



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Zuzany Bystřické a soudců Mgr. Jana Jiráska, Ph.D., a Mgr. Petra Pospíšila v právní věci

žalobkyně: **ATJ Energo s. r. o.**
sídlem Napajedelská 100, Kvítkovice, 765 02 Otrokovice
zastoupená advokátem Mgr. Bc. Petrem Dostálem
sídlem Za poštou 416/2, 779 00 Olomouc

proti
žalovanému: **Energetický regulační úřad**
sídlem Masarykovo náměstí 91/5, 586 01 Jihlava

o žalobě proti rozhodnutí České obchodní inspekce, ústředního inspektorátu ze dne 23. 6. 2022, č. j. ČOI 83084/22/O100/Ber/Št,

takto:

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

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

1. Přípisem ze dne 17. 3. 2022, doručeným žalobkyni dne 21. 3. 2022, zahájila Česká obchodní inspekce, Inspektorát Jihomoravský a Zlínský (dále též „oblastní inspektorát“), řízení o přestupcích. Rozhodnutím ze dne 20. 4. 2022, č. j. ČOI 55021/22/3000/R/AF, uznal

oblastní inspektorát žalobkyni ve výroku I., bod 1, vinnou tím, že *ve smlouvách, ve kterých se označuje za „Poskytovatele“ nazvaných „Přihláška k výběrovému řízení/aukci pro domácnost“, uzavíraných v období od 25. 3. 2019 do 31. 5. 2019 s 99 spotřebiteli (ve smlouvách označenými jako Přístupitelé), v části „ostatní ujednání“ ve druhém odstavci uváděla, že „Zmaří-li Přístupitel jakýmkoliv svým jednáním či opomenutím, přímo či nepřímo realizaci smlouvy o dodávkách elektrické energie a/nebo zemního plynu v době její platnosti po uplynutí lhůty 14 dnů ode dne jejího podpisu uzavřené na základě této Přihlášky s vítězným dodavatelem, je Přístupitel povinen uhradit Poskytovateli jednorázovou smluvní pokutu ve výši 3000,- Kč (slovy tři tisíce korun českých) za každé takové jednotlivé odběrné místo, a to do 14 dní poté, co bude Poskytovatelem na výše uvedenou adresu Přístupitele odeslána výzva k její úhradě“, čímž porušila právní povinnost uvedenou v ust. § 4 odst. 4 zákona o ochraně spotřebitele, ve znění účinném do 30. 6. 2020, ve spojení s ust. § 4 odst. 1 tohoto zákona, a naplnila skutkovou podstatu přestupku ve smyslu ust. § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele.*

2. Dále byla žalobkyně výrokem I., bod 2, uznána vinnou tím, že *ve smlouvách, ve kterých se označuje za „Poskytovatele“ nazvaných „Přihláška k výběrovému řízení/aukci pro domácnost“, uzavíraných v období od 1. 6. 2019 do 31. 5. 2021 se 619 spotřebiteli (ve smlouvách označenými jako Přístupitelé), v části „Doba trvání a cena služby“ uváděla, že „Cenu služby výběrového řízení včetně všech souvisejících úkonů hradí Poskytovateli vítězný dodavatel formou provize za zprostředkování smlouvy o sdružených službách dodávek elektřiny a/nebo plynu. V případě, že Poskytovatel splní podmínky této smlouvy a z důvodů na straně Přístupitele přesto nedošlo k naplnění uzavřené smlouvy s Vítězným dodavatelem, zavazuje se cenu služby uhradit Poskytovateli Přístupitel a to ve výši 3 025 Kč včetně DPH za odběrné místo uvedené v tabulce Specifikace odběrného místa zde v přihlášce, pro které nedošlo k naplnění uzavřené smlouvy s Vítězným dodavatelem“, čímž porušila právní povinnost uvedenou v ust. § 4 odst. 4 zákona o ochraně spotřebitele, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s ust. § 4 odst. 1 tohoto zákona, a naplnila skutkovou podstatu přestupku ve smyslu ust. § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele. Výrokem II. byla žalobkyni za spáchání přestupků uložena pokuta ve výši 250 000 Kč. Týmž rozhodnutím byla žalobkyni uložena povinnost uhradit náklady správního řízení ve výši 1 000 Kč (výrok III.).*
3. Žalobkyně podala proti rozhodnutí oblastního inspektorátu odvolání, o kterém rozhodla Česká obchodní inspekce, ústřední inspektorát (dále též „ústřední inspektorát“) žalobou napadeným rozhodnutím. Výrokem I. ústřední inspektorát podle § 90 odst. 1 písm. c) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, změnil napadené rozhodnutí oblastního inspektorátu tak, že v části II. výroku se slova: „úhrnná pokuta ve výši 250 000 Kč (slovy: dvě stě padesát tisíc korun českých)“ se nahrazují slovy: „úhrnná pokuta ve výši 200 000 Kč (slovy: dvě stě tisíc korun českých)“. Výrokem II. ústřední inspektorát ve zbytku napadené rozhodnutí oblastního inspektorátu potvrdil.
4. K označení žalovaného soud poznamenává, že u zprostředkovatelů energií došlo k datu 1. 7. 2022 k přechodu příslušnosti ve vedení řízení o přestupcích na Energetický regulační úřad, a to zákonem č. 362/2021 Sb., kterým se mění zákon č. 458/2000 Sb., energetický zákon. Soud proto usnesením ze dne 1. 12. 2022, č. j. 55 A 20/2022-61 rozhodl tak, že v souladu s § 69 s. ř. s. bude na straně žalované dále pokračováno s Energetickým regulačním úřadem, neboť Česká obchodní inspekce si v případě žalobkyně ve smyslu čl. II bod 2. zákona č. 362/2021 Sb. nezachovává nad žalobkyní svou působnost.

