

ENERGETICKÝ REGULAČNÍ ÚŘAD

Masarykovo náměstí 5, 586 01 Jihlava

Sp. zn. OSR-12416/2018-ERU
Č. j. 12416-41/2018-ERU

V Ostravě dne 3. listopadu 2020

ROZHODNUTÍ

Energetický regulační úřad jako věcně příslušný správní orgán podle ust. § 18 zákona č. 458/2000 Sb., o podmínkách podnikání a o výkonu státní správy v energetických odvětvích a o změně některých zákonů (energetický zákon), ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení vedeném pod sp. zn. OSR-12416/2018-ERU a zahájeném dne 20. prosince 2018 z moci úřední podle ust. § 78 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o odpovědnosti za přestupky“), v návaznosti na ust. § 46 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), s obviněným z přestupku, kterým je společnost **BOHEMIA ENERGY entity s.r.o.**, se sídlem Praha 1 - Nové Město, Na Poříčí 1046,1047/24-26, PSČ 110 00, IČO: 273 86 732, ve věci podezření ze spáchání **4 přestupků podle ust. § 91 odst. 11 písm. e) 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 účinném do 31. prosince 2018** (dále jen „energetický zákon“), kterých se měl dopustit tím, že jako držitel licence na obchod s plynem č. 240705565, tedy v postavení obchodníka s plynem, nesplnil povinnosti podle ust. § 73a energetického zákona zajistit bezpečnostní standard požadované dodávky plynu při dodávce zákazníkům podle **článku 6 a článku 2 bodu 3) a bodu 5) přímo použitelného předpisu Evropské unie, tj. Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2017/1938 ze dne 25. října 2017 o opatřeních na zajištění bezpečnosti dodávek zemního plynu a o zrušení nařízení (EU) č. 994/2010 (dále jen „Nařízení“), článku 2 bodu 25) Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/73/ES ze dne 13. července 2009 o společných pravidlech pro vnitřní trh se zemním plynem a o zrušení směrnice 2003/55/ES (dále jen „Směrnice“), přílohy č. 16 vyhlášky č. 349/2015 Sb., o Pravidlech trhu s plynem, ve znění pozdějších předpisů** (dále jen „vyhláška č. 349/2015 Sb.“), **ust. § 73a energetického zákona, ve spojení s ust. § 11 odst. 1 a odst. 3 vyhlášky č. 344/2012 Sb., o stavu nouze v plynárenství a o způsobu zajištění bezpečnostního standardu dodávky plynu, ve znění pozdějších předpisů** (dále jen „vyhláška“), rozhodl

takto:

I. Obviněný z přestupku, společnost **BOHEMIA ENERGY entity s.r.o.**, se sídlem Praha 1 - Nové Město, Na Poříčí 1046,1047/24-26, PSČ 110 00, IČO: 273 86 732 (dále také jen „účastník řízení“), **se uznává vinným ze spáchání přestupku podle ust. § 91 odst. 11 písm. e) energetického zákona**, kterého se dopustil tím, že jako obchodník s plynem (držitel licence na obchod s plynem č. 240705565) v rozporu s ust. § 73a odst. 2 energetického zákona nesplnil povinnost předložit údaje o zajištění rozsahu bezpečnostního standardu a o způsobu jeho zajištění Energetickému regulačnímu úřadu do patnáctého dne následujícího měsíce za měsíc únor 2018, když výkaz podle ust. § 11 odst. 4 vyhlášky za měsíc únor 2018 byl předložen Energetickému regulačnímu úřadu až dne 26. března 2018.

II. Účastník řízení se uznává vinným ze spáchání přestupku podle ust. § 91 odst. 11 písm. e) energetického zákona, kterého se dopustil tím, že jako obchodník s plynem (držitel licence na obchod s plynem č. 240705565) v rozporu s ust. § 73a odst. 1 energetického zákona nesplnil v měsíci únoru 2018 povinnost zajistit bezpečnostní standard požadované dodávky plynu pro případ výjimečně vysoké poptávky po plynu v délce nejméně 30 dnů ($R_{BSD}^{30dnů}$) podle ust. § 11 odst. 3 vyhlášky ve spojení s odst. 1 písm. b) přílohy č. 3 k vyhlášce svým chráněným zákazníkům - domácnostem při dodávce v rozsahu [redacted] MWh a chráněným zákazníkům - domácnostem

- společnosti [redacted], se sídlem [redacted], IČO: [redacted] (dále jen „[redacted]“) při dodávce v rozsahu [redacted] MWh;

- společnosti [redacted], se sídlem [redacted], IČO: [redacted] (dále jen „[redacted]“) při dodávce v rozsahu [redacted] MWh;

- společnosti [redacted], se sídlem [redacted], IČO: [redacted] (dále jen „[redacted]“) při dodávce v rozsahu [redacted] MWh;

a to v množství 30 % plynu uloženého v zásobnících plynu, tedy v celkovém rozsahu [redacted] MWh, když měl v zásobnících plynu u [redacted], se sídlem [redacted], IČO: [redacted] (dále jen „společnost [redacted]“), a společnosti [redacted] se sídlem [redacted], IČO: [redacted] (dále jen „společnost [redacted]“), v měsíci únoru 2018 uloženo nedostatečné množství plynu uvedené v tabulce č. 1, kdy poslední sloupec tabulky uvádí chybějící denní množství plynu:

Tabulka č. 1

| Období únor 2018 | Uskladněno (u společnosti [redacted]) v MWh | Uskladněno (u společnosti [redacted]) v MWh | BSD $R_{BSD}^{30\%}$ (dle údajů od OTE, a.s.) v MWh | Rozdíl (tuzemský plynem, který měl být uskladněn a skutečně uskladněn u společnosti [redacted] a společnosti [redacted]) v MWh |
|------------------|---|---|---|--|
| 1.2. | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| 2.2. | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| 3.2. | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| 4.2. | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| 5.2. | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| 6.2. | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| 7.2. | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| 8.2. | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| 9.2. | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| 10.2. | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| 11.2. | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| 12.2. | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| 13.2. | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| 14.2. | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |

| | | | | |
|-------|--------|--------|--------|--------|
| 15.2. | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ |
| 16.2. | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ |
| 17.2. | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ |
| 18.2. | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ |
| 19.2. | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ |
| 20.2. | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ |
| 21.2. | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ |
| 22.2. | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ |
| 23.2. | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ |
| 24.2. | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ |
| 25.2. | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ |
| 26.2. | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ |
| 27.2. | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ |
| 28.2. | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ |

III. Účastník řízení se uznává vinným ze spáchání přestupku podle ust. § 91 odst. 11 písm. e) energetického zákona, kterého se dopustil tím, že jako obchodník s plynem (držitel licence na obchod s plynem č. 240705565) v rozporu s ust. § 73a odst. 1 energetického zákona nesplnil v měsíci březnu 2018 povinnost zajistit bezpečnostní standard požadované dodávky plynu pro případ výjimečně vysoké poptávky po plynu v délce nejméně 30 dnů ($R_{BSD}^{30dnů}$) podle ust. § 11 odst. 3 vyhlášky ve spojení s odst. 1 písm. b) přílohy č. 3 k vyhlášce svým chráněným zákazníkům při dodávce v rozsahu ████████ MWh a chráněným zákazníkům

- společnosti ████████ při dodávce v rozsahu ████████ MWh;
- společnosti ████████ při dodávce v rozsahu ████████ MWh;
- společnosti ████████ při dodávce v rozsahu ████████ MWh;

a to v množství 30 % plynu uloženého v zásobnících plynu, tedy v celkovém rozsahu ████████ MWh vyklesávajícím tak, jak to uvádí tabulka č. 2, když měl v zásobnících plynu u společnosti ████████ a společnosti ████████ v měsíci březnu 2018 uloženo nedostatečné množství plynu uvedené v tabulce č. 2, kdy poslední sloupec tabulky uvádí chybějící denní množství plynu:

