

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy Ondřeje Mrákoty, soudce Zdeňka Kühna a soudkyně Michaely Bejčkové v právní věci žalobce: **nejvyšší státní zástupce,** se sídlem Jezuitská 4, Brno, proti žalovanému: **Energetický regulační úřad,** se sídlem Masarykovo náměstí 5, Jihlava, za účasti osoby zúčastněné na řízení: SOLAR 6, s. r. o., se sídlem Pobřežní 620/3, Praha 8, zastoupená Mgr. Tomášem Matějovským, advokátem se sídlem Na Poříčí 1079/3, Praha 1, proti rozhodnutí žalovaného ze dne 13. 12. 2010, čj. 12488-8/2010-ERU, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 16. 11. 2017, čj. 62 A 114/2013-814,

takto:

Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 16. 11. 2017, čj. 62 A 114/2013-814, **se ruší** a věc **se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

Odůvodnění:

I. Průběh dosavadního řízení a rozsudek krajského soudu

[1] Rozhodnutím žalovaného ze dne 13. 12. 2010 byla osobě zúčastněné na řízení (dále jen „OZNŘ“) udělena licence na výrobu elektřiny od 22. 12. 2010 na dobu 25 let pro provozovnu fotovoltaické elektrárny FVE Kojetín (dále jen „FVE“).

[2] Žalobce brojil proti rozhodnutí žalovaného žalobou podle § 66 odst. 2 s. ř. s., tedy z důvodu závažného veřejného zájmu. Tvrdil, že pro udělení licence osobě zúčastněné na řízení nebyly splněny podmínky stanovené zákonem č. 458/2000 Sb., o podmínkách podnikání a o výkonu státní správy v energetických odvětvích a o změně některých zákonů, v relevantním znění (energetický zákon), a prováděcí vyhláškou k energetickému zákonu č. 426/2005 Sb., o podrobnostech udělování licencí pro podnikání v energetických odvětvích, v relevantním znění (dále jen „vyhláška č. 426/2005 Sb.“)

[3] Krajský soud rozsudkem ze dne 24. 9. 2015, čj. 62 A 114/2013-366, rozhodnutí žalovaného zrušil.

[4] Proti rozsudku krajského soudu OZNŘ brojila kasační stížností, o níž NSS rozhodl rozsudkem ze dne 14. 7. 2017, čj. 5 As 202/2015-196 (dále jen „zrušující rozsudek"), tak, že rozsudek krajského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. NSS konstatoval, že závěr krajského soudu o tom, že revize FVE byla provedena ještě před tím, než byla FVE dokončena, byl předčasný, neboť vycházel z nedostatečně zjištěného skutkového stavu věci, zejména nebyl proveden svědecký výslech revizního technika M. H., který mohl přispět k objasnění skutkového stavu věci. NSS uvedl, že v dalším řízení se bude nutné blíže zabývat termínem provedení revize, důvodem existence dvou verzí revizní zprávy (jedna verze byla předložena žalovanému a jiná stavebnímu úřadu), dále bude třeba zjistit, v jakém stavu byla FVE v době provedení revize, k jakým pracím docházelo na FVE po 25. 10. 2010, respektive po 26. 11. 2010, a objasnit zápisy ve stavebních denících, zda nedocházelo k dovozu a instalaci fotovoltaických panelů k původně zamýšlenému výkonu FVE. Za tímto účelem bude nutné provést zejména výslech revizního technika H., který by měl být schopen uvést, kdy revize prováděl, jakož i vysvětlit, jak došlo k vyhotovení dvou verzí revizní zprávy, v jakém stavu byla FVE v době provádění revize, do jaké míry byla osazena fotovoltaickými panely, měl by být také schopen se vyjádřit k dokončenosti FVE včetně otázky, co považoval za její dokončenost, proč v revizní zprávě neuvedl množství a výkon jednotlivých panelů atd. K tomu dále NSS ve zrušujícím rozsudku uvedl, že je nutné rovněž vyhodnotit, zda byla OZNŘ v dobré víře, že splnila všechny požadavky na udělení licence, předložila všechny potřebné doklady včetně revizní zprávy a ani při patřičné míře obezřetnosti nemohla odhalit případné nedostatky revizní zprávy vzhledem k praxi v druhé polovině roku 2010, pokud by krajský soud dospěl k závěru, že revize byla provedena před dokončením FVE (srov. rozsudek NSS ze dne 30. 3. 2017, čj. 2 As 313/2015-492).

[5] Krajský soud v dalším řízení v záhlaví označeným rozsudkem žalobu jako nedůvodnou zamítl.

[6] Krajský soud doplnil dokazování a dovodil, že revize FVE byla provedena ve dnech 20. až 25. 10. 2010 a nikoli na konci listopadu 2010; revize tedy byla provedena v době, kdy ještě FVE nebyla osazena všemi fotovoltaickými panely. Vzhledem k uvedenému krajský soud dospěl k závěru, že revizní zpráva M. H., jehož svědeckou výpověď vyhodnotil jako nevěrohodnou, není dostatečným podkladem, který by prokazoval splnění technických předpokladů FVE, neboť se vztahuje také k její části, která v době provedení revize nebyla dokončena. OZNŘ tedy podle krajského soudu neprokázala splnění technických předpokladů FVE, které je dle energetického zákona vyžadováno.