II. Shrnutí argumentů obsažených v žalobě

5. Žalobkyně ve včas podané žalobě uvedla, že napadené rozhodnutí je zatíženo vadou nezákonnosti. Správní orgány nesprávně vyložily právní úpravu vyplývající ze zákona o ochraně spotřebitele a dále se ústřední inspektorát nevypořádal s jejími odvolacími námitkami.
6. Rozhodnutím ústředního inspektorátu ze dne 27. 1. 2021 byla žalobkyně uznána vinnou ze stejného jednání jako v rozhodnutí oblastního inspektorátu ze dne 20. 4. 2022, výrok I., bod 1. Rozdílnou skutečností bylo pouze to, že v případě prvního rozhodnutí se jednalo o smlouvy uzavírané v období od 1. 12. 2017 do 15. 2. 2019 s 838 spotřebiteli. Řízení, jehož výsledkem bylo první rozhodnutí ústředního inspektorátu, začalo kontrolou v únoru 2019, přičemž o výsledcích kontroly se žalobkyně dozvěděla na konci května 2019. V návaznosti na výsledky kontroly znění smluv okamžitě změnila. Dříve, než na konci května 2019, se neměla možnost s vytýkanou protiprávností seznámit a reagovat na ni. Výrok I. bod. 1 rozhodnutí oblastního inspektorátu tak je v rozporu se zásadou *ne bis in idem*. Žalobkyně se neztotožňuje s tvrzením žalovaného, že si měla být sama protiprávního jednání vědoma a nespolehat se na výtku ze strany dozorujícího orgánu. Tento čistě formální pohled postačí pouze u velmi závažného jednání osob, avšak v jejím případě není objektivně možné usuzovat, jaké ustanovení smluv bude dozorujícím orgánem prohlášeno za protiprávní. Mimo to jednotlivé inspektoráty mají odlišnou rozhodovací praxi, čímž se dopředu ocitá v právní nejistotě. To považuje u orgánu veřejné moci za nepřípustné. Má tak za to, že rozhodnutím byla zkrácena na svých veřejných subjektivních právech garantovaných čl. 40 odst. 5 Listiny základních práv a svobod.
7. Žalobkyně se dále domnívá, že z její strany nedošlo k naplnění materiálních znaků přestupku. Je si vědoma, že se v daném případě jedná o delikty ohrožovací, pro jejichž dokonání není třeba způsobení konkrétního následku některému ze spotřebitelů. Na druhé straně však nelze ignorovat, že žádný ze spotřebitelů nebyl vytýkaným jednáním poškozen. Ústřední inspektorát měl povinnost své rozhodnutí řádně odůvodnit nikoliv pouze formalisticky posuzovat skutkový stav s právní úpravou. K tomu odkazuje na trestný čin obecného ohrožení, u nějž se rozlišuje, zda byla jednáním způsobena újma či nikoliv. Předmětným argumentem se přitom ústřední inspektorát vůbec nezabýval.
8. Konečně má žalobkyně též za to, že nedošlo ani k naplnění formálních znaků přestupku, neboť nejednala v rozporu s požadavky odborné péče. Zavázala se, že spotřebiteli za specifikovaných podmínek vysoutěží nejvhodnějšího dodavatele energií, a s tímto dodavatelem následně uzavře v zastoupení spotřebitele smlouvu o dodávce energií. Tuto službu přitom poskytovala spotřebiteli bezplatně. Provize byla žalobkyni hrazena vždy vysoutěženým dodavatelem. V případě, že spotřebitel využil svého zákonného práva a od smlouvy o dodávkách energie odstoupil, zavázal se žalobkyni uhradit účelně vynaložené náklady vzniklé v souvislosti se zprostředkováním. Spotřebitel tak konkrétně věděl, za jakých podmínek bude muset tyto náklady žalobkyni uhradit. Ujednání o úhradě nákladů je přitom zcela proporcionální. Činností České obchodní inspekce by přitom nemělo být ukládat co nejvíce správních trestů, ale naopak efektivní ochrana práv spotřebitelů. K tomu odkazuje na zprávu Veřejného ochránce práv, jehož doporučení ústřední inspektorát nerespektoval. Činnost České obchodní inspekce by měla spočívat v motivaci subjektů k rychlé změně a efektivní nápravě závažných jevů, čehož šlo v případě žalobkyně dosáhnout mimo přestupkové řízení.

