



Rada ERÚ

Energetický regulační úřad
Masarykovo nám. 5, 586 01 Jihlava

Č. j.: 02735-23/2022-ERU

V Jihlavě dne 9. ledna 2024

R o z h o d n u t í

O rozkladu společnosti **X Energie, s.r.o.**, se sídlem 28. října 767/12, 110 00 Praha 1, IČ: 248 17 872 (dále též „účastník řízení“), proti rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 02735-15/2022-ERU ze dne 14. března 2023 (sp. zn. OSR-02735/2022-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, a podle § 23b odst. 2 zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění účinném do 5. ledna 2023 (dále jen „zákon o ochraně spotřebitele“), uznal účastníka řízení vinným ze spáchání přestupku podle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele, kterého se dopustil tím, že v rozporu s § 4 odst. 4 zákona o ochraně spotřebitele ve spojení s § 4 odst. 1 věty první téhož zákona užil nekalou obchodní praktiku, když spotřebiteli paní [REDAKCE] (dále jen „spotřebitel“ nebo „zákazník“) v odběrném místě EAN [REDAKCE] dne 9. října 2021 prostřednictvím e-mailové zprávy zaslal informaci, že s účinností od 10. listopadu 2021 dojde ke změně způsobu stanovení ceny za dodávku silové elektřiny za podmínek produktové řady „ENERGIE A+++“ (cena silové elektřiny bude účtována podle denních cen dosažených obchodováním na velkoobchodním trhu), případně za podmínek produktové řady „UNIVERSAL“ (cena silové elektřiny stanovena ve výši 3 400 Kč/MWh), a poučil ji o možnosti odstoupit od smlouvy o sdružených službách dodávky elektřiny a plynu č. [REDAKCE] ze dne 26. června 2019 (dále jen „Smlouva“) ve smyslu § 11a odst. 5 energetického zákona, ve znění účinném do 31. prosince 2021, a to přesto, že daný spotřebitel měl s účastníkem řízení uzavřen Dodatek č. 1 ke Smlouvě, kterým měl sjednanu fixní cenu silové elektřiny ve výši 1 295 Kč/MWh (produktová řada Advance Special – DOM 24, CENÍK AUKCE D1809) do 2. listopadu 2022, čímž postupoval v rozporu s požadavky odborné péče a zároveň tímto svým jednáním mohl podstatně narušit ekonomické chování uvedeného zákazníka, kterého vystavil zdánlivě volbě mezi odběrem elektřiny za vyšší cenu nebo ukončením smluvního závazku (**výrok I.**), za což mu byla uložena pokuta ve výši 50 000 Kč (**výrok II.**) a povinnost k úhradě nákladů řízení ve výši paušální částky 1 000 Kč (**výrok III.**), Rada Energetického regulačního úřadu (dále též „Rada“) jako příslušný správní orgán podle § 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“), po projednání v rozkladové komisi, ustavené podle § 152 odst. 3 správního řádu, takto:

I. Rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 02735-15/2022-ERU ze dne 14. března 2023 (sp. zn. OSR-02735/2022-ERU) se ve výroku I. mění tak, že se nahrazuje následujícím zněním:

„Obviněný z přestupku, společnost X Energie, s.r.o., se sídlem 28. října 767/12, 110 00 Praha 1, IČ: 248 17 872 (dále jen „účastník řízení“), se uznává vinným ze spáchání přestupku podle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele, kterého se dopustil tím, že jakožto prodávající v rozporu s § 4 odst. 4 zákona o ochraně spotřebitele ve spojení s § 5a odst. 2 téhož zákona užil nekalou obchodní praktiku, když spotřebiteli, paní [REDAKCE] (dále také „zákazník“ či „spotřebitel“), odběrné místo EAN [REDAKCE] dne 9. října 2021 prostřednictvím e-mailové zprávy zaslal informaci, že s účinností od 10. listopadu 2021 mu bude dodávat elektřinu za podmínek produktové řady „ENERGIE A++“ (cena silové elektřiny bude účtována podle denních cen dosažených obchodováním na velkoobchodním trhu), případně za podmínek produktové řady „UNIVERSAL“ (cena silové elektřiny stanovena ve výši 3 400 Kč/MWh) a poučil ho o možnosti odstoupit od smlouvy o sdružených službách dodávky elektřiny a plynu ve smyslu § 11a odst. 5 energetického zákona i přesto, že daný spotřebitel měl s účastníkem řízení uzavřen Dodatek ke smlouvě o sdružených službách dodávky elektřiny a plynu č. [REDAKCE] ze dne 26. června 2019, kterým měl sjednanu fixní cenu silové elektřiny ve výši 1 295 Kč/MWh (produktová řada Advance Special - DOM 24, CENÍK AUKCE D1809) do 2. listopadu 2022, čímž účastník řízení, byť si musel být vědom, že k takové jednostranné změně v obsahu závazku není oprávněn, mohl u dotčeného spotřebitele vyvolat mylnou představu, že musí akceptovat jím jednostranně změněnou cenu na cenu odvozenou od cen na velkoobchodních energetických trzích, případně se musí podvolit sjednání dvoustranného smluvního dodatku, kterým bude změněna ujednaná cena tak, že bude nadále sjednána cena pevná, avšak výrazně vyšší než v minulosti platně sjednaná cena fixní, neboť v opačném případě musí závazkový vztah s účastníkem řízení ukončit a změnit dodavatele, přičemž tato zdánlivá volba vyvolaná zatajením podstatné informace o absenci oprávnění účastníka řízení k popsánému jednostrannému zásahu do závazkového vztahu a o tom, že Dodatek č. 1 obsahující fixní cenu je stále pro obě smluvní strany závazný, zároveň se zatajením povahy jednostranně určených cen jako cen dynamicky určených a nepředvídatelných a tedy nikoli nutně jako výhodných, navíc učiněná takovým způsobem a v takový čas, kdy mohla vyvolat klamný dojem o tom, že tímto způsobem postupují všichni dodavatelé na trhu standardně, mohla vést spotřebitele k faktické akceptaci jednostranné změny závazku či ujednání o změně smlouvy a v důsledku k hrazení plateb za dodávku elektřiny nebo plynu ve výši, na které by jinak účastník řízení neměl nárok.“

II. Rozklad společnosti X Energie, s.r.o., se sídlem 28. října 767/12, 110 00 Praha 1, IČ: 248 17 872, proti výroku II. a III. rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 02735-15/2022-ERU ze dne 14. března 2023 (sp. zn. OSR-02735/2022-ERU) se zamítá a napadené rozhodnutí se v této části potvrzuje.

Odůvodnění:

I. Správní řízení v prvním stupni

Energetický regulační úřad oznámil dne 4. října 2022 účastníku řízení zahájení správního řízení pro podezření ze spáchání přestupku podle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele, kterého se měl účastník řízení jakožto prodávající dopustit tím, že v rozporu s § 4 odst. 4 zákona o ochraně spotřebitele ve spojení s § 4 odst. 1 věty první téhož zákona užil nekalou obchodní praktiku popsanou ve výrokové části tohoto rozhodnutí. Energetický regulační úřad řízení zahájil na základě vlastních zjištění obsažených ve spise šetření sp. zn. 11044/2021-ERU.

Dne 1. listopadu 2022 byl účastník řízení poučen o možnosti vyjádřit se k podkladům rozhodnutí a o možnosti doložit aktuální majetkové poměry, které však nevyužil a neposkytl správnímu orgánu žádné vyjádření.

II. Napadené rozhodnutí

Rozhodnutím č. j. 02735-15/2022-ERU ze dne 14. března 2023 byl účastník řízení uznán vinným ze spáchání přestupku podle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele, kterého se dopustil jednáním popsaným ve výrokové části tohoto rozhodnutí, za což mu byla uložena pokuta ve výši 50 000 Kč a povinnost náhrady nákladů řízení ve výši 1 000 Kč.