[7] Krajský soud dále s ohledem na nejasnou situaci ohledně předmětu revize fotovoltaických elektráren v roce 2010, jakož i s odkazem na zrušující rozsudek a rozsudek NSS ze dne 30. 3. 2017, čj. 2 As 313/2015-492, dospěl k závěru, že OZNŘ nemohla s přihlédnutím k okolnostem věci ani při patřičné míře obezřetnosti odhalit nesprávný postup revizního technika H. v aspektech, na nichž se neshodnou ani vědecká pracoviště. Podle názoru krajského soudu tedy OZNŘ byla v dobré víře, že předložila řádnou revizní zprávu, neboť mohla být v dobré víře, že revizi lze provést také na FVE, která není zcela dokončena, přičemž v tomto ohledu mohl být v dobré víře rovněž revizní technik.

pokračování

S odkazem na zrušující rozsudek krajský soud v této souvislosti konstatoval, že na projednávanou věc nelze aplikovat názor zaujatý v rozsudku NSS ze dne 17. 2. 2016, čj. 9 As 256/2015-229. Krajský soud s přihlédnutím k dalším okolnostem věci (např. k době trvání licence a podání žaloby na samém sklonku zákonné lhůty) dovodil, že není namístě, aby rozhodnutí žalovaného zrušil.

II. Shrnutí kasační stížnosti

[8] Rozsudek krajského soudu napadl žalobce (dále jen „stěžovatel“) kasační stížností.

[9] Stěžovatel namítl, že krajský soud nesprávně posoudil dobrou víru OZNŘ ve smyslu zrušujícího rozsudku NSS. Podle stěžovatele NSS ve zrušujícím rozsudku krajský soud nezavázal k tomu, aby projednávanou věc přes dílčí skutkové odlišnosti hodnotil stejně jako v rozsudku NSS ze dne 30. 3. 2017, čj. 2 As 313/2015-492. NSS zavázal krajský soud pouze k tomu, aby posoudil, zda revizní technik nepostupoval úmyslně nebo vědomě chybně a zda OZNŘ nemohla ani při patřičné míře obezřetnosti odhalit chybu revizního technika; aplikace rozsudku NSS ve věci sp. zn. 9 As 256/2015 tedy vyloučena nebyla.

[10] Dle názoru stěžovatele krajský soud nesprávně při posuzování dobré víry OZNŘ zohlednil dobu trvání licence a okamžik podání žaloby, která byla podána na konci zákonné lhůty, neboť krajský soud mohl rozhodnout pouze na základě skutkového a právního stavu, který zde byl v době vydání rozhodnutí žalovaného. Nebyla-li OZNŘ v dobré víře ve správnost rozhodnutí o udělení licence v době jeho vydání, nemohla nabýt dobrou víru později (srov. rozsudek NSS ze dne 12. 2. 2015, čj. 2 As 241/2014-36). Mezi využitím žalobního oprávnění stěžovatelem a dobrou vírou OZNŘ ve správnost rozhodnutí žalovaného v době jeho vydání není žádný vztah.

[11] Stěžovatel namítl, že závěr krajského soudu o neúmyslném (nevědomém) chybném postupu revizního technika je udržitelný jen za situace, pokud by revizní technik z omluvitelných důvodů nevěděl, že má revidovat instalaci fotovoltaických panelů, a tyto instalace by právě proto nerevidoval. V řízení ovšem vyšel najevo opak, neboť revizní technik H. předmětem revizní zprávy učinil také instalaci fotovoltaických panelů, které neexistovaly; revizní zpráva prezentuje FVE (až na drobné závady) nepravdivě. Revizní technik ostatně také připustil, že neměl k dispozici technickou dokumentaci skutečného provedení. Stěžovatel dále zdůraznil, že reviznímu technikovi bylo zřejmé, podle jaké technické normy má při revizi postupovat, a nebyl nijak ovlivněn *„legislativně – technickým chaosem“* ani *„pochybností o výkladu technické normy“*. Podle stěžovatele je také nesrozumitelný závěr krajského soudu, že revizní technik se *„skutečně mohl domnívat, že může provádět revizi na FVE, která není kompletně osazena všemi FVE panely“*; není totiž zřejmé, z čeho krajský soud zjistil, že revizní technik nabyl takové přesvědčení.

[12] Podle stěžovatele nebyla ani OZNŘ v dobré víře ve správnost a zákonnost rozhodnutí žalovaného, resp. ve správnost předkládaných podkladů. Zejména nemohla svou dobrou víru odvozovat od dobré víry revizního technika, který postupoval minimálně vědomě chybně. Není ani správný názor krajského soudu, že při absenci spisu stavebního úřadu nelze dovodit, že již ke dni 3. 11. 2010 měla OZNŘ dotčenou revizi

k dispozici. Tato skutečnost je totiž zjevná z rozhodnutí o nařízení zkušebního provozu ze dne 3. 11. 2010, které má povahu veřejné listiny. Nesprávný je rovněž závěr krajského soudu, že OZNŘ se mohla domnívat, že lze provést revizi na nedokončenou FVE; ani jako laik totiž nemohla přehlédnout, že v revizní zprávě je jako předmět revize označeno něco, co neodpovídá realitě. Nadto OZNŘ a zhotovitel díla (FVE) byli dceřinými společnostmi Energy 21, a. s., a byli také personálně propojeni. Není tedy pochyb o tom, že OZNŘ měla přímou kontrolu nad průběhem realizace FVE, což stěžovatel dále podrobně rozvedl.

[13] Stěžovatel dále k prokázání svých tvrzení navrhl provedení důkazu znaleckým posudkem z oboru kriminalistiky, specializace expertiza ručního písma, ze dne 22. 11. 2017, dle kterého je podpis M. B. za zhotovitele na protokolu o předání a převzetí díla ze dne 29. 11. 2010 padělán, což rovněž vylučuje dobrou víru OZNŘ ve správnost předkládaných dokladů.

[14] Stěžovatel navrhl, aby NSS napadený rozsudek krajského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

III. Shrnutí vyjádření žalovaného a osoby zúčastněné na řízení ke kasační stížnosti

[15] Žalovaný se ke kasační stížnosti nevyjádřil.