9. Žalobkyně tak uzavírá, že ústřední inspektorát nesprávně vyložil, resp. aplikoval právní úpravu zákona o ochraně spotřebitele a zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich (dále též „přestupkový zákon“), čímž došlo k porušení veřejných subjektivních práv žalobkyně. Na základě výše uvedeného proto navrhl, aby soud napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

III. Vyjádření žalovaného

10. Žalovaný ve svém vyjádření k žalobě odkázal na rozhodnutí oblastního a ústředního inspektorátu. Námitku porušení zásady *ne bis in idem* žalobkyně namítla již v odvolacím řízení, přičemž ústřední inspektorát se jí podrobně zabýval na str. 4-5 napadeného rozhodnutí. Žalovaný má za to, že o porušení předmětné zásady by se mohlo jednat pouze za situace, že by byla shledána totožnost skutku. To se v daném případě nestalo. Žalobkyně nebyla shledána vinnou za stejné časové období ani nešlo o stejné spotřebitele. Správní orgán přitom nemůže rezignovat na zjištění protiprávního jednání pouze z důvodu, že žalobkyně již byla za předcházející časové období trestána. Vzhledem ke skutečnosti, že všechny smlouvy byly uzavřeny před zahájením řízení vedeného pod sp. zn. 381/30/19, jedná se o přestupky spáchané v souběhu, u nichž je třeba zohlednit pravidla uvedená v § 41 přestupkového zákona. V souladu se zásadou absorpce tak ústřední inspektorát změnil rozhodnutí oblastního inspektorátu tak, že snížil jím uloženou pokutu. Intenzita snížení pokuty přitom nebyla výrazná, protože počet smluv týkajících se spotřebitelů byl srovnatelný s počtem spotřebitelů v prvním řízení. Správní orgán tak k dané okolnosti přihlédl jako k přitěžující v kontextu § 40 písm. b) přestupkového zákona.
11. Za důvodnou žalovaný nepovažuje ani námitku nenaplnění materiálního znaku přestupku, neboť žalobkyně pod hrozbou sankce odrazovala spotřebitele od odstoupení nebo výpovědi smluv uzavřených s vítěznými dodavateli, ačkoliv tato práva mají spotřebitelům svědčit bez jakékoliv sankce. Neztotožňuje se s tvrzením, že žádný konkrétní spotřebitel nebyl poškozen, neboť si na předmětné ustanovení nestěžoval. Spotřebitel může být poškozen již tím, že je donucen setrvat u dodavatele energie, u něhož setrvat nemá zájem, nebo tím, že musí uhradit smluvní sankci, k níž však podle zákona není povinen.
12. Ve vztahu k námitce nenaplnění formálního znaku přestupku žalovaný uvádí, že žalobkyně bez pochyb měla minimálně finanční zájem (získání provize) na uzavření smluv o dodávkách energií. Zpoplatnění využití práva o ukončení daných smluv, kdy nedojde k naplnění uzavřené smlouvy s vítězným dodavatelem, mělo za následek negativní působení na spotřebitele a jejich rozhodování ohledně ukončení smluv. Toto jednání nemůže naplnit znaky odborné péče, neboť o něm nelze hovořit jako o péči odpovídající poctivým obchodním praktikám ani obecným zásadám dobré víry.
13. Závěrem žalovaný navrhl, aby soud žalobu zamítl.

IV. Replika žalobkyně

14. Žalobkyně zopakovala své námitky vůči napadenému rozhodnutí, které v podrobnostech rozebrala v žalobě. Má za to, že napadené rozhodnutí je třeba vnímat v širších souvislostech, a nikoliv pouze izolovaně. Znění svých smluv upravila podle vytknutých bodů Českou obchodní inspekcí, přičemž ta již následně vůči ní žádné další výtky neuplatňovala.