V rámci správního řízení bylo zjištěno, že účastník řízení uzavřel se zákazníkem Smlouvu s Dodatkem č. 1 ze dne 26. června 2019, jehož předmětem bylo mj. sjednání individuální neveřejné ceny silové elektřiny produkt DOM 24, distribuční sazba D02d, pevná cena za měsíc 60 Kč bez DPH, cena silové elektřiny VT v Kč/1MWh ve výši 1 295 Kč/MWh bez DPH. Doba trvání Smlouvy byla sjednaná na 24 měsíců od data zahájení dodávek, ke kterému došlo dne 2. listopadu 2020. Součástí Smlouvy byly Všeobecné obchodní podmínky. Správní orgán dále zjistil, že dne 9. října 2021 zaslal účastník řízení spotřebiteli prostřednictvím e-mailové zprávy informaci, že s účinností od 10. listopadu 2021 dojde ke změně způsobu stanovení ceny za dodávku elektřiny, která se bude řídit podmínkami produktové řady „ENERGIE A++“ a současně jej poučil o možnosti odstoupit od Smlouvy. Dne 18. ledna 2022 vyhotovil účastník řízení konečné vyúčtování elektřiny č. [REDAKCE] za období od 10. srpna 2021 do 13. října 2021, ve kterém mu účtoval podle produktu EL/D/AUKCE D1809/ALL/DOM STANDARD 24/D02d. Účastník řízení k tomu sdělil, že zákazníka oznámením ze dne 9. října 2021 informoval o aktuální situaci na energetickém trhu s návrhem změny produktové řady, ke které nakonec v důsledku absence akceptace takového návrhu zákazníkem nedošlo.

Správní orgán dále uvedl, že účastník řízení měl se spotřebitelem sjednatu fixní cenu, přesto mu účastník řízení zaslal oznámení týkající se změny způsobu stanovení ceny, kdy cena za dodávku elektřiny měla být účtována v závislosti na pohybu cen na aktuálním trhu se silovou elektřinou, tj. podle cen dosažených obchodováním na velkoobchodním trhu. Účastník řízení nedodržel smluvní závazek, tj. ponechání pevně stanovené ceny za dodávku komodity do sjednané doby, i když nebyl oprávněn fixní cenu jednostranně změnit.

Energetický regulační úřad nejprve vyloučil, že by posuzovaná obchodní praktika splňovala kritéria zakázaných praktik podle příloh č. 1 a 2 zákona o ochraně spotřebitele, nemělo jít ani o klamavou či agresivní obchodní praktiku, neboť oznámení, které účastník řízení

zákazníkovi zaslal, neobsahovalo věcně nesprávnou informaci, ani neuvádí spotřebitele v omyl ohledně ceny, jelikož oznámení obsahuje odhadované navýšení ceny pro následujících několik měsíců, oznámení o změně způsobu stanovení ceny ani neuvádí spotřebitele v omyl ohledně ceny, spotřebitel je srozuměn s tím, že nový produkt bude nevýhodnější než původně sjednaný závazek. Nejedná se ani o klamavé opomenutí, neboť obsah oznámení byl sám o sobě srozumitelný, i průměrný spotřebitel z obsahu tohoto oznámení je schopen porozumět, co se s cenou dané komodity stane. Prvostupňový správní orgán posuzoval, zda předmětná praktika naplňuje pojmové znaky generální klauzule nekalých obchodních praktik podle § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele, kdy shrnul, že průměrný spotřebitel je v daném případě spotřebitel, který komoditu využívá ke svým každodenním potřebám, a z toho důvodu je pro něj důležitá kontinuální dodávka této komodity. Posuzované jednání účastníka řízení je v rozporu s požadavky odborné péče, neboť uzavřel-li účastník řízení s odběratelem v postavení spotřebitele Smlouvu a Dodatek č. 1, kterým se zavázal k určitému plnění, měl dbát na to, aby v jejich souladu také postupoval. V daném případě měl účastník řízení dodržet sjednanou fixní cenu za dodávku elektřiny. Přestože účastník řízení vystavil spotřebitele určité jistotě neměnné ceny, tak mu zaslal informaci o změně produktové řady, tj. že mu bude dodávat komoditu za cenu odvíjející se od obchodování na velkoobchodním trhu, což neodpovídá poctivým obchodním praktikám v oblasti jeho činnosti.

Správní orgán dále uvedl, že k nekalosti obchodní praktiky postačí pouhá způsobilost podstatně narušit ekonomické chování spotřebitele, přičemž je nerozhodné, zda bylo chování spotřebitele skutečně ovlivněno. Tato způsobilost ovlivnit chování zákazníka spočívala v tom, že zákazník v okamžiku obdržení informace o změně způsobu stanovení ceny za dodávku elektřiny nemohl vědět, která z účastníkem řízení uvedených možností je pro něj výhodná, tedy zda má přistoupit na změnu ceny, kterou ani nemůže předvídat, jelikož se odvíjí od velkoobchodních cen obchodovaných na burze, nebo má od Smlouvy odstoupit a najít si nového dodavatele energií. Spotřebitel tak byl vystaven zdánlivé volbě, zda odebírat elektřinu za vyšší cenu, nebo smluvní závazek ukončit. Odstoupení od Smlouvy spotřebitelem by pak bylo výhodné pouze pro účastníka řízení, který by se zbavil povinnosti dodržet smluvně ujednaný závazek, který se pro něj stal po vzrůstu velkoobchodních cen nevýhodným.

Energetický regulační úřad se dále zabýval naplněním materiální stránky přestupku a konstatoval, že tím, že se účastník řízení pokusil změnit spotřebiteli garantovanou cenu za dodávku elektřiny na cenu obchodovatelnou na velkoobchodních trzích, případně poskytl možnost od Smlouvy odstoupit či přejít na ceníkovou cenu 3 400 Kč za MWh (bez DPH), naprosto změnil postavení tohoto spotřebitele, který nemohl předvídat, jaká cena mu bude za dodávanou elektřinu účtována, jelikož měl za to, že mu po sjednanou dobu bude účtována cena fixní. Účastník řízení tak zákazníkovi v době energetické krize výrazně změnil podmínky smluvního vztahu, a to tak, že mu bude dodávat danou komoditu za cenu obchodovatelnou na velkoobchodním trhu, tedy za cenu značně vyšší, než bylo ujednáno, čímž dostal zákazníka do složité situace z pohledu větší finanční zátěže, se kterou zákazník počítat nemohl.

Při uložení správního trestu vycházel Energetický regulační úřad z toho, že účastníku řízení byla ke dni vydání napadeného rozhodnutí zrušena licence na obchod s elektřinou, takže uložená pokuta nebude plnit funkci preventivní. Přesto správní orgán uvedl, že je třeba uložit účastníku řízení pokutu, která několikanásobně převyšuje prospěch, kterého z takového jednání mohl dosáhnout.

III. Rozklad účastníka řízení

Proti rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 02735-15/2022-ERU ze dne 14. března 2023, které mu bylo doručeno téhož dne, podal účastník řízení dne 29. března 2023 blanketní rozklad, který dne 18. dubna 2023 dále doplnil.

Podle účastníka řízení bylo napadené rozhodnutí vydáno na základě nesprávně a neúplně zjištěného skutkového stavu. Energetický regulační úřad se v průběhu řízení nezajímal o podstatné skutečnosti, na jejichž základě by mohl dovodit závěry o naplnění skutkové podstaty přestupku. Nedostatečné a neúplné skutkové zjišťování navíc prováděl procesně vadným způsobem, zejména pokud jde o provádění dokazování v řízení. Další vadou je nepřezkoumatelnost rozhodnutí.

Energetický regulační úřad nahradil fázi dokazování podle správního řádu vymáháním podkladů pro účely řízení, které následně automaticky přeměnil v podklady rozhodnutí v navazujícím správním řízení. Taková zjištění mohou sloužit pro účely řízení, ale pokud jsou tímto způsobem obcházena ustanovení správního řádu za účelem zkrácení účastníka řízení na jeho procesních právech, nutně to vede k vydání vadného rozhodnutí. V řízení před vydáním rozhodnutí nebyla realizována procesní práva účastníka správního řízení, zejména právo na obhajobu. Skutečnosti, které Energetický regulační úřad zjistil v průběhu kontrolního řízení, mohou sloužit k prokazování skutkového stavu ve správním řízení pouze v případě, že byly získány způsobem odpovídajícím opatřování podkladů podle správního řádu a při respektování procesních práv účastníka. Tak tomu však v naprosté většině důkazů nebylo, protože podle správního řádu nebyly vůbec provedeny.

Účastník řízení dále odmítá, že by se vůči skupině zákazníků dopustil nekalé obchodní praktiky, ať už podle generální klauzule nebo podle jednotlivých zákonem o ochraně spotřebitele konkretizovaných podob nekalých obchodních praktik. Účastník řízení měl podle Smlouvy právo na změnu smluvních podmínek a podle toho také v oné mimořádné době postupoval. Změna ceny je otázkou soukromého práva, kterou by měl Energetický regulační úřad rozhodovat v procesu k tomu zákonem upravenému. Z § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele vyplývá, že trestat lze pouze podnikatele, který se dopustil jednání (tj. užití nekalé obchodní praktiky), mezi nímž a způsobeným následkem je příčinná souvislost. V daném případě však žádný způsobený následek neexistuje. Účastník řízení nebyl schopen dodržet původní závazek, což vyplývá i z následného ukončení činnosti, snažil se věc řešit a informovat zákazníky a nabídnout jim řešení – z podstaty takového jednání se nemůže jednat o nekalou obchodní praktiku. Účastník řízení ve sdělení o změně ceny dodávek elektřiny ani vzdáleně nenaznačil nic, z čeho by měl zákazník dovodit, že v případě neodstoupení od smlouvy nebo jakéhokoliv jiného jednání ze strany zákazníka mělo dojít (nebo snad jen mohlo dojít) k ukončení smluvního vztahu. Konstatování, že k ukončení smluvního vztahu s účastníkem řízení by právě došlo v případě, že by spotřebitel přistoupil na možnost odstoupit od uzavřené smlouvy, je ze strany Energetického regulačního úřadu pouhou argumentačně nepodloženou spekulací. Ve výsledku pak podle účastníka řízení platí, že jeho vytýkané jednání nebylo vůbec způsobilé narušit ekonomické chování spotřebitele, což je podmínkou nekalé obchodní praktiky podle § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele.

Účastník řízení namítl také nepřezkoumatelnost závěrů ohledně naplnění materiální stránky přestupku, kterou se podle jeho názoru správní orgán vůbec nezabýval. Vytýkané

jednání tedy nenašlo uplatnění a jeho společenská škodlivost je nulová. Účastník řízení napadl i uložený trest, kdy Energetické regulační úřad dostatečně nezohlednil, že účastník vypořádal úplně všechny dodávky elektřiny a plynu realizované do okamžiku zahájení dodávek poslední instance ke 14. dni resp. 18. října 2021, a všem zákazníkům vyrovnal naprosto všechny v té době existující přeplatky.

Účastník řízení proto závěrem navrhl, napadené rozhodnutí zrušit a řízení zastavit, případně napadené rozhodnutí zrušit a věc vrátit k novému projednání.

Dne 31. října 2023 doručil Energetický regulační úřad účastníku řízení přípis, jehož obsahem bylo upozornění účastníka řízení odvolacím správním orgánem na možný odlišný právní náhled na projednávanou věc. Odvolací správní orgán v tomto přípise uvedl, že zvažuje změnu výroku I. napadeného rozhodnutí změnou právní kvalifikace jednání účastníka řízení na klamavé opomenutí podle § 5a odst. 2 zákona o ochraně spotřebitele. Z uvedeného důvodu poskytl odvolací správní orgán účastníku řízení možnost do deseti pracovních dnů vyjádřit stanovisko k předmětu řízení. Účastník řízení této možnosti nevyužil a nijak se v řízení nevyjádřil.

IV. Rozhodnutí o rozkladu

Rozklad účastníka řízení byl podán včas a splňoval předepsané náležitosti. Na základě podaného rozkladu Rada Energetického regulačního úřadu 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“), odvolací správní orgán přezkoumává napadené rozhodnutí v plném rozsahu.

Po přezkoumání napadeného rozhodnutí dospěla Rada k závěru, že rozhodnutí bylo ve výroku II. a III. vydáno v souladu s právními předpisy a je zákonné. Ve vztahu k výroku I. napadeného rozhodnutí Rada dovodila, že právní kvalifikace jednání účastníka řízení jako nekalé obchodní praktiky je sice obecně správná, nikoli ovšem v konkrétním určení přesná, proto Rada přistoupila k částečné změně tohoto výroku, a to aniž by bylo nutné doplňovat ve věci jakékoli další podklady a provádět další dokazování. Toto doplnění odůvodnění bude uvedeno dále v rámci vypořádání jednotlivých rozkladových námitek.

Účastník řízení primárně namítá, že po celou dobu řízení nebyl informován o žádném procesním úkonu ani provádění dokazování. Ze strany Energetického regulačního úřadu tak skutkové zjišťování bylo prováděno procesně vadným způsobem, zejména z důvodu, že zjišťování skutkového stavu bylo v podstatě nahrazeno založením listin z kontrolního spisu, resp. spisu šetření, do spisu správního vedeného v této věci, čímž měl být účastník řízení zkrácen na svém právu na obhajobu v řízení.

V této námitce nelze účastníku řízení přisvědčit. Zákon, jak jej vykládá judikatura, resp. doktrína, nevyklučuje využití podkladů získaných v rámci postupu předcházejícího správnímu řízení i následně v rámci samotného správního řízení. V přestupkovém řízení je ve smyslu § 3 správního řádu třeba zjistit stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, a to v rozsahu, který je nezbytný pro soulad jeho úkonu s požadavky uvedenými v § 2 správního řádu. V rámci

přestupkového řízení je tak stejně jako v jiných správních řízeních nezbytné postupovat podle zásady racionalizované materiální pravdy s tím, že v přestupkovém řízení, které je vedeno z moci úřední a jehož účelem je posouzení viny za spáchaný přestupek, je třeba zdůraznit význam § 50 odst. 3 správního řádu, podle kterého je správní orgán povinen zjistit všechny okolnosti důležité pro ochranu veřejného zájmu a dále i bez návrhu zjistit všechny rozhodné okolnosti svědčící ve prospěch i neprospěch toho, komu má být povinnost uložena. V rámci přestupkového řízení je tak stěžejním předpokladem pro vydání zákonného rozhodnutí řádné zjištění „skutečného stavu věci“, přičemž jakákoli předchozí zjištění, potažmo podklady shromážděné správním orgánem před zahájením přestupkového řízení, nelze brát *a priori* jako nepřekročitelné či finální. Vzhledem k tomu, že má být bez důvodných pochybností zjištěn skutečný stav věci, je zvláště nezbytné vypořádat se s námitkami účastníka řízení, kterými zpochybňuje právě předchozí závěry správního orgánu o skutkových zjištěních – ostatně takto vyznívá podstatný závěr rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 4 As 21/2007-80, ve kterém jsou jeho podstatné úvahy shrnuty do právní věty „*Vyjde-li správní úřad při rozhodování o sankci za správní delikt pouze z protokolu o kontrole ..., aniž by se v následném správním řízení o uložení sankce jakkoli vypořádal s důkazními návrhy účastníka řízení v tomto řízení učiněnými, které mají vyvrátit či jinak interpretovat kontrolní zjištění, je výsledné rozhodnutí zpravidla nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů (...)*.“

Nelze tedy dát účastníku řízení za pravdu v tom, že informaci nebo podklad získaný během kontroly není bez dalšího možné použít jako důkaz v navazujícím správním řízení. Zákon o odpovědnosti za přestupky ani správní řád či jiný zákon nevyžaduje, aby byly podklady získávány pouze v rámci správního řízení, tedy aby docházelo k „dublování“ při zajišťování podkladů, přičemž zejména je to signifikantní u podkladů listinných. Účastník řízení tvrdí, že jsou tímto způsobem obcházena jeho procesní práva, avšak konkrétně nevysvětluje, jakým způsobem byla jeho procesní práva dotčena v rámci správního řízení. Účastník řízení byl informován o všech podkladech vložených do spisového materiálu, byl mu také poskytnut dostatek času se ke všem podkladům vyjádřit, mohl navrhopvat i důkazy jiné. Dne 3. listopadu 2022 byla účastníku řízení poskytnuta možnost vyjádřit se k podkladům rozhodnutí podle § 36 odst. 3 správního řádu se lhůtou 14 kalendářních dnů, které však účastník řízení nevyužil. Do dne vydání prvostupňového rozhodnutí dne 14. března 2023 žádné vyjádření ani jiné podání v tomto řízení neučinil. Jediné vyjádření, které od zahájení řízení účastník řízení učinil, bylo vyjádření doručené Energetickému regulačnímu úřadu dne 22. února 2022, kterým reagoval na žádost Energetického regulačního úřadu o poskytnutí podkladů a informací. Dalším podáním účastníka řízení byl až rozklad ze dne 29. března 2023 doplněný dne 18. dubna 2023. Účastník řízení v rozkladu namítá nesprávné hodnocení nezákonně zjištěného skutkového stavu, ale není zřejmé, co na skutkových zjištěních považuje účastník řízení za nedostatečné.

Energetický regulační úřad vycházel při svých skutkových zjištěních zejména z podnětu zákazníka pro zahájení kontroly podle zákona č. 255/2012 Sb., o kontrole (kontrolní řád), ve znění pozdějších předpisů, který mu byl doručen dne 12. října 2021. Z podnětu vyplynulo podezření z možného spáchaní přestupku podle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele, pro toto podezření bylo zahájeno správní řízení. Spotřebitel ke svému podání přiložil Smlouvu, Dodatek č. 1, Všeobecné obchodní podmínky, Dohodu o zastupování a e-mail ze dne 9. října 2021 spolu s jeho přílohami. V projednávaném případě bylo stěžejní posouzení zasláné e-mailové zprávy s informací o dodávkách za podmínek produktové řady ENERGIE A++ s účinností od 10. listopadu 2021 spolu s dalšími dokumenty, které jsou

součástí Smlouvy a Dodatku č. 1. V tomto směru a s ohledem na to, že předmětem tohoto správního řízení je projednání pouze jednoho skutku, kterým došlo k porušení zákona o ochraně spotřebitele, mohl Energetický regulační úřad konkrétněji uvést, jaké závěry z konkrétních podkladů vyvodil. Účastník řízení svými námitkami nezpochybňoval konkrétní skutkové závěry správního orgánu ani neuváděl, v čem konkrétně shledává nesprávnost skutkových zjištění. Jeho argumentace směřuje k rozporování právního hodnocení skutkového stavu.

Rada po přezkoumání námitek účastníka řízení dospěla k závěru, že právní kvalifikace jednání ze strany prvostupňového orgánu byla nepřesná, když Energetický regulační úřad učinil závěr, že se účastník řízení dopustil přestupku tím, že v rozporu s § 4 odst. 4 zákona o ochraně spotřebitele ve spojení s § 4 odst. 1 věty první téhož zákona užil nekalou obchodní praktiku specifikovaným jednáním vůči spotřebiteli. Rada shodně s prvostupňovým orgánem dospěla k závěru, že účastník řízení naplnil skutkovou podstatu přestupku podle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele, avšak podle názoru Rady porušením § 4 odst. 4 zákona o ochraně spotřebitele ve spojení s § 5a odst. 2 téhož zákona.

Podle § 5a odst. 2 zákona o ochraně spotřebitele platí, že za klamavé opomenutí se také považuje, pokud prodávající podstatné informace uvedené v odstavci 1 zatají nebo poskytne nejasným, nesrozumitelným nebo nejednoznačným způsobem nebo v nevhodný čas vzhledem k okolnostem popsáním v odstavci 1 anebo neuvede obchodní záměr obchodní praktiky, není-li patrný ze souvislosti, a pokud to v obou případech vede nebo může vést spotřebitele k rozhodnutí ohledně koupě, které by jinak neučinil.

Účastník řízení v posuzovaném dopise zaslaném spotřebiteli, jehož znění je doslova reprodukováno v napadeném rozhodnutí, sdělil zejména informaci, že není schopen nakupovat pro své zákazníky komodity za podmínek, které slíbil, a proto bude dodávat za podmínek produktové řady ENERGIE A++ (odběr za velkoobchodní ceny), případně, pokud zákazník chce „ceníkové ceny“ (pozn. ceny stanovené konkrétní částkou), je možné uzavřít dodatek ke smlouvě s cenou 3 400 Kč/MWh bez DPH (elektrina). V dopise bylo dále uvedeno, že pokud zákazník s nabízeným řešením nebude souhlasit, může využít práva na odstoupení od smlouvy podle § 11a odst. 5 energetického zákona. Účastník řízení tak ve vztahu k zákazníkovi učinil sdělení, kterým ho informoval o svém oprávnění změnit sjednaný závazek a sjednané ceny na ceny podle produktové řady ENERGIE A++ (což vyplývá ze sděleného poučení o možnosti odstoupit podle § 11a odst. 5 energetického zákona, který do 31. prosince 2021 upravoval možnost a podmínky odstoupení v případech, kdy držitel licence zvýší cenu za dodávku nebo změni jiné smluvní podmínky), případně vyzval zákazníka ke sjednání změny závazku. Primárně bylo v tomto směru stěžejní určit, zda účastník řízení skutečně byl oprávněn tímto způsobem jednostranně změnit obsah závazku, neboť pokud by k tomu oprávněn byl, bylo by minimálně jádro jeho sdělení pravdivé a neklamalo zákazníka.

Účastník řízení v této souvislosti namítá, že Energetický regulační úřad se má touto otázkou zabývat v případném sporném řízení, nikoliv v přestupkovém řízení, neboť je to otázkou soukromého práva. Pokud je účastník řízení názoru, že posuzování soukromoprávních otázek spadá pouze do rámce sporných řízení podle § 141 správního řádu, nelze mu dát za pravdu. Mezi soukromým a veřejným právem neexistuje ostrá dělící linie a je zcela standardní, že mnohá právní jednání v režimu soukromého práva se stávají veřejnoprávními delikty, zejména v případě, pokud se jedná o jednání v rozporu s právními předpisy či někdy i smluvním závazkem. Jednání spočívající v porušení norem závazkového

práva může být nepochybně kvalifikováno kumulativně jako závazkový delikt, správní delikt (přestupek) nekalé obchodní praktiky, a dokonce jako civilní delikt nekalé soutěže, přičemž tato kumulativní kvalifikace je považována za vhodnou [srov. Ondřejová, D. *Porušení závazkového práva jako jednočinný souběh až tří deliktů (delikt závazkový, delikt nekalé obchodní praktiky a nekalé soutěže)*, Obchodněprávní revue, 2018 č. 11-12, s. 305]. To, že k veřejnoprávnímu deliktu (vč. trestného činu) dojde porušením soukromého práva, nepředstavuje nic výjimečného. Z odborné literatury je možné uvést následující příklad: „*pokuta nijak nekonvaliduje vady spotřebitelské smlouvy způsobené použitím nekalé obchodní praktiky v konkrétním případě, ale ani vice versa není možné konstatovat, že v důsledku neplatnosti právního úkonu ztrácí příslušný správní orgán pravomoc uložit sankci podnikateli, který porušil zákaz použití nekalých praktik*“ (srov. Zavadová, D. *Nekalé obchodné praktiky a ich vplyv na platnosť právnych úkonov vo finančných službách*. Súkromné právo, 2015, č. 2, s. 17). V kontextu uvedeného není tedy pochyb o tom, že sama skutečnost, že účastník řízení nemohl platně jednostranně změnit obsah závazku (nikoli jen prostým zvýšením ceny, ale změnou pevné ceny na cenu dynamicky odvozovanou od cen na krátkodobých trzích, tj. úplnou změnou produktu), neznamená, že následek jeho jednání se může projevit pouze v rovině soukromoprávní a zároveň nemohl být spáchán přestupek nekalé obchodní praktiky, jak se snaží účastník řízení predestřit.

Správní orgán se v bodech 29 až 37 zabýval posouzením, zda byla mezi účastníkem řízení a spotřebitelem sjednána fixní cena pro období do 2. listopadu 2022, když bylo zjištěno, že pro období od 2. listopadu 2020 do 2. listopadu 2022 byla mezi účastníkem řízení a spotřebitelem uzavřena Smlouva, podle níž mělo dojít k zahájení dodávky 2. listopadu 2020. K uvedené Smlouvě byl téhož dne uzavřen Dodatek č. 1, jímž byla v čl. II. sjednána individuální neveřejná cena silové elektřiny. Podle čl. II. bodu 1 byly ceny uvedené v čl. II. platné 24 měsíců od data zahájení dodávek. V čl. II. bodu 3 je dále uvedeno: „*Smlouva se sjednává na dobu určitou 24 měsíců od data zahájení dodávek za individuální cenu dle čl. II tohoto Dodatku.*“ Posouzení otázky, zda byla mezi smluvními stranami sjednána fixní cena, není v projednávaném případě složité, smluvní strany zjevně při uzavření smlouvy projevíli vůli ohledně konkrétně určené ceny platné po dobu 24 měsíců. Z výše uvedených ustanovení Dodatku č. 1 zcela jasně vyplývalo, že cena uvedená v čl. II Dodatku č. 1 je platná 24 měsíců od data zahájení dodávek.

Ve správním spise jsou dále založeny Všeobecné obchodní podmínky. Jak správně uvedl Energetický regulační úřad, použitelnost Všeobecných obchodních podmínek byla omezena čl. II. bodem 8 Dodatku č. 1, který stanoví, že ostatní podmínky dodávky se řídí Všeobecnými obchodními podmínkami platnými a účinnými od 25. května 2018, není-li v Dodatku uvedeno jinak. Všeobecné obchodní podmínky dále upravují situaci, kdy jsou ve Smlouvě a Všeobecných obchodních podmínkách ustanovení, která obsahují rozdílnou problematiku, a to tak, že ujednání ve Smlouvě mají přednost před ustanoveními, což platí i pro produktové podmínky, které jsou součástí Smlouvy.

Z výše uvedených podkladů je zřejmé, že cena byla určena Dodatkem č. 1, v jehož čl. II. je přesně uvedena cena jednotlivých produktů, když pro spotřebitele platila distribuční sazba D02d s produktovou řadou DOM 24. Všeobecné obchodní podmínky, které byly včleněny do Dodatku č. 1 změněného smluvního vztahu, určovaly, že produktové podmínky mají přednost před ujednáními Všeobecných obchodních podmínek, proto je-li z Dodatku č. 1

zřejmé, že byla ujednána cena pevná na určité období, pak jakékoli ujednání vyplývající ze Všeobecných obchodních podmínek umožňující „novelizaci ceníku“ či „zvýšení platby za dodávku“ nemůže účastníka řízení opravňovat k jednostrannému zásahu do závazku v tomto směru, neboť takové ujednání nemá s ohledem na přednost fixně sjednané ceny ve smlouvě hlavní (ve spojení s produktovými podmínkami) žádné právní účinky. Ostatně to odpovídá i zákonné úpravě obsažené v § 1751 odst. 1 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský zákoník“), podle které odchýlná ujednání ve smlouvě mají před zněním obchodních podmínek přednost. Tato úprava vychází z předpokladu, že to, co si strany konkrétně ujednaly mimo obchodní podmínky, odpovídá vůli stran spíše nežli to, co je součástí obchodních podmínek jako určitých typizovaných ujednání využitelných v typově stejných transakcích.

Podle Rady se v tomto případě nejedná o posuzování žádné složité soukromoprávní otázky, naopak si účastník řízení musel být vědom toho, že není oprávněn jednostranně změnit Smlouvu tím způsobem, že namísto produktu s fixovanými cenami bude zákazník povinen platit za odebranou komoditu cenu odlišnou. Vzhledem k tomu, že je tato klíčová otázka postavena najisto, je možno přistoupit k hodnocení předmětného jednání.

Účastník řízení v zaslaném e-mailu nejprve popisoval složité období na energetickém trhu, na což navazuje: „*Abnormální výkyv cen energií zaskočil celý trh, včetně nás. Situace je natolik vážná, že žádný z dodavatelů nemůže nyní realizovat nákup energií za ceny, které bychom si pro Vás představovali. Ani my tak bohužel poprvé v historii nejsme schopni pro Vás nakupovat energie za podmínek, které jsme Vám slíbili.*“ Pokud účastník řízení uvedl, že není schopen nakupovat energie za podmínek, které spotřebitelům slíbil, může se jednat o pravdivou informaci, ovšem ze strany účastníka řízení zůstává zatajena stěžejní informace o tom, že neschopnost účastníka řízení plnit za sjednaných cenových podmínek nemá vliv na plnění závazku, neboť ve smyslu § 1764 občanského zákoníku platí, že změní-li se po uzavření Smlouvy, resp. Dodatku č. 1 okolnosti do té míry, že se plnění v jejich souladu stane pro některou ze stran obtížnější, nemění to nic na její povinnosti splnit dluh; za určité podstatné změny okolností ve smyslu § 1765 občanského zákoníku se může jedna ze smluvních stran domáhat pouze obnovení jednání o smlouvě, a to za splnění přesně specifikovaných podmínek. Nutno konstatovat, že zákazníkovi nemohlo ani být známo, jakkoliv to není právně relevantní, že účastník řízení energie na uskutečnění dodávky teprve bude nakupovat, mohl se domnívat, že energie na jeho dodávku obchodník zajistil po uzavření smlouvy na příslušné období.

Nadto účastník řízení generálně uvádí, že realizovat nákup za sjednané ceny nemůže „žádný z dodavatelů“, což je tvrzení pochybné, neboť podobně skutečně všichni dodavatelé nepostupovali. Zde je třeba konstatovat, že každý z dodavatelů má odlišnou nákupní a prodejní strategii energií a účastníka řízení předně nic nenutilo k tomu, aby se zákazníkem sjednal fixní cenu dodávky, ale zároveň neměl nakoupen dostatek komodity v dlouhodobých kontraktech, v důsledku čehož mu aktuální situace na trhu související s výrazným zvyšováním cen energií začala působit ekonomické ztráty. Šlo o důsledek určité obchodní strategie a spekulace účastníka řízení na to, že cena energií zejména na krátkodobých trzích bude setrvale nízká jako v předešlých letech. Účastník řízení tak spotřebitelům podsouvá, že takto postupují skutečně všichni dodavatelé, proto dále předestřené možnosti jsou zcela nevyhnutelné a také oprávněné (zjednodušeně řečeno – když tak postupují všichni, je standardní, že takto postupují).

V následující pasáži účastník řízení uváděl: „*Jsme však přesvědčeni, že jde o dočasný stav, který nejlépe řeší náš produkt ENERGIE A++.* Tento osvědčený způsob nákupu úspěšně využívají i firmy, aby se ochránily před fixací ceny v momentě rekordně vysokých cen, jako jsou nyní. Proto jsme ho zpřístupnili i pro domácnosti.“ Toto sdělení ze strany účastníka řízení je velmi nesrozumitelné, potažmo zároveň také záměrně manipulativní. Sdělení co do podstaty nemůže dávat při podrobném rozboru smysl – pokud je spotřebiteli sdělováno, že tento „osvědčený způsob“ má chránit před fixací „v momentě rekordně vysokých cen, jako jsou nyní“, není vůbec jasné, jak by měl chránit spotřebitele, který měl fixované ceny nízké, tedy je touto fixací chráněn právě před aktuálně rekordně vysokými cenami. Účastník řízení tak chtěl před dopady rekordně vysokých cen chránit především sám sebe, proto prezentování změny obsahu závazku v tom směru, že je zpřístupněn i pro domácnosti, je záměrně nastaveno jako cosi pozitivního, přínosného pro spotřebitele, aniž by to v dané situaci bylo skutečně pravdou.

Tomuto závěru dále nasvědčuje další podstatná navazující pasáž: „*Co to pro Vás znamená? Od 10. 11. 2021 Vám budeme dodávat za podmínek produktové řady ENERGIE A++, díky které budete odebírat energie za velkoobchodní ceny. To Vám zajistí bezpečnou dodávku i v této bezprecedentní situaci. Jakmile tržní ceny poklesnou, promítne se tento pokles okamžitě i ve Vaší ceně. Podrobnou informaci o tomto způsobu zajištění energií najdete v příloze. V příloze tohoto e-mailu rovněž naleznete přehled odběrných míst, kterých se tato změna týká. Nový rozpis záloh na další období s veškerými instrukcemi Vám zašleme v průběhu října. Zároveň jsme zjednodušili a zpřehlednili Všeobecné obchodní podmínky a Ceník poplatků. Oba dokumenty naleznete na našich webových stránkách.*“

Účastník řízení tímto zákazníkovi sdělil, že mu bude dodávat za podmínek produktové řady ENERGIE A++. Tato informace není formálně nepravdivá (úmysl takto postupovat účastník řízení ani nepopírá, pouze jej pro ukončení výkonu licencované činnosti nerealizoval), ovšem vzhledem k tomu, že si účastník řízení musel být vědom, že k tomuto postupu není oprávněn, nemohl sdělit v daný okamžik všechny podstatné relevantní informace. Sdělení účastníka řízení záměrně vyvolávalo dojem jakési nevyhnutelnosti, které bylo nadto prezentováno jako výhodné pro spotřebitele, ačkoli tomu tak v situaci vysokých cen na velkoobchodním trhu v žádném případě být nemohlo, neboť zákazník měl s účastníkem řízení sjednanu fixní cenu za dodávku elektřiny, která byla v konkrétním období násobně nižší, než jakou by zákazník měl, pokud by přistoupil na podmínky produktové řady ENERGIE A++ nebo na variantu ceníkové ceny 3 400 Kč za MWh (bez DPH).

Prvostupňový orgán ohledně této pasáže uvedl, že oznámení neuvádí spotřebitele v omyl ohledně ceny, jelikož oznámení obsahuje odhadované navýšení ceny, tudíž spotřebitel byl srozuměn s tím, že nový produkt bude pro něj nevýhodnější než původně sjednaný závazek. Takové hodnocení Rada nepovažuje za příléhavé – jak již bylo zmíněno, celé sdělení bylo formulováno tak, že uvedený produkt je pro spotřebitele výhodný. Pokud jde o ceny produktové řady ENERGIE A++, pak je v tomto ceníku v rámci obchodní sazby k ceně za dodávku VT a NT pro všechny distribuční sazby uvedeno: „*Cena silové elektřiny pro VT i NT pro všechny distribuční sazby se skládá z ceny silové elektřiny účtované dle hodinových cen dosažených obchodováním na denním velkoobchodním trhu a ceny za službu obchodu ve výši 302,50 Kč vč. DPH (250,00 Kč bez DPH) za 1 MWh.* Energetický regulační úřad v rámci odůvodnění nikterak nevysvětlil, proč by průměrný spotřebitel měl být srozuměn s tím, že nový produkt bude pro něj méně výhodný než původně sjednaný závazek, když v kontextu informativního

dopisu pro spotřebitele měl vyplývat pravý opak; konkrétní aktuální cena za dodávku ke dni zaslání e-mailu zákazníkovi nebyla sdělena. Podle názoru Rady si průměrný spotřebitel nemůže udělat přesnou představu o tom, v jakých výších se může cena za dodávku komodity v důsledku aktuálních cen na velkoobchodním trhu pohybovat, neboť mu běžně vůbec není známo, v jakých částkách se aktuálně na burzách komodita obchoduje, cena se tak stává pro zákazníka naprosto nepředvídatelnou a neodhadnutelnou, přičemž ze strany obchodníka je tak v podstatě veškeré obchodní riziko přeneseno na spotřebitele, v posuzovaném případě ze strany účastníka řízení svévolně, a bez dostatečné informovanosti spotřebitele také manipulativně. Jediná konkrétní cena podle předmětných ceníků je „cena za službu obchodu“, která je na první pohled nízká, proto může svádět k představě, že se jinak s celkovou cenou za dodávku nemůže stát nic zvláštního oproti ceně doposud sjednané, či spíše bude ještě nižší. Za manipulativní považuje Rada i sdělení účastníka řízení, že pokud bude spotřebitel odebírat energie za velkoobchodní ceny, bude mu zajištěna bezpečná dodávka i v této bezprecedentní situaci.

Dále účastník řízení v informativním dopisu týkajícím se změny ceny dodávky silové elektřiny uvádí: „*Co když produkt ENERGIE A++ nechcete? Dokud se situace neuklidní a tržní ceny si zase nenajdou svou reálnou výši, zodpovědně Vám nemůžeme nabídnout atraktivní ceníkovou cenu. Pokud i přesto budete ceníkovou cenu chtít, umíme Vám aktuálně zajistit dodávku silové elektřiny za cenu 3 400 Kč za MWh (bez DPH). Rozhodnete-li se pro tuto variantu, v příloze dopisu najdete Dodatek k Vaší smlouvě. Prosíme o jeho vytištění, podepsání a zaslání jedné kopie zpět na naši korespondenční adresu.*“ Vzhledem k tomu, že účastník řízení prezentuje informaci tak, jako by byl oprávněn jednostranně změnit fixované ceny spotřebitelům na ceny spotové (jakkoliv k tomu oprávněn nebyl), působí tato nabídka nutně jako jediná možnost, jak se vyhnout dodávkám komodity za dynamické ceny. Pokud spotřebitel nechtěl měnit dodavatele, pak je výběr mezi těmito dvěma variantami pouze zdánlivý, neboť, jak již bylo opakovaně vysvětleno, ve skutečnosti účastník řízení nemohl do obsahu závazku ohledně ceny jednostranně zasahovat a měnit jej. Pokud se snad spotřebitel obával nepředvídatelnosti účtovaných cen v důsledku změny cen na dynamické odvozené od spotových cen, pak v případě nezájmu o ukončení smluvního vztahu byl mylně uveden do představy, že mu nezbývá nic jiného, než uzavřít dodatek za výrazně vyšší cenu – o to horší je, že uzavření dodatku představuje dvoustranné právní jednání, v tomto případě by tak dokonce na základě zdánlivě svobodné vůle došlo k nahrazení předchozího ujednání o fixované ceně (Rada přitom pomíjí, že pravděpodobně by jednání v omylu ústilo v neplatnost jednání pro omyl, nicméně stále by šlo o neplatnost relativní, která by vedla k tomu, že bez namítnutí neplatnosti by spotřebitel byl vázán novým dodatkem a platil by zásadně zvýšené ceny za dodávku elektřiny).

Závěrečná část informativního dopisu pak spotřebiteli sděluje: „*Velmi si vážíme Vaší důvěry, ale zároveň respektujeme, pokud s naším řešením nebudete souhlasit. Můžete samozřejmě využít svého práva na odstoupení od smlouvy dle § 11a odst. 5 energetického zákona. V takovém případě prosíme doručte odstoupení od smlouvy naší společnosti nejpozději desátý den přede dnem změny produktu, tj. nejpozději do 31.10.2021. K ukončení smlouvy dojde k poslednímu dni předcházejícímu dni změny produktu, tedy 9.11.2021. Stejně jako všechny na energetickém trhu, i nás nepředvídatelný vývoj značně zaskočil a dostal do situace nelehké volby. Věříme však, že Vám nabízíme to nejlepší řešení, abyste měli jistotu dodávek za férové ceny a byli u nás i nadále spokojeni.*“ Ustanovení § 11a odst. 5 energetického zákona, ve znění účinném do 31. prosince 2021, se uplatňuje v případech, kdy je držitel licence oprávněn

jednostranně zvyšovat ceny či jiné smluvní podmínky, odkaz na toto ustanovení znovu vyvolává dojem, že účastník řízení je oprávněn k podobnému postupu spočívajícímu ve změně sjednaného produktu. Zdánlivě tak účastník poskytuje třetí možnost volby, a to ukončit smluvní vztah, čímž se spotřebitel vyváže z údajné nezbytnosti dodávek za spotové ceny. Spotřebitel byl tímto nucen vybrat jednu z uvedených možností pod dojmem nevyhnutelnosti změn ceny, cíleně mu byl zatajen jeho nárok na dodávky za sjednanou fixní cenu po určitou dobu. Kromě toho se změna dodavatele v kontextu inkriminované doby spotřebiteli nemusela jevit jako vhodné řešení situace s ohledem na to, že v dané době ceny elektřiny skokově rostly, hledání vhodného dodavatele tak mohlo být spojeno s velkým prvkem nejistoty, proto znovu v obavě z nucené změny dodavatele mohlo rozhodnutí vést *de facto* k „akceptaci“ změn (zvýšení) cen ze strany účastníka řízení.

Rada má za to, že byly naplněny znaky klamavého opomenutí. V projednávaném případě byla zatajena skutečnost, že účastník řízení nemohl do ujednané fixní ceny jednostranně zasahovat (čehož si musel být vědom). Změna na dynamický spotový produkt byla zákazníkovi prezentována jako jednoznačně pozitivní skutečnost, aniž by byla sdělena všechna důležitá rizika podobně účtované ceny v danou dobu, a spotřebitel tak byl uveden v omyl, že musí buď přistoupit na změnu (zvýšení) ceny (ať už jednostranným či dvoustranným jednáním), nebo smluvní vztah ukončit. Uvedení těchto podstatných informací přitom spotřebitel potřeboval „pro rozhodnutí ohledně koupě“, jak předpokládá § 4 odst. 4 zákona o ochraně spotřebitele. Podle § 2 odst. 1 písm. r) téhož zákona je rozhodnutím ohledně koupě rozhodnutí spotřebitele o tom, zda, jak a za jakých podmínek výrobek nebo službu koupí, zda za ně zaplatí najednou nebo částečně, zda si je ponechá nebo neponechá nebo zda ve vztahu k nim uplatní právo vyplývající ze smlouvy, ať již se spotřebitel rozhodne jednat nebo zdržet se jednání. Tato definice zahrnuje jakékoli rozhodnutí, které spotřebitel může v rámci obchodní transakce učinit, a to včetně rozhodnutí, že nebude dělat nic (Vítová, B., Etlíková, M. *Nekalé obchodní praktiky*. Praha: Wolters Kluwer, 2017, s. 18). Rozhodnutí spotřebitele ohledně koupě je nedílně spojeno s jeho ekonomickým chováním, které spočívá v podstatě v učinění informovaného rozhodnutí ohledně koupě [srov. definici podstatného narušení ekonomického chování spotřebitele podle § 2 odst. 1 písm. s) zákona o ochraně spotřebitele]. Ekonomickým chováním je nutno rozumět chování spotřebitele s hospodářským (ekonomickým) dopadem do jeho sféry.

V daném případě, pokud by spotřebitel zůstal pasivní (ve smyslu nerealizování změny dodavatele, případně nevedení sporu s účastníkem řízení), pak by mu byla nepochybně účtována ze strany dodavatele cena zcela jiná (v kontextu vývoje na trhu by cena dynamická byla velmi vysoká, tedy ať už na základě automatického přechodu nebo smluvního ujednání o nové ceníkové ceně, by jim byla účtována cena vyšší než doposud sjednaná). Spotřebitel by bezpochyby následně na základě účtování částek, ať už jako zálohových plateb nebo případných nedoplateků v rámci vyúčtování, byl přesvědčen o povinnosti tyto částky účastníkovi řízení hradit, aby se nevystavoval riziku toho, že by se stal dlužníkem, a byl po něm soudně (či exekučně) vymáhán nedoplatek, a v neposlední řadě také z obav z omezení dodávek pro opakované neplnění platebních povinností. Zásah do ekonomického chování v podobě akceptace změny závazku, případně v podobě ukončení tohoto závazku, čímž by byl účastník řízení zproštěn plnění svých povinností (dodávat za sjednanou cenu), je tak nezpochybnitelný. I proto jsou nepřiléhavé námitky účastníka řízení, který je názoru, že zákazník nemohl být účastníkem řízení nijak poškozen, neboť buď měl účastník řízení právo na změnu cenových ujednání, anebo nikoli, pak ale právě nemohlo dojít k poškození zákazníka.

To, že ve skutečnosti byla jakákoli jednostranná změna v obsahu závazku právně neúčinná, není vůbec podstatné, neboť se účastník řízení reálně choval tak, jako by toto právo měl, což by vedlo k účtování vysokých cen, které by mu zákazník také platil, nebo by tyto částky byly účastníkem řízení vymáhány. Bylo by proto absurdní přisvědčit námitce účastníka řízení, že se zákazník choval ekonomicky „nijak“, když neodstoupil od smlouvy, neboť jeho pasivita měla znamenat právě to, že se podvolí tlaku účastníka řízení na platbu vysokých cen, jen aby se vyhnul vyhledávání nového dodavatele. Vznik skutečné škody není předpokladem vzniku odpovědnosti za užití nekalé obchodní praktiky, postačuje potenciální možnost učinění neinformovaného rozhodnutí ohledně transakce, které by spotřebitel jinak neučinil.

Posouzení ze strany prvostupňového orgánu nebylo v tomto ohledu komplexní, když se v zásadě spokojil s tím, že sdělení neobsahovalo věcně nesprávnou informaci, neboť účastník řízení pravdivě sdělil, co se stane s ujednáním ohledně ceny. O klamavé opomenutí se podle prvostupňového orgánu nemohlo jednat, neboť obsah oznámení je sám o sobě srozumitelný, a i průměrný spotřebitel z obsahu tohoto oznámení je schopen porozumět, co se s cenou dané komodity stane. Takové hodnocení je neodpovídající podstatě klamavých praktik, neboť v rámci hodnocení prvostupňový orgán zcela opomíjí, že účastník řízení naprosto jednoznačně nemohl k zásahu do závazkového vztahu platně přistoupit, tedy spotřebitele nutil vybírat si mezi možnostmi, které byly pouze zdánlivé, směřované k nevyhnutelnému přechodu na spotové ceny v případě nečinnosti daného spotřebitele. Účastník řízení manipuloval se spotřebitelem a vnucoval mu plnění za jiných než sjednaných podmínek, nadto prezentovaných jako výhodných i pro spotřebitele.

Nesprávná je i argumentace účastníka řízení ohledně toho, že v podstatě nebyl způsoben žádný následek, neboť účastník řízení se toliko snažil řešit vzniklou situaci tak, aby zajistil dodávky zákazníkovi, kterému nebyl schopen zajistit původní závazek a snažil se nabídnout řešení, proto se z povahy věci nemůže jednat o nekalou obchodní praktiku. Předně je třeba připomenout, že následek (jako jeden ze základních znaků skutkové podstaty charakterizující objektivní stránku přestupku) je definován jako porušení nebo ohrožení individuálního objektu přestupku, tj. porušení nebo ohrožení společenských vztahů, zájmů či právních hodnot, proti kterým je deliktní jednání namířeno a které tvoří předmět ochrany norem přestupkového práva. Objektem předmětné skutkové podstaty přestupku je zájem na ochraně spotřebitelů před takovým jednáním, které poškozují ekonomické zájmy spotřebitelů, což v posuzovaném případě znamená, že ve spotřebiteli byla vyvolávána mylná představa o platbě mnohem vyšší ceny za dodávku, pokud nehodlá změnit dodavatele (srov. výše). Účastník řízení argumentuje ryze účelově, když pomíjí, že je jeho obecnou povinností plnit své závazky (podle § 1759 občanského zákoníku smlouva strany zavazuje). Plnit vlastní závazky tedy není dobrodiním, ale naplněním zásady, že každý si má počínat tak, aby byl schopen své závazky plnit. Bylo pouze věcí účastníka řízení, jaké smlouvy a s kým uzavře, jaké závazky na sebe smluvně převezme, a stejně jako v každém podnikání je možnost zisku spojena s podnikatelským rizikem. Účastník řízení se v podstatě hodlal zbavit důsledků svých špatných obchodních rozhodnutí (a v důsledku tak učinil faktickým ukončením dodávek zákazníkům, což není předmětem tohoto řízení) a riziko plynoucí z přijaté strategie přenést plně na zákazníka. Na druhou stranu však Rada dává účastníku řízení za pravdu v tom, že jako nekalou obchodní praktiku nelze bez dalšího hodnotit neplnění smluvní povinnosti; odůvodnění napadeného rozhodnutí nebylo v tomto ohledu dostatečné.

Jelikož správní orgán kvalifikoval skutek účastníka řízení jako nekalou obchodní praktiku ve smyslu generální klauzule podle § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele, odůvodnil na stranách 10 a 11 jednotlivě všechny prvky, které v souhrnu naplňují podstatu nekalé obchodní praktiky. Jedná se o rozpor s požadavky odborné péče, podstatné narušení nebo způsoblost podstatného narušení ekonomického chování spotřebitele a hledisko průměrného spotřebitele.

Podle názoru Rady nebylo toto hodnocení přesné, neboť v jeho smyslu závadnost jednání vyplývá z toho, že přestože byl zákazník „vystaven záruce neměnnosti ceny“, tak následně byl „vystaven nejistotě“ ohledně dodávky, neboť se musel rozhodnout, zda ve smluvním vztahu pokračovat, či nikoli, přičemž nemohl vědět, která z možností pro něj bude výhodná. Z uvedeného je evidentní, že prvostupňový orgán hodnotí situaci spotřebitele tak, že subjektivně musel vnímat dodávku za fixované ceny za jistou, problém spočívá v tom, že zákazník byl najednou uvržen do situace, kdy si musel vybrat mezi některou ze tří možností, aniž by bylo jasné, která je výhodná (a tím bylo podstatně narušeno jeho ekonomické chování). Podle názoru Rady je toto odůvodnění navazující na generální klauzuli nekalých obchodních praktik nedostatečné, neboť nekalou obchodní praktiku nelze spatřovat v nedodržování závazku a ani v tom, že by spotřebitel byl uvržen do určitého stavu nejistoty. Správní orgán sice správně poukázal, že volba byla pouze zdánlivá, ale právě v důsledku této zdánlivé volby byl spotřebitel, nechtěl-li měnit dodavatele, veden k tomu, že bude platit jiné než sjednané částky, aniž by mu bylo pravdivě sděleno, že účastník řízení není oprávněn jím předestřeným způsobem měnit jednostranně obsah závazkového vztahu. Rada tak považuje v tomto směru odůvodnění za doplněné a tímto zároveň vypořádala některé z uplatněných námitek účastníka řízení.

Vzhledem k tomu, že Rada posuzované jednání účastníka řízení kvalifikovala odlišně oproti prvostupňovému orgánu, přistoupila v tomto směru zároveň ke změně výroku I., aby bylo jednoznačně a určitě popsáno, za jaké jednání je účastník řízení shledán vinným a trestán. Pro úplnost Rada podotýká, že se jinak ztotožňuje s testem nekalosti provedeným prvostupňovým orgánem, který vyloučil, že by se jednalo o obchodní praktiky podle příloh č. 1 a 2 či o agresivní obchodní praktiku podle § 5a zákona o ochraně spotřebitele, proto se těmito otázkami nebude v tomto rozhodnutí již dále zabývat.

Účastník řízení dále namítá nedostatečné zdůvodnění materiální stránky přestupku. K tomu Rada uvádí, že zdůvodnění materiální stránky je nezbytnou součástí odůvodnění v situacích, kdy je kvalifikace určitého jednání jako přestupku z pohledu společenské škodlivosti hraniční. Stále totiž platí, že v běžných případech se předpokládá, že již naplněním formální stránky skutkové podstaty přestupku je naplněna i materiální stránka přestupku, neboť jinak by zákonodárce neměl důvod určité jednání jako přestupek kvalifikovat. Správní orgán tak musí zvažovat, zda se konkrétní povaha a stupeň materiální stránky pohybuje v mezích materiální stránky typové, a pokud neexistuje pochybnost o naplnění materiálního znaku, není třeba zvlášť naplnění tohoto znaku odůvodňovat, zhodnocení materiální stránky je tak v odůvodnění obsaženo implicitně. V tomto směru lze odkázat např. na rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 AfS 14/2011-62, podle něhož: *„I přesto, že jsou správní orgány povinny konkrétní společenskou nebezpečnost deliktu zkoumat, není zpravidla nutno, aby se jí explicitně zabývaly i při odůvodňování svých rozhodnutí. V zásadě totiž platí, že materiální stránka správního deliktu je dána již naplněním skutkové podstaty deliktu.*

Až ve chvíli, kdy je z okolností případů jasné, že existují takové výjimečné skutečnosti, jejichž nezohlednění by vedlo k výsledku zjevně rozpornému s účelem a funkcí správního trestání (tedy ve chvíli, kdy konkrétní společenská nebezpečnost nedosahuje ani minimální hranice typové nebezpečnosti), musí se intenzitou konkrétní společenské nebezpečnosti zabývat i v odůvodnění. Obzvláště u správních deliktů, jejichž naplnění nevyžaduje zavinění, nebudou mít okolnosti obvykle zkoumané v souvislosti s konkrétní společenskou nebezpečností (jak vyplývá z výše uvedené judikatury NSS, jedná se např. o okolnosti jako je míra zavinění, vztah pachatele k jednání, způsob jeho spáchání, pohnutky a osoba pachatele) na naplnění materiální stránky deliktu žádný vliv. Tyto zvláštní okolnosti však mohou být zohledněny při stanovení sankce.“ V tomto konkrétním případě podle Rady neexistují jakékoli pochybnosti o tom, že by posuzované jednání účastníka řízení nebylo společensky škodlivé, naopak jej považuje za velmi závažné, neboť došlo k velmi citelnému zasažení objektu přestupku. Materiální stránka přestupku tedy v posuzovaném případě nepochybně naplněna byla, závažnost přestupku se potom promítla především do výše uloženého trestu (což bude rozebráno dále ve vztahu k námitkám ohledně uloženého trestu).

K výši uložené pokuty Rada uvádí, že je odůvodněna dostatečně. Energetický regulační úřad podrobně na str. 12 až 14 napadeného rozhodnutí popsal, jakými úvahami se při stanovení výše pokuty řídil a jaké skutečnosti při ukládání pokuty zohlednil. Přestože je účastník řízení trestán za užití nekalé obchodní praktiky vůči jednomu zákazníkovi, s ohledem na způsob a okamžik, kdy byl skutek spáchán, je třeba považovat nekalou obchodní praktiku za velmi závažnou, a proto bylo na místě uložit účastníku řízení pokutu násobně převyšující majetkový prospěch, kterého mohl tímto jednáním dosáhnout. Energetický regulační úřad dále zohlednil, že účastníku řízení byla na jeho žádost rozhodnutím Energetického regulačního úřadu č. j. [REDAKCE] ze dne 19. dubna 2022 zrušena licence na obchod s elektřinou č. [REDAKCE], a proto ukládaná pokuta nebude plnit funkci preventivní. Z uvedeného důvodu Energetický regulační úřad správně přistoupil ve svých úvahách ke snížení výše uvažované pokuty právě pro chybějící preventivní složku. Naopak ke zvýšení ukládané částky vedla správní orgán skutečnost, že účastník řízení byl v minulosti pravomocně uznán vinným ze spáchání přestupku ve věcné působnosti Energetického regulačního úřadu, a to rozhodnutím č. j. [REDAKCE] ze dne 24. března 2020. Po posouzení majetkových poměrů účastníka řízení dospěl správní orgán k závěru, že za přiměřenou a se všemi zákonnými hledisky individualizovanou považuje pokutu ve výši 50 000 Kč.

Rada považuje veškeré takto popsané úvahy správního orgánu za srozumitelné a uloženou pokutu za řádně odůvodněnou a v souladu se zákonem. Uložená pokuta není zřejmě nepřiměřená a nedošlo ani k excesu při individualizaci trestu, naopak bylo přihlédnuto ke všem specifikům konkrétního případu a byl v rámci zákonné trestní sankce vybrán pro pachatele takový druh trestu a v té výměře, která splní účel trestu. Za spáchaný přestupek podle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele lze v souladu s § 24 odst. 17 písm. e) téhož zákona uložit pokutu až do výše 5 000 000 Kč, tudíž uložená pokuta ve výši 50 000 Kč dosahuje pouze 1 % horní hranice sazby pokuty. Rada tudíž nad rámec uvedeného nemůže zdaleka hodnotit uloženou pokutu jako nepřiměřenou.

V. Závěr

Po přezkumu napadeného rozhodnutí Energetického regulačního úřadu v rozsahu podle § 98 odst. 1 zákona o odpovědnosti za přestupky Rada jako odvolací správní orgán vzhledem ke všem výše uvedeným skutečnostem dospěla k závěru, že přestupek podle výroku I. byl částečně nesprávně právně kvalifikován a částečně bylo ve výroku nesprávně vymezeno jednání účastníka řízení, kterým byla skutková podstata tohoto přestupku naplněna (změně právní kvalifikace odpovídá provedená změna popisu protiprávního jednání). V uvedeném smyslu byl proto částečně změněn výrok I. napadeného rozhodnutí, to vše při zachování skutku, účastník řízení nebyl postižen za jiné či nové protiprávní jednání, a částečná změna proběhla pouze v rámci téže skutkové podstaty přestupku. O změně právní kvalifikace byl v rámci rozkladového řízení účastník řízení vyrozuměn, proto nebyla porušena zásada dvojinstančnosti a postup podle § 90 odst. 1 písm. c) správního řádu byl zcela v souladu se zákonem, neboť nedošlo k porušení zásady *reformatio in peius*, když nebyl zvýšen trest a nedošlo k rozšíření či zpřísnění právního posouzení přestupku (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 6 As 286/2018-34). Účastníku řízení nebyla uložena ani nová povinnost, ani mu nijak nehrozila újma z důvodu ztráty možnosti odvolat se. Zbývající výroky napadeného rozhodnutí byly vydány v souladu s právními předpisy, a proto Rada přistoupila k jejich potvrzení.

Poučení o opravném prostředku:

Proti tomuto rozhodnutí nelze podle § 91 odst. 1 ve spojení s § 152 odst. 5 správního řádu dále podat rozklad.

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

Obdrží:

X Energie, s.r.o.