



Rada ERÚ

Energetický regulační úřad
Masarykovo nám. 5, 586 01 Jihlava

Č. j.: 07966-24/2019-ERU

V Jihlavě dne 18. srpna 2020

R o z h o d n u t í

O rozkladu společnosti **BAK stavební společnost, a.s.**, se sídlem Žitenická 871/1, 190 00 Praha 9 - Prosek, IČ: 284 02 758 (dále též „účastník řízení“), proti rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 07966-18/2019-ERU ze dne 19. února 2020 (sp. zn. OSR-07966/2019-ERU), kterým Energetický regulační úřad jako věcně příslušný správní orgán podle § 18 zákona č. 458/2000 Sb., o podmínkách podnikání a o výkonu státní správy v energetických odvětvích a o změně některých zákonů (energetický zákon), ve znění pozdějších předpisů, uznal účastníka řízení vinným ze spáchání přestupku podle § 91a odst. 1 písm. o) energetického zákona, ve znění účinném do 31. prosince 2018, kterého se dopustil tím, že v rozporu s § 68 odst. 3 energetického zákona prováděl dne 6. srpna 2018 v ochranném pásmu plynárenského zařízení v katastrálním území Velké Svatoňovice, u budovy č. p. ■■■ prostřednictvím strojního mechanismu zemní práce, v důsledku kterých došlo k poškození středotlakého plynovodu IPE DN 63, a tím k porušení zákazu poškození energetického zařízení činností v ochranném pásmu i mimo ně, za což mu byla uložena pokuta ve výši 212 000 Kč a dále povinnost náhrady nákladů řízení ve výši paušální částky 1 000 Kč, Rada Energetického regulačního úřadu (dále též „Rada“) jako nadřízený správní orgán Energetického regulačního úřadu věcně příslušný na základě § 17b odst. 10 písm. b) energetického zákona rozhodla v souladu s § 96 odst. 2 energetického zákona ve spojení s § 90 odst. 1 písm. c) a § 90 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), na návrh rozkladové komise, ustavené podle § 152 odst. 3 správního řádu, takto:

I. Výrok I. rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 07966-18/2019-ERU ze dne 19. února 2020 (sp. zn. OSR-07966/2019-ERU) se mění tak, že část „a tím k porušení zákazu poškození energetického zařízení činností v ochranném pásmu i mimo ně“ se vypouští.

II. Výrok II. rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 07966-18/2019-ERU ze dne 19. února 2020 (sp. zn. OSR-07966/2019-ERU) se mění tak, že slova „212 000 Kč (slovy: dvě stě dvanáct tisíc korun českých)“ se nahrazují slovy „90 000 Kč (slovy: devadesát tisíc korun českých)“.

III. Ve zbylé části se rozklad společnosti BAK stavební společnost, a.s., se sídlem Žitenická 871/1, 190 00 Praha 9 – Prosek, IČ: 284 02 758, proti rozhodnutí

Energetického regulačního úřadu č. j. 07966-18/2019-ERU ze dne 19. února 2020 (sp. zn. OSR-07966/2019-ERU) zamítá a napadené rozhodnutí se v této části potvrzuje.

Odůvodnění:

I. Kontrola a správní řízení v prvním stupni

Energetický regulační úřad zahájil dne 26. února 2019 u účastníka řízení kontrolu ve smyslu zákona č. 255/2012 Sb., o kontrole (kontrolní řád), ve znění pozdějších předpisů, ve věci možného porušení § 68 odst. 3 energetického zákona. O kontrolních zjištěních vyhotovil Energetický regulační úřad dne 29. května 2019 protokol o kontrole č. K020219, pod č. j. 02413-9/2019-ERU. Kontrolou bylo zjištěno, že účastník řízení prováděl dne 6. srpna 2018 v katastrálním území Velké Svatoňovice, u budovy č. p. ■■■■, prostřednictvím strojního mechanismu zemní práce v blízkosti středotlakého plynovodu 1PE DN 63 (dále jen „plynárenské zařízení“), v důsledku kterých došlo k jeho poškození. Vůči kontrolnímu zjištění uvedenému v protokolu o kontrole nepodal účastník řízení námitky.

Příkazem Energetického regulačního úřadu č. j. 07966-3/2019-ERU ze dne 12. srpna 2019 byl účastník řízení uznán vinným ze spáchání přestupku podle § 91a odst. 1 písm. o) energetického zákona, kterého se dopustil jednáním specifikovaným ve výrokové části tohoto rozhodnutí, za což mu byla uložena pokuta ve výši 212 000 Kč. Proti tomuto příkazu podal účastník řízení dne 20. srpna 2019 odpor, na jehož základě správní orgán pokračoval ve správním řízení. V rámci odporu účastník řízení uvedl, že plynárenské zařízení nesprávně vytyčil stavbyvedoucí, pan ■■■■, přičemž zaměstnanec ■■■■ strojně prováděl zemní práce mimo toto (chybné) vytyčení a zařízení poškodil. Poukázal dále na nepřiměřenost uložené sankce vůči škodě, která vznikla na plynárenském zařízení.