V. Posouzení věci

15. Žaloba není důvodná.
16. K námitce nepřezkoumatelnosti soud konstatuje, že není úkolem správního orgánu reagovat výslovně na každou dílčí argumentaci účastníka řízení, a tu vyvracet. Nezbytné však je vypořádat se přesvědčivě s obsahem a smyslem jeho argumentace. Podstatné tak je, aby se správní orgán „*vypořádal se všemi základními námitkami účastníka řízení tak, aby žádná z nich nezůstala bez náležité odpovědi. Odpověď na základní námitky však v sobě může v některých případech konzumovat i odpověď na některé námitky dílčí a související*“ (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 4. 2009, č. j. 9 Afs 70/2008-130, hovořící v této souvislosti o povinnostech soudu, které lze ale shodně vztáhnout i na správní orgán).
17. Podle soudu ústřední inspektorát požadavku řádného a přezkoumatelného odůvodnění rozhodnutí v projednávané věci dostál. Z rozhodnutí je seznatelné, jak námitky žalobkyně vypořádal. Soud se neztotožňuje s žalobkyní, že by její námitky nebyly řádně a dostatečně odůvodněny, či že by některá z odvolacích námitek nebyla ústředním inspektorátem vůbec řešena. Závěry ústředního inspektorátu naopak byly v napadeném rozhodnutí vyloženy a jsou srozumitelné.
18. Dále se soud věnoval uplatněným žalobním námitkám. Nejprve se vyjádřil k námitce rozporu se zásadou *ne bis in idem* [bod V. A. rozsudku], poté se věnoval námitce nenaplnění formálního znaku přestupku [bod V. B. rozsudku]. V závěru se zabýval nenaplněním materiálního znaku přestupku [bod V. C. rozsudku].

V. A. Námitka rozporu se zásadou *ne bis in idem*

19. Podle čl. 40 odst. 5 Listiny základních práv a svobod „*nikdo nemůže být trestně stíhán za čin, pro který již byl pravomocně odsouzen nebo zproštěn obžaloby*“. Jedná se o ústavní provedení trestněprávní zásady *ne bis in idem*. Z ustálené judikatury Ústavního soudu vyplývá, že „*smyslem a účelem ústavní zásady ne bis in idem je zabránit opakovanému stíhání trestně odpovědné osoby za stejné faktické jednání*“ (usnesení pléna Ústavního soudu ze dne 9. 7. 2003, sp. zn. Pl. ÚS 6/03, Sb. n. u. ÚS, svazek č. 18, usnesení č. 18, str. 573 a násl.; souladně nález Ústavního soudu ze dne 18. 9. 1995, sp. zn. IV. ÚS 81/95, publ. pod č. 32/1997 Sb.) I podle Ústavního soudu je tedy opakovanost stíhání či trestu nezbytným předpokladem pro aktivaci zásady *ne bis in idem* zakotvené v čl. 40 odst. 5 Listiny základních práv a svobod. V rovině procesní pak aplikace tohoto principu vyvolává překážku řízení, která je na zákonné úrovni zakotvena v § 77 přestupkového zákona.
20. Pro posouzení, zda v daném případě oblastní inspektorát postupoval v rozporu se zásadou *ne bis in idem*, soud považuje za podstatné vymezit tzv. totožnost skutku. Pouze za předpokladu, že by byla shledána totožnost skutku v předmětné věci se skutkem, za který byla žalobkyně trestána v předchozím rozhodnutí oblastního inspektorátu, by bylo možné dospět k závěru, že správní orgán pochybil. Jak vyplývá z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 11. 2016, č. j. 1 As 46/2016-24 „*pro posouzení totožnosti skutku je třeba rozlišit mezi pojmy „skutek“ a „popis skutku“, jak jsou vnímány v kontextu správního trestání i trestního práva, jehož zásady jsou přiměřeně použitelné i pro správní trestání. „Skutek“ je to, co se ve vnějším světě objektivně stalo. Jedná se o určitou událost vyvolanou jednáním (konáním či opomenutím) člověka. Naproti tomu „popis skutku“ je jen jeho slovním vyjádřením, které zahrnuje popis těch jednání či skutkových okolností, které lze podřadit formálním znakům přestupku či správního deliktu uvedeným v zákoně.*“ Totožnost skutku je zachována, je-li

zachována alespoň totožnost jednání nebo totožnost následku, případně jsou-li jednání nebo následek (případně obojí) shodné alespoň částečně, za předpokladu, že bude dána shoda v podstatných okolnostech. (srov. usnesení Nejvyššího soudu, sp. zn. 7 Tdo 1480/2006, nebo usnesení Ústavního soudu ze dne 17. 7. 2002, sp. zn. II. ÚS 143/02, U 21/27 SbNU 261).

