 - 138, zdejší soud vyslovil, že v případě cenového rozhodnutí „se jedná o akt abstraktní (normativní povahy)“, který nemá charakter rozhodnutí ve smyslu ust. § 65 odst. 1 a 2 s. ř. s. K témuž závěru dospěl Nejvyšší správní soud v rozsudcích ze dne 30. 11. 2007, č. j. 5 As 34/2006 - 118, a ze dne 28. 6. 2007, č. j. 6 As 34/2005 - 66. V usnesení ze dne 6. 8. 2010, č. j. 2 Ao 3/2010 - 55, pak byl formulován právní názor, že cenový výměr ministerstva financí vydaný podle § 10 odst. 1 zákona o cenách, který pro obecný okruh adresátů obecně reguluje ceny v železniční dopravě, není opatřením obecné povahy, nýbrž právním předpisem.

[56] V rozsudku ze dne 18. 12. 2014, č. j. 7 As 45/2014 - 28, Nejvyšší správní soud interpretoval, že i v případě cenového rozhodnutí žalovaného – Energetického regulačního úřadu č. 2/2010 ze dne 8. 11. 2010, kterým se stanovuje podpora pro výrobu elektřiny z obnovitelných zdrojů energie, kombinované výroby elektřiny a tepla a druhotných energetických zdrojů, se jedná o právní předpis, jelikož jeho povaha je srovnatelná s povahou cenových rozhodnutí a výměrů posuzovaných ve shora citovaných rozsudcích. Ústavní soud usnesením ze dne 12. 5. 2015 sp. zn. I. ÚS 793/15, odmítl ústavní stížnost proti tomuto rozsudku pro zjevnou neopodstatněnost a vyjádřil souhlas s posouzením cenového rozhodnutí žalovaného jako právního předpisu, k jehož přezkumu nemají soudy ve správním soudnictví pravomoc, v čemž Ústavní soud neshledal porušení práva na spravedlivý proces podle čl. 36 odst. 1 a 2 Listiny. Nejvyšší správní soud nemá důvod se od tohoto výkladu ani v tomto případě odchýlit.

[57] Nejvyšší správní soud doplňuje, že podle čl. 79 odst. 3 Ústavy „Ministerstva, jiné správní úřady a orgány územní samosprávy mohou na základě a v mezích zákona vydávat právní předpisy, jsou-li k tomu zákonem zmocněny.“

[58] Podle § 2 bod 9 zákona č. 2/1968 Sb., kompetenční zákon „V České republice působí tyto další ústřední orgány státní správy: Energetický regulační úřad“.

[59] Podle § 2c písm. b) zákona č. 265/1991 Sb., o působnosti orgánů České republiky v oblasti cen „Energetický regulační úřad b) vydává právní předpisy pro regulaci, sjednávání a kontrolu cen v oblasti energetiky“. Tomu odpovídá i § 17 odst. 6 písm. d) energetického zákona, podle kterého „Energetický regulační úřad rozhoduje o regulaci cen podle zákona o cenách“. Podle § 98a odst. 2 písm. f) energetického zákona „Energetický regulační úřad stanoví vyhláškou způsob regulace cen v energetických odvětvích, postupy pro regulaci cen a

pokračování

termíny a rozsah údajů předávaných držiteli licencí pro rozhodnutí o cenách, stanovení limitní ceny pro věcné usměrňování cen v teplárenství, přípravu a provádění programů zvýšení energetické účinnosti, podporu a sledování energetických služeb a jiných opatření ke zvýšení energetické účinnosti“.

[60] Vzhledem k tomu, že se v případě cenových rozhodnutí žalovaného jedná o podzákonné právní předpisy, k jejichž vydávání na základě a v mezích zákona je žalovaný zákonem zmocněn, je zajištěn i právní rámec, jak se lze domáhat jejich zrušení, jsou-li v rozporu s ústavním pořádkem nebo zákonem. Pravomoc k přezkumu cenových rozhodnutí žalovaného jakožto podzákonných právních předpisů však není zákonem svěřena soudům ve správním soudnictví. Nejvyšší správní soud tedy neshledal důvodnou námitku stěžovatelek, že jejich právo na spravedlivý proces podle čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod je dotčeno, jelikož nemají žádnou možnost přímo napadat u správních soudů cenová rozhodnutí. Ani návrh na předložení předběžné otázky podle čl. 267 Smlouvy o fungování Evropské unie, jenž stěžovatelky činí, tak není na základě uvedených důvodů opodstatněný.

[61] Tímto posouzením Nejvyšší správní soud toliko reaguje na návrh stěžovatelek na podání předběžné otázky podle čl. 267 SFEU. Nikterak tedy nevyčerpává odpověď na otázku, zda je zásahová žaloba stěžovatelek jediným způsobem, jak se lze ve správním soudnictví domoci ochrany proti jimi tvrzenému porušování jejich veřejných subjektivních práv. Posouzení této otázky je ve smyslu rozsudku ve věci ŽAVES dalším aspektem, který je případně nutno zvážit při posouzení *důvodnosti* zásahové žaloby.

VI. Závěr a rozhodnutí o nákladech řízení

[62] Na základě uvedeného Nejvyšší správní soud shledal kasační stížnost důvodnou a v souladu s větou první před středníkem § 110 odst. 1 s. ř. s. zrušil napadené usnesení krajského soudu a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

[63] Krajský soud bude vázán právním názorem Nejvyššího správního soudu vysloveným v tomto rozsudku (§ 110 odst. 4 s. ř. s.).

[64] V novém rozhodnutí ve věci krajský soud rozhodne i o náhradě nákladů tohoto řízení o kasační stížnosti (§ 110 odst. 3 věta první s. ř. s.).

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

V Brně dne 29. dubna 2021

JUDr. Karel Šimka
předseda senátu