Tabulka č. 2

| Období březen 2018 | Ushladněno (u společnosti ██████ v MWh | Ushladněno (u společnosti ██████ v MWh | BSD $R_{BSD}^{30dnů}$ (30%) (dle údajů z výkazu a od OTE a.s.) v MWh | Rozíl (mezi plynem, který měl být ushladněn a skutečně ushladněným plynem u společnosti ████████ a společnosti ████████ v MWh |
|--------------------------|---|---|---|---|
| 1.3. | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ |
| 2.3. | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ |
| 3.3. | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ |
| 4.3. | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ |
| 5.3. | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ |
| 6.3. | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ |
| 7.3. | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ |

| | | | | |
|-------|--|--|--|--|
| 8.3. | | | | |
| 9.3. | | | | |
| 10.3. | | | | |
| 11.3. | | | | |
| 12.3. | | | | |
| 13.3. | | | | |
| 14.3. | | | | |
| 15.3. | | | | |
| 16.3. | | | | |
| 17.3. | | | | |
| 18.3. | | | | |
| 19.3. | | | | |
| 20.3. | | | | |
| 21.3. | | | | |
| 22.3. | | | | |
| 23.3. | | | | |
| 24.3. | | | | |
| 25.3. | | | | |
| 26.3. | | | | |
| 27.3. | | | | |
| 28.3. | | | | |
| 29.3. | | | | |
| 30.3. | | | | |
| 31.3. | | | | |

IV. Podle ust. § 91 odst. 14 písm. b) energetického zákona se účastníkovi řízení za spáchání **3 přestupků ve vícečinném souběhu stejnorodém** podle ust. § 91 odst. 11 písm. e) energetického zákona **ukládá úhrnná pokuta ve výši 4 500 000 Kč** (slovy: čtyři miliony pět set tisíc korun českých), která je splatná do 30 dnů od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Energetického regulačního úřadu vedený u České národní banky, č. ú. 19-2421001/0710, variabilní symbol 23819.

V. Podle ust. § 95 odst. 1 zákona o odpovědnosti za přestupky a ust. § 79 odst. 5 správního řádu ve spojení s ust. § 6 odst. 1 vyhlášky č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výdělku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení, ve znění pozdějších předpisů, se účastníkovi řízení dále ukládá povinnost uhradit **náklady řízení ve výši paušální částky 1 000 Kč** (slovy: jeden tisíc korun českých). Náklady řízení jsou splatné do 30 dnů ode dne nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Energetického regulačního úřadu vedený u České národní banky, č. ú. 19-2421001/0710, variabilní symbol 23819.

VI. Správní řízení vedené Energetickým regulačním úřadem s účastníkem řízení pod sp. zn. **OSR-12416/2018-ERU**, se v části týkající se **podezření ze spáchání přestupku dle ust. § 91 odst. 11 písm. e) energetického zákona**, kterého se měl účastník řízení dopustit tím, že jako obchodník s plynem (držitel licence na obchod s plynem č. 240705565) v rozporu s ust. § 73a odst. 2 energetického zákona nesplnil povinnost předložit údaje o zajištění rozsahu bezpečnostního standardu a o způsobu jeho zajištění Energetickému regulačnímu úřadu do patnáctého dne následujícího měsíce za měsíc březen 2018, když výkaz podle ust. § 11 odst. 4 vyhlášky za měsíc březen 2018, byl předložen Energetickému regulačnímu úřadu až dne 16. dubna 2018, **podle ust. § 86 odst. 1 písm. a) zákona o odpovědnosti za přestupky z a s t a v u j e.**

Odůvodnění

I. Úvod

Dne 20. prosince 2018 zahájil Energetický regulační úřad (dále také jen „správní orgán“) ve smyslu ust. § 78 zákona o odpovědnosti za přestupky a ust. § 46 správního řádu s účastníkem řízení správní řízení z moci úřední ve věci podezření ze spáchání 4 přestupků ve vícečinném souběhu stejnorodém podle ust. § 91 odst. 11 písm. e) energetického zákona.

Správní řízení bylo zahájeno na základě výsledků z podnětového spisu správního orgánu vedeného pod sp. zn. 09745/2018-ERU.

II. Průběh správního řízení

II. I. Průběh správního řízení na I. stupni

Na základě zjištění z předaného podnětu zahájil správní orgán po vyhodnocení všech skutečností správní řízení z moci úřední, a to oznámením o zahájení správního řízení ze dne 19. prosince 2018, č. j. 12416-3/2018-ERU, které bylo účastníkovi řízení doručeno dne 20. prosince 2018. V rámci oznámení o zahájení řízení byl účastník řízení poučen o právu podat návrhy na doplnění řízení ve smyslu ust. § 36 správního řádu.

Dne 19. prosince 2018 byl do správního spisu záznamem, č. j. 12416-2/2018-ERU, vložen spis vedený pod sp. zn. 09745/2018-ERU.

Dne 21. ledna 2019 obdržel správní orgán podání účastníka řízení zaevidované č. j. 12416-5/2018-ERU, v němž je uvedeno, že namítá, že se nemohl dopustit tvrzeného přestupku, tedy nesplnění povinnosti zajistit bezpečnostní standard požadované dodávky plynu při dodávce zákazníkům, což podle jeho názoru vyplývá z toho, že Nařízení v žádném ze svých ustanovení nepoužívá termín bezpečnostní standard, takže pokud Energetický regulační úřad dovozuje porušení povinnosti zajistit bezpečnostní standard podle tohoto Nařízení, tak se nedá dovodit, o jakou povinnost, stanovenou Nařízením, se má podle Energetického regulačního úřadu jednat. Pokud by se snad mělo jednat o porušení čl. 6 Nařízení, který upravuje tzv. standard pro dodávky plynu, tak účastník řízení uvádí, že adresátem tohoto článku je členský stát, tedy Česká republika, nikoliv samotný účastník řízení. Ze stejného důvodu účastník řízení namítá naprostou neurčitost a vágnost povinnosti stanovené v ust. § 73a odst. 1 energetického zákona, protože ukládá-li uvedené zákonné ustanovení povinnost obchodníkovi s plynem zajistit bezpečnostní standard požadované dodávky plynu při dodávce zákazníkům podle přímo použitelného předpisu Evropské unie, tedy podle Nařízení, nelze z takového vágního odkazu na Nařízení dovodit porušení povinnosti o bezpečnostním standardu, jelikož Nařízení neupravuje, podle účastníka řízení, povinnost obchodníka s plynem zajistit bezpečnostní standard.

Na území České republiky je bezpečnostní standard definován a vymezen prováděcím předpisem, a to vyhláškou. Účastník řízení se tak mohl dopustit porušení bezpečnostního standardu nikoli podle Nařízení, jak stanoví ust. § 73a odst. 1 energetického zákona, ale podle vyhlášky. Energetický zákon však neukládá povinnost dodržovat nebo zajišťovat bezpečnostní standard podle prováděcího právního předpisu, ale naopak ukládá povinnost zajišťovat bezpečnostní standard požadované dodávky plynu při dodávce zákazníkům podle přímo použitelného předpisu Evropské unie. Pokud by měl účastník řízení uvedeným

jednáním nesplnit, resp. porušit, povinnost uloženou v jiném ustanovení Nařízení, požádal účastník řízení správní orgán o upřesnění právní kvalifikace uvedené v oznámení o zahájení řízení.

Dále účastník řízení namítl, že povinnost zajistit část bezpečnostního standardu uskladněním plynu v zásobnících plynu na území Evropské unie se nevztahuje na jakékoliv obchodníky s plynem, ale na tzv. importéry plynu do České republiky. Nadto se podle účastníka řízení má jednat o zákonnou deklaraci, jak dovozuje z jazykového vyjádření „se zajišťuje“.

Podle ust. § 73a odst. 1 energetického zákona se zajišťuje část bezpečnostního standardu (v rozsahu stanoveném vyhláškou) uskladněním plynu v zásobnících na území členského státu Evropské unie, ale současně zákon stanoví, že se tak děje proto, aby byly zajištěny bezpečné a spolehlivé dodávky plynu do České republiky. Z povahy věci se tak, podle účastníka řízení, nemůže takový požadavek vztahovat na plyn pořizovaný obchodníkem v České republice (např. na virtuálním prodejním bodu) pro dodávky zákazníkům v České republice. Pokud by zákonodárce hodlal vztáhnout zajišťování bezpečnostního standardu plynu v zásobnících na veškeré dodávky plynu chráněným zákazníkům, muselo by ust. § 73a odst. 1 energetického zákona být nadefinováno jinak, např. tak, že by se uskladněním měla zajistit bezpečná a spolehlivá dodávka zákazníkům v České republice, nikoli do České republiky.