21. V projednávané věci byla žalobkyně shledána ve výroku I. bodu 1 vinnou za včlenění vytýkaného sankčního ujednání ve smlouvách uzavíraných v období od 25. 3. 2019 do 31. 5. 2019 s 99 spotřebiteli. Naopak v případě přestupkového jednání, za které byla uznána vinnou rozhodnutím z předcházejícího správního řízení, se jednalo o včlenění sice stejného sankčního ujednání, avšak do smluv uzavíraných v období od 1. 12. 2017 do 15. 2. 2019 s 838 spotřebiteli (viz žaloba str. 4). Nejedná se proto o tentýž skutek, neboť žalobkyně byla nyní trestána za jiné časové období a jiné smlouvy uzavřené s jinými spotřebiteli. Totožnost skutku tak nebyla zachována. Oblastní inspektorát tudíž nepostupoval v rozporu se zásadou *ne bis in idem*.
22. Ústřední inspektorát naopak správně posoudil, že se jednalo o souběh přestupků, neboť žalobkyně spáchala dva nebo více přestupků dříve, než byla pro některý z nich uznána vinnou. Ústřední inspektorát proto aplikoval zásadu absorpce, což vedlo ke snížení uložené pokuty. Aplikací této zásady a jejím odůvodněním se podrobně zabýval na str. 6 svého rozhodnutí.
23. Žalobkyně dále namítala, že se o výsledcích první kontroly dozvěděla až na konci května 2019, v návaznosti na což změnila vytýkané sankční ujednání. Proto by neměla být za období od 25. 3. 2019 do 31. 5. 2019 trestána. Ačkoliv tvrzenou snahu žalobkyně o změnu smluvního ujednání lze mít za chvályhodnou, nemá to vliv na skutečnost, že se žalobkyně dopustila přestupkového jednání i v období od 25. 3. 2019 do 31. 5. 2019, neboť vytýkané sankční ujednání měla vloženo ve smlouvách uzavřených s 99 spotřebiteli. Vzhledem k tomu, že přestupkové řízení je mimo jiné ovládáno zásadou legality (tj. povinností stíhat všechny delikty, o nichž se správní orgán dozví), měl oblastní inspektorát povinnost stíhat přestupek žalobkyně, jakmile se o něm dozvěděl. Nelze tak po správním orgánu požadovat, aby se přestupkovým jednáním žalobkyně nezabýval.
24. Žalobkyně dále namítla, že jednotlivé inspektoráty České obchodní inspekce mají rozdílnou rozhodovací praxi, na což upozorňoval i Veřejný ochránce práv ve svých zprávách. Žalobkyně ovšem konkrétně neuvedla, jak se tvrzená rozdílná praxe odrazila v případě jejího přestupkového jednání a následného sankcionování (např. že by oblastní inspektorát v určitém podobném případě rozhodl značně odlišně či uložená sankce se značně vymykala běžně ukládaným sankcím). Jelikož námitka žalobkyně byla vznesena pouze v obecné rovině, nelze z ní jakkoliv dovozovat nezákonnost napadeného rozhodnutí.
25. Za nedůvodnou soud považuje taktéž námitku, že správní orgán zahájil přestupkové řízení na hranici promlčení. Ze správního spisu je zřejmé, že oblastní inspektorát zahájil přestupkové řízení přípisem ze dne 17. 3. 2022, č. j. ČOI 36729/22/3000, doručeným žalobkyni prostřednictvím datové schránky dne 21. 3. 2022. Žalobkyně byla shledána vinnou ve výroku I. bodu 1 za období od 25. 3. 2019 do 31. 5. 2019 a ve výroku I. bodu 2 za období od 1. 6. 2019 do 31. 5. 2021. Podle § 30 písm. b) přestupkového zákona „*promlčecí doba činí 3 roky, jde-li o přestupek, za který zákon stanoví sazbu pokuty, jejíž horní hranice je alespoň 1 000 000 Kč.*“ V případě žalobkyně je přitom za spáchaný přestupek podle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele možné uložit pokutu do výše 5 milionů Kč (viz § 24 odst. 19 písm. f) téhož zákona). Je tak zřejmé, že promlčecí doba neuplynula a správní

orgán mohl zahájit správní řízení a následně o přestupcích rozhodnout. Sama skutečnost, že se tak stalo těsně před uplynutím promlčecí doby, nemůže mít na rozhodnutí oblastního či ústředního inspektorátu žádný vliv.