[16] OZNŘ uvedla, že FVE byla v době provedení revize, která proběhla v listopadu 2010, dokončena. Skutečnost, že u FVE byly instalovány nosné konstrukce k původně zamýšlenému výkonu elektrárny bez fotovoltaických panelů, která následně nebyla realizována, mohla vzbuzovat dojem, že se jedná o nedokončenou elektrárnu. OZNŘ postupně podávala jednotlivé podklady k žádosti o udělení licence (včetně fotodokumentace elektrárny), přičemž v době, kdy byly předloženy všechny podklady, byla FVE dokončena a splnila všechny podmínky pro udělení licence. OZNŘ podotkla, že práce, o nichž stěžovatel tvrdí, že byly dokončovány až po provedení revize, byly dokončeny nejpozději do data vydání rozhodnutí žalovaného, resp. do dne nabytí právní moci tohoto rozhodnutí; tuto skutečnost dle názoru OZNŘ stěžovatel nezpochybňuje.

[17] OZNŘ pro případ, že by NSS přisvědčil tvrzení stěžovatele, že v době provedení revize nebyla FVE dokončena, uvedla, že v roce 2010 mezi odbornou veřejností nepanovala jasná shoda o tom, co má být předmětem revize fotovoltaických elektráren; předložená zpráva o revizi přitom odpovídala standardu revizních zpráv v roce 2010 (srov. rozsudek NSS ze dne 30. 3. 2017, čj. 2 As 313/2015-492). Podle OZNŘ není také pravda, že by z provedeného dokazování vyplynulo, že revizní technik předmětem revizní zprávy učinil rovněž fotovoltaické panely, které měly být teprve instalovány; revizní technik nepostupoval úmyslně a vědomě chybně.

[18] OZNŘ zdůraznila, že byla v dobré víře, že jí byla předložena řádná revizní zpráva, což podrobně rozvedla. Podle jejího názoru nelze na nyní projednávanou věc aplikovat závěry rozsudku NSS ze dne 18. 8. 2016, čj. 9 As 74/2016-249, a ze dne 17. 2. 2016, čj. 9 As 256/2015-229, neboť není pravda, že by revizní technik v revizní zprávě uvedl nepravdivé informace. Při výstavbě FVE a podávání žádosti postupovala OZNŘ obezřetně a nespoléhala se pouze na podklady, které jí předložil zhotovitel. Rozpory reálného stavu

s předkládanými dokumenty nezatajila ani nezamlčela; takový rozpor jí nebyl znám. OZNŘ zdůraznila, že byla celou dobu v dobré víře ve správnost postupu revizního technika a ani při patřičné míře obezřetnosti nemohla odhalit případné nedostatky revizní zprávy v aspektech, na nichž se dodnes neshodnou ani vědecká pracoviště. Nesnažila se ani zakrýt skutečný stav věci, o čemž svědčí skutečnost, že s žalovaným aktivně komunikovala (srov. rozsudek NSS ze dne 30. 3. 2017, čj. 2 As 313/2015- 492). V době, kdy OZNŘ obdržela revizní zprávu a předložila ji žalovanému, neměla pochybnosti o tom, že FVE je dokončena ve vztahu k výkonu 3,989 MW. Tím méně by tento důvod byl dán v době nabytí právní moci rozhodnutí žalovaného. Administrativní chyba (chybné datum) v revizní zprávě nemůže být vzhledem k závažným následkům, které hrozí OZNŘ, důvodem pro zrušení rozhodnutí o udělení licence. Takovým důvodem by nemohla být ani skutečnost, že v menší míře docházelo k pracím na FVE po dokončení revizní zprávy.

[19] K protokolu o převzetí díla OZNŘ uvedla, že je neprokázané tvrzení stěžovatele, že jej za zhotovitele nepodepsal M. B.. Dále konstatovala, že uvedený protokol nedeklaroval dokončenost díla, ale byl předkládán pouze k prokázání vlastnictví FVE. K návrhu na provedení důkazu znaleckým posudkem OZNŘ uvedla, že takový důkaz nikterak nedokazuje údajné prolomení její dobré víry, navíc znalecký posudek dle jejího názoru trpí vadami a jedná se o nevěrohodný důkaz. Současně zároveň OZNŘ podotkla, že stěžovatel zneužívá svého postavení, neboť s využitím svého aparátu sbírá poznatky a podklady, u nichž OZNŘ nemůže „férově“ bránit svá práva.

[20] OZNŘ namítla, že stěžovatel manipuluje vysvětleními jednotlivých osob. Není ani správné, že krajský soud neprovedl výslechy těchto osob jako svědků; krajský soud vycházel pouze z těchto vysvětlení. Popsaným postupem bylo zamezeno v přítomnosti OZNŘ u těchto výslechů a kladení otázek. Dále k argumentaci stěžovatele OZNŘ namítla, že K. Š. v rámci podání vysvětlení uvedla, že „*za jednu firmu*“ považovala pouze společnosti Energy 21, a. s., a OZNŘ, a nikoli, jak nesprávně uvádí stěžovatel, také společnost CE Solar, s. r. o. Ani pan S. při podání vysvětlení nehovořil o tom, že by smluvními partnery byly takto vnímány jednotlivé společnosti.

[21] OZNŘ na závěr shrnula, že elektrárna již několik let bezpečně funguje, přičemž v roce 2010 byla nejasná právní úprava ohledně provádění revizí. Nadto OZNŘ nezískala žádný majetkový prospěch, a proto případné nedostatky revizní zprávy nemohou být důvodem pro zrušení její energetické licence; s ohledem na okolnosti této věci se nejedná o tak závažné pochybení.

[22] K vlivu arbitrážního sporu OZNŘ proti ČR na posuzovanou věc OZNŘ konstatovala, že investice do FVE již není předmětem arbitrážního sporu vedeného proti ČR a nemůže mít vliv na výsledek v této věci.

[23] OZNŘ navrhla, aby NSS kasační stížnost zamítl.