Účastník řízení dále uvedl ve svém vyjádření, že pokud by obchodník s plynem nevytěžil k 31. březnu daného skladovacího roku všechny plyn ze zásobníku plynu, dopustil by se porušení smluv sjednaných s provozovateli zásobníků plynu a právní úpravy skladování plynu podle vyhlášky č. 349/2015 Sb. Obchodník s plynem je naopak povinen uskladněný plyn v souladu s těžebním výkonem zásobníku plynu a podle těžební křivky vytěžit tak, aby na konci skladovacího období nebyl v zásobníku plynu uskladněn žádný plyn.

V opačném případě by obchodník s plynem, podle účastníka řízení, čelil riziku tzv. prodeje nevytěženého plynu podle ust. § 59 vyhlášky č. 349/2015 Sb., z důvodu nevytěžení plynu do skončení rezervace skladovací kapacity na základě smlouvy o uskladňování plynu. Z uvedeného i účastník řízení dovozuje, že právní úprava vyhlášky č. 349/2015 Sb., zcela jednoznačně svědčí závěru, že se část bezpečnostního standardu zajišťovaného uskladněním plynu vztahuje na plyn dovážený ze zahraničí do České republiky a uskladňovaný v zahraničí před jeho importem do České republiky, protože v České republice by uskladnění podle formalistického výkladu vyhlášky bez zohlednění zákonného rámce, který by měla vyhláška provádět či zajistit, ani právně dovoleným způsobem nešlo. Pokud by měl být dosah ust. § 73a odst. 1 energetického zákona jiný, tak by dle účastníka řízení, Energetický regulační úřad nepochybně právní úpravu uskladňování plynu podle vyhlášky přizpůsobil tak, aby obchodník s plynem mohl takový požadavek zákona plnit právně dovoleným způsobem.

Proto vykládá-li, podle názoru účastníka řízení, Energetický regulační úřad příslušná ustanovení vyhlášky tak, že by se zajišťování bezpečnostního standardu podle ust. § 11 vyhlášky mělo vztahovat na veškerý plyn dodávaný zákazníkům v České republice, nemá takový výklad oporu v zákonném ustanovení, které má uvedená vyhláška provádět (nikoli měnit, případně doplňovat). V části, kde by v rozporu s energetickým zákonem měla vyhláška vymezovat rozsah bezpečnostního standardu pro chráněné zákazníky, by tato byla v rozporu se zákonem, a v důsledku jejího nesplnění nelze dovozovat naplnění skutkové podstaty přestupku podle ust. § 91 odst. 11 písm. e) energetického zákona účastníkem řízení.

Na závěr svého vyjádření požádal účastník řízení o zaslání kopie spisu, která mu byla správním orgánem zaslána dne 28. ledna 2019 na CD, jako příloha dokumentu č. j. 12416-6/2018-ERU.

Následně účastník řízení reagoval na vyznění o možnosti vyjádřit se k podkladům rozhodnutí a doložit majetkové poměry ze dne 8. února 2019, č. j. 12416-7/2018-ERU, svým vyjádřením ze dne 21. února 2019, vedeným pod č. j. 12416-8/2018, ve kterém účastník řízení zopakoval své předchozí námítky a opětovně navrhnul, aby vedené správní řízení bylo zastaveno.

Dne 26. února 2019 byly záznamem o vložení dokumentů, č. j. 12416-9/2018-ERU, vloženy do správního spisu správním orgánem další dokumenty, a to výkaz podle přílohy č. 5 k vyhlášce č. 344/2012 Sb., za měsíc únor 2018 ze dne 15. března 2018 vyplněný účastníkem řízení společně s emailovou doručenkou, výkaz podle přílohy č. 5 k vyhlášce č. 344/2012 Sb., za měsíc březen 2018 ze dne 16. dubna 2018 vyplněný účastníkem řízení společně s emailovou doručenkou, doklad o zajištění Bezpečnostního standardu dodávek plynu (BSD) jiným účastníkem trhu s plynem podle ust. § 11 odst. 4 písm. f) vyhlášky vyplněný účastníkem řízení dne 31. srpna 2017 pro společnost [REDAKCE], doklad o zajištění Bezpečnostního standardu dodávek plynu (BSD) jiným účastníkem trhu s plynem podle ust. § 11 odst. 4 písm. f) vyhlášky vyplněný účastníkem řízení dne 31. srpna 2017 pro společnost [REDAKCE], doklad o zajištění Bezpečnostního standardu dodávek plynu (BSD) jiným účastníkem trhu s plynem podle ust. § 11 odst. 4 písm. f) vyhlášky vyplněný účastníkem řízení dne 31. srpna 2017 pro společnost [REDAKCE] a emailová doručenka k těmto dokladům ze dne 12. září 2017.

Dne 19. března 2019 byla správním orgánem odeslána žádost o poskytnutí údajů pod č. j. 12416-11/2018-ERU operátorovi trhu - OTE, a.s., se sídlem Sokolovská 192/79, Karlín, 186 00 Praha 8, IČO: 264 63 318 (dále jen „OTE, a.s.“), a to žádost o sdělení rozsahu bezpečnostního standardu dodávky plynu podle odst. 1 písm. a) a písm. b) přílohy č. 3 k vyhlášce, týkajících se účastníka řízení ke dni 1. února 2018 a ke dni 1. března 2018, a to konkrétně $R_{BSD}^{max.den}$ a $R_{BSD}^{30dnů}$ a způsob výpočtu těchto hodnot.

Součástí reakce OTE, a.s. ze dne 29. března 2019, č. j. 12416-12/2018-ERU, je datový nosič (DVD-R), který obsahuje rozsah BSD pro účastníka řízení ke dni 1. února 2018 a 1. března 2018, způsob výpočtu, jakož i vstupní hodnoty pro výpočet.

Dne 5. dubna 2019 byla správním orgánem odeslána žádost o poskytnutí údajů pod č. j. 12416-13/2018-ERU, OTE, a.s., a to žádost o sdělení rozsahu bezpečnostního standardu dodávky plynu podle odst. 1 písm. a) a písm. b) přílohy č. 3 k vyhlášce, týkající se obchodníků, pro které účastník řízení v měsíci únoru 2018 a měsíci březnu 2018 zajišťoval podle doložených výkazů BSD, tedy společnosti [REDAKCE], společnosti [REDAKCE], a společnosti [REDAKCE]. (dále též společně jen „obchodníci“), ke dni 1. února 2018 a ke dni 1. března 2018, a to konkrétně $R_{BSD}^{max.den}$ a $R_{BSD}^{30dnů}$ a způsob výpočtu těchto hodnot.

Pod č. j. 12416-14/2018-ERU eviduje správní orgán reakci OTE, a.s. ze dne 14. dubna 2019, jejíž součástí je i datový nosič (CD-R), který obsahuje rozsah BSD pro společnost [REDAKCE], společnost [REDAKCE], a společnost [REDAKCE], ke dni 1. února 2018, způsob výpočtu, jakož i vstupní hodnoty pro výpočet.

Pod č. j. 12416-15/2018-ERU eviduje správní orgán reakci OTE, a.s. ze dne 14. dubna 2019, jejíž součástí je i datový nosič (CD-R), který obsahuje rozsah BSD pro společnost [REDAKCE], společnost [REDAKCE] a společnost [REDAKCE], ke dni 1. března 2018, způsob výpočtu, jakož i vstupní hodnoty pro výpočet.

Po obdržení údajů od OTE, a.s. zaslal správní orgán účastníkovi řízení vyrozumění o upřesnění předmětu řízení a o možnosti vyjádřit se k podkladům rozhodnutí a doložit své aktuální majetkové poměry ze dne 15. května 2019, č. j. 12416-16/2018-ERU, v němž došlo k úpravě v tom, že správní orgán využil hodnoty o rozsahu BSD, který měl mít účastník řízení k dispozici v měsíci únoru 2018 a v měsíci březnu 2018, právě od OTE, a.s., a zaslal upravený předmět řízení na vědomí účastníkovi řízení.

Dne 20. června 2019 obdržel správní orgán další vyjádření účastníka řízení č. j. 12416-19/2018-ERU, které uvádí předcházející námitky účastníka řízení k vedenému správnímu řízení doplněné o další námitky.

