

ENERGETICKÝ REGULAČNÍ ÚŘAD

Masarykovo náměstí 5, 586 01 Jihlava

Sp. zn. OSR-12394/2017-ERU

V Ostravě dne 6. prosince 2017

Č. j. 12394-3/2017-ERU

P Ř Í K A Z

Energetický regulační úřad jako věcně příslušný správní orgán dle ust. § 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 (dále jen „energetický zákon“), v příkazním řízení dle ust. § 90 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich (dále jen „zákon o odpovědnosti za přestupky“), ve spojení s ust. § 150 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), vedeném pod sp. zn. OSR-12394/2017-ERU s obviněným z přestupku, kterým je právnická osoba **Virtuse Energy, a.s.**, se sídlem Karadžičova 8/A, 821 08 Bratislava, Slovenská republika, IČO: 367 09 042, ve věci podezření ze spáchání trvajících přestupku dle ust. § 91 odst. 11 písm. d) energetického zákona rozhodl

takto:

- I. Obviněný z přestupku**, právnická osoba - Virtuse Energy, a.s., se sídlem Karadžičova 8/A, 821 08 Bratislava, Slovenská republika, IČO: 367 09 042 (dále jen „účastník řízení“), **se uznává vinným ze spáchání trvajících přestupku dle ust. § 91 odst. 11 písm. d) energetického zákona**, kterého se dopustil tím, že v rozporu s ust. § 61 odst. 2 písm. j) energetického zákona, jakožto obchodník s plynem (osoba oprávněná podnikat v oblasti obchodu s plynem v České republice, č. uznání oprávnění 641432794), nebyl nejméně v období od 12. srpna 2014 dosud registrovaným účastníkem trhu.
- II. Účastníku řízení se dle ust. § 18 odst. 3 písm. b) energetického zákona ukládá opatření k nápravě zjištěného protiprávního stavu podle výroku I. tohoto příkazu** spočívající v povinnosti účastníka řízení ve lhůtě 30 dnů od právní moci tohoto příkazu zaregistrovat se u operátora trhu, tj. společnosti OTE, a.s., se sídlem Praha 8 - Karlín, Sokolovská 192/79, PSČ 186 00, IČO: 264 63 318 (dále jen „operátor trhu“ nebo „OTE“), aby byl ve smyslu ust. § 61 odst. 2 písm. j) energetického zákona registrovaným účastníkem trhu.
- III. Podle ust. § 91 odst. 14 písm. b) energetického zákona se účastníkovi řízení za spáchání trvajících přestupku dle ust. § 91 odst. 11 písm. d) téhož zákona ukládá pokuta ve výši 40 000 Kč** (slovy: čtyřicet tisíc korun českých), která je splatná do 30 dnů od nabytí právní moci tohoto příkazu na účet Energetického regulačního úřadu vedený u České národní banky, č. ú. 19-2421001/0710, variabilní symbol 37217.

Odůvodnění

Správní řízení je zahajováno na základě vlastních zjištění Energetického regulačního úřadu (dále jen „Úřad“). Dle ust. § 90 zákona o odpovědnosti za přestupky ve spojení s ust. § 150 správního řádu lze povinnost v řízení z moci úřední uložit formou písemného příkazu. Příkaz může správní orgán vydat, považuje-li skutkové zjištění za dostatečné; vydání příkazu může být prvním úkonem v řízení.

Účastník řízení je osobou oprávněnou podnikat v oblasti obchodu s plynem v České republice, č. oprávnění 641432794, s termínem zahájení činnosti dne 12. července 2014, a proto se dle ust. § 7a odst. 2 energetického zákona považuje za držitele licence podle energetického zákona.

Správní orgán doplňuje, že účastník řízení podle výpisu z obchodního registru změnil svůj název (obchodní firmu) Virtuse Wealth Management, a.s., kdy jeho nový název (obchodní firmu) Virtuse Energy, a.s., je dle obchodního registru platný ode dne 13. května 2016.

