



Rada ERÚ

Energetický regulační úřad
Masarykovo nám. 5, 586 01 Jihlava

Č. j.: 02634-15/2018-ERU

V Jihlavě dne 26. února 2019

R o z h o d n u t í

O rozkladu společnosti BOHEMIA ENERGY entity s.r.o., se sídlem Na Poříčí 1046, 1047/24-26, 110 00 Praha 1 – Nové Město, IČ: 273 86 732 (dále též „účastník řízení“), proti rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 02634-7/2018-ERU ze dne 23. května 2018 (sp. zn. OSR-02634/2018-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 pokračujícího přestupku dle § 24 odst. 1 písm. a) zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele (dále jen „zákon o ochraně spotřebitele“), ve znění účinném do 30. června 2017, kterého se dopustil tím, že jakožto prodávající užil v rozporu s § 4 odst. 4 zákona o ochraně spotřebitele a § 4 odst. 3 věta druhá téhož zákona, ve spojení s písm. f) přílohy č. 2 k témuž zákonu, agresivní obchodní praktiku, neboť požadoval po spotřebiteli panu [REDAKCE] (dále jen „[REDAKCE]“), odběrné místo elektřiny: EAN [REDAKCE], dvěma dílčími skutky platby za sdružené služby dodávky elektřiny, které mu účastník řízení dodal i přesto, že si je od něj daný spotřebitel neobjednal, a to prostřednictvím faktury č. [REDAKCE] ze dne 8. března 2017 a faktury č. [REDAKCE] ze dne 12. dubna 2017 (**výrok I.**), a dále ze spáchání přestupku dle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele, ve znění účinném do 30. června 2017, kterého se dopustil tím, že jakožto prodávající užil v rozporu s § 4 odst. 4 zákona o ochraně spotřebitele a § 4 odst. 3 věta druhá téhož zákona, ve spojení s písm. f) přílohy č. 2 k témuž zákonu, agresivní obchodní praktiku, neboť požadoval po spotřebiteli panu [REDAKCE], odběrné místo plynu: [REDAKCE], platby za sdružené služby dodávky plynu, které mu účastník řízení dodal i přesto, že si je od něj neobjednal, a to prostřednictvím faktury č. [REDAKCE] ze dne 28. března 2017 (**výrok II.**), dále ho uznal vinným ze spáchání přestupku dle § 91 odst. 5 písm. d) energetického zákona, ve znění účinném do 5. června 2017, kterého se dopustil tím, že jakožto obchodník s elektřinou v rozporu s § 30 odst. 2 písm. m.) energetického zákona, ve znění účinném do 5. června 2017, nesdělil neprodleně na žádost zákazníka [REDAKCE] ze dne 19. října 2016 datum ukončení dodávky elektřiny do odběrného místa elektřiny EAN: [REDAKCE] (**výrok III.**), uznal účastníka řízení vinným ze spáchání přestupku dle § 91 odst. 11 písm. d) energetického zákona, ve znění účinném do 5. června 2017, kterého se dopustil tím, že jakožto obchodník s plynem v rozporu s § 61 odst. 2 písm. m) energetického zákona, ve znění účinném do 5. června 2017, nesdělil neprodleně na žádost zákazníka [REDAKCE] datum ukončení dodávky plynu

do odběrného místa plynu [REDAKCE] (výrok IV.), dále byl uznán vinným ze spáchání 8 přestupků dle § 24 odst. 7 písm. m) zákon a o ochraně spotřebitele, ve znění účinném do 31. prosince 2016, kterých se účastník dopustil tím, že jakožto prodávající neposkytl minimálně 8 spotřebitelům identifikovaných ve výroku napadeného rozhodnutí informace dle § 14 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele, ve znění účinném do 31. prosince 2016, neboť tyto jasným, srozumitelným a snadno dostupným způsobem neinformoval nejpozději v den uzavření smlouvy o subjektu mimosoudního řešení spotřebitelských sporů, když tuto informaci neuvedl ani v obchodních podmínkách, ač smlouva uzavřená mezi účastníkem řízení a jednotlivými spotřebiteli odkazovala na obchodní podmínky (výrok V.), a dále byl uznán vinným ze spáchání pokračujícího přestupku dle § 24 odst. 7 písm. m) zákona o ochraně spotřebitele, ve znění účinném do 30. června 2017, kterého se dopustil tím, že jakožto prodávající neposkytl spotřebitelům informace dle § 14 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele, ve znění účinném do 30. června 2017, neboť nejméně šesti dílčími útoky uskutečněnými ve dnech 7. října 2016, 14. října 2016, 29. listopadu 2016, 4. ledna 2017, 11. ledna 2017 a 13. ledna 2017 neinformoval spotřebitele jasným, srozumitelným a snadno dostupným způsobem o subjektu mimosoudního řešení spotřebitelských sporů, když tyto informace nejméně v uvedených dnech neuvedl na internetových stránkách www.bohemiaenergy.cz, které provozuje (výrok VI.), za což mu udělil úhrnnou pokutu ve výši 120 000 Kč (výrok VII.) a dále povinnost nahradit náklady řízení ve výši paušální částky 1 000 Kč (výrok VIII.), Rada Energetického regulačního úřadu (dále též „Rada“) jako nadřízený správní orgán Energetického regulačního úřadu podle § 17b odst. 10 písm. b) energetického zákona rozhodla v souladu s § 96 odst. 2 energetického zákona ve spojení s § 90 odst. 1 písm. a) a 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. Rozklad společnosti BOHEMIA ENERGY entity s.r.o., se sídlem Na Poříčí 1046, 1047/24-26, 110 00 Praha 1 - Nové Město, IČ: 273 86 732, proti výrokům I. až V. a VIII. rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 02634-7/2018-ERU ze dne 23. května 2018 (sp. zn. OSR-02634/2018-ERU) se zamítá a napadené rozhodnutí se v tomto rozsahu potvrzuje.

II. Rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 02634-7/2018-ERU ze dne 23. května 2018 (sp. zn. OSR-02634/2018-ERU) se co do výroku VI. zrušuje a řízení se v tomto rozsahu zastavuje.

III. Rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 02634-7/2018-ERU ze dne 23. května 2018 (sp. zn. OSR-02634/2018-ERU) se ve výroku VII. mění tak, že se slova „ve výši 120 000 Kč (slovy: sto dvacet tisíc korun českých)“ nahrazují slovy „ve výši 110 000 Kč (slovy: sto deset tisíc korun českých)“.

Odůvodnění:

I. Průběh správního řízení na prvním stupni

Dne 16. března 2018 založil správní orgán do správního spisu sp. zn. OSR-02634/2018-ERU kontrolní spisy vedené pod sp. zn. 06039/2017-ERU a sp. zn. 00492/2017-ERU, o čemž vyhotovil téhož dne záznam č. j. 02634-2/2018-ERU.

Energetický regulační úřad následně dne 19. března 2018 zahájil správní řízení ve věci podezření ze spáchání pokračujícího přestupku dle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele, ve znění účinném do 30. června 2017, přestupku dle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele, ve znění účinném do 30. června 2017, přestupku dle § 91 odst. 5 písm. d) energetického zákona, ve znění účinném do 5. června 2017, přestupku dle § 91 odst. 11 písm. d) energetického zákona, ve znění účinném do 5. června 2017, 8 přestupků dle § 24 odst. 7 písm. m) zákona o ochraně spotřebitele, ve znění účinném do 31. prosince 2016, a pokračujícího přestupku dle § 24 odst. 7 písm. m) zákona o ochraně spotřebitele, ve znění účinném do 30. června 2017.

Správní řízení bylo zahájeno na základě výsledků kontrol vedených pod sp. zn. 06039/2017-ERU a sp. zn. 00492/2017-ERU, přičemž v průběhu jednotlivých kontrol shromáždil kontrolní orgán podklady pro zjištění stavu věci, na základě kterých vyhotovil dne 31. srpna 2017 Protokol o kontrole č. [REDAKCE], č.j. 06039-12/2017-ERU, a dne 29. května 2017 Protokol o kontrole č. [REDAKCE], č. j. 00492-64/2017-ERU.

Kontrolou vedenou pod sp. zn. 06039/2017-ERU provedenou u účastníka řízení v postavení držitele licence na obchod s elektřinou a licence na obchod s plynem bylo zjištěno, že účastník řízení vůči spotřebiteli, panu [REDAKCE], užil agresivní obchodní praktiku tím, že po tomto spotřebiteli požadoval platbu za sdružené služby dodávky elektřiny a plynu, které mu dodal i přesto, že si je spotřebitel od něj neobjednal. Dále bylo zjištěno, že účastník řízení panu [REDAKCE], který vypověděl smlouvy o dodávkách elektřiny a plynu, na žádost [REDAKCE] neprodleně nesdělil pro odběrné místo elektřiny ani plynu datum ukončení smluv o dodávkách elektřiny a plynu.

Kontrolou vedenou pod sp. zn. 00492/2017-ERU bylo zjištěno, že účastník řízení při výkonu licencované činnosti minimálně 8 spotřebitelů neinformoval jasným, srozumitelným a snadno dostupným způsobem o subjektu mimosoudního řešení sporů (včetně internetové adresy tohoto subjektu), minimálně v období od 7. října 2016 do 13. ledna 2017 neuvedl na internetových stránkách, které provozuje, informaci o subjektu mimosoudního řešení sporů (včetně internetové adresy tohoto subjektu), minimálně v období od 1. května 2016 do 31. prosince 2016 neuvedl informace o subjektu mimosoudního řešení sporů (včetně jeho internetové adresy) v obchodních podmínkách, pokud na tyto podmínky smlouva uzavřená mezi prodávajícím a spotřebitelem odkazuje, čímž porušil povinnosti dané § 14 odst. 1 zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, v tehdy účinném znění.

Účastník řízení vůči kontrolním zjištěním uvedeným v protokolech o kontrole č. [REDAKCE], č. j. 06039-12/2017-ERU, a č. [REDAKCE], č. j. 00492-64/2017-ERU, nepodal námitky.

Dne 3. dubna 2018 zaslal správní orgán účastníku řízení vyrozumění o možnosti vyjádřit se k podkladům rozhodnutí a doložit majetkové poměry dle § 36 odst. 3 správního řádu. Účastník řízení se k věci vyjádřil přípisem ze dne 4. dubna 2018, když uvedl, že akceptoval žádost [REDAKCE] o ukončení smlouvy, nicméně ke změně dodavatele nedošlo, jelikož o odběrné místo nikdo nepožádal. U ostatních skutků kladených mu za vinu namítl účastník řízení nedostatečné zjišťování skutkového stavu.

II. Napadené rozhodnutí

Rozhodnutím Energetického regulačního úřadu č. j. 02634-7/2018-ERU ze dne 23. května 2018 byl účastník řízení uznán odpovědným ze spáchání pokračujícího přestupku dle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele, ve znění účinném do 30. června 2017, ze spáchání přestupku dle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele, ve znění účinném do 30. června 2017, ze spáchání přestupku dle § 91 odst. 5 písm. d) energetického zákona, ve znění účinném do 5. června 2017, ze spáchání přestupku dle § 91 odst. 11 písm. d) energetického zákona, ve znění účinném do 5. června 2017, ze spáchání 8 přestupků dle § 24 odst. 7 písm. m) zákona o ochraně spotřebitele, ve znění účinném do 31. prosince 2016, a ze spáchání pokračujícího přestupku dle § 24 odst. 7 písm. m) zákona o ochraně spotřebitele, ve znění účinném do 30. června 2017, a to jednáními popsány ve výrokové části tohoto rozhodnutí, za což mu byla uložena úhrnná pokuta ve výši 120 000 Kč a dále povinnost nahradit náklady řízení.

V napadeném rozhodnutí bylo uvedeno ve vztahu k výrokům I. – IV., že společnost GLOBAL IMPORTER a.s. uzavřela dne 8. února 2012 se zákazníkem [REDAKCE] pro odběrné místo elektřiny [REDAKCE] (dále jen „OM [REDAKCE]“), a pro odběrné místo plynu [REDAKCE] (dále jen „OM [REDAKCE]“), smlouvy o sdružených službách dodávky elektřiny a plynu. S účinností ke dni 1. června 2015 došlo k převodu části obchodního závodu společnosti GLOBAL IMPORTER a.s. na účastníka řízení.

Součástí předmětných smluv o sdružených službách dodávky elektřiny a plynu byly Všeobecné obchodní podmínky dodávek elektřiny účinné od 1. února 2012 a Všeobecné obchodní podmínky dodávek plynu účinné od téhož dne. Předmětné smlouvy byly sjednány na dobu neurčitou se zahájením dodávky elektřiny a zahájením dodávky plynu od 1. června 2012. V návaznosti na výše uvedené do OM [REDAKCE] a OM [REDAKCE] od 1. června 2015 dodával elektřinu a plyn účastník řízení.

Dne 7. října 2016 podala společnost eCENTRE, a.s., jako zástupce [REDAKCE] účastníkovi řízení e-mailem výpověď smlouvy o sdružených službách dodávky zemního plynu ve vztahu k OM [REDAKCE]. Dne 19. října 2016 pak podala tato společnost účastníkovi řízení výpověď smlouvy o sdružených službách dodávky elektřiny ve vztahu k OM [REDAKCE]. V obou shora uvedených výpovědích bylo požádáno o neprodlené sdělení data ukončení dodávek.

Účastník řízení zaslal této společnosti dne 30. listopadu 2016 reakci na výše uvedené výpovědi, kdy uvedl, že je akceptuje, a že jsou dotčená odběrná místa volná pro změnu a datum ukončení dodávek sdělí [REDAKCE] dopisem. Následně účastník řízení zaslal zákazníkovi [REDAKCE] dva dopisy ze dne 6. prosince 2016, ve kterých bylo shodně uvedeno, že smlouvy jsou ukončeny s účinností ke dni 31. ledna 2017.

V návaznosti na bod 13.3 všeobecných obchodních podmínek a sjednanou výpovědní dobu 2 měsíce je rozhodným dnem v případě výpovědi smlouvy o sdružených službách dodávky plynu 7. říjen 2016 a v případě výpovědi smlouvy o sdružených službách dodávky elektřiny 19. říjen 2016. Ke dni 7. prosince 2016 (v případě smlouvy o dodávkách plynu) a 19. prosince 2016 (v případě smlouvy o dodávkách elektřiny) tedy měly být uvedené smlouvy ukončeny. Účastník řízení však sdělil datum ukončení smluv o dodávkách elektřiny a plynu až ke dni 31. ledna 2017 a dodával i po dni 7. prosince 2016 do OM [REDAKCE]

plyn a po dni 19. prosince 2016 do OM [REDAKCE] elektřinu. Dodávka elektřiny účastníkem řízení byla do OM [REDAKCE] ukončena dne 28. března 2017 a dodávka plynu byla do OM [REDAKCE] dne 16. března 2017.

Účastník řízení po [REDAKCE] požadoval úhradu platby za sdružené služby dodávky plynu a elektřiny i po ukončení smluvních vztahů, tj. i za období od 8. prosince 2016 do 28. března 2017 (plyn) a za období od 20. prosince 2016 do 16. března 2017 (elektřina).

V napadeném rozhodnutí bylo dále uvedeno ve vztahu k výročkům V. – VI., že účastník řízení provozuje internetové stránky na adrese www.bohemiaenergy.cz.

Ve dnech 7. října 2016, 14. října 2016, 29. listopadu 2016, 4. ledna 2017, 11. ledna 2017 a dne 13. ledna 2017 byly kontrolujícím pořízeny snímky obrazovky (tzv. printscreeny) s obsahem webových stránek, z nichž plyne, že v uvedených dnech nebyla na webových stránkách umístěna informace o subjektu mimosoudního řešení spotřebitelských sporů.

Dne 6. února 2017 kontrolující pořídil snímky obrazovky při zobrazení internetové stránky <https://www.bohemiaenergy.cz/co-delat-kdyz/reklamace-a-stiznosti/reklamace/#jak-postupovat-pri-reklamaci>, kdy na této stránce již byla uvedena informace o mimosoudním řešení spotřebitelských sporů, včetně uvedení internetové adresy Energetického regulačního úřadu

Na základě žádosti Energetického regulačního úřadu o doplnění podkladů a informací ze dne 1. února 2017 zaslal účastník řízení v příloze dopisu ze dne 20. února 2017 zpracovaný seznam smluv o sdružených službách dodávky elektřiny a smluv o sdružených službách dodávky plynu uzavřených mezi účastníkem řízení a zákazníky v období od 1. května 2016 do 31. prosince 2016. Z tohoto seznamu bylo kontrolujícím v rámci kontroly náhodně vybráno 25 konkrétních smluv o sdružených službách dodávky, jejichž kopie včetně všech souvisejících příloh byly vyžádány od účastníka řízení. Z vyžádaného vzorku smluv o sdružených službách dodávky byly všechny smlouvy uzavřeny se zákazníky kategorie domácnost, tedy se zákazníky v postavení spotřebitele, na které se vztahuje povinnost daná prodávajícímu § 14 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele.

Každá jednotlivá smlouva uzavřená mezi účastníkem řízení a spotřebiteli obsahuje přímo vložené Všeobecné obchodní podmínky, kdy na každém jednotlivém listu těchto Všeobecných obchodních podmínek je v záhlaví vytištěno číslo smlouvy, podpis Spotřebitele je natištěn, a to až pod těmito Všeobecnými obchodními podmínkami. Ve Všeobecných obchodních podmínkách není uvedena informace o subjektu mimosoudního řešení sporů, přičemž ani v těchto Všeobecných obchodních podmínkách, ani v jednotlivé smlouvě samotné není uvedeno, že by jejich nedílnou přílohou měla být Příloha č. 1 ke Všeobecným obchodním podmínkám.

Dne 22. března 2017 Energetický regulační úřad jednotlivým spotřebitelům uvedeným ve výroku V. napadeného rozhodnutí zaslal žádosti o součinnost, ve kterých se jich dotázal, zda jim při uzavření smlouvy účastník řízení spolu se smlouvou a s ostatními dokumenty předal také Přílohu č. 1 ke Všeobecným obchodním podmínkám s informacemi o mimosoudním řešení spotřebitelských sporů. Spotřebitelé v reakci na žádost o součinnost shodně uvedli, že jim při uzavírání smlouvy s účastníkem řízení nebyla předána Příloha č. 1 ke Všeobecným obchodním.

Energetický regulační úřad konstatoval, že má za prokázané, že byly naplněny formální stránky celkem 13 přestupků výše uvedených skutkových podstat.

V posuzovaných případech popsanych ve výrocih I., II., V., VI. napadeného rozhodnutí konkrétní společenská škodlivost dle Energetického regulačního úřadu spočívala v narušení veřejného zájmu na ochraně práv spotřebitelů, neboť kdyby na trhu s energetikou docházelo k takovému protiprávnímu jednání běžně, jednalo by se zcela nepochybně o absolutně neudržitelný stav, který by byl v rozporu se zájmy společnosti a způsobil by značné oslabení při uplatňování práv zákazníků. Ve vztahu k jednáním popsáním ve výrocih I. a II. napadeného rozhodnutí je třeba dále uvést, že nekalé obchodní praktiky obecně významným způsobem poškozují spotřebitele a mohou vést k vytvoření překážek řádného fungování vnitřního trhu a narušení hospodářské soutěže. Ve vztahu k jednáním popsáním ve výrocih V. a VI. napadeného rozhodnutí správní orgán konstatuje, že konkrétní společenská škodlivost spočívá v narušení práva spotřebitele na informace ohledně alternativního řešení spotřebitelských sporů. V posuzovaných případech popsanych ve výroku III. a IV. napadeného rozhodnutí pak konkrétní společenská škodlivost spočívala v narušení zájmu spotřebitele na poskytnutí informace ohledně ukončení smlouvy, ponechání spotřebitele v nejistotě ohledně ukončení smluvního závazku, jakož i znemožnění plynulého navázání dodávky při změně dodavatele. S ohledem na výše uvedené tak správní orgán uzavřel, že jednání účastníka řízení popsaná ve výrocih I. až VI. napadeného rozhodnutí dosahují vyšší míry společenské škodlivosti ve vztahu k porušeným povinnostem, než je míra nižší než nepatrná, a proto konstatoval, že jsou naplněny také materiální stránky všech 13 přestupků.

V napadeném rozhodnutí pak Energetický regulační úřad odůvodnil výši udělené pokuty, přičemž přihlédl ke spáchaným skutkům a jejich společenské škodlivosti, a dále k majetkovým poměrům účastníka řízení. Jako nejzávažnější vyhodnotil přestupek uvedený ve výroku IV. napadeného rozhodnutí. Jako přitěžující okolnosti pak posoudil dobu, po kterou trval protiprávní stav, opakovanost porušování zákona a jako výrazně přitěžující okolnost pak skutečnost, že účastník řízení spáchal posuzované skutky ve vícečinném souběhu, kdy výrazně oslabil postavení spotřebitelů vůči dodavatelům energií.

III. Rozklad účastníka řízení

Proti rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 02634-7/2018-ERU ze dne 23. května 2018, které bylo účastníkovi řízení doručeno dne 24. května 2018, podal účastník řízení dne 5. června 2018 blanketní rozklad, jehož odůvodnění ve lhůtě poskytnuté mu usnesením Energetického regulačního úřadu č. j. 02634-10/2018-ERU ze dne 8. června 2018 doplnil dne 18. června 2018.

Účastník řízení napadá shora uvedené rozhodnutí v celém jeho rozsahu, neboť toto rozhodnutí mělo být vydáno na základě zjevně nesprávně a neúplně zjištěného skutkového stavu způsobeného vadami procesního postupu spočívajícími zejména v provádění důkazů v řízení, v důsledku čehož měl Energetický regulační úřad vydat nezákonné a nepřezkoumatelné rozhodnutí.

Co se týká konkrétních námitek účastníka řízení, tak namítl, že Energetický regulační úřad nesprávně posoudil okolnosti, za nichž došlo k dodávkám elektřiny a plynu po ukončení původních smluvních vztahů, účastník řízení totiž nebránil [REDAKCE] ve změně dodavatele elektřiny a plynu. Dle účastníka řízení mohl [REDAKCE] již při letmém

pohledu do obchodních podmínek zjistit, že ke dni 31. ledna 2017 neexistovala žádná překážka ke změně dodavatele, přesto ke změně dodavatele nedošlo, resp. došlo až za více, než 3 měsíce po zániku původních smluvních vztahů. Tím, že [REDAKCE] odebíral elektřinu a plyn i po skončení smluvního vztahu, aniž by s tímto projevil nesouhlas a aniž by se dovolával toho, že s dodávkami nesouhlasí, vznikl dle účastníka řízení závazkový vztah na základě reálné akceptace ze strany [REDAKCE].

Dle účastníka řízení pak nebylo prokázáno, že by [REDAKCE] jednal v postavení spotřebitele, a dále, že Energetický regulační úřad neurčil počátek běhu lhůty ke splnění povinnosti podle § 14 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele, resp. dle jeho názoru zákon nevymezuje od jaké skutečnosti či právní události se má lhůta počítat. Není-li pak lhůta stanovena, tak není možné ani určit konec takovéto lhůty.

Dále dle účastníka řízení Energetický regulační úřad neprováděl dokazování ani účastníka řízení neinformoval o žádném procesním úkonu. Písemné sdělení fyzických osob v rámci kontroly nemůže nahradit důkaz výslechem svědka ve správním řízení, neboť se dle účastníka řízení jedná pouze o vysvětlení, které nelze v řízení jako důkaz použít. Účastník řízení taktéž ve svém rozkladu namítá, že z napadeného rozhodnutí nelze dovodit, jaké listiny tvořily podklad napadeného rozhodnutí, když nejsou vůbec uvedeny, jakož nejsou uvedeny ani konkrétní úvahy, kterými se správní orgán při hodnocení podkladů rozhodnutí řídil. Účastník řízení taktéž napadá pořízení printscreenů webových stránek v rámci provedené kontroly. Energetický regulační úřad dle účastníka řízení postupoval při provádění důkazů nezákonným způsobem, neboť měl ignorovat procesní práva účastníka řízení, neboť neprovedl výslech svědků a také neprovedl ohledání věci na místě. Účastník řízení dále namítá možnost manipulace kontrolujících pracovníků s důkazy, jakož i nepřítomnost účastníka řízení nebo nějaké jiné úřední osoby při ukládání obsahu webových stránek účastníka řízení. Dle účastníka řízení dále Energetický regulační úřad neprokázal, že jeho zaměstnanci nemohou měnit systémové datum a čas počítače.

Co se pak týká vyžádaných podkladů od spotřebitelů, tak dle účastníka řízení z vyžádaných důkazů nevyplývá, že by spotřebitelé nebyli informováni o subjektu mimosoudního řešení spotřebitelských sporů, naopak účastník řízení tvrdí, že většina těchto osob Přílohu č. 1 k VOP ani nevyžadovala k ponechání, když po stručném vysvětlení jeho významu byl pro ně matoucí, neboť žádný obsah smlouvy mezi stranami neupravuje. Dle účastníka řízení zákazníci při rekapitulaci smluvní dokumentace přílohu č. 1 k VOP často odmítají. Samotné tvrzení spotřebitelů, že jim příloha č. 1 k VOP nebyla vůbec předána, pak dle účastníka řízení nedokládá ani neprokazuje, že by zákazník nebyl informován, ani že by zákazníkům tento dokument nebyl předán.

Účastník řízení ve vztahu k výroku V. napadeného rozhodnutí tvrdí, že spotřebitele o subjektu mimosoudního řešení spotřebitelských sporů informoval, a dále uvádí, že i v případě, že by danou informaci při sjednání smlouvy neposkytl, nemuselo a pravděpodobně ani nedošlo k porušení vytykaného ustanovení, jelikož toto nestanoví žádný údaj, kdy nejpozději je prodávající povinen zákazníkovi informaci poskytnout. Ve vztahu k výroku V. účastník dále namítá, že Energetický regulační úřad pouze konstatoval, že účastník řízení jednal ve vztahu ke spotřebitelům.

Dále účastník řízení ve vztahu k výroku č. VI napadeného rozhodnutí rozporuje právní hodnocení jeho jednání jako pokračujícího přestupku, kdy mu dle jeho názoru není možné přičítat k tíži jednání zaměstnanců Energetického regulačního úřadu. Účastník řízení tvrdí,

že formální stránkou vytykaného přestupku je pouze neposkytnutí informace spotřebiteli, nikoli již neuvedení informace na webových stránkách společnosti.

Dále dle účastníka řízení Energetický regulační úřad dovozuje, že zákazníci na trhu s energiemi mají již energetickým zákonem přiznána vyšší oprávnění oproti jiným komoditním trhům a není dle jeho názoru prokázáno tvrzení Energetického regulačního úřadu o oslabeném postavení spotřebitelů na trhu s energiemi.

Z výše uvedených důvodů účastník řízení navrhuje, aby Rada napadené rozhodnutí zrušila a správní řízení zastavila.

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 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 (dále jen „zákon o odpovědnosti za přestupky“), přezkoumává odvolací správní orgán napadené rozhodnutí v plném rozsahu.

Po přezkoumání napadeného rozhodnutí Rada konstatuje, že se ztotožňuje se závěry napadeného rozhodnutí, a to až na závěry vztahující se k výroku č. VI., ve vztahu k němuž Energetický regulační úřad postavil dokazování ohledně spáchání přestupku podle § 24. odst. 7 písm. m) zákona o ochraně spotřebitele pouze na sadě printscreenů, jimiž prokazoval, že účastník řízení neinformoval spotřebitele o subjektu mimosoudního řešení spotřebitelských sporů, když tyto informace v konkrétním období neuvedl na svých internetových stránkách.

Účastník řízení se měl přestupku dle výroku VI. napadeného rozhodnutí dopustit tím, že na svých webových internetových stránkách nezveřejnil informaci o subjektu mimosoudního řešení spotřebitelských sporů. Bylo tudíž na správním orgánu, aby prokázal, že se tyto informace na webových stránkách účastníka řízení skutečně nenacházejí. Tuto skutečnost prokazoval správní orgán v řízení prostřednictvím sady printscreenů, které byly pořízeny během kontrolní činnosti Energetického regulačního úřadu u účastníka řízení. Ačkoli byly jednotlivé printscreeny označeny dnem pořízení, přičemž bylo jen těžko v silách kontrolujících tímto datem nějakým způsobem manipulovat, nemohly za takové situace vypovídat o kompletním stavu internetových stránek účastníka řízení k určitému datu. Několik jednotlivých snímků internetových stránek, byť vtištěných a datovaných, v daném případě nepostačuje pro zjištění skutkového stavu, o němž nejsou pochybnosti, a také, že správní orgán měl zabezpečit obsah celých webových stránek účastníka řízení, aby tak prokázal jejich konkrétní stav k danému datu. Rada navíc nesouhlasí s právním pojetím předmětného skutku, jímž mělo dojít ke spáchání přestupku podle výroku VI., jakožto pokračujícího jednání spáchaného dílčími útoky, neboť se zjevně mělo jednat o přestupek trvající (spočívající v udržování protiprávního stavu), neboť není ani představitelné, jakými jednotlivými jednáními by tyto údaje účastník řízení v jednotlivých dnech nezveřejňoval.

Vzhledem k povaze takového dokazování je Rada toho názoru, že zpětně již nelze prokázat, že se předmětné informace na internetových stránkách účastníka řízení nenacházely, neboť správní orgán není schopen zajistit kompletní obsah těchto webových stránek k datu

spáchání přestupků. Nezbyvá, než konstatovat, že napadené rozhodnutí v rozsahu výroku VI. trpí neodstranitelnou vadou, když spočívá na nedostatečně zjištěném skutkovém stavu, který v dalším řízení není možné doplnit, a proto je třeba příslušný výrok zrušit a v řízení v části zastavit.

Co se týká námitky účastníka řízení, že Energetický regulační úřad nesprávně posoudil okolnosti, za nichž došlo k dodávkám elektřiny a plynu po ukončení původních smluvních vztahů, přičemž účastník nebránil [REDAKCE] ve změně dodavatele elektřiny a plynu, a dále, že [REDAKCE] mohl při letmém pohledu do obchodních podmínek zjistit, ke kterému dni neexistovala žádná překážka změny dodavatele, tak k tomu Rada uvádí, že na spotřebitele nelze převádět povinnosti, jež má účastník řízení jako držitel licence, a to pouhým konstatováním, že informace je lehce zjistitelná či dohledatelná. Dle § 30 odst. 2 písm. m) a § 61 odst. 2 písm. m) energetického zákona je totiž obchodník s elektřinou a obchodník s plynem povinen neprodleně zákazníkovi sdělit datum ukončení dodávky elektřiny nebo plynu podle smlouvy. Smyslem a účelem stanovení této povinnosti je především zvýšená ochrana zákazníků v případě ztráty smluvní dokumentace (či v nikoliv výjimečném případě, kdy obchodníci či jejich zprostředkovatelé tuto dokumentaci zákazníkům neponechají) či v případě, kdy si (především v postavení spotřebitelů) nejsou schopni se ve smluvním textu orientovat či neznají právní pravidla počítání času.

Pokud se jedná o bránění změny dodavatele [REDAKCE], je možno odkázat na str. 8 a 9 napadeného rozhodnutí. Jak bylo zjištěno, právní vztahy dodávky elektřiny a plynu mezi účastníkem řízení a odběratelem byly ukončeny k 7. prosinci 2016 (plyn), resp. 19. prosinci 2016 (elektřina). Namísto toho účastník řízení dne 6. prosince 2016 sdělil odběrateli, že akceptuje výpovědi k 31. lednu 2017. Pomine-li Rada skutečnost, že jí vůbec není zřejmé, co měl účastník řízení na jednostranných právních úkonech zákazníka akceptovat a jak měl v rámci této „akceptace“ sdělit datum ukončení právních vztahů k 31. lednu 2017, je zjevné, že účastník řízení ponechal odběratele i jeho zástupce v nejistotě, ke kterému dni považuje právní vztah za ukončení a k jakému dni přestane s realizací dodávek, toto sdělil až 6. prosince 2016, tj. těsně přes datem skončení právních vztahů, navíc prostřednictvím nepravdivé informace. Za takových okolností je ze strany účastníka řízení nemravné požadovat po odběrateli bezodkladné provedení změny dodavatele a přenášet odpovědnost za své jednání jakožto profesionál v oboru na slabší smluvní stranu.

Rada taktéž nemůže souhlasit s tvrzením účastníka řízení o tom, že snad mělo dojít k reálné akceptaci nového závazkového vztahu mezi [REDAKCE] a účastníkem řízení na základě reálné akceptace ze strany [REDAKCE]. Ze všeobecných obchodních podmínek účastníka řízení, konkrétně z jejich z bodu 1.3, plyne předpoklad písemné formy smlouvy. Všeobecné obchodní podmínky pak neobsahují možnost prolongace smlouvy uzavřené na dobu neurčitou v případě výpovědi zákazníka a následné jeho nečinnosti ve vztahu k provedení změny dodavatele. Účastník řízení zde nereflktuje postavení zákazníka na trhu s energiemi, které je nepochybně zranitelnější v důsledku omezení smluvní autonomie, když tento závěr není nutno (jak účastník řízení požaduje) prokazovat. Při realizaci dodávek elektřiny a plynu do odběrného místa může být dodávka v reálném čase uskutečňována pouze jediným dodavatelem, a pokud jako dodavatel vystupuje určitý subjekt, může si zákazník nanejvýš zvolit, zda elektřinu a plyn odebírat bude, nebo nebude; pokud by tedy zákazník nechtěl být odběratelem dodavatele, který nadále jako dodavatel vystupuje

v rámci uskutečňování setrvačného prodeje, byl by nucen vůbec elektřinu a plyn neodebírat (bez možnosti reálné substituce), což je zjevně nepřiměřený požadavek.

Dále také nelze souhlasit, že by v řízení před Energetickým regulačním úřadem nebylo prokázáno, že [REDAKCE] jednal v postavení spotřebitele a nikoli podnikající fyzické osoby. Skutečnost, že [REDAKCE] jednal jako zákazník v postavení spotřebitele a nikoli jako fyzická osoba podnikatel plyne již z typu odběrných míst této osoby, ale taktéž z toho, že ve smlouvách uzavřených [REDAKCE] je uvedeno namísto identifikačního čísla datum narození a v neposlední řadě tato osoba není uvedena v administrativním registru ekonomických subjektů (ARES) jako podnikatel. Současně [REDAKCE] ve smlouvě zvolil jako způsob platby službu SIPO, což u podnikající fyzické osoby není možné, neboť plátcem SIPO může být jen zletilá fyzická osoba nepodnikající. [REDAKCE] tedy nelze považovat za fyzickou osobu podnikající.

K namítanému názoru účastníka řízení, že Energetický regulační úřad neurčil počátek běhu lhůty ke splnění povinnosti podle § 14 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele Rada uvádí, že přes absenci výslovně stanoveného termínu ke splnění povinnosti již z obsahu daného ustanovení je zřejmé, že účastník řízení byl povinen poskytnout informace podle shora uvedeného ustanovení již při uzavření smlouvy, neboť uzavřené smlouvy odkazují na obchodní podmínky a dle poslední věty shora uvedeného ustanovení platí, že „*Pokud smlouva uzavřená mezi prodávajícím a spotřebitelem odkazuje na obchodní podmínky, uvede informace podle věty první a druhé rovněž v těchto obchodních podmínkách.*“. Že tato informace musí být součástí všeobecných obchodních podmínek při uzavírání smlouvy adhezním způsobem (jako v předmětných případech) plyne i z přechodného ustanovení Čl. II odst. 1 zákona č. 378/2015 Sb., kterým se mění zákon č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony. Tuto námitku tedy Rada považuje za zcela neopodstatněnou.

Rovněž ve vztahu k námitkám k výroku V. napadeného rozhodnutí má Rada za to, že se v případě uvedených spotřebitelů nejedná o podnikající fyzické osoby, neboť ani jedna z těchto osob není vedena v administrativním registru ekonomických subjektů (ARES) jako podnikatel, ani u jedné z těchto osob nebylo ve smlouvách vyplněno IČO, ale datum narození, nadto pak pan [REDAKCE], pan [REDAKCE], paní [REDAKCE], pan [REDAKCE] a pan [REDAKCE] hradili platby prostřednictvím SIPA, přičemž tato forma platby, jak již bylo výše uvedeno, není možná u podnikajících fyzických osob. Osoby uvedené ve výroku V. napadeného rozhodnutí tedy nelze považovat za podnikající fyzické osoby.

Další námitky účastníka směřují do oblasti dokazování a k tomu, že písemné dotazování a následné sdělení fyzických osob v rámci kontroly nemůže nahradit důkaz výslechem svědka ve správním řízení, neboť se dle účastníka řízení jedná pouze o vysvětlení, které nelze v řízení jako důkaz použít. K tomuto Rada uvádí, že dle ustanovení § 51 odst. 4 správního řádu platí, že v řízení navazujícím na výkon kontroly, ve kterém je účastníkem řízení kontrolovaná osoba, není třeba provádět protokolem o kontrole, který je podkladem rozhodnutí o přestupku, dokazování. Vzhledem k tomu, že správní řízení vedené proti účastníkovi řízení navazovalo na výkon kontroly a žádné další mimo kontrolu získané důkazy nebyly ze strany Energetického regulačního úřadu do spisu vloženy a provedeny, nebylo třeba informovat účastníka řízení o žádných dalších procesních úkonech vyjma těch, o kterých byl účastník řízení informován.

Jak uvedl Nejvyšší správní soud v rozsudku č. j. 2 As 33/2016-53 „*Pokud správní orgán splní dvě podmínky, kterými jsou: (i) založení listiny do spisu podle § 17 odst. 1 správního řádu a (ii) účastník řízení má možnost se s těmito listinami seznámit při nahlížení do spisu podle § 36 odst. 3 správního řádu, lze provádět dokazování i jednoduše tím, že je listina vložena do spisu.*“ Nutno konstatovat, že účastníkovi řízení byla dána dne 3. dubna 2018 možnost vyjádřit se k podkladům rozhodnutí, kterými byly podklady získané v rámci kontroly, před účastníkem nebyly žádné nové či jiné důkazy zatajovány, jak by z jeho vyjádření vyplývalo. Co se pak týká samotného dotazování jednotlivých zákazníků účastníka řízení, tak dle ustanovení § 51 odst. 1 správního řádu lze k provedení důkazu užít všech důkazních prostředků, které jsou vhodné ke zjištění stavu věci, a které nejsou získány nebo provedeny v rozporu s právními předpisy. Rada shledává písemné dotazování jednotlivých zákazníků v rámci provádění kontrol jako způsob relevantního získávání informací, který jistě neodporuje právním předpisům. Rada v daném případě považuje výslech svědků (spotřebitel) za nepotřebný, neboť tento důkaz lze považovat za nadbytečný. Všem spotřebitelům totiž byla v zaslaném dopise položena jediná otázka, a to zda Příloha č. 1 ke Všeobecným obchodním podmínkám byla součástí jejich smluvní dokumentace, na kterou lze očekávat pouze jednoslovnou a tedy prostou odpověď ve znění „ano“ nebo „ne“.

Ve vztahu k námitce, kde účastník řízení zpochybňuje závěry z dotazování jednotlivých spotřebitelů, odkazuje Rada účastníka řízení zejména na stranu 23 a následující napadeného rozhodnutí a dále konstatuje, že je nepravděpodobné až nereálné, aby všichni dotazovaní spotřebitelé shodně popírali předání Přílohy č. 1 ke Všeobecným obchodním podmínkám, pokud by jim ze strany účastníka řízení skutečně byla předána, když se tato týká jejich práv.

Co se pak týká námítky, že z napadeného rozhodnutí nelze dovodit, jaké listiny tvořily podklad napadeného rozhodnutí, když nejsou uvedeny, jako nejsou uvedeny ani konkrétní úvahy, kterými se správní orgán při hodnocení podkladů rozhodnutí řídil, tak k tomu Rada uvádí, že není povinností správního orgánu jmenovitě účastníkovi řízení vymežit celkový výčet listin, které tvoří podklad rozhodnutí. Je třeba také uvést, že v odůvodnění napadeného rozhodnutí bylo řádně specifikováno, ze kterých podkladů správní orgán vycházel, a dále v něm byly uvedeny taktéž úvahy, kterými se správní orgán řídil při hodnocení podkladů rozhodnutí. Ke shora uvedenému Rada dále odkazuje na rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 20. března 2014, č. j. 38 Ad 20/2011-82, v němž bylo uvedeno následující: „*Ust. § 68 odst. 3 zák. č. 500/2004 Sb., správního řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „spr.ř.“), přitom správním orgánům ukládá v odůvodnění rozhodnutí uvést podklady pro jeho vydání. Je tedy na konkrétním správním orgánu, jaký styl odůvodnění v konkrétním případě zvolí. Může přitom i uvést jejich vyčerpávající seznam na jednom místě, není to však jeho povinností. Správnímu orgánu nelze vyčítat postup, kdy podklady rozhodnutí uvádí v odůvodnění postupně, podle vývoje svých úvah a postupů, jak je v odůvodnění svého rozhodnutí popisuje. I tak totiž naplní ust. § 68 odst. 3 spr.ř., neboť je v odůvodnění uvede.*“ Rada s odkazem na shora uvedené tedy pokládá uvedenou námitku za bezdůvodnou.

S ohledem na zastavení sankčního řízení co do výroku VI. napadeného rozhodnutí, čímž došlo k redukci skutkových podstat přestupků, za jejichž spáchání je účastník řízení postihován, dospěla Rada k závěru, že je namístež přistoupit ke stanovení nové výše pokuty uložené účastníkovi řízení v napadeném rozhodnutí. Po zvážení všech skutkových okolností případu, jakož i polehčujících a přitěžujících okolností, které uvedl v napadeném rozhodnutí