Účastník řízení na začátek svého vyjádření předně namítnul, že namísto, aby správní orgán zvažil již dříve uplatněné námitky účastníka řízení k vedenému správnímu řízení, kdy podle účastníka řízení správní orgán nesprávně hodnotí a vykládá příslušnou právní úpravu, upřesnil předmět správního řízení, kterým změnil předmět řízení tak, že nově účastník řízení nezajistil bezpečnostní standard požadované dodávky plynu v měsíci únoru 2018 a březnu 2018 pro případ výjimečně vysoké poptávky po plynu v délce nejméně 30 dnů ($R_{BSD}^{30dnů}$) pro společnost [REDAKCE], společnost [REDAKCE] a společnost [REDAKCE] v rozsahu definovaném v přípisu ze dne 14. května 2019.

Účastník řízení se ve svém vyjádření dále zmiňuje o tom, že pokud jde o dodávky plynu do České republiky, tedy plyn pořizovaný od obchodníků v zahraničí a dopravovaný do České republiky přes vstupní body plynárenské soustavy České republiky, tak ve vztahu k tomuto plynu byl pro období únor 2018 a březen 2018 bezpečnostní standard dodávky plynu, ať již podle Nařízení nebo podle vyhlášky s požadavkem plnění standardu dodávky v rozsahu 30 % uskladněném v zásobnících plynu beze zbytku splněn.

Podle názoru účastníka řízení by v případě, že by Nařízení zavazovalo účastníka řízení, přestože je adresátem členský stát, vyplývala řada dalších důsledků. Z čl. 6 Nařízení např. vyplývá povinnost členského státu uložit plynárenským podnikům, které určí (určení plynárenských podniků se přitom dosud žádným právním aktem neuskutečnilo), povinnost přijmout opatření pro zajištění dodávek plynu chráněným zákazníkům.

Definici chráněného zákazníka stanovuje čl. 2 bod 5. Nařízení, kdy se jím rozumí zákazník v domácnosti, který je připojen k plynárenské distribuční soustavě, a pokud tak dotčený členský stát rozhodne, může jím být i jeden nebo více následujících subjektů, pokud podniky nebo služby uvedené v písmenech a) a b) společně nepředstavují více než 20 % celkové roční konečné spotřeby plynu v daném členském státě:

- a) malý nebo střední podnik, je-li připojen k plynárenské distribuční soustavě,
- b) klíčová sociální služba, je-li připojena k plynárenské distribuční soustavě či přepravní soustavě,
- c) zařízení dálkového vytápění poskytující teplo zákazníkům v domácnosti, malým nebo středním podnikům či klíčovým sociálním službám, pokud tato zařízení nemohou přejít na jiné palivo než plyn.

Ke chráněným zákazníkům dále účastník řízení uvedl, že pokud by členský stát vymezil pojem chráněného zákazníka odlišně a uložil povinnost přijmout opatření pro zajištění dodávek plynu, již by se jednalo pouze o národní úpravu neregulovanou Nařízením a povinnost zajištění bezpečnostního standardu pro takové zákazníky by již ani teoreticky nemohla být *podle přímo použitelného předpisu Evropské unie*, jak stanoví ust. § 73a odst. 1 energetického zákona. Z prostého porovnání definice chráněných zákazníků podle ust. § 2 odst. 5 vyhlášky a čl. 2 bodu 5. Nařízení je na první pohled zřejmé, že definice chráněných zákazníků podle vyhlášky je širší [byť se v poznámce pod čarou odkazuje na Nařízení (EU) č. 2017/1938] a zahrnuje i subjekty, které by do definice chráněného zákazníka podle čl. 2 bodu 5. Nařízení nespádaly. Zjednodušeně řečeno, u všech zákazníků, kteří nejsou kategorií domácností, musí být splněny následující podmínky:

- že se jedná o malý nebo střední podnik, nebo
- že se jedná o klíčovou sociální službu definovanou v čl. 2 odst. 4. Nařízení, anebo
- zařízení dálkového vytápění poskytující teplo zákazníkům v domácnosti, malým nebo středním podnikům.

Dle mínění účastníka řízení nezohledňuje vyhláška naproti tomu žádným způsobem, jestli např. zákazník kategorie F, který není domácností, je nebo není malým nebo středním podnikatelem [definice je obsažena v příloze č. I Nařízení Komise (EU) č. 651/2014 ze dne 17. června 2014, kterým se v souladu s čl. 107 a čl. 108 Smlouvy prohlašují určité kategorie podpory za slučitelné s vnitřním trhem]. Stejně tak v případě zákazníků spadajících do kategorie C1 je zřejmé, že např. výroba pohonných hmot, spalovny komunálního odpadu, provoz plnicích stanic určených pro pohon vozidel, krematoria nebo asanační služby nejsou klíčovými sociálními službami ve smyslu v čl. 2 odst. 4. Nařízení, a ani u subjektů zahrnutých do kategorie D není žádným způsobem zjištěno, zda mají možnost přechodu (byť dočasně) na jiné palivo, než je plyn, či nikoli.

S odkazem na výše uvedené namítnul účastník řízení, že pokud dovozuje správní orgán porušení dodávek plynu jeho zákazníkům v únoru 2018 a v březnu 2018 z porušení bezpečnostního standardu podle čl. 6 Nařízení, přestože toto ustanovení Nařízení není na účastníka řízení přímo aplikovatelné, musí být nejdříve postaveno na jisto, kteří ze zákazníků účastníka řízení a popřípadě obchodníků, společnosti [redacted], společnosti [redacted] a společnosti [redacted] jsou chráněnými zákazníky ve smyslu čl. 2 bodu 5. Nařízení, a zákazníky, kteří nebyli chráněnými zákazníky podle čl. 2 bodu 5. Nařízení, přestože by byli chráněnými zákazníky podle ust. § 2 odst. 5 vyhlášky, a ti by neměli být zahrnuti do rozsahu porušení standardu dodávky podle čl. 6 Nařízení. Žádné takové zjištění však správní orgán neprovedl (pokud je účastník řízení ze strany správního orgánu informován úplně a správně), a na základě dosud zjištěného skutkového stavu tak nemůže rozhodovat.

Ve svém vyjádření účastník řízení také namítal, že se správní orgán v průběhu správního řízení ani žádným způsobem nezabýval skutečností, zda chránění zákazníci ve smyslu ust. § 2 odst. 5 vyhlášky, ve vztahu k nimž by měl účastník řízení podle tvrzení správního orgánu zajišťovat standard dodávky plynu podle ustanovení Nařízení, jsou skutečně všichni chráněnými zákazníky ve smyslu uvedených definic vyhlášky. O tom, zda je ten který zákazník zákazníkem kategorie C1, D nebo F, nerozhoduje ani správní orgán, ani účastník řízení, ale bez zákonné opory provozovatel distribuční soustavy, aniž by zařazení zákazníků do jednotlivých kategorií bylo jakkoli kontrolováno, ověřováno a aniž by byla jakkoliv kontrolována aktuálnost zařazení zákazníků do jednotlivých kategorií. K tomu, aby správní orgán mohl dospět k závěru, v jakém rozsahu měl účastník řízení v období měsíce února 2018 a měsíce března 2018 zajišťovat bezpečnostní standard dodávky nikoli podle Nařízení, ale podle vyhlášky, musí být

postaveno najisto, zda zařazení zákazníků účastníka řízení a obchodníků společnosti [REDACTED], společnosti [REDACTED] a společnosti [REDACTED] do kategorií C1 a D, popřípadě F, pro období měsíce únor 2018 a měsíce březen 2018 objektivně odpovídalo vymezení těchto kategorií podle ust. § 2 vyhlášky. Účastník řízení rovněž doplnil, že vyhláška žádným způsobem neupravuje presumpci správnosti zařazení zákazníků ze strany provozovatele distribuční soustavy, a to ani pro případ, že by příslušný zákazník se svým zaražením do příslušné kategorie nesouhlasil nebo zařazení rozporoval.

V neposlední řadě účastník řízení namítnul, že ani v případě, pokud by se na něj vztahovala povinnost zajišťovat bezpečnostní standard podle Nařízení, přestože adresátem je členský stát, tak dovozuje neúplné zjištění skutkového stavu, když se správní orgán nezabýval tím, kdo ze zákazníků společnosti [REDACTED], společnosti [REDACTED] a společnosti [REDACTED] splňuje definici chráněného zákazníka podle čl. 2 bodu 5. Nařízení.