Dle veřejně dostupných údajů operátora trhu (<http://www.ote-cr.cz/registrace-a-smlouvy/seznam-ucastniku-trhu>) není účastník řízení ke dni vydání tohoto příkazu registrovaným účastníkem trhu ve smyslu ust. § 61 odst. 2 písm. j) energetického zákona.

Přestupku dle ust. § 91 odst. 11 písm. d) energetického zákona se dopustí držitel licence na obchod s plynem tím, že poruší některou z povinností uvedených v ust. § 61 odst. 2 energetického zákona.

Správní orgán se v rámci příkazního řízení zabýval uvedeným přestupkem v návaznosti na porušení povinnosti vyplývající z ust. § 61 odst. 2 písm. j) téhož zákona, z něhož plyne, že obchodník s plynem je povinen zaregistrovat se do 30 dnů od udělení licence na obchod s plynem u operátora trhu; zaregistrováním se obchodník s plynem stává registrovaným účastníkem trhu. Tuto povinnost měl tedy účastník řízení dle ust. § 61 odst. 2 písm. j) zákona č. 458/2000 Sb., o podmínkách podnikání a o výkonu státní správy v energetických odvětvích a o změně některých zákonů, ve znění účinném ke dni uznání oprávnění podnikat pro obchod s plynem účastníku řízení, ode dne uznání oprávnění podnikat pro obchod s plynem, tj. ode dne 12. července 2014, kdy se účastník řízení rovněž stal obchodníkem s plynem.

V rámci správního řízení bylo zjištěno a prokázáno, že účastník řízení je osobou oprávněnou podnikat v oblasti obchodu s plynem v České republice, č. uznání oprávnění 641432794, která je považována za držitele licence, s datem zahájení licencované činnosti dne 12. července 2014, kdy tento den byl rozhodným pro počátek běhu 30 denní lhůty k registraci u operátora trhu. Dne 12. srpna 2014 tedy již měl být účastník řízení v souladu s ust. § 61 odst. 2 písm. j) energetického zákona registrovaným účastníkem trhu s plynem.

Správní orgán má tak za zjištěné a prokázané, že účastník řízení nebyl v období od 12. srpna 2014 dosud registrovaným účastníkem trhu s plynem, přestože v tomto období byl, resp. i nadále je, osobou oprávněnou podnikat v oblasti obchodu s plynem v České republice, a to na základě uznání oprávnění podnikat pro obchod s plynem č. 641432794

(dále také jako „obchodník s plynem“), a má tedy povinnost zaregistrovat se u operátora trhu ve smyslu ust. § 61 odst. 2 písm. j) energetického zákona a být registrovaným účastníkem trhu.

K protiprávnímu jednání účastníka řízení správní orgán uvádí, že jej posoudil jako trvajícím přestupek, a to z důvodu toho, že protiprávní jednání účastníka řízení, jež je předmětem tohoto řízení, naplnilo znaky trvajícím přestupku. Co se týká znaků trvajícím přestupku, pak ty byly uvedeny např. v rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 22. února 2005, č. j. 5 A 164/2002-44 takto „Trvajícím jiným správním deliktem (přestupkem) je takový správní delikt (přestupek), jímž pachatel vyvolá protiprávní stav, který posléze udržuje, popřípadě, jímž udržuje protiprávní stav, aniž jej vyvolal. Jednání, jímž pachatel udržuje protiprávní stav, závadný z hlediska správního práva, tvoří jeden skutek a jeden správní delikt (přestupek) až do okamžiku ukončení deliktního jednání, tj. až do okamžiku odstranění protiprávního stavu“. Správní orgán ke znakům trvajícím přestupku uvádí, že stejné znaky trvajícím přestupku jsou také uvedeny v ust. § 8 zákona o odpovědnosti za přestupky. Dále ke shora uvedenému správní orgán doplňuje, že trvajícím přestupek trvá, pokud trvá protiprávní stav, přičemž mezníkem pro posuzování spáchání trvajícím přestupku jako nového skutku a tedy nového přestupku je zahájení správního řízení.