IV. Hodnocení Nejvyššího správního soudu

[24] NSS nejprve posuzoval přípustnost kasační stížnosti ve smyslu § 104 odst. 3 písm. a) s. ř. s., protože krajský soud rozhodoval znovu po zrušení jeho rozsudku ze strany NSS. První rozsudek krajského soudu byl zrušen z důvodu nedostatečně zjištěného skutkového stavu. Odmítnutí kasační stížnosti za tohoto procesního stavu by znamenalo odmítnutí věcného přezkumu rozhodnutí z pohledu aplikace hmotného práva (viz usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 22. 3. 2011, čj. 1 As 79/2009-265).

[25] Úvodem NSS uvádí, že ve zrušujícím rozsudku konstatoval, že musí být postaveno na jisto, zda revize FVE byla provedena před jejím dokončením, nebo nikoli, a zda byla OZNŘ v dobré víře ve správnost a úplnost jí předkládaných podkladů. NSS v této souvislosti zavázal krajský soud k doplnění skutkových zjištění tak, aby bylo postaveno najisto, kdy byla provedena revize FVE a v jakém stavu se v době provedení revize tato FVE nacházela. Za tímto účelem měl krajský soud především vyslechnout revizního technika. Teprve v návaznosti na tato zjištění měl krajský soud případně posoudit dobrou víru OZNŘ ve smyslu rozsudku NSS ze dne 30. 3. 2017, č. j. 2 As 313/2015-492. NSS tedy ve shodě se stěžovatelem zdůrazňuje, že ve zrušujícím rozsudku nijak nezavázal krajský soud nyní projednávanou věc hodnotit stejně jako v případě věci řešené rozsudkem NSS ze dne 30. 3. 2017, č. j. 2 As 313/2015-492; zda závěry tohoto rozsudku měly být aplikovány, záviselo na výsledcích dokazování v řízení před krajským soudem.

[26] Přestože stěžovatel v kasační stížnosti nenamítal nesprávné posouzení data provedení revize FVE krajským soudem, ani případné nesprávné závěry krajského soudu ohledně stavu, v jakém se v rozhodné době FVE nacházela, zabýval se NSS také těmito otázkami, kterými ostatně také argumentovala OZNŘ ve vyjádření ke kasační stížnosti; jejich vyřešení je totiž základním předpokladem pro posouzení dobré víry OZNŘ, která představuje zásadní spornou otázku při rozhodování o nyní podané kasační stížnosti.

[27] Krajský soud v souladu se závěry zrušujícího rozsudku NSS v dalším řízení doplnil dokazování o svědecký výslech revizního technika H.. Provedení tohoto výslechu a vyhodnocení svědecké výpovědi jmenovaného revizního technika bylo pro rozhodnutí ve věci zásadní, neboť se jedná o osobu, která mohla objasnit skutkový stav věci, a to především ve vztahu k rozporům mezi jím vypracovanými revizními zprávami, jakož i postavit najisto, kdy byla revize FVE skutečně provedena a v jakém stavu se v té době FVE nacházela. Jednalo se přitom o osobu, kterou již v předcházejícím řízení k objasnění těchto otázek OZNŘ označila; její svědecká výpověď mohla prokázat tvrzení OZNŘ o dokončenosti FVE.

[28] Přes výše uvedené však svědecká výpověď svědka H. k prokázání tvrzení OZNŘ nijak nepřispěla, ba právě naopak. NSS sdílí závěry krajského soudu o nevěrohodnosti tohoto svědka, který se před podáním své svědecké výpovědi dokonce sešel s jednatelem OZNŘ a probíral s ním otázky data uskutečnění revize a zpracování revizní zprávy. Toto setkání přitom potvrdila sama OZNŘ ve vyjádření ke kasační stížnosti s tím, že jej nenaváděla, jak by měl vypovídat. Uvedené ovšem za situace, v níž OZNŘ uvádí, že s tímto svědkem byly *„diskutovány skutečnosti uvedené v jeho čestném prohlášení ze dne 5. 10. 2015“* (tj. právě skutečnosti vztahující se ke sporným revizním zprávám a výstavbě FVE – pozn. NSS) rozhodně závěry o jeho nevěrohodnosti nevyvrací. Tento svědek přitom nebyl schopen se vyjádřit k podstatným otázkám jako je např. vznik dvou verzí revizní zprávy

pokračování

FVE a nebyl ani schopen vysvětlit, z jakého důvodu v únoru roku 2017 na policii při podání vysvětlení sdělil, že revizi FVE po 25. 10. 2010 již neprováděl, ačkoli před krajským soudem naopak tvrdil, že na stavbu FVE jezdil v září, říjnu i listopadu 2010, kdy také průběžně revizi prováděl.

[29] NSS v této souvislosti rovněž zohlednil skutečnost, že provedení revize na konci listopadu začala OZNŘ tvrdit až v řízení o žalobě ve vyjádření ze dne 15. 7. 2014, přestože v předchozím vyjádření ze dne 2. 4. 2014 v reakci na chybu v psaní v žalobě (stěžovatel na jednom místě žaloby nesprávně uvedl, že revize byla provedena ve dnech 20. - 25. 12. 2010) uvedla, že revizní zpráva byla vyhotovena ve dnech 20. - 25. 10. 2010. Již vyjádření OZNŘ jsou tedy rozporná; jasno do věci nevnesla ani svědecká výpověď revizního technika H.. Za tohoto stavu nelze než dospět k závěru, že tvrzení OZNŘ o pozdějším termínu revize FVE je pouze účelovou reakcí na žalobní tvrzení a vývoj řízení o žalobě.