Dne 23. srpna 2019 zaslal správní orgán účastníkovi řízení vyrozumění o možnosti vyjádřit se, o možnosti doložit majetkové poměry a o možnosti požádat o nařízení ústního jednání, které mu bylo téhož dne doručeno. Účastník řízení využil možnosti nahlížet do spisu dne 27. srpna 2019. Dne 24. září 2019 pak bylo správnímu orgánu doručeno vyjádření účastníka řízení, ve kterém jmenovaný odkázal na svá předchozí stanoviska, zejména upozornil, že sankcionovaného jednání se dopustili pan ■■■■ a pan ■■■■, nikoliv účastník řízení. Správní orgán se dle jeho názoru nevypořádal s otázkou přičitatelnosti jednání uvedených osob účastníku řízení, který vynaložil veškeré úsilí, jež po něm bylo možné požadovat, aby přestupku zabránil. Účastník řízení se dále vyjádřil k vyjmenovaným přitěžujícím a polehčujícím okolnostem, s jejichž hodnocením v souhrnu nesouhlasí, protože nepovažuje výši pokuty za přiléhavou. Závěrem požádal, aby mu byla poskytnuta přiměřená lhůta pro získání odborného posudku znalce v oboru plynárenství, jenž se vyjádří ke správnosti výpočtu množství uniklého plynu. Za tímto účelem prvostupňový orgán stanovil účastníku řízení lhůtu 30 dnů k předložení vypracovaného posudku. Přípisem ze dne 22. listopadu 2019 vzal jmenovaný svůj důkazní návrh provedením znaleckého posudku zpět a požádal správní orgán, aby si od společnosti GridServices, s.r.o., se sídlem Plynárenská 499/1, 602 00 Brno – Zábřovice, IČ: 279 35 311 (dále jen „GridServices, s.r.o.“), vyžádal další informace stran okolností úniku plynu. Vyžádané informace byly správnímu orgánu poskytnuty dne 9. prosince 2019.

Dne 8. ledna 2020 zaslal správní orgán účastníkovi řízení další vyrozumění o možnosti vyjádřit se a doložit majetkové poměry, na něž účastník řízení reagoval přípisem dne 20. ledna 2020. Účastník řízení vyjádřil svoji nespokojenost s odpovědí společnosti

GridServices, s.r.o., která neposkytla odpověď na všechny otázky, nadto svá tvrzení nijak nedoložila, proto správní orgán požádal, aby si od jmenované společnosti vyžádal další podklady k prokázání tvrzených následků přestupku. Prvostupňový orgán však došel k závěru, že veškeré podklady, které měl k dispozici, jsou pro zjištění stavu věci dostačující a přistoupil k vydání rozhodnutí.

II. Napadené rozhodnutí

Rozhodnutím Energetického regulačního úřadu č. j. 07966-18/2019-ERU ze dne 19. února 2020 byl účastník řízení opětovně uznán vinným ze spáchání přestupku podle § 91a odst. 1 písm. o) energetického zákona, kterého se dopustil jednáním popsáním ve výrokové části tohoto rozhodnutí, za což mu byla uložena pokuta ve výši 212 000 Kč a povinnost náhrady nákladů řízení ve výši paušální částky 1 000 Kč.

Energetický regulační úřad v napadeném rozhodnutí uvedl, že v projednávaném případě není pochyb o tom, že k poškození plynárenského zařízení došlo v důsledku činnosti zaměstnanců účastníka řízení, jejichž jednání je účastníku řízení přičitatelné. Účastník řízení měl před zahájením zemních prací činit všechny kroky pro předcházení poškození plynárenského zařízení a měl znovu požádat o vytyčení jeho polohy oprávněnou osobou. Pokud tak neučinil, vzal na sebe odpovědnost za jeho případné poškození. Stran přičitatelnosti jednání jmenovaných zaměstnanců účastníkovi řízení správní orgán uvedl, že odpovědnost právnické osoby je objektivní; je na účastníku řízení počínat si tak, aby neporušil své zákonné povinnosti. Jmenovaní vykonávali činnost, která byla v příčinné souvislosti s činností účastníka řízení, jež byla v příčinné souvislosti s porušením povinnosti uložené účastníkovi řízení; proto je účastník řízení za toto porušení odpovědný. V tomto směru prvostupňový orgán odkázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 9 As 213/2016-60.

Námítky účastníka řízení stran hodnocení polehčujících a přitěžujících okolností označil správní orgán za nedůvodné. Nadto uvedl, že účastník řízení mohl poškození plynárenského zařízení předejít tím, že by znovu požádal o jeho profesionální vytyčení, a tím, že by prováděl veškeré zemní práce dle podmínek stanovených v platném vytyčení a s maximální opatrností. Ohledně namítané nepřiměřenosti uložené pokuty pak prvostupňový orgán odkázal na závažnost poškození plynárenského zařízení v projednávané věci a individuální okolnosti případu. Účastník řízení navíc neprovedl kontrolní sondy a spoléhal na neodborné vytyčení. Uložená pokuta je v souladu s rozhodovací praxí správního orgánu.