Aplikací výše uvedeného na daný případ dospěl správní orgán k závěru, že protiprávní jednání účastníka řízení, které spočívá v tom, že po určitou dobu (konkrétně od 12. srpna 2014 dosud) nebyl a stále není v souladu s ust. § 61 odst. 2 písm. j) energetického zákona registrovaným účastníkem trhu, nepochybně má charakter trvajícím přestupku, neboť účastník řízení protiprávní stav vyvolal, tj. neregistroval se u OTE dle ust. § 61 odst. 2 písm. j) a tento protiprávní stav dosud udržuje.

Charakteristickým znakem tzv. přestupků právnických osob a podnikajících fyzických osob je to, že odpovědnost těchto osob je založena porušením právních povinností bez ohledu na zavinění. Jedná se o tzv. objektivní odpovědnost, kdy je věcí účastníka řízení, aby si při výkonu svých činností počínal tak, aby neporušil povinnosti dané energetickým zákonem a nepoškodil zákonem chráněné zájmy. To v praxi znamená, že v případě jakékoliv pracovní činnosti či administrativních postupů je nutno tyto konat tak, aby nedošlo k porušení zákonem stanovených povinností.

S ohledem na výše uvedené má správní orgán za to, že účastník řízení svým jednáním naplnil formální stránku přestupku dle ust. § 91 odst. 11 písm. d) energetického zákona.

Z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 31. května 2007, č. j. 8 As 17/2007-135, vyplývá, že aby mohlo být určité protiprávní jednání kvalifikováno jako správní delikt (přestupek), musí být kromě formálních znaků deliktního jednání naplněna i materiální stránka deliktu (přestupku) a jednání musí vykazovat určitou míru společenské nebezpečnosti (škodlivosti) ve vztahu k porušené povinnosti stanovené zákonem na ochranu odpovídajících hodnot. Upravují-li zásady soudního trestání situaci, v níž formálně trestný skutek nelze považovat za trestný čin, je-li jeho společenská nebezpečnost (škodlivost) nižší než nepatrná, musí obdobná pravidla platit i pro správní delikty (přestupky). Což nad uvedené vyplývá i z ust. § 5 zákona o odpovědnosti za přestupky. V této souvislosti se Úřad zabýval také otázkou naplnění materiální stránky vytýkaného přestupku.

Účastník řízení, jakožto obchodník s plynem (na základě uznání oprávnění podnikat pro obchod s plynem), povinnost stanovenou v ust. § 61 odst. 2 písm. j) energetického zákona

nesplnil, v důsledku čehož operátor trhu nemohl řádně vykonávat vůči účastníkovi řízení svá práva a povinnosti. Správní orgán má tak za to, že jednání účastníka řízení naplnilo též znaky materiální stránky přestupku dle ust. § 91 odst. 11 písm. d) energetického zákona, neboť společenská škodlivost jednání účastníka řízení je vyšší než nepatrná.

Správní orgán se dále zabýval otázkou, zda jsou naplněny podmínky uvedené v ust. § 21 zákona o odpovědnosti za přestupky, tedy zda účastník řízení za přestupek neodpovídá, jestliže prokáže, že vynaložil veškeré úsilí, které bylo možno požadovat, aby přestupku zabránil. Ze shromážděných podkladů existence takových okolností nevyplývá.

Lze uzavřít, že účastník řízení svým výše uvedeným jednáním spáchal trvající přestupek dle ust. § 91 odst. 11 písm. d) energetického zákona, za který je také odpovědný, a správní orgán proto přistoupil k uložení pokuty. Za uvedený přestupek lze uložit dle ust. § 91 odst. 14 písm. b) energetického zákona pokutu až do výše 50 000 000 Kč nebo 1 % z čistého obrátu dosaženého držitelem licence za poslední ukončené účetní období.