[30] V této souvislosti nelze ani přehlédnout, že v průběhu řízení o žádosti o udělení licence bylo žalovanému předloženo rozhodnutí o povolení zkušebního provozu ze dne 3. 11. 2010 k FVE. V tomto rozhodnutí je uvedeno, že k žádosti o povolení zkušebního provozu byly předloženy příslušné revizní zprávy. S ohledem na to, že uvedené rozhodnutí bylo vydáno dne 3. 11. 2010, je zřejmé, že revize FVE musela být provedena již v říjnu 2010, neboť revizní zpráva byla podkladem pro rozhodnutí stavebního úřadu. Lze přitom vycházet z toho, že rozhodnutí stavebního úřadu je veřejnou listinou, pro niž platí presumpce správnosti, kterou lze vyvrátit důkazem opaku (srov. § 53 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, rozhodnutí NSS ze dne 7. 11. 2007, čj. 3 As 33/2006-84, č. 1654/2008 Sb. NSS, či ze dne 12. 1. 2017, čj. 5 Azs 209/2016-27). V nyní projednávané věci se tak i s ohledem na nevěrohodnost výpovědi svědka H. nestalo.

[31] NSS se tedy ztotožňuje se závěrem krajského soudu, že pokud revizní technik H. vůbec provedl revizi FVE, stalo se tak ve dnech 20. až 25. 10. 2010, a nikoli ve dnech 20. až 25. 11. 2010, jak tvrdí OZNŘ. V podrobnostech k hodnocení věrohodnosti svědecké výpovědi revizního technika H. a závěrům o provedení revize FVE ve dnech 20. až 25. 10. 2010 přitom odkazuje NSS opět na rozsudek krajského soudu, který se s těmito otázkami podrobně a přesvědčivě vypořádal.

[32] S ohledem na nevěrohodnost výpovědi svědka (revizního technika) H. se NSS ztotožňuje také se závěry krajského soudu ohledně nedokončenosti FVE v době provádění revize. Skutkové závěry krajského soudu jsou v tomto ohledu v souladu s důkazy, které byly v řízení provedeny (zejména s úředními záznamy o podaném vysvětlení M. J., Ing. J. M., I. K., M. K., M. N. a M. K.a, jakož i se zprávami o technickém dozoru investora) a prokazují, že práce na NN části FVE byly ve značném rozsahu prováděny také po 25. 10. 2010. Krajský soud v této souvislosti řádně zhodnotil provedené důkazy samostatně i v jejich vzájemných souvislostech a správně dovodil, že nedokončenost FVE k datu provedení revize (tj. ke dni 25. 10. 2010) by byla z uvedených důkazů prokázána i v případě závěru o nevěrohodnosti stavebních deníků. Rovněž s otázkou věrohodnosti stavebních deníků se ovšem krajský soud logicky a přesvědčivě vypořádal, a to i s ohledem na vysvětlení podané tehdejším stavbyvedoucím M. J.; také v tomto směru NSS odkazuje na napadený rozsudek, s nímž se v této části ztotožňuje. Osobou, která mohla tyto

skutkové závěry zvrátit a blíže objasnit stav věci, byl především již zmiňovaný revizní technik H., jehož svědecká výpověď je však nevěrohodná.

[33] K argumentaci OZNŘ, která se týkala použití úředních záznamů o podání vysvětlení, NSS odkazuje na svůj rozsudek ze dne 16. 12. 2015, čj. 4 As 132/2015-102, dle kterého úřední záznam o podaném vysvětlení nelze ve správním soudnictví bez dalšího odmítnout jako nepřípustný důkazní prostředek. Je ovšem nutné s tímto důkazním prostředkem zacházet obezřetně a informace z něj získané musí být hodnoceny pečlivě, ve vzájemných souvislostech s ostatními provedenými důkazy a s přihlédnutím k povaze skutečností, jež mají být tímto důkazem objasněny (srov. také např. rozsudky NSS ze dne 18. 8. 2016, čj. 9 As 74/2016-249, či ze dne 30. 3. 2017, čj. 2 As 313/2015- 492). NSS konstatuje, že v nyní projednávané věci nebyly úřední záznamy o podaném vysvětlení použity krajským soudem jako jediné důkazy k prokázání stavu FVE v době provedení revize, ale spolu s dalšími důkazy.

[34] V této souvislosti je nutno zdůraznit, že (ne)dokončenost FVE je zřejmá již ze zpráv technického dozoru ze stavby, o jejichž věrohodnosti nemá ani NSS důvod pochybovat. Tak např. ve zprávě č. 7 dne 10. 11. 2010 je výslovně v bodu 4 uvedeno, že probíhá montáž panelů 205 W a stále chybí dodávka panelů k montáži na zbývající části FVE (obr. 3 a 4). Ve výčtu vad a nedodělků je v bodu 5 této zprávy uvedeno, že na dokončení nově naprojektovaného výkonu je třeba dodat urychleně panely po 1,5 MW; byla rovněž zpožděna dodávka traf. Ve zprávě č. 1 technického dozoru ze stavby – část elektro z 1. 12. 2010 je v bodu 4 „Postup prací“ konstatováno: „*V důsledku opětovné změny výkonu FVE Kojetín budou dále již zabudované konstrukce i s el. instalací nad nově projektovaný výkon 4,0 MW demontovány a odvezeny. Prováděna montáž panelů pro celý výkon Pjm = 4MW – panel jsou na stavbě.*“ Již z těchto zpráv tedy bez důvodných pochybností plyne, že ani k 1. 12. 2010 nebyla FVE dokončena a zprávy vyvracejí tvrzení OZNŘ, že FVE byla jako výrobna elektrické energie, pro kterou byla udělena energetická licence, dokončena nejpozději 29. 11. 2010 a navazující práce se týkaly jiných částí stavby, případně se jednalo o opravy již dokončené výrobny (srov. např. právě citovanou zprávu č. 1 technického dozoru ze stavby – část elektro z 1. 12. 2010). Úřední záznamy o podaných vysvětleních pak mají jen podpůrný charakter, neboť pouze potvrzují skutkový stav, který byl zjištěn již z jiných důkazů (zejména zpráv technického dozoru ze stavby). Jinými slovy řečeno, i kdyby nebyly dotčené úřední záznamy provedeny k důkazu, na skutkovém stavu věci by to ničeho nezměnilo. Za tohoto stavu tedy nelze než konstatovat nedůvodnost argumentace OZNŘ vztahující se k těmto úředním záznamům.