26. Námitky žalobkyně tak nejsou důvodné.

V. B. Námitka nenaplnění formálního znaku přestupku

27. Podle § 5 přestupkového zákona je „*přestupek společensky škodlivý protiprávní čin, který je v zákoně za přestupek výslovně označen a který vykazuje znaky stanovené zákonem, nejde-li o trestný čin.*“

28. Podle § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele je „*obchodní praktika nekalá, je-li v rozporu s požadavky odborné péče a podstatně narušuje nebo je způsobilá podstatně narušit ekonomické chování spotřebitele, kterému je určena, nebo který je jejímu působení vystaven, ve vztahu k výrobku nebo službě. Je-li obchodní praktika zaměřena na určitou skupinu spotřebitelů, posuzuje se podle průměrného člena této skupiny.*“ Toto ustanovení představuje tzv. generální klauzuli nekalých obchodních praktik.

29. Podle § 4 odst. 4 zákona o ochraně spotřebitele se „*užívání nekalé obchodní praktiky před rozhodnutím ohledně koupě, v průběhu rozhodování a po učinění rozhodnutí se zakazuje.*“

30. Z ustanovení § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele vyplývá, že „*výrobce, dovozce, vývozce, dodavatel, prodávající nebo jiný podnikatel se dopustí přestupku tím, že poruší zákaz používání nekalých obchodních praktik.*“

31. Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 23. 10. 2013, č. j. 7 As 110/2014-52, dospěl k závěru, že je nutno nejprve zkoumat, zda posuzovaná praktika naplňuje znaky některé z praktik uvedených v přílohách č. 1 a č. 2 zákona o ochraně spotřebitele, nebo zda se jedná o zakázanou praktiku dle § 5a či § 5b zákona o ochraně spotřebitele. Teprve v případě, že praktika nespadá pod výše uvedené, dochází ke zkoumání naplnění znaků generální klauzule ve smyslu § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele, mezi které *patří (i) rozpor s požadavky odborné péče, (ii) podstatné narušení nebo způsobilost takového jednání podstatně narušit ekonomické chování průměrného spotřebitele, a to tak, že spotřebitel - kdyby takových nekalých praktik nebylo - by takové rozhodnutí nikdy neučinil.*

32. V předmětném případě správní orgány neshledaly naplnění některé ze skutkových podstat obchodních praktik uvedených v přílohách č. 1 a č. 2 zákona o ochraně spotřebitele nebo v § 5a či § 5b zákona o ochraně spotřebitele. Z tohoto důvodu přistoupily k posuzování jednání žalobkyně v kontextu naplnění znaků generální klauzule dle § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele, přičemž s daným postupem se soud ztotožňuje.

33. Prvním znakem generální klauzule je rozpor s požadavky odborné péče. Odbornou péčí se přitom podle § 2 odst. 1 písm. p) zákona o ochraně spotřebitele rozumí „*úroveň zvláštních dovedností a péče, kterou lze od podnikatele ve vztahu ke spotřebiteli rozumně očekávat a která odpovídá poctivým obchodním praktikám nebo obecným zásadám dobré víry v oblasti jeho činnosti.*“ Právě tento znak přitom považuje žalobkyně v případě jejího jednání za nenaplněný.

34. Oblastní inspektorát se naplněním tohoto znaku zabýval podrobně na str. 6 – 7 svého rozhodnutí. Konkrétně porušení požadavků na odbornou péči shledal ve skutečnosti, že žalobkyně včlenila do spotřebitelských smluv ujednání sankcionující spotřebitele za využití jeho zákonného práva odstoupit od smlouvy nebo vypovědět smlouvu. Spotřebitelé přitom

mají podle § 1829 odst. 1 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve spojení s § 11a odst. 2 energetického zákona, právo odstoupit od smlouvy. Rovněž mají podle § 1829 odst. 1 občanského zákoníku ve spojení s § 11a odst. 3 energetického zákona právo vypovědět smlouvu bez sankcí. Podstatnou skutečností přitom v daném případě je, že se jedná o ustanovení, která jsou svojí povahou kogentní, přičemž k odchylujícím ujednáním se v takových případech nepřihlíží.