Při stanovení konkrétní výměry pokuty správní orgán přihlédl ke všem skutečnostem zjištěným ve správním řízení. Zejména přihlédl ve smyslu ust. § 37 písm. a), c) a g) zákona o odpovědnosti za přestupky k povaze a závažnosti přestupku, k přitěžujícím a polehčujícím okolnostem a k povaze činnosti účastníka řízení. V neposlední řadě správní orgán přihlédl při stanovení výše pokuty též k osobě pachatele.

Vzhledem k výše uvedenému správní orgán nejprve posuzoval otázku povahy a závažnosti přestupku ve smyslu ust. § 38 zákona o odpovědnosti za přestupky.

Při hodnocení povahy a závažnosti přestupku je třeba vyjít především ze zjištěného stavu věci. V řízení bylo zjištěno a prokázáno, že účastník řízení zákonnou povinnost zaregistrovat se u operátora trhu nesplnil.

Správní orgán se zabýval také způsobem spáchání přestupku ve smyslu ust. § 38 písm. c) zákona o odpovědnosti za přestupky. Správní orgán má za to, že předmětné protiprávní jednání nebylo nejspíše vedeno úmyslně, ale nedbalostně. Tuto okolnost tedy správní orgán vyhodnotil jako polehčující.

Správní orgán se zabýval také zjištěnou délkou doby, po kterou trvalo protiprávní jednání, ve smyslu ust. § 38 písm. f) zákona o odpovědnosti za přestupky. Správní orgán má za zjištěné a prokázané, že účastník řízení nebyl v období 12. srpna 2014 dosud registrovaným účastníkem trhu s plynem, přestože v tomto období byl, resp. i nadále je, obchodníkem s plynem (na základě uznání oprávnění podnikat pro obchod s plynem) a má tedy povinnost zaregistrovat se u operátora trhu ve smyslu ust. § 61 odst. 2 písm. j) energetického zákona a být registrovaným účastníkem trhu, tzn., že účastník řízení není registrovaným účastníkem trhu s plynem více než 3 roky, což správní orgán vzhledem k její délce považuje za přitěžující okolnost.

Co se týče následků spáchaného přestupku, které se odrazily v činnosti OTE jako operátora trhu, který tak nemohl a dosud nemůže vůči účastníkovi řízení v rámci trhu s plynem řádně vykonávat svá práva a povinnosti, správní orgán k nim při stanovení výše pokuty nepřihlédl, neboť je již hodnotil u materiální stránky vytýkaného přestupku.

Při stanovení výše pokuty je nutno též zohledňovat opakovanost porušování zákona účastníky řízení, ať už z pohledu neustálého porušování totožných ustanovení a právních předpisů, nebo celkové nedisciplinovanosti při nedodržování stanovených povinností. V tomto případě je třeba zohlednit, že účastník řízení není evidován v rámci žádného jiného správního řízení za porušení zákona ve věcné působnosti Úřadu poprvé, což je zohledněno při stanovení výše pokuty jako výrazně polehčující okolnost.