[35] Ze stavebních deníků rovněž vyplývá, že k montáži panelů docházelo i po 25. 10. 2010. Stavbyvedoucí M. J. konstatoval, že stavební deníky v této době vedl, nicméně uvedl, že do 9. 9. 2010 jsou na kopii stavebního deníku zápisy psány jím, v případě pozdějších zápisů se již jedná o zápisy, které nejsou psány jeho rukou, ačkoli v té době psal stále stavební deník, z toho vyvozoval, že stavební deník byl pozměněn a přepsán. V této souvislosti ovšem nelze opomenout, že nedokončenost FVE byla prokázána již zprávami technického dozoru ze stavby.

[36] NSS tedy na základě výše uvedeného souhlasí rovněž se skutkovými závěry krajského soudu, na které opětovně v podrobnostech odkazuje, že práce, které na FVE

probíhaly i po 25. 10. 2010, představovaly montáž panelů a kabeláže v takovém rozsahu (cca 3500 kusů panelů podle stavebního deníku), že se nemohlo jednat pouze o opravy či úpravy poškozených panelů, resp. výměnu vadných kusů. Krajský soud v této souvislosti rovněž správně odkázal na to, že OZNŘ netvrdila a nijak nedokládala rozsáhlou reklamaci či výměnu těchto panelů.

[37] Na základě uvedeného NSS dospěl k závěru, že elektrárna v době provedení revize nebyla dokončena, neboť v dané době ještě docházelo k pracím na stavbě FVE Kojetín, a to i k instalaci jednotlivých panelů, přičemž k těmto pracím docházelo ještě v prosinci 2010, tedy v měsíci, kdy byla OZNŘ udělena licence. Revizi FVE lze ovšem provést až ve chvíli, kdy je kompletně osazena všemi fotovolataickými panely (viz rozsudek NSS ze dne 30. 3. 2017, čj. 2 As 313/2015-492). Pokud se jedná o výpověď revizního technika, k jeho nevěrohodnosti se vyjádřil NSS již výše; z jeho výpovědi nelze vycházet.

[38] Vzhledem k tomu, že revize byla provedena v době, kdy FVE ještě nebyla dokončena, byl postup revizního technika nesprávný, neboť zpráva o tzv. výchozí revizi FVE je způsobilá deklarovat bezpečnost energetického zařízení jako celku pouze v případě, že revize byla provedena až poté, co byly na FVE mj. namontovány všechny fotovoltaické panely. Revizní technik proto pochybil, pokud v rozhodné době osvědčil bezpečnost celé FVE bez toho, aby předtím (mimo jiné) zkontroloval, že skutečný stav FVE odpovídá projektové dokumentaci (včetně kontroly typu a počtu fotovoltaických panelů), že fotovoltaické panely jsou opatřeny označením CE nebo že k nim byla vydána prohlášení o shodě, že byly namontovány a uzemněny v souladu s návody výrobců a že nejsou viditelně poškozeny do té míry, aby tím byla ohrožena bezpečnost zařízení (rozsudek NSS ze dne 30. 3. 2017, čj. 2 As 313/2015-492). Revizní zpráva v nyní projednávané věci proto nebyla způsobilým podkladem pro vydání rozhodnutí o udělení licence, neboť nedostatečně osvědčuje splnění technických předpokladů elektrárny. OZNŘ proto neprokázala splnění technických předpokladů FVE, jejichž splnění je jednou z podmínek pro udělení licence na výrobu energie. Předložení revizní zprávy, která se vztahuje jen k části FVE nebo která neosvědčuje bezpečnost FVE ve skutečné podobě, má pak dle judikatury Nejvyššího správního soudu vést k zamítnutí žádosti o udělení licence na výrobu elektřiny (srov. rozsudky NSS ze dne 16. 1. 2017, čj. 7 As 140/2016-99, ze dne 3. 12. 2015, čj. 9 As 19/2015-141, či ze dne 15. 12. 2015, čj. 9 As 30/2015-70).

[39] NSS následně k námitkám stěžovatele posuzoval, zda jsou správné závěry krajského soudu o dobré víře OZNŘ v zákonnost rozhodnutí o udělení licence, neboť ne každá vada, která by mohla být důvodem pro zrušení licence, je vadou, pro kterou by bylo možné se značným časovým odstupem zrušit rozhodnutí o udělení licence na výrobu elektřiny. Žaloba podaná nejvyšším státním zástupcem může být důvodná pouze v případech, při nichž je nezákonnost napadeného rozhodnutí natolik intenzivní, že narušuje veřejný pořádek (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 4. 2016, čj. 4 Azs 33/2016-48). Bylo tedy nutné pečlivě zvážit, zda je třeba upřednostnit zrušení licence před principem ochrany dobré víry a právní jistoty.

[40] Kritérium dobré víry není v zákoně obecně definováno, avšak je trvalou součástí právního řádu. Dobrá víra, jakožto neurčitý právní pojem, je chápána jako nezaviněná

nevědomost, která chrání jedince, který se zřetelem ke všem okolnostem nevěděl a ani nemohl vědět, že určitý stav je v rozporu s právem (rozsudek NSS ze dne 22. 9. 2011, čj. 1 As 94/2011 102). Zda účastníkovi svědčí dobrá víra, záleží vždy na konkrétních skutkových i právních okolnostech; pro její vznik a trvání je podstatná nejen doba, která uplynula od vydání nezákonného rozhodnutí, ale také příčina, míra a povaha zjištěné nezákonnosti (viz např. rozsudek NSS ze dne 16. 12. 2015, čj. 4 As 132/2015-102). Zvláště v případech čistě vertikálních vztahů (stát – jednotlivec), v nichž byly nezákonným rozhodnutím založeny oprávnění nebo výhoda jednotlivce oproti stavu, který měl podle objektivního práva nastat, avšak který v důsledku nezákonnosti nenastal, je nutno prvek právní jistoty za naplnění nutného vstupního předpokladu existence dobré víry jedince, resp. za neexistence skutečností opravňujících k závěru, že dobrá víra dána není, pokládat za kardinální a ustoupit od její ochrany pouze za situace ohrožení vskutku závažného veřejného zájmu. Je totiž věcí státu, aby ve správních řízeních, která vede, nechyboval, a pokud ano, aby zásadně nesl následky svých pochybení (rozsudek NSS ze dne 2. 7. 2010, čj. 7 As 21/2010-232, č. 1654/2008 Sb. NSS).