35. Začlenění těchto sankčních ujednání mohlo spotřebitele nepřímo nutit k setrvání v závazkovém vztahu, a tím tak mohlo být omezeno jeho právo na odstoupení od smlouvy nebo na výpověď smlouvy. Není přitom relevantní, že sankční ujednání byla obsažena ve smlouvách – „Příhláškách“, neboť jejich úzká provázanost na smlouvy o dodávkách energií (jež následně žalobkyně uzavírala s dodavatelem jménem a na účet spotřebitele) je zde nepopíratelná. Za podstatné soud považuje, že žalobkyně měla mít jako osoba poskytující daný druh služeb vědomí o zákonných právech spotřebitelů, sloužících k jejich ochraně, která není možné nijak omezit. Nejde přitom o požadavek kladený na žalobkyni, který by převyšoval požadované zvláštní dovednosti a péči zakotvenou v § 2 odst. 1 písm. p) zákona o ochraně spotřebitele.
36. Na tomto závěru nemůže změnit nic ani skutečnost, že žalobkyně poskytovala služby spotřebitelům bezplatně, přičemž provize jí byla následně hrazena vysoutěženým dodavatelem. Jak soud uvedl, zákonná práva zakotvená v § 1829 odst. 1 občanského zákoníku ve spojení s § 11a odst. 2 nebo odst. 3 energetického zákona nelze vyloučit ani se jich vzdát. Skutečnost, že sankční ujednání mohla mít za následek, že spotřebitelé byli byť i nepřímo nuceni k setrvání v závazkovém vztahu s dodavatelem energií z důvodu obavy před nepříznivými důsledky v podobě sankcí, nelze ospravedlnit tím, že jim byly služby žalobkyně poskytovány bezplatně. Soud přitom zdůrazňuje, že to byla sama žalobkyně, kdo se rozhodl poskytovat služby spotřebitelům bezplatně. Soud se rovněž ztotožňuje s oblastním inspektorátem, že za uvedené jednání žalobkyně nelze trestat vítězného dodavatele energií, neboť to byla právě ona, kdo předmětná sankční ustanovení do smluv vložil.
37. Druhý znak generální klauzule – způsobilost podstatného narušení ekonomického chování průměrného spotřebitele – je definován v § 2 odst. 1 písm. s) zákona o ochraně spotřebitele, podle něhož se podstatným narušením ekonomického chování spotřebitele rozumí „*použití obchodní praxe, která významně zhoršuje schopnost spotřebitele učinit informované rozhodnutí, což vede k tomu, že učiní rozhodnutí ohledně koupě, které by jinak neučinil.*“ Soud se ztotožňuje se správními orgány, že vytýkaná sankční ujednání jsou způsobilá odradit spotřebitele od uplatňování jejich zákonných práv. Jelikož žalobkyně naplnění tohoto znaku v žalobě nezpochybnila, odkazuje soud v podrobnostech na odůvodnění rozhodnutí oblastního i ústředního inspektorátu.
38. Žalobkyně závěrem odkazuje na zprávu Veřejného ochránce práv, podle které „*měřítkem řádného výkonu dozorové a kontrolní činnosti nemůže být počet zjištěných a uložených sankcí, nýbrž důkladné vyšetření skutečností uvedených v podnětu podatele.*“ Soud k tomu uvádí, že ze správních rozhodnutí není z ničeho zřejmá snaha České obchodní inspekce o uložení co největšího množství správních trestů. V případě žalobkyně je však nepopíratelné naplnění skutkové podstaty § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele a správní orgán nemůže takovou skutečnost ignorovat.
39. Námitka tak není důvodná.