Účastník řízení v této souvislosti zmínil jako příklad následující skutečnost, a to tu, že pro účely plnění bezpečnostního standardu dodávky plynu podle přílohy č. 3 odst. 1 písm. a) vyhlášky ($R_{BSD}^{max.den}$) byl uzavřen kontrakt mezi účastníkem řízení a společností [REDACTED], se sídlem [REDACTED], IČO: [REDACTED] (dále jen „společnost [REDACTED]“), na základě něhož má účastník řízení zajištěn BSD pro svou potřebu v rozsahu [REDACTED] MWh/d včetně 30 % podílu v podzemních zásobnících plynu. Tento závazek [REDACTED] platí pro jakýkoliv den v průběhu měsíce února, a to opakovaně. Pokud tedy společnost [REDACTED] zajišťovala bezpečnostní standard dodávky pro $R_{BSD}^{max.den}$ pro každý den měsíce února 2018, tak je tím pádem logicky v součtu zajištěn bezpečnostní standard dodávky pro účely přílohy č. 3 odst. 1 písm. b) vyhlášky ($R_{BSD}^{30dnů}$) a přílohy č. 3 odst. 1 písm. c) vyhlášky (R_{BSD}^{N-1}). Ačkoliv jsou v confirmaci kontraktu č. 28836 mezi účastníkem řízení a společností [REDACTED] uvedeny hodnoty 0 pro parametry $R_{BSD}^{30dnů}$ a pro R_{BSD}^{N-1} a takto je i tato confirmace akceptována správním orgánem, není takováto interpretace správná a v souladu s objektivním stavem věcí. Případné nesprávné nebo neúplné vykázání plnění bezpečnostního standardu nemá žádnou souvislost s tím, zda ve skutečnosti byl bezpečnostní standard splněn, a popřípadě v jakém rozsahu. Podle názoru účastníka řízení $R_{BSD}^{max.den}$ pro každý jeden den v měsíci současně znamená i sumární zajištění pro celý měsíc, a tudíž hodnoty $R_{BSD}^{30dnů}$ a R_{BSD}^{N-1} musí být pro posouzení plnění bezpečnostního standardu zohledněny v plné výši, tedy pro únor 2018 v hodnotě [REDACTED] MWh včetně podílu 30 % v podzemních zásobnících plynu. podle názoru účastníka řízení správní orgán tuto skutečnost nebral v potaz a vymezil rozsah nesplnění bezpečnostního standardu v odlišné výši.

Na úplný závěr svého vyjádření shrnul účastník řízení své stěžejní myšlenky, které již uvedl výše, a současně navrhnul, že s ohledem na to, že je zřejmé, že přestupky účastník řízení nespáchal, tak by mělo být správní řízení postupem podle ust. § 86 odst. 1 písm. a) zákona o odpovědnosti za přestupky zastaveno.

Správní orgán vydal dne 2. srpna 2019 rozhodnutí, č. j. 12416-20/2018-ERU, kterým byla vyslovena vina účastníka řízení za vytýkané přestupky a uložena úhrnná pokuta ve výši 6 000 000 Kč společně s náklady řízení v paušální částce 1 000 Kč (dále jen „rozhodnutí o pokutě“).

V rozhodnutí o pokutě byly námitky účastníka řízení týkající se vedeného řízení vypořádány v části IV. Vypořádání námitek účastníka řízení rozhodnutí o pokutě, konkrétně na str. 22 - 26.

Proti uvedenému rozhodnutí o pokutě podal účastník řízení dne 20. srpna 2019 rozklad, který byl doplněn dne 2. září 2019, ve kterém účastník řízení zopakoval již uplatněné námitky v rámci uvedeného správního řízení.

II. II. Řízení o rozkladu

O podaném rozkladu bylo rozhodnuto Radou Energetického regulačního úřadu rozhodnutím ze dne 25. února 2020, č. j. 12416-27/2018-ERU, kdy došlo ke zrušení rozhodnutí o pokutě a vrácení věci k novému projednání (dále jen „rozhodnutí Rady“). V rozhodnutí Rady je uvedeno k námitce účastníka řízení ohledně absence přesné definice pojmu bezpečnostní standard v právních předpisech, že uvedená skutečnost není důvodem, aby nemohl být účastník řízení postihnut za vytýkaný přestupek, když povinnosti obchodníků s plynem související se zajištěním bezpečnostního standardu jsou v právních předpisech stanoveny jasně a jednoznačně, takže o samotném obsahu obchodního standardu (ve smyslu povinností) nemůže být pochyb, s výhradou toho, co dále Rada uvedla ve svém rozhodnutí. Rada uvedla, že obchodník s plynem má povinnost nejen zajistit bezpečnostní standard, ale je i povinen zajistit bezpečnostní standard v souladu s ust. § 73a energetického zákona. Jen do určité míry je na obchodníkovi s plynem, jakým způsobem zajistí bezpečnostní standard dodávky plynu, vždy však musí být splněna podmínka 30 % rozsahu bezpečnostního standardu plynu uskladněného v zásobnících.

Dále Rada konstatovala, že za obchodníky s plynem je nutné považovat všechny držitele licence na obchod s plynem.

Poslední větu souvětí ust. § 73a odst. 1 energetického zákona je podle Rady nutné vykládat tak, že využití zásobníku mimo území České republiky je možné pouze v případě, že je zajištěna přeprava takového plynu do České republiky tak, aby byl splněn účel, tedy zajištění bezpečných a spolehlivých dodávek plynu chráněným zákazníkům. Takže v případě, že je uložen plyn v zásobnících mimo území České republiky, je kromě písemného dokladu o uskladnění vyžadován i písemný doklad prokazující zajištění pevné přepravní kapacity do České republiky.

V rozhodnutí Rady je dále rovněž uvedeno, že se Rada neztotožnila s názorem účastníka řízení, že uskladnění plynu v zásobnících není způsobilé naplnit zákonem sledovaný účel, tedy zajištění bezpečné a spolehlivé dodávky chráněným zákazníkům, neboť obchodník s plynem nemůže tento plyn nikdy v průběhu skladovacího období použít, a to dokonce ani v případě, že by nastal stav zvýšené poptávky. Rada má za to, že v případě, že nastane situace předvídaná a vymezená v čl. 6 Nařízení (tedy zvýšená poptávka po plynu z důvodů v tomto článku uvedených), použije se plyn uskladněný v zásobnících k uspokojení poptávky chráněných zákazníků.

Rada konstatovala, že čl. 2 bod 5. Nařízení stanovuje definici chráněných zákazníků a Česká republika využila možnost rozšíření skupiny chráněných zákazníků definovanou v Nařízení a na základě v ust. § 2 odst. 5 vyhlášky jsou chráněnými zákazníky zákazníci skupiny F, tedy domácnosti a zákazníci s předpokládaným odběrem v daném roce do 630 MWh, dále zákazníci skupiny D, tedy zákazníci s předpokládaným ročním odběrem nad 630 MWh, kteří zajišťují výrobu potravin denní spotřeby pro obyvatelstvo, zejména zpracování potravin podléhajících zkáze, provozy živočišné výroby s nebezpečím úhynu zvířat, výrobu pohonných hmot, spalovny komunálního odpadu, provoz plnicích stanic určených pro pohon vozidel, zdravotnická zařízení, zařízení sociálních služeb, základní složky Integrovaného záchranného systému, Bezpečnostní informační služba, zařízení vězeňské

služby, asanační zařízení, krematoria, jakož i Česká národní banka, přičemž zařazení konkrétních zákazníků do této skupiny provádí provozovatel přepravní soustavy pro odběrná místa zákazníků přímo připojených na přepravní soustavu nebo provozovatel příslušné distribuční soustavy pro odběrná místa zákazníků přímo připojených na příslušnou distribuční soustavu po informování místně příslušného krajského úřadu či Magistrátu hlavního města Prahy, a zákazníci skupiny C1, do níž náleží odběrná místa zákazníků s převažujícím otopovým odběrem s předpokládaným ročním odběrem v příslušném roce nad 4 200 MWh, kteří nespádají do skupiny A nebo D; tato odběrná místa náležejí do této skupiny, pokud součet hodnot spotřeb za poslední čtvrtletí předchozího roku a první čtvrtletí daného roku činí 70 % a více z celkové spotřeby za období od 1. dubna předchozího roku do 31. března daného roku a pokud zákazníci zařazení do této skupiny poskytují více než 20 % vyrobené tepelné energie z jejího celkového vyrobeného množství domácnostem, zdravotnickým zařízením a zařízeními sociálních služeb; pokud není k dispozici skutečná spotřeba, nahradí se plánovanou měsíční spotřebou uvedenou ve smlouvě o distribuci.