[41] Obecně platí, že prokázání existence práv nabytých v dobré víře samo o sobě zapovídá aplikaci § 94 odst. 4 správního řádu (rozsudek NSS ze dne 12. 2. 2015, čj. 2 As 241/2014-36). Touto logikou lze pohlížet i na udělení licence podle energetického zákona, neboť východiska jsou stejná – podobně jako při aplikaci § 94 odst. 4 správního řádu má být závažnost zjištěných pochybení poměřována vzhledem k ochraně práv nabytých v dobré víře. I zde přitom obdobně platí, že nenabyl-li účastník řízení práva v dobré víře, může být rozhodnutí o udělení licence zrušeno, i pokud zjištěná pochybení nedosahují vysoké závažnosti (srov. rozsudky NSS ze dne 17. 2. 2016, čj. 2 As 277/2015-44, a ze dne 30. 3. 2017, čj. 2 As 313/2015-492).

[42] Posuzování dobré víry žadatele o licenci na výrobu energie ze slunečního záření mj. upřesnil NSS v rozsudku ze dne 30. 3. 2017, čj. 2 As 313/2015-492, a to ve vztahu k nedokončené FVE, která nebyla při provedení revize kompletně osazena fotovoltaickými panely. NSS v citovaném rozsudku uvedl, že ačkoli je provedení revize před dokončením fotovoltaické elektrárny závažným pochybením, nelze i přes tento nedostatek v určitých případech licenci na výrobu energie ze slunečního záření zrušit s ohledem na dobrou víru žadatele o udělení licence. Za specifické okolnosti svědčící pro upřednostnění dobré víry před zrušením udělené licence NSS v citovaném rozsudku považoval především to, že autorizovaný revizní technik nepostupoval úmyslně a vědomě chybně a žadatel o licenci nemohl ani při patřičné míře obezřetnosti odhalit chybu revizního technika v aspektech, na nichž se neshodnou ani renomovaná vědecká pracoviště. Nedostatky provedené revize a revizní zprávy totiž mohou být dány v důsledku nedostatečného či nejednoznačného normativního rámce stanovujícího postup při revizi a z toho případně plynoucí nesprávné, ale v té době zcela běžné praxe aprobované rovněž žalovaným.

[43] NSS konstatuje, že ve vztahu k posouzení dobré víry OZNŘ nemůže přisvědčit závěrům krajského soudu, ale musí souhlasit s kasačními námitkami stěžovatele.

[44] Krajský soud totiž paušálně převzal závěry z rozsudku NSS ze dne 30. 3. 2017, čj. 2 As 313/2015-492, a aplikoval je na nyní projednávanou věc, aniž by však závěry

z citovaného rozsudku přizpůsobil konkrétním okolnostem nyní posuzované věci a zohlednil rovněž výsledky dokazování provedeného poté, co byl jeho první rozsudek zrušen. Druhý senát NSS ve zmiňovaném rozsudku dospěl k závěru, že nelze klást k tíži žadateli o licenci na výrobu elektrické energie, že neodhalil chybu revizního technika, který nepostupoval úmyslně a vědomě chybně, v aspektech, na nichž se neshodla ani renomovaná vědecká pracoviště. Tyto aspekty se týkaly okolnosti, zda je nutné revizi provést až ve chvíli, kdy je FVE osazena všemi fotovoltaickými panely; na základě rozsáhlého dokazování druhý senát NSS dospěl k závěru, že revizi FVE lze provést až poté, co jsou nainstalovány všechny fotovoltaické panely. Ve věci posuzované druhým senátem NSS nebylo ovšem sporné, že FVE nebyla dokončena, konkrétně nebyla osazena všemi fotovoltaickými panely, a nic nenasvědčovalo tomu, že revizní technik postupoval úmyslně či vědomě chybně. Skutková zjištění ve věci projednávané druhým senátem také nenasvědčovala tomu, že by žadatel o licenci požádal o udělení licence s vědomím, že zákonem stanovené podmínky nesplňuje, že by žalovanému zastřel podstatné skutečnosti nebo se jej snažil uvést v omyl, pokud jde o osvědčení bezpečnosti zařízení. Najevo nevyšly ani jiné okolnosti, které by dobrou víru žadatele o licenci přímo zpochybňovaly. Za takové situace proto bylo v rozsudku NSS ze dne 30. 3. 2017, čj. 2 As 313/2015-492, konstatováno, že žadatel o licenci nemohl ani při patřičné míře obezřetnosti odhalit chybu revizního technika, který navíc nepostupoval úmyslně a vědomě chybně, a proto by bylo nepřiměřené a nespravedlivé upřednostnit zrušení rozhodnutí o udělení licence před zájmem na ochraně dobré víry a právní jistoty, neboť nedůslednost při tvorbě legislativy, technických norem a při výkonu veřejné správy musí jít v tomto případě k tíži státu.