Prvostupňový orgán stejně jako při vydání příkazu zohlednil jako přitěžující okolnost skutečnost, že účastník řízení poškodil středotlaký plynovod, tedy, z hlediska energetického, zařízení většího významu, skutečnost, že vytyčení polohy plynárenského zařízení bylo v době provádění zemních prací neplatné, dále to, že v důsledku poškození plynárenského zařízení došlo k úniku 1456 m³ plynu do ovzduší a k přerušení dodávky plynu 105 konečným zákazníkům, provádění zemních prací v ochranném pásmu plynárenského zařízení strojně a recidivu ze strany účastníka řízení. Skutečnosti, že plynárenské zařízení nebylo uloženo v pískovém obsypu a označeno výstražnou fólií a že účastník řízení uhradil škodu, hodnotil správní orgán jako polehčující okolnosti.

III. Rozklad účastníka řízení

Proti rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 07966-18/2019-ERU ze dne 19. února 2020, které mu bylo doručeno téhož dne, podal účastník řízení dne 5. března 2020 rozklad, který doplnil podáním ze dne 23. března 2020. Účastník řízení navrhl změnu výroku

I. tak, že se účastník řízení uznává nevinným, a zrušení výroků II. a III. napadeného rozhodnutí, alternativně zrušení napadeného rozhodnutí a vrácení věci k novému projednání prvostupňovému orgánu.

Účastník řízení předně odkázal na svá předchozí písemná vyjádření, na nichž v zásadě setrval. Dle jeho názoru nejsou naplněny podmínky pro přičitatelnost jednání pana [REDAKCE] účastníku řízení, který učinil vše, aby poškození plynárenského zařízení zabránil. Poškození plynárenského zařízení bylo důsledkem individuálního excesu jmenovaného.

Účastník řízení nesouhlasí s hodnocením přitěžujících okolností tak, jak jej provedl prvostupňový orgán. Opětovně jako přitěžující okolnosti rozporuje opakované porušení energetického zákona, neplatnost vytyčení polohy plynárenského zařízení a jeho vliv na spáchání přestupku, počet dotčených koncových odběratelů a délku trvání úniku plynu, klasifikaci plynárenského zařízení jako zařízení většího významu a provádění zemních prací v ochranném pásmu zemním strojem. Prvostupňový orgán dle názoru účastníka řízení nedostatečně zjistil skutkový stav a porušil zákaz dvojího přičítání. Uložená pokuta pak nesplňuje požadavky § 2 odst. 4 správního řádu.

Stran polehčujících okolností účastník řízení uvedl, že je prvostupňový orgán v napadeném rozhodnutí uvedl toliko formálně, ve skutečnosti k nim nijak nepřihlédl, když mu uložil pokutu více než 4x vyšší, než činila veškerá způsobená škoda. Uložená pokuta je pak zcela zjevně nepřiměřená. Závěrem upozornil, že v zájmu dobré správy nemůže správní orgán odhlédnout od stávající pandemické krize, způsobené celosvětovým výskytem a šířením koronaviru SARS CoV-2, v důsledku čehož budou podnikatelé v blízké budoucnosti nuceni přijímat drakonická úsporná opatření. Účastník řízení je toho názoru, že v současné tíživé době není ukládání statisícových pokut řešením přijatým v souladu s veřejným zájmem.

IV. Řízení o rozkladu

Rozklad účastníka řízení byl podán včas a splňoval předepsané náležitosti. Na základě podaného rozkladu Rada po jeho projednání v rozkladové komisi zřízené podle § 152 odst. 3 správního řádu a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise rozhodla tak, jak je uvedeno ve výrokové části tohoto rozhodnutí, a to z následujících důvodů.

Podle § 98 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o odpovědnosti za přestupky“), přezkoumává odvolací správní orgán napadené rozhodnutí v plném rozsahu.

Rada po přezkoumání rozkladem napadeného rozhodnutí konstatuje, že toto rozhodnutí bylo z hlediska zjištění a právního posouzení protiprávního jednání účastníka řízení vydáno v souladu s právními předpisy a nespátřuje žádný důvod pro jeho zrušení. Rada se nicméně neztotožnila s formulací výroku I. napadeného rozhodnutí, vyhodnocením závažnosti projednávaného přestupku, přičítáním přitěžujících okolností, jakož i výší uložené sankce, protože výrok I. a II. napadeného rozhodnutí změnila, ve zbylé části rozklad zamítla a napadené rozhodnutí v této části potvrdila.

Podle § 91a odst. 1 písm. o) ve spojení s § 68 odst. 3 energetického zákona je přestupkem, pokud se v ochranném pásmu i mimo ně právnická nebo podnikající fyzická osoba dopustí jednání, kterým by mohla poškodit (nikoli nutně poškodila) plynárenskou soustavu nebo omezit nebo ohrozit její bezpečný a spolehlivý provoz. Přestupkem podle uvedeného ustanovení je také to, pokud právnická nebo podnikající fyzická osoba poruší povinnost provádět veškeré činnosti tak, aby nedošlo k poškození energetických zařízení.