Co se týče osoby pachatele přestupku, správní orgán vycházel při stanovení výše pokuty ze závěrů dostupné judikatury Nejvyššího správního soudu (např. rozsudek Nejvyššího správního soudu, č. j. 1 As 9/2008-133), z níž vyplývá, že správní orgán ukládající pokutu za správní delikt (přestupek) je povinen přihlídnout k osobním a majetkovým poměrům pachatele tehdy, pokud je podle osoby pachatele a výše pokuty, kterou lze uložit, zřejmé, že by pokuta mohla mít likvidační charakter, a to i v případech, kdy příslušný zákon osobní, a majetkové poměry pachatele v taxativním výčtu hledisek rozhodných pro určení výše pokuty neuvádí. Vzhledem k tomu, že správní orgán stanovil pokutu pouze ve výši, jež je uvedena ve výroku III. tohoto příkazu, tj. u spodní hranice zákonného rozpětí pokuty, nelze v případě správního trestání právnické osoby uvažovat o tom, že by taková výše pokuty mohla mít na účastníka řízení likvidační dopad (aktuální účetní závěrka účastníka řízení je uvedena ve Sbírce listin veřejného registru vedeného ohledně účastníka řízení, ale není veřejně dostupná). Správní orgán proto považuje stanovenou výši pokuty za zcela přiměřenou míře a významu chráněného společenského zájmu upraveného energetickým zákonem, a tato pokuta tak může plnit jak represivní, tak preventivní funkci. Zároveň správní orgán poznamenává, že pokuta udělena ve výši tak, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto příkazu, vyhovuje zákonnému požadavku, tj. pokuty až do výše 50 000 000 Kč, a že byla uložena v souladu s ust. § 2 odst. 4 správního řádu, tedy ve výši odpovídající rozhodovací praxi Úřadu v obdobných nebo shodných případech.

Dle ust. § 18 odst. 3 písm. b) energetického zákona Úřad na základě zjištění porušení právních předpisů podle odstavce 1 téhož ustanovení ukládá opatření k nápravě, jejichž účelem je odstranění protiprávního stavu, a stanoví přiměřenou lhůtu nebo jiné nutné podmínky k zajištění jejich splnění; povinnosti plynoucí z opatření k nápravě původci protiprávního stavu přecházejí na jeho právního nástupce. Je-li právních nástupců více, odpovídají za splnění povinnosti vyplývající z opatření k nápravě společně a nerozdílně.

Z výsledku příkazního řízení je nesporné, že účastník řízení vyvolal a udržuje protiprávní stav, když ani ke dni vydání tohoto příkazu není v rozporu s ust. § 61 odst. 2 písm. j) energetického zákona registrovaným účastníkem trhu s plynem. Na základě výše uvedeného tedy Úřad uložil účastníkovi řízení opatření k nápravě tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto příkazu, tj. uložil účastníkovi řízení povinnost zaregistrovat se u operátora trhu ve smyslu ust. § 61 odst. 2 písm. j) energetického zákona do 30 dnů od právní moci příkazu. Vzhledem ke skutečnosti, že i zákonodárce k registraci u operátora trhu stanovil lhůtu 30 dnů, má správní orgán za to, že lhůta 30 dnů od právní moci tohoto příkazu, stanovená výrokiem II. tohoto příkazu, je přiměřená a dostačující.

Pro úplnost správní orgán konstatuje, že opatřením k nápravě uložená povinnost vychází z dikce ust. § 61 odst. 2 písm. j) energetického zákona a uložení povinnosti k nápravě protiprávního stavu jiného znění tedy správní orgán uložit nemůže. Správní orgán však za nápravu protiprávního stavu (tedy za splnění opatření k nápravě) bude také považovat případné zrušení rozhodnutí o uznání oprávnění pro obchod s plynem (tj. rozhodnutí Úřadu ze dne 23. června 2014, č.j. 05909-8/2014-ERU) na žádost účastníka řízení učiněné v téže

lhůtě.

Poučení

Proti tomuto příkazu lze podle ust. § 150 odst. 3 správního řádu podat odpor ve lhůtě 8 dnů od jeho doručení, a to jeho podáním Úřadu. Lhůta pro podání odporu se počítá ode dne následujícího po doručení příkazu, nejpozději však po uplynutí desátého dne ode dne, kdy byl nedoručený a uložený příkaz připraven k vyzvednutí.

Nesplněním povinnosti uložené výrokem II. tohoto příkazu může být podle ust. § 96d odst. 1 písm. d) energetického zákona Úřadem vymoženo uložení donucovací pokuty, a to až do výše 5 000 000 Kč. Donucovací pokuty lze v souladu s ust. 96d odst. 3 písm. c) téhož zákona ukládat i opakovaně.

Mgr. Lukáš Kugler, v. r.
vedoucí oddělení správních řízení Ostrava