[45] Krajský soud však v nyní projednávané věci pouze obecně mj. uzavřel, že revizní technik se mohl skutečně domnívat, že může revidovat FVE, která není osazena všemi panely, a nepostupoval proto úmyslně a vědomě chybně. OZNŘ tedy nemohla podle krajského soudu ani při patřičné míře obezřetnosti odhalit chybu revizního technika v aspektech, na nichž se ani v roce 2017 neshodla vědecká pracoviště, byť věděla, v jakém stavu se FVE v době provedení revize nachází, a proto mohla být v dobré víře ve správnost podkladů, které předkládala žalovanému. Krajský soud však již nevysvětlil, na základě čeho dospěl k uvedeným závěrům, resp. jeho závěry jsou v některých ohledech rozporné, jak přiléhavě popsal stěžovatel v kasační stížnosti.

[46] NSS konstatuje, že v projednávané věci nelze zejména přehlédnout, že OZNŘ tvrdila, že v době provedení revize byla FVE dokončena, a to včetně osazení fotovoltaických panelů, což následně tvrdil i revizní technik H.. Z provedeného dokazování však vyplynul opak, jak výše rozvedeno. OZNŘ si tedy mohla a měla být při dodržení zásad přiměřené obezřetnosti vědoma nepravdivosti revizní zprávy, která neosvědčovala bezpečnost celé elektrárny. OZNŘ ani revizní technik přitom ani netvrdili, že se domnívali, že je možné provést revizi FVE, která není kompletně osazena fotovoltaickými panely.

[47] Při posouzení existence dobré víry OZNŘ nelze pominout ani to, že existovaly dvě verze revizní zprávy. Ačkoli se jednalo o téměř totožné revizní zprávy, lišily se v počtu závad, které je nutné odstranit. Také skutečnost, že se vyskytly dvě verze rozhodnutí

stavebního úřadu o povolení zkušebního provozu, aniž by k jednomu z rozhodnutí bylo předloženo opravné usnesení, může mít jistě také vliv na existenci dobré víry OZNŘ ve správnost a zákonnost rozhodnutí o udělení licence na výrobu elektrické energie. V jednom z těchto rozhodnutí je uvedeno, že *[ž]ádost o povolení zkušebního provozu byla podána na stavbu FVE Kojetín s nižším výkonem, než byl povolen ve stavebním povolení*. Ve druhém z těchto rozhodnutí o povolení zkušebního provozu je uvedeno, že *[ž]ádost o povolení zkušebního provozu byla podána na stavbu FVE 4, 89236 MWp. V témže rozsahu, tzn. na tento nižší výkon, bude po vyhodnocení zkušebního provozu požádáno stavebníkem o vydání kolaudačního souhlasu k trvalému užívání stavby.* Tyto skutečnosti mohly podle názoru NSS vzbudit pochybnosti o pravdivosti předkládaných podkladů. Nelze v této souvislosti opomenout ani průběh řízení o žalobě, v němž OZNŘ přizpůsobovala svou argumentaci a tvrzení tomu, co v průběhu řízení vyšlo najevo.

[48] Uvedené skutečnosti ovšem krajský soud nijak nezohlednil, ačkoli mají nepochybně vliv na závěr o existenci dobré víry OZNŘ ve světle rozsudku NSS ze dne 30. 3. 2017, čj. 2 As 313/2015-492. NSS rovněž považuje za potřebné v této souvislosti zdůraznit, že stěžovatel správně uvádí, že ve zrušujícím rozsudku rozhodně nebyla vyloučena aplikace závěrů obsažených v rozsudku NSS ze dne 17. 2. 2016, čj. 9 As 256/2015- 229, dle kterého je věcí žadatele o licenci, aby zajistil řádné podklady, jimiž podkládá svou žádost, a aby si vybral revizního technika, nebyl pouhým pasivním příjemcem revizní zprávy a vyžadoval řádný postup revizního technika; druhý senát pouze doplnil posuzování udělování licencí dle energetického zákona. Závěry uvedené v rozsudku devátého senátu NSS jsou tedy i nadále použitelné.

[49] Vzhledem k tomu, že krajský soud ve vztahu k posouzení dobré víry OZNŘ nezohlednil konkrétní okolnosti nyní projednávané věci (např. výše nastíněné skutečnosti) v případě aplikace závěrů obsažených v rozsudku NSS ze dne 30. 3. 2017, čj. 2 As 313/2015-492, nezbylo NSS než opět napadený rozsudek zrušit a věc vrátit krajskému soudu k dalšímu řízení.

[50] Vzhledem k uvedeným závěrům by již bylo nadbytečné, aby NSS prováděl stěžovatelem navržený důkaz, a to znalecký posudek z oboru kriminalistiky, specializace expertiza ručního písma, ze dne 22. 11. 2017, dle kterého je podpis M. B. za zhotovitele na protokolu o předání a převzetí díla ze dne 29. 11. 2010 padělán. Tento důkaz může případně podle své úvahy provést krajský soud v dalším řízení za účelem posouzení dobré víry OZNŘ.

[51] NSS dále v této souvislosti s ohledem na argumentaci OZNŘ poznamenává, že jako důkaz může sloužit cokoliv, co pomůže k objasnění věci. Není tedy vyloučeno předkládání důkazů, které účastníci řízení (např. stěžovatel) získali na základě své činnosti. Druhá strana má vždy možnost se k těmto důkazům vyjádřit a případně předložit jiný důkaz. Ke zkrácení OZNŘ na jejích právech tedy v tomto směru nedošlo.

V. Závěr a náklady řízení

pokračování

[52] NSS proto zrušil napadený rozsudek a věc vrátil krajskému soudu k dalšímu řízení (§ 110 odst. 1 věta první s. ř. s.). V něm bude krajský soud vázán vysloveným právním názorem NSS (§ 110 odst. 4 s. ř. s.).

[53] O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti rozhodne krajský soud v novém rozhodnutí (§ 110 odst. 3 s. ř. s.).

P o u č e n í : Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 20. prosince 2018

Ondřej Mrákota
předseda senátu