Ustanovení § 68 odst. 3 energetického zákona tak zjevně obsahuje dva zákazy, tj. dvě skutkové podstaty přestupků, když v prvním případě jde o přestupek ohrožovací, ve druhém případě o přestupek poruchový (rozlišení spočívá v následcích, kdy v případě druhého musí dojít k poškození energetického zařízení).

V projednávaném případě není pochyb o tom, že k poškození plynárenského zařízení došlo (je tedy nutno uvažovat o naplnění znaků druhé skutkové podstaty, tj. poruchového přestupku), přičemž pochybnosti nevyvolává ani otázka osob, které tento následek způsobily. Skutkový stav projednávaného případu je dostatečně jasný, rovněž z hlediska právního hodnocení prvostupňový orgán v souladu s § 20 odst. 2 písm. c) zákona o odpovědnosti za přestupky správně vyhodnotil otázku přičitatelnosti jednání konkrétních pracovníků účastníkovi řízení. Má-li účastník řízení za to, že poškození plynárenského zařízení bylo důsledkem individuálního excesu jeho zaměstnance ██████████, nelze takové námitce přisvědčit. Pro posouzení možného excesu je totiž stěžejní to, zda k naplnění znaků přestupku došlo při činnosti právnické osoby nebo v přímé souvislosti s ní nebo ku prospěchu právnické osoby nebo v jejím zájmu. Přitom postačí naplnění jednoho z uvedených znaků, které jsou stanoveny jako alternativní možnosti vztahu právnické osoby k činu.

Prvostupňový orgán správně uzavřel, že sankcionované jednání bylo způsobeno při činnosti právnické osoby, neboť k němu došlo při uskutečňování předmětu činnosti právnické osoby, kterým je provádění staveb, jejich změn a odstraňování, když uvedená činnost nevybočovala z tohoto rámce, tj. nepostrádala místní, časový a věcný vztah k činnosti právnické osoby. V tomto směru správní orgán příhodně odkázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 9 As 216/2016-60 ze dne 3. října 2017, který se uvedenou problematikou zabývá. Za exces zaměstnance ██████████ by tak bylo možné považovat například jeho jednání ve volném čase, mimo pracovní dobu a mimo místo výkonu jeho práce. Z uvedeného je však zřejmé, že v projednávaném případě se o exces zaměstnance ██████████, potažmo ██████████ jednat nemohlo, neboť oba jednali při výkonu činnosti pro účastníka řízení, kterou sledovali plnění svých pracovních úkolů.

Argumentuje-li účastník řízení liberačním důvodem podle § 21 odst. 1 zákona o odpovědnosti za přestupky, Rada akcentuje, že podmínky liberace podle uvedeného ustanovení jsou relativně přísné a vychází z výjimečnosti tohoto institutu. Liberační důvod je nadto koncipován tak, aby dopadal pouze na skutečnosti objektivního charakteru, což je zdůrazněno i dikcí „úsilí, které bylo možno požadovat“, nikoli „úsilí, které bylo možno na právnické osobě požadovat“ nebo „požadovat s ohledem na její poměry“, což by nutně vedlo k možnosti dovolávat se subjektivních skutečností. Musí jít o úsilí maximálně možné, které je subjekt objektivně schopen vynaložit. Pro zpřesnění pak § 21 odst. 2 zákona o odpovědnosti za přestupky uvádí, že odpovědnosti za přestupek se nemůže právnická osoba zprostit, jestliže z její strany nebyla vykonávána povinná nebo potřebná kontrola nad fyzickou osobou, která za právnickou osobu jedná, nebo nebyla učiněna nezbytná opatření k zamezení nebo odvrácení přestupku. To, zda byla či nebyla vynaložena veškerá péče, kterou lze požadovat, musí správní orgán zkoumat podle okolností konkrétního případu, přitom právnická osoba musí předmětné úsilí vynaložit před spácháním přestupku.

V projednávaném případě je však zřejmé, že účastník řízení takové úsilí, jaké vyžaduje dikce § 21 odst. 1 zákona o odpovědnosti za přestupky, nevynaložil, neboť nejen, že nepožádal o nové profesionální vytyčení plynárenského zařízení, nadto jeho vytyčení provedl neodborně (resp. nepřesně) sám jeho zaměstnanec ██████████, současně jeho další zaměstnanec ██████████ neprovedl kontrolu vedení plynárenského zařízení pomocí ručně

kopaných sond, spoléhal na správnost neodborného vytyčení a práce vykonával strojním mechanismem. Pokud navíc účastník řízení prokazatelně věděl, že se nachází v oblasti výskytu plynárenského zařízení (k tomu viz sdělení společnosti GridServices, s.r.o., ze dne 3. srpna 2017) a přesto prováděl zemní práce strojně, tedy nepochybně s vysokou mírou rizika, musel být srozuměn s rizikem, že plynárenské zařízení poškodí. Pokud by účastník řízení vynaložil veškeré možné úsilí, tedy by požádal o nové odborné vytyčení polohy plynárenského zařízení, především by ale veškeré zemní práce prováděl podle podmínek stanovených v protokolu o vytyčení (resp. ve stanovisku správce plynárenského zařízení), mohl poškození plynárenského zařízení předejít.

Tvrdí-li účastník řízení, že nebylo v jeho moci zjistit, že zemní práce probíhají mimo vytyčení, resp. že vytyčení pozbylo platnosti, neboť protokol o vytyčení měl ve své dispozici pouze pan [REDAKCE], a že nemůže reálně zajišťovat provedení kontroly každé jednotlivé činnosti veškerých zaměstnanců, je třeba uvedenou skutečnost označit toliko za vnitřní organizační záležitost účastníka řízení, kterou nelze za liberační důvod považovat. Rada s odkazem na výše uvedené akcentuje, že pro posouzení splnění podmínek liberace není relevantní subjektivní hledisko účastníka řízení, ale jen skutečnosti objektivního charakteru. Nadto k poškození plynárenského zařízení nedošlo pouze v důsledku jednání pana [REDAKCE], ale bylo doprovázeno jednáním minimálně jednoho dalšího zaměstnance účastníka řízení, tj. [REDAKCE], který neprovedl kontrolní sondy, nepostupoval v blízkosti plynárenského zařízení s náležitou opatrností a plynárenské zařízení fakticky poškodil. Kromě toho si účastník řízení, kterým je právnická osoba, jejímž předmětem činnosti je provádění staveb včetně jejich změn a odstraňování, musel být vědom toho, že v ochranném pásmu plynárenského zařízení je nutno zemní práce provádět s maximální opatrností. Rada tak uzavírá, že účastník řízení objektivně veškeré možné úsilí nevynaložil, pročež jej nelze odpovědnosti za přestupek liberovat.

Pokud jde o výrok o vině, lze s ohledem na výše uvedené prvostupňovému orgánu vytknout pouze to, že jím použitá formulace uvedená v závěru předmětného výroku („... a tím k porušení zákazu poškození energetického zařízení činností v ochranném pásmu i mimo ně.“) zjevně neodpovídá textaci druhé skutkové podstaty dle § 68 odst. 3 energetického zákona, který stanoví: „... veškeré činnosti (pozn. v ochranném pásmu i mimo ně) musí být prováděny tak, aby nedošlo k poškození energetických zařízení“. Správní orgán by se při posuzování skutkové podstaty projednávaného přestupku měl držet textace uvedené v zákoně a na jejím základě ve výroku rozhodnutí přesně specifikovat, v rozporu s jakou povinností jednání účastníka řízení bylo. Podle § 68 odst. 3 energetického zákona platí zákaz poškození plynárenského zařízení vyjádřený tak, že veškeré činnosti musí být prováděny s vyloučením tohoto následku. Zda jsou prováděny v ochranném pásmu nebo mimo něj je pro naplnění skutkové podstaty bezpředmětné. Formulace „činností v ochranném pásmu i mimo ně“ je nadto zavádějící, neboť není zřejmé, kde tato činnost tedy probíhala. V případě přestupku ohrožovacího není skutková podstata vyjádřena škodlivým následkem, ale zákazem jednání, které je pak třeba specifikovat způsobem jeho výkonu. Z uvedeného důvodu přistoupila Rada ke změně výroku I. napadeného rozhodnutí vypuštěním části: „a tím k porušení zákazu poškození energetického zařízení činností v ochranném pásmu i mimo ně“. Uvedená změna představuje pouze upřesnění výroku, aniž by došlo k rozšíření rozsahu trestní odpovědnosti účastníka řízení či rozšíření předmětu řízení, je proto v souladu s § 90 odst. 1 písm. c) správního řádu a neporušuje zákaz *reformatio in peius*.

Stran výroku o trestu, resp. kritérií ovlivňujících výši pokuty, má Rada obecně za to, že prvostupňový orgán v napadeném rozhodnutí do jisté míry směšuje kritéria vyhodnocení závažnosti spáchaného přestupku (§ 38 zákona o odpovědnosti za přestupky) s přitěžujícími a polehčujícími okolnostmi (§ 39 a § 40 zákona o odpovědnosti za přestupky), přičemž některé skutečnosti, které zhodnotil jako okolnosti přitěžující, svou povahou spadají právě do kritérií ovlivňujících hodnocení závažnosti přestupkového jednání. Rada konstatuje, že ačkoliv prvostupňový orgán výše uvedená kritéria směšuje, jedná se o hlediska, která mají zásadní vliv na konkrétní výši pokuty; je však třeba náležitě posoudit váhu, jakou lze uvedeným hlediskům (okolnostem) přiznat. S ohledem na skutečnost, že rozhodnutí prvostupňového a odvolacího orgánu tvoří jeden celek, přistoupila Rada ke korekci některých závěrů Energetického regulačního úřadu a výši uložené pokuty poměrně snížila.