V. C. *Námítka nenaplnění materiálního znaku přestupku*

40. Závěrem se soud zabýval, zda v daném případě byl naplněn materiální znak přestupku. Ústřední inspektorát se společenskou škodlivostí žalobkyni vytýkaného jednání zabýval na str. 5 jeho rozhodnutí a oblastní inspektorát na str. 8 – 9. K uplatnění odpovědnosti za přestupek je třeba, aby jednání naplnilo znaky skutkové podstaty. Vedle toho je nezbytné, aby byl naplněn též materiální znak (společenská nebezpečnost).
41. Objektivní stránka deliktu je charakterizována jednáním, následkem a příčinným vztahem mezi nimi. V posuzované věci objektivní stránka spočívá v tom, že výrobce, dovozce, vývozce, dodavatel, prodávající nebo jiný podnikatel poruší zákaz používání nekalých obchodních praktik [viz § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele]. Za nekalou obchodní praktiku přitom § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele považuje takovou praktiku, která podstatně narušuje nebo je způsobilá podstatně narušit ekonomické chování spotřebitele (za splnění podmínky, že je v rozporu s požadavky odborné péče). Ze zákonného znaku „je způsobilá podstatně narušit“ plyne, že přestupek je spáchán (dokonán) již provedením zakázaného jednání, v tomto případě tedy začleněním vytknutých ustanovení do smluv uzavřených se spotřebiteli (nazvaných „Příhláška k výběrovému řízení/ aukci pro domácnost“).
42. Jak vyplývá z ustálené judikatury správních soudů, jednání, jehož formální znaky jsou označeny zákonem za přestupek, naplňuje v běžně se vyskytujících případech materiální znak přestupku, neboť porušuje či ohrožuje určitý zájem společnosti. Z tohoto závěru však nelze automaticky dovozovat, že k naplnění materiálního znaku skutkové podstaty přestupku dojde vždy, když je naplněna skutková podstata přestupku. V obvyklých situacích bude materiální stránka přestupku dána, jen ve výjimečných a zvláštních situacích dána nebude. To platí tím spíše u přestupků ohrožovacích, o který jde též v nynější věci (srov. rozsudek ze dne 27. 9. 2016, č. j. 6 As 187/2016-23, bod 20).
43. Podstatou ohrožovacího přestupku je, že k jeho dokonání postačuje ohrožení chráněného zájmu. Pro účely trestního práva (k němuž lze v případě správního trestání přihlídnout) jsou ohrožovací delikty definovány tak, že *„k jejich dokonání postačuje pouze ohrožení chráněného zájmu. Jejich následek spočívá ve vyvolání situace, při níž hrozí reálné nebezpečí, a chybí jen jeden nebo několik málo aktů k tomu, aby nastala porucha, k níž vyvolaný stav směřuje“* (Šámal, P. a kol. Trestní zákoník. 2. vydání, Praha: C. H. Beck, Praha, 2012, str. 2768). Ohrožovací následek znamená vyvolání stavu, který představuje pro objekt přestupku (tedy pro určitý zájem společnosti chráněný zákonem) hrozbu jeho poruchy neboli stav nebezpečí. Poruchový následek pak znamená již přímý zásah objektu přestupku (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 10. 2015, č. j. 8 As 50/2015-39). Pro projednávanou věc je přitom podstatné, zda došlo k vyvolání situace, která byla spotřebitele schopna odradit od uplatnění jejich zákonného práva odstoupit od smlouvy nebo vypovědět smlouvu o dodávkách energií.
44. Jak již dovodila judikatura správních soudů (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 6 A 109/2000), je nutno rozlišovat mezi účinkem a následkem přestupku. Součástí skutkové podstaty přestupku spočívajícího v ohrožení chráněného zájmu při tom není účinek, tj. způsobení škody. Znakem skutkového podstaty předmětného přestupku je „pouze“ následek spočívající v ohrožení zájmu. V daném případě soud nemá pochyb o tom, že včleněná ustanovení ve smlouvách mohla spotřebitele nepřímou nutit k setrvání v závazkovém vztahu s dodavatelem energií z důvodu obavy před nepříznivými důsledky

v podobě sankcí, a tím jej byla schopna omezit v zákonném právu spotřebitele na odstoupení či výpověď smlouvy. Nelze mít za to, že by se k jednání žalobkyně přidružily takové okolnosti, které by zásadním způsobem snížily společenskou škodlivost jejího jednání, což by mělo za následek nenaplnění materiálního znaku přestupku.

45. Pokud tedy žalobkyně namítá, že žádný ze spotřebitelů nebyl jejím jednáním poškozen, domáhá se prokázání vzniku účinku přestupku, který však není pro odpovědnost za ohrožovací přestupek relevantní. Skutková podstata předmětného přestupku zakotvuje, že k jeho naplnění postačuje i potencionální narušení chování spotřebitele, který je jejímu působení vystaven. Zcela postačujícím je proto závěr oblastního inspektorátu, potvrzený rozhodnutím ústředního inspektorátu, že v důsledku jednání žalobkyně zde existovala možnost ohrožení spotřebitelů. Odkaz žalobkyně na trestný čin obecného ohrožení, resp. v něm zakotvené rozlišení, zda jednáním došlo ke způsobení újmy či nikoliv, nemá pro spáchaný přestupek žalobkyní žádnou relevanci.
46. Námitka žalobkyně tak není důvodná.

VI. Závěr a náklady řízení

47. Správní orgány tak v předmětném případě dospěly ke správnému právnímu závěru, že se žalobkyně svým jednáním dopustila nekalé obchodní praktiky podle § 4 odst. 1 a 4 zákona o ochraně spotřebitele, a naplnila tak znaky skutkové podstaty přestupku podle § 24 odst. 1 písm. a) téhož zákona.
48. Soud z úřední povinnosti dodává, že v době od vydání napadeného rozhodnutí do rozhodování soudu nedošlo ke změně právní úpravy, která by byla pro žalobkyni příznivější (viz usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 11. 2016, č. j. 5 As 104/2013-46, č. 3528/2017 Sb. NSS).
49. Soud tedy shledal námitky žalobkyně neopodstatněnými. Jelikož v řízení nevyšly najevo ani žádné vady, k nimž musí soud přihlížet z úřední povinnosti, zamítl žalobu jako nedůvodnou podle § 78 odst. 7 s. ř. s.
50. O náhradě nákladů řízení bylo rozhodnuto 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, a proto nemá právo na náhradu nákladů řízení. Žalovanému správnímu orgánu, kterému by jinak jakožto úspěšnému účastníkovi 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 právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Brno 22. srpna 2023

JUDr. Zuzana Bystřická v. r.
předsedkyně senátu