Podle Rady sice energetický zákon zavádí povinnost dodržování bezpečnostního standardu, ale tento rozsah standardu konkrétně nevymezuje, pouze ho vztahuje k zákazníkům podle Nařízení, tj. věcný rozsah standardu vymezuje skrze rozsah personální. K vydání vyhlášky stanovující způsob zajištění bezpečnostních standardů plynu a rozsah chráněných zákazníků (včetně způsobu určení jejich spotřeby plynu), jejichž dodavatelé mají povinnost plnit bezpečnostní standard dodávky plynu, bylo Ministerstvo průmyslu a obchodu zmocněno v ust. § 98a odst. 1 písm. e) energetického zákona. Zákonem č. 131/2015 Sb., kterým se mění zákon 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 další související zákony, došlo s účinností od 1. ledna 2016 ke změně ustanovení obsahujícího zmocnění Ministerstva průmyslu a obchodu k vydání právního předpisu.

V novelizovaném znění ust. § 98a odst. 1 písm. e) energetického zákona účinného od 1. ledna 2016 se uvádí, že Ministerstvo průmyslu a obchodu stanoví vyhláškou mj. i bezpečnostní standard požadované dodávky plynu a způsob zajištění bezpečnostních standardů plynu.

Rada přisvědčila námitce účastníka řízení, že uvedené ustanovení již neobsahuje zmocnění Ministerstva průmyslu a obchodu stanovit vyhláškou rozsah chráněných zákazníků, ani způsob určení jejich spotřeby plynu. Při výkladu právních předpisů přitom platí zásada tzv. racionálního zákonodárce, tj. pokud byla provedena určitá změna právního předpisu, mělo by se vycházet z předpokladu, že tato změna měla nějaký smysl a účel.

V posuzované věci tak nastala situace, kdy sice došlo ke změně zmocňovacího ustanovení obsaženého v energetickém zákoně, avšak prováděcí právní předpis - vyhláška, který byl na základě toho zmocnění vydán, změněn nebyl. Vzhledem ke skutečnosti, že nedošlo k explicitnímu zrušení ustanovení týkajících se vymezení rozsahu chráněných zákazníků a způsobu určení jejich spotřeby plynu ve vyhlášce, jsou tato ustanovení stále součástí právního řádu a jsou tedy i nadále platná. Rada se však v této souvislosti musela zabývat otázkou, zda jsou uvedená ustanovení aplikovatelná, jinými slovy, zda jsou adresáti normy povinni se těmito ustanoveními řídit.

Ústavní soud dospěl k závěru, že pokud zákonodárce zruší příslušné zmocňovací ustanovení zákona, nelze hovořit o tom, že taková derogace rovněž bez dalšího vyvolává formální derogaci prováděcích právních předpisů, je však třeba v takové situaci vždy zkoumat materiální předpoklady existence a působení (účinnosti) takového odvozeného právního

předpisu. Takový právní předpis - dokud nebude formálněprávně zrušen jiným normativním právním aktem - sice zůstává platným právním předpisem, při jeho aplikaci je však třeba přihlížet ke skutečnosti, že zde chybí materiální předpoklad působení takového předpisu, tedy konkrétní zákonné zmocnění. Pokud je pak v takové situaci soudní moc konfrontována s otázkou, zda příslušný právní předpis aplikovat, musí se nutně vypořádat právě s absencí materiálních předpokladů působení takového právního předpisu, tj. jeho účinnosti, a takovému předpisu odeprít aplikaci (čl. 95 odst. 1 Ústavy).

Obdobný závěr vyslovil i Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 23. března 2010, č. j. 4 As 17/2009-62, když uvedl, že „Za situace, kdy uvedená vyhláška postrádá zákonné zmocnění, by její aplikace rovněž byla v rozporu s principem, že povinnosti lze stanovit pouze na základě zákona, v jeho mezích a v případě podzákonných právních předpisů pouze na základě výslovného zákonného zmocnění“. Nejvyšší správní soud se také v rozsudku zabýval otázkou, jaké dopady má zrušení zákonného zmocnění pro vydání vyhlášky na napadená správní rozhodnutí, pro která tato vyhláška tvořila právní podklad (těmito rozhodnutími bylo sankcionováno porušení uvedené vyhlášky), přičemž dospěl k závěru, že pro vydání takového rozhodnutí neexistuje právní podklad, neboť s ohledem na chybějící zákonné zmocnění, nebylo možné vyhlášku v praxi aplikovat.

V dané věci je dále třeba zohlednit skutečnost, že jde o rozhodnutí vydané v řízení sankčním, kde je nutno trvat na vysoké míře určitosti vymezení (formulaci) protiprávního jednání. V tomto ohledu není vyloučeno, aby skutková podstata odkazovala na podzákonný právní předpis, pokud je nepochybné, že tento je vydán na základě a v mezích zákona a na základě zákonného zmocnění.

S ohledem na výše citovaná soudní rozhodnutí i s ohledem na skutečnost, že se v daném případě jedná o řízení o přestupku, je nutné zvolit pro účastníka příznivější výklad, neboť opačný výklad by znamenal nepřijatelné rozšiřování podmínek odpovědnosti za přestupek.

Účastníkovi řízení byla uložena pokuta za protiprávní jednání, jehož znaky spočívaly jak ve způsobu zajištění bezpečnostního standardu (uskladnění plynu) a tak i v rozsahu, ve kterém standard nebyl zajištěn. Rozsah je stanovován podle ust. § 11 odst. 1 vyhlášky podle přílohy č. 3 k vyhlášce, přičemž v ní uvedené výpočty vychází vždy z vymezení chráněných zákazníků, a to skrze počet jejich odběrných míst a jejich plánovanou spotřebu. Pokud došlo s účinností od 1. ledna 2016 k odstranění zmocnění pro stanovení chráněných zákazníků, dopadá to druhotně i do možnosti určit rozsah bezpečnostního standardu, což ovšem bylo jednou z charakteristik protiprávního jednání účastníka řízení. Pokud tedy není možné aplikovat ustanovení vyhlášky týkající se vymezení chráněných zákazníků, bylo v podstatě možné využít pouze definici chráněných zákazníků obsaženou v Nařízení, neboť se jedná o přímo použitelný předpis, u něhož není vyžadována transpozice do právního řádu členských států, jak by tomu bylo v případě, že by právní regulace byla provedena formou směrnice. V souladu s čl. 2 bodu 5. Nařízení by tedy bylo možné pro účely tohoto správního řízení považovat za chráněné zákazníky pouze zákazníky v domácnosti. Z výše uvedeného vyplývá, že správní orgán prvního stupně při rozhodování vycházel z neúčinných ustanovení vyhlášky, kdy tak podle názoru druhostupňového správního orgánu sice v zásadě správně zjistil rozsah požadovaného bezpečnostního standardu dodávek plynu, který měl účastník řízení povinen zajistit formou uskladnění plynu v zásobnících plynu, nicméně z důvodu výše uvedených nelze od 1. ledna 2016 tento rozsah považovat za právně vynutitelný, ačkoliv je patrné, že mnohými dotčenými subjekty je respektován.

Rada se rovněž vyjádřila k námitce účastníka řízení ohledně toho, že správní orgán prvního stupně nezohlednil při posouzení věci veškeré smluvně zajištěné uskladnění plynu. V tomto směru odkazoval účastník řízení na kontrakt se společností [REDAKCE], jehož obsahem podle jeho tvrzení bylo zprostředkované zajištění bezpečnostního standardu pro potřeby účastníka řízení v rozsahu [REDAKCE] MWh/den, a to včetně 30 % podílu v podzemních zásobnících plynu. Ve vyjádření ze dne 8. listopadu 2018 společnost [REDAKCE] k věci uvedla, že má s účastníkem řízení uzavřenou smlouvu o poskytnutí služby flexibility dodávky plynu, která smluvním stranám zakládá vzájemnou povinnost odebrat/dodat plyn na virtuálním obchodním bodě podle parametrů uvedených ve smlouvě bez poskytnutí bezpečnostního standardu dodávky plynu, přičemž společnost [REDAKCE] na základě této smlouvy žádnou službu uskladnění plynu neposkytuje. Společnost [REDAKCE] ve vyjádření také uvedla, že má s účastníkem řízení dále uzavřenou standardní smlouvu na dodávku plynu typu EFET, na základě níž strany vzájemně obchodují zemní plyn na velkoobchodní bázi. V režimu uvedené EFET smlouvy byly v období [REDAKCE] - [REDAKCE] uzavřeny dva individuální kontrakty, na jejichž základě společnost [REDAKCE] jako obchodník s plynem zajišťovala pro účastníka řízení bezpečnostní standard podle ust. § 11 odst. 4 písm. f) vyhlášky.

Rada k uvedené námitce uzavřela, že jak vyplývá z vyjádření společnosti [REDAKCE] i ze smlouvy o poskytnutí flexibility dodávky plynu ze dne 13. ledna 2011, včetně dodatku č. 5 k této smlouvě, jenž je z časového hlediska pro posouzení věci relevantní, jedná se o dodávkovou smlouvu na základě flexibilně sjednaného množství plynu, kterou však nelze považovat za zajištění bezpečnostního standardu skrze jiný subjekt ve smyslu § 73a odst. 1 energetického zákona.

Účastník řízení dále namítal, že pokud společnost [REDAKCE] pro něj zajišťovala bezpečnostní standard dodávky plynu pro případ uvedený pod odst. 1 písm. a) přílohy č. 3 k vyhlášce, byl tím současně zajištěn i bezpečnostní standard pro případ uvedený pod odst. 1 písm. b) přílohy č. 3 k vyhlášce, tedy pro případ výjimečně vysoké poptávky po plynu v délce nejméně 30 dnů, neboť podle názoru účastníka řízení zajištění bezpečnostního standardu dodávky plynu pro případ uvedený pod odst. 1 písm. a) přílohy č. 3 k vyhlášce pro každý den v měsíci současně znamená i sumární zajištění pro celý měsíc, a proto by měl být tento kontrakt zohledněn v plné výši i pro posouzení plnění bezpečnostního standardu pro případy uvedené pod odst. 1 písm. b) i c) přílohy č. 3 k vyhlášce.

Tuto námitku také považovala Rada za nedůvodnou, neboť zajištěním bezpečnostního standardu pro případ uvedený pod odst. 1 písm. a) přílohy č. 3 k vyhlášce nelze zajistit bezpečnostní standard pro případ uvedený pod odst. 1 písm. b) přílohy č. 3 k vyhlášce, takový výklad podle jejího názoru plyne i z čl. 6 Nařízení, které hovoří o zajištění standardu pro jednotlivé popsání situace. Jak je zřejmé z přílohy č. 3 k uvedené vyhlášce, vzorec pro výpočet rozsahu bezpečnostního standardu je pro jednotlivé případy odlišný a stejně tak je rozdílný i stanovený rozsah bezpečnostního standardu. Splněním rozsahu bezpečnostního standardu pro jeden případ tak nelze nahradit splnění rozsahu pro případ jiný.

Na závěr svého rozhodnutí Rada uvedla, že dospěla k závěru, že napadené rozhodnutí bylo vydáno v rozporu se zákonem, neboť správní orgán při hodnocení protiprávnosti jednání účastníka řízení vycházel z neaplikovatelných ustanovení podzákoného právního předpisu. Proto Rada napadené rozhodnutí podle ust. § 90 odst. 1 písm. b) správního řádu zrušila a věc vrátila správnímu orgánu prvního stupně zpět k novému projednání a rozhodnutí. Za takové situace může podle názoru Rady v rámci nového projednání věci Energetický regulační úřad vycházet nanejvýš z rozsahu bezpečnostního standardu dodávek plynu, který byl účastník řízení povinen pro chráněné zákazníky zajistit na základě přímo aplikovatelného Nařízení.

II. III. Nové projednání věci

Správní orgán po vrácení věci pokračoval ve správním řízení, kdy dne 13. března 2020 odeslal operátorovi trhu - společnosti OTE, a.s., žádost č. j. 12416-28/2018-ERU (dále jen „žádost č. j. 12416-28/2018-ERU“), o sdělení údajů ve smyslu článku 6 a článku 2 bodu 3) a bodu 5) přímo použitelného předpisu Evropské unie, tj. Nařízení, článku 2 bodu 25) Směrnice, přílohy č. 16 vyhlášky č. 349/2015 Sb., ust. § 73a energetického zákona ve spojení s ust. § 11 odst. 1 a odst. 3 vyhlášky, o rozsahu bezpečnostního standardu dodávky plynu podle odst. 1 písm. a) a písm. b) přílohy č. 3 k vyhlášce pro chráněné zákazníky - **domácnosti**, týkajících se obchodníka s plynem, licence č. 240705565, v daném případě účastníka řízení - společnosti BOHEMIA ENERGY entity s.r.o., **ke dni 1. února 2018 a ke dni 1. března 2018**, a to konkrétně $R_{BSD}^{max.den}$ a $R_{BSD}^{30dnů}$ a způsobu výpočtu těchto hodnot.

Odpovědi na žádost č. j. 12416-28/2018-ERU obdržel správní orgán od operátora trhu dne 20. března 2020, kdy tyto jsou vedeny pod č. j. 12416-29/2018-ERU (za měsíc únor 2018) a pod č. j. 12416-30/2018-ERU (za měsíc březen 2018).

Následně dne 7. dubna 2020 požádal správní orgán operátora trhu (dále jen „žádost č. j. 12416-31/2018-ERU“) o sdělení údajů ve smyslu článku 6 a článku 2 bodu 3) a bodu 5) přímo použitelného předpisu Evropské unie, tj. Nařízení, článku 2 bodu 25) Směrnice, přílohy č. 16 vyhlášky č. 349/2015 Sb., ust. § 73a energetického zákona ve spojení s ust. § 11 odst. 1 a odst. 3 vyhlášky, o rozsahu bezpečnostního standardu dodávky plynu podle odst. 1 písm. a) a písm. b) přílohy č. 3 k vyhlášce pro chráněné zákazníky - **domácnosti**, týkajících se

- obchodníka s plynem, licence č. [REDACTED], společnosti [REDACTED];
- obchodníka s plynem, licence č. [REDACTED], společnosti [REDACTED];
- obchodníka s plynem, licence č. [REDACTED], společnosti [REDACTED];

ke dni 1. února 2018 a ke dni 1. března 2018, a to konkrétně $R_{BSD}^{max.den}$ a $R_{BSD}^{30dnů}$ a způsobu výpočtu těchto hodnot.

Odpověď na žádost č. j. 12416-31/2018-ERU obdržel správní orgán dne 9. dubna 2020, zaevidovanou pod č. j. 12416-32/2018-ERU.

Správní orgán v návaznosti na předložené údaje o výpočtu BSD plynu zaslal účastníkovi řízení dne 20. dubna 2020 vyrozumění o upřesnění předmětu řízení a o možnosti vyjádřit se k podkladům rozhodnutí a doložit majetkové poměry účastníka řízení č. j. 12416-33/2018-ERU (dále jen „vyrozumění č. j. 12416-33/2018-ERU“).

Správnímu orgánu bylo vyjádření účastníka řízení zaevidované pod č. j. 12416-36/2018-ERU doručeno dne 26. května 2020 (dále jen „vyjádření č. j. 12416-36/2018-ERU“), v němž účastník řízení uvedl, že nepovažuje za nezbytné se vyjadřovat k podkladům rozhodnutí, které se týkají spáchání přestupků spočívajících v porušení ust. § 73a odst. 2 energetického zákona, vymezených pod písm. a) a písm. b) ve vyrozumění č. j. 12416-33/2018-ERU. Účastník řízení nezpochybňuje zjištění správního orgánu, že výkaz za měsíc únor 2018 byl odeslán společnosti OTE, a.s. až dne 26. března 2018 a v případě výkazu za měsíc březen 2018 o jeden den později, tedy dne 16. dubna 2018. Pokud správní orgán shledal, že materiální stránka přestupku absentuje v případě pozdně doloženého výkazu účastníkem řízení za měsíc únor 2018, tak podle účastníka řízení absentuje materiální stránka i v případě pozdně doloženého výkazu za měsíc březen 2018. Účastník řízení nesouhlasí s tím, že zasláním výkazu na OTE, a.s. o deset dní později mohlo dojít k ohrožení dodávky plynu tzv. chráněným zákazníkům.

Účastník řízení má za to, že materiální stránka absentuje v obou případech ohledně pozdního doložení výkazů a argumentace správního orgánu uvedená v rozhodnutí Rady to v zásadě podle účastníka řízení potvrzuje, a proto v této části navrhl účastník řízení správní řízení zastavit.

Žádosti, které správní orgán zaslal operátorovi trhu - společnosti OTE, a.s. (např. žádost č. j. 12416-28/2018-ERU nebo žádost č. j. 12416-31/2018-ERU), byly učiněny procesně vadným způsobem, když správní orgán neuvedl v žádosti žádné ustanovení správního řádu, popř. jiného procesního předpisu, podle kterého takovou žádost učinil. Podle názoru účastníka se jednalo o zjišťování skutkového stavu bez zákonné opory, kde podle ust. § 51 odst. 1 správního řádu lze sice k provedení důkazů použít všech důkazních prostředků, ovšem s výjimkou těch důkazních prostředků, které byly získány nebo provedeny v rozporu s právním předpisem. Podle názoru účastníka řízení podklady ve formě sjetin (pracovní výkaz) ze systému OTE, a.s., obsahující identifikace vybraných odběrných míst účastníka řízení, jakož i další podklady, sdělení a vysvětlení poskytnuté OTE, a.s., nebyly ze strany správního orgánu získány zákonem stanoveným postupem, a proto nemohou být v řízení použity k provedení důkazů.

Výpočet provedený společností OTE, a.s. může podle účastníka řízení posloužit správnímu orgánu jako informace, ale je na správním orgánu, aby na základě zjištěného skutkového stavu právně posuzoval jednání účastníka řízení. Výpočet (včetně vysvětlení) provedený společností OTE, a.s. má podle účastníka řízení stejnou míru průkaznosti jako kdyby takový výpočet prováděl kdokoliv jiný. Účastník řízení namítá, že měl samotný správní orgán zjišťovat a vyhodnotit rozsah požadovaného zajištění množství plynu účastníkem řízení. Podle účastníka řízení nemůže správní orgán k provedeným výpočtům vůbec přihlížet a sám musí provést právní hodnocení a dovodit závěry z vyžádaných podkladů.

Účastník řízení shledal porušení zákona i na straně společnosti OTE, a.s., protože ta na základě neformální výzvy neměla poskytnout žádné údaje ohledně odběrných míst účastníka řízení. Poskytnutím těchto údajů mělo dojít k porušení zákonné povinnosti uložené v ust. § 20a odst. 4 písm. g) energetického zákona. Na výše uvedené námitce nemůže nic změnit ani ust. § 11 odst. 2 vyhlášky, podle které operátor trhu k 1. květnu daného roku aktualizuje a zveřejňuje způsobem umožňujícím dálkový přístup vstupní údaje pro výpočet bezpečnostního standardu, ani žádné jiné ustanovení této vyhlášky nebo jiného právního předpisu. Ust. § 11 odst. 2 vyhlášky není žádným procesním ustanovením, ani nezakládá jakékoliv oprávnění OTE, a.s. k závaznému stanovení rozsahu zajištění BSD v zásobnících plynu.

Účastník řízení dále namítá problém neprůkaznosti důkazních prostředků a jejich nejen právní, ale i faktickou nepoužitelnost v předmětném správním řízení.

Podle účastníka řízení neplatí žádná formální správnost zápisů do systémů OTE, a.s., což je zcela v pořádku. Systém OTE, a.s. je vysoce sofistikovaný informační systém, který ovšem pracuje jen s „většinou správnými“ údaji, které do něj oprávněné osoby zadají.

Údaje o odběrných místech zadává do systému OTE, a.s. provozovatel distribuční soustavy. Provozovatel distribuční soustavy při registraci údajů o odběrných místech tyto údaje žádným způsobem neověřuje, vychází pouze z toho, co (jaké údaje) eviduje ve svém vlastním systému, a zpravidla se tedy jedná o údaje získané někdy v minulosti při připojování odběrného místa k plynárenské distribuční soustavě. Aktualizace evidovaných údajů probíhá jen nahodile, pravděpodobně pouze v případech, pokud se o případných změnách provozovatel distribuční soustavy dozví. Provozovatelé distribučních soustav podle zkušeností účastníka řízení neevidují informace o pronájmech, pachttech a dalších dispozicích s odběrnými místy.

Evidence odběrných míst (OPM) a údajů evidovaných u odběrných míst v systému OTE, a.s. je podle účastníka řízení pouze statistikou, ovšem bez jakékoliv míry spolehlivosti. Např. informace o přiřazení typových diagramů dodávek plynu (TDD), která současně evokuje kategorizaci zákazníků, je pouze opět „informací“ přidělenou k odběrnému místu provozovatelem distribuční soustavy podle jeho vlastní databáze. Ale právě proto sama vyhláška č. 349/2015 Sb. v příloze č. 12 stanoví, že třídy TDD přiřazuje provozovatel distribuční soustavy na základě charakteru odběrného místa a frekvence odběru, ovšem „název třídy TDD nevyjadřuje kategorii zákazníka“. To je zcela pochopitelné, protože provozovatel distribuční soustavy ze svých historických údajů (příhlášky o odběru atd.) není schopen s jistotou prokázat, zda zákazník v odběrném místě je zákazníkem typu domácnost, jen na základě určité charakteristiky přiřazuje TDD, který pouze předpokládá, že by odběr plynu v odběrném místě měl či mohl být spotřebováván zákazníkem v domácnosti.

Pokud je v systému společnosti OTE, a.s. na základě údajů evidovaných provozovatelem distribuční soustavy přidělena kategorie (resp. označení) „DOM“ a třída „TDD“, jedná se o předpokládané, nikoli ověřené skutečnosti, o čemž mají vědomí účastníci trhu i správní orgán z jeho úřední činnosti. Účastník řízení sděluje, že při nahodilém prověřování seznamu odběrných míst v excelovských tabulkách (sjetiny ze systému společnosti OTE, a.s., bez toho, že by účastník ověřoval jejich úplnost), zjistil, že OTE, a.s. v seznamu uvedl odběrná místa zákazníků, která označuje jako DOM (tedy domácnosti), ale zjevně takovými zákazníky nejsou. Společnost OTE, a.s. do seznamu odběrných míst s označením DOM (tedy domácnosti) zahrnula odběrná místa, která jsou využívána fyzickými osobami podnikajícími (s fakturací dodávek plynu pro podnikatelské účely, tedy na IČO), ale rovněž tak odběrná místa, do kterých je dodáván plyn právnickým osobám (s.r.o. a a.s.) Pro ilustraci (jednotlivé příklady zákazníků odlišných od domácností, v rozporu s tím, co eviduje OTE, a.s.) se jedná např. o odběrná místa

a) fyzické osoby podnikající

EIC kod [REDACTED], kde je zákazníkem [REDACTED]
(IČO: [REDACTED]);
EIC kod [REDACTED], kde je zákazníkem [REDACTED]
(IČO: [REDACTED]);

b) společnost s ručením omezeným

EIC kod [REDACTED], kde je zákazníkem společnost [REDACTED],
EIC kod [REDACTED], kde je zákazníkem společnost [REDACTED];
EIC kod [REDACTED], kde je zákazníkem společnost [REDACTED].

c) akciová společnost

EIC kod [REDACTED], kde je odběratelem společnost [REDACTED].

I samotný účastník řízení uvedl, že se jedná jen o vybraná odběrná místa, která nejsou domácnosti, s tím, že se nejedná o úplný seznam všech těchto míst, jelikož účastník řízení neprověřoval kategorii zákazníků u všech dotčených odběrných míst.

Dále účastník řízení nesouhlasí s tím, že správní orgán použil v řízení pouhé sjetiny odběrných míst účastníka řízení ze systému OTE, a.s. na základě filtrování příznaku „DOM“ bez ověření správnosti těchto údajů, jelikož ne vždy se jedná skutečně o kategorii zákazníka s příznakem „DOM“. Podle účastníka řízení nelze sjetiny a výpočty jen automaticky převzít, aniž by správní orgán učinil jakékoliv přezkoumatelné závěry ohledně tvrzeného rozsahu

nesplnění požadovaného