Energetický regulační úřad zohlednil jako přitěžující okolnost skutečnost, že účastník řízení poškodil středotlaký plynovod, tedy, z hlediska energetického, zařízení většího významu. V tomto směru lze přisvědčit námitce účastníka řízení, že samotné konstatování, že středotlaký plynovod je zařízením většího významu, je poněkud vágní. Rada však souhlasí s názorem prvostupňového orgánu, že závažnost (jedná se tedy o kritérium závažnosti) poškození středotlakého plynovodu je obecně vyšší než závažnost poškození např. plynovodní přípojky, zejména pokud jde o následky takového poškození. Význam energetického zařízení se ostatně v daném případě projevil jednoznačně v následcích jeho poškození, neboť šlo o zařízení zajišťující distribuci plynu více než 100 zákazníkům. To, jaké zařízení bylo poškozeno, je proto nepochybně podstatnou okolností spáchaného přestupku, ovlivňující význam a rozsah jeho následků (byť tyto účastník řízení není schopen plně ovlivnit); v projednávaném případě je tedy okolností závažnost přestupkového jednání zvyšující, nikoliv okolností přitěžující.

Ohledně hodnocení neplatnosti vytyčení polohy plynárenského zařízení jako přitěžující okolnosti lze přisvědčit námitce účastníka řízení, že samotná formální neplatnost vytyčení nemohla mít na poškození plynárenského zařízení vliv a nelze ji jako takovou za přitěžující okolnost označit. Nadto lze konstatovat, že od uplynutí platnosti vytyčení polohy plynárenského zařízení nedošlo ke změně jeho polohy, pročež uvedená skutečnost není příliš relevantní. Nicméně právě to, že účastník řízení nepožádal o nové vytyčení polohy plynárenského zařízení a neprováděl zemní práce dle podmínek stanovených v protokolu o vytyčení, je bezpochyby přitěžující okolností na straně účastníka řízení, neboť právě uvedené okolnosti mohl účastník řízení svým jednáním subjektivně aktivně ovlivnit a poškození plynárenského zařízení předejít.

Ani skutečnost, že v důsledku poškození plynárenského zařízení došlo k úniku 1456 m³ plynu do ovzduší a k přerušení dodávky plynu 105 konečným zákazníkům, nelze dle názoru Rady označit za přitěžující okolnost a rovněž v této části je námitka účastníka řízení relevantní. Uvedené okolnosti lze totiž rovněž hodnotit toliko z hlediska intenzity následků přestupku (tj. z hlediska závažnosti přestupku). Množství úniku plynu do ovzduší se nicméně plně neodvíjí od jednání účastníka řízení, ale zejména od doby uběhnuvší od poškození plynárenského zařízení do jeho opravy, resp. od doby trvání úniku plynu, kterou účastník řízení zpravidla nemůže ovlivnit (pokud poškození plynárenského zařízení bezprostředně ohlásí), nelze mu proto uvedenou skutečnost plně přičítat k tíži. Nicméně o následcích porušení zákona tato skutečnost nepochybně vypovídá. Namítá-li pak účastník řízení v této souvislosti to, že prvostupňový orgán nezjistil stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, protože si od společnosti GridServices s.r.o. neobstaral doklady k prokázání

tvrzených následků přestupku, nelze takové námitce přisvědčit, neboť správní orgán není povinen ověřovat správnost údajů poskytnutých společností GridServices, s.r.o., která, jakožto společnost zabezpečující provoz, údržbu a opravy plynárenské sítě, nemá žádný zájem uvádět správnímu orgánu nepravdivé informace a disponuje přesnou informací, kolik odběrných míst je ke konkrétnímu zařízení připojeno, resp. do kolika odběrných míst je dodávka zajišťována. Podklady založené ve správním spise byly pro zjištění skutkového stavu věci naprosto dostačující. Rada nicméně uvádí, že je zřejmé, že kritérium následků přestupku skrze vyčíslení počtu dotčených zákazníků se částečně překrývá s hodnocením významu poškozeného energetického zařízení a není přiměřené hodnotit tyto skutečnosti v podstatě jakožto dvě různé přitěžující okolnosti.

Argumentuje-li dále účastník řízení tím, že v roce 2015 mu byla uložena pokuta 21násobně nižší než v projednávaném případě, lze k uvedenému poznamenat, že do roku 2016 ukládal Energetický regulační úřad ve svých rozhodnutích pokuty při samé spodní hranici zákonem stanovené sazby. Správní trestání však neplnilo svou represivní a preventivní funkci, což se mimo jiné projevilo v opakovaném meziročním nárůstu počtu případů porušení příslušného ustanovení zákona. Je zřejmé, že takto stanovené pokuty neumožňovaly, aby byl odpovídajícím způsobem chráněn zájem společnosti na bezpečném a spolehlivém provozu energetických zařízení, přičemž Energetický regulační úřad v roce 2016 přistoupil v mezích stanovených právním předpisem ke zvýšení úrovně ukládaných pokut. Nejednalo se přitom o svévoli správního orgánu, neboť tato změna byla vyvolána vnějšími okolnostmi a opírala se o akceptovatelné racionální a objektivní důvody. Pokud tak pokuta uložená účastníkovi řízení v roce 2015 byla výrazně nižší než pokuta uložená v probíhajícím řízení, lze k tomu (s odhlédnutím od konkrétních okolností případů) konstatovat mimo jiné to, že předchozí rozhodnutí bylo vydáno právě před změnou rozhodovací praxe správního orgánu.

Účastník řízení dále rozporuje postup, jímž prvostupňový orgán hodnotil jako přitěžující okolnost opakovanost porušení zákona účastníkem řízení, jenž byl příkazem ze dne 17. dubna 2015, který nabyl právní moci dne 28. dubna 2015, potrestán za spáchání správního deliktu dle § 91a odst. 1 písm. m) energetického zákona. Účastník řízení je přesvědčen, že postup správního orgánu je v rozporu s jeho rozhodovací praxí, neboť k poškození plynárenského zařízení ze strany účastníka došlo po více než 4,5 letech. K tomu Rada akcentuje, že rozhodná doba se počítá ode dne nabytí právní moci rozhodnutí o v minulosti spáchaném přestupku do doby spáchání skutku, o kterém se vede aktuální řízení. Pakliže je účastníku řízení v nyní posuzované věci kladen za vinu přestupek, kterého se měl dopustit dne 6. srpna 2018, a předchozí rozhodnutí o potrestání účastníka řízení nabylo právní moci dne 28. dubna 2015, je zřejmé, že mezi právní mocí minulého přestupku a spácháním nyní posuzovaného skutku uběhla doba přibližně tři a čtvrt roku, přičemž je dle názoru Rady zákonný postup k takové recidivě přihlédnout. Pokud účastník řízení s odkazem na rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 10282-8/2018-ERU ze dne 20. června 2019 namítá, že uvedený postup je v rozporu s rozhodovací praxí správního orgánu, pak Rada uvádí, že rozhodnutí, na které účastník řízení odkazuje, je příkazem Energetického regulačního úřadu, proti kterému nebyl podán opravný prostředek. Nelze tak hovořit o rozporu s rozhodovací praxí Rady. Prvostupňový orgán správně odkázal na rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem, pobočka v Liberci, č. j. 60 A 1/2013-49, který požaduje po správním orgánu, aby v řízení o správních deliktech užil institut zahlazení s odkazem na § 24 a § 27 zákona č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob, ve znění pozdějších předpisů, podle kterého se na odsouzenou právnickou osobu hledí, jako

by nebyla odsouzena, jestliže od právní moci odsuzujícího rozsudku uplynula doba 5 let. Prvostupňový orgán tak nepochybil, když v nyní vedené věci k předchozímu potrestání účastníka řízení přihlédl. Podle názoru Rady nicméně samotná recidiva jmenovaného po více než třech letech nemůže ospravedlňovat významně vyšší výši uložené pokuty, než odpovídá správní praxi Energetického regulačního úřadu v obdobných případech, jinak řečeno, opakované porušení zákona po cca 3 letech u společnosti charakteru účastníka řízení podle názoru Rady nesvědčí o vysoké míře ignorování dodržování právních a bezpečnostních předpisů, která by měla mít za následek významné navýšení pokuty.

Namítá-li pak účastník řízení, že polehčující okolnosti, tedy že plynárenské zařízení nebylo uloženo v pískovém obsypu a označeno výstražnou fólií a že účastník řízení uhradil škodu, hodnotil správní orgán jako polehčující okolnosti toliko formálně, k tomu Rada konstatuje, že pokud jde o neuložení plynárenského zařízení v pískovém obsypu a jeho neoznačení výstražnou fólií, pak se nejedná o okolnost mající za následek zproštění odpovědnosti účastníka řízení ani o okolnost polehčující, avšak nepochybně o okolnost mající vliv na povahu přestupku, kterou je třeba přiznat ve prospěch účastníka řízení. K dobrovolné úhradě škody, jakož i ke skutečnosti, že účastník řízení poškození plynárenského zařízení neprodleně ohlásil, je pak třeba přihlédnout jako k okolnostem polehčujícím. V této souvislosti Rada akcentuje, že i námitka účastníka řízení týkající se skutečnosti, že správní orgán uložil jmenovanému pokutu ve výši více než čtyřnásobku způsobené škody, je relevantní, neboť ačkoliv jsou výše uložené pokuty a výše způsobené škody zcela odlišnými kategoriemi, měla by mezi nimi být určitá úměra, kterou prvostupňový orgán v projednávaném případě nerespektoval. I výše způsobené škody totiž vypovídá o následcích, které protiprávní jednání účastníka řízení mělo.

Vzhledem k výše uvedenému hodnocení Rada stran výroku o trestu uzavírá, že některé okolnosti, které prvostupňový orgán označil za přitěžující, uvedenou povahu nemají. Bylo zcela jistě příhodné tyto skutečnosti určitým způsobem zohlednit, neboť se jedná o skutečnosti týkající se daného případu, mající vliv na povahu a závažnost přestupkového jednání, odůvodnění prvostupňového správního orgánu je nicméně do určité míry zavádějící; aniž by to však mělo vliv na zákonnost rozhodnutí v tom smyslu, že by Energetický regulační úřad posuzoval okolnosti, které snad zohlednit neměl. Rada nicméně dospěla k závěru, a to i s ohledem na skutkově obdobné případy, o kterých rozhodovala, v nichž v případě poškození středotlakého plynovodu (nejsou-li dány zásadní přitěžující okolnosti) bývají ukládány pokuty do výše 100 000 Kč, že je namístě uložit účastníkovi řízení pokutu nižší, a to tak, aby odpovídala míře a významu chráněného společenského zájmu upraveného energetickým zákonem. Jakkoliv je porušení § 68 odst. 3 energetického zákona nežádoucí jak z hlediska ochrany zařízení plynárenské infrastruktury, tak z hlediska zajištění nepřerušené dodávky zákazníkům a ochrany zdraví, života a majetku, je zjevné, že pokuta ve výši 212 000 Kč neobstojí. Za významné okolnosti svědčící pro nutnost uložení dostatečně preventivně působící sankce považuje Rada ty, že účastník řízení nepožádal o nové (profesionální) vytyčení plynárenského zařízení v případě nemožnosti postupování podle předchozího vytyčení, a neprováděl zemní práce podle podmínek stanovených v protokolu o vytyčení, ale s akceptací vysoké míry rizika prováděl práce strojním mechanismem. Tyto okolnosti nepochybně činí jednání účastníka řízení závažným, nikoliv jen porušením zákona vzniklého nedopatřením či na základě nepředvídatelných okolností. V tomto ohledu se proto dle názoru Rady musí uložená sankce pohybovat na úrovni přibližně 100 tisíc Kč, nižší pokutu by s ohledem na dosažený obrat účastníka řízení zjištěný prvostupňovým správním orgánem bylo možno označit za nízkou a nepůsobící preventivním způsobem. U výše

uvedených okolností se přitom jedná právě o okolnosti, které vyčíslená náhrada škody naprosto nezohledňuje. Do úvahy je dále především třeba vzít i následky spáchaného přestupku spočívající ve významu energetického zařízení, které slouží pro dodávku plynu většímu počtu zákazníků, jakož i úniku plynu do ovzduší a přerušení dodávky plynu zákazníkům, čímž došlo k porušení zákonem chráněného zájmu bezpečného a spolehlivého provozu plynárenských zařízení, a to v míře nikoliv zanedbatelné. Uvedené okolnosti však v zásadě vypovídají o jediné skutečnosti, a to dopadech protiprávního jednání účastníka řízení, přeneseně o významu konkrétního energetického zařízení, přičemž spolu souvisí natolik, že je nelze hodnotit jako samostatné přitěžující okolnosti (účastník řízení např. může ovlivnit, zda konkrétní zařízení poškodí, okruh dotčených subjektů je ale již z toho plynoucí objektivní skutečností). Z uvedených důvodů má Rada za to, že je namíste uložit účastníkovi řízení pokutu ve výši odpovídající dosavadní správní praxi Rady, tj. do výše přibližně 100 000 Kč. Z odůvodnění prvostupňového rozhodnutí má Rada za patrné, že k podstatnému snížení pokuty dochází především tím, že počet dotčených zákazníků jednáním účastníka řízení byl zohledněn v podstatně nižší intenzitě, neboť se jedná o okolnost spadající v jedno s hodnocením významu poškozeného plynárenského zařízení. Rada jako zásadní nevyhodnotila ani otázku recidivy, neboť spáchání dalšího přestupku po relativně dlouhé době nepovažuje za okolnost svědčící nutně o nedbalém plnění povinností ze strany účastníka řízení (o něm svědčí spíše tento projednávaný případ). Z výše uvedených důvodů Rada napadené rozhodnutí změnila a rozhodla o uložení sankce ve výši 90 000 Kč.

V. Závěr

Při přezkumu rozhodnutí Energetického regulačního úřadu v rozsahu podle § 98 odst. 1 zákona o odpovědnosti za přestupky Rada jako odvolací orgán dospěla k závěru, že napadené rozhodnutí spočívá na dostatečném zjištění skutkového stavu a jeho správném podřazení pod právní normu. Rada se nicméně neztotožnila s formulací výroku I. napadeného rozhodnutí, vyhodnocením závažnosti projednávaného přestupku, přičítáním přitěžujících okolností a výši uložené sankce, pročež výrok I. a II. napadeného rozhodnutí změnila, ve zbylé části rozklad zamítla a napadené rozhodnutí v této části potvrdila.

Poučení o opravném prostředku:

Proti tomuto rozhodnutí není dle § 17b odst. 11 energetického zákona přípustný opravný prostředek.

Ing. Stanislav Trávníček, Ph.D., v. r.
předseda Rady Energetického regulačního úřadu

Obdrží:

BAK stavební společnost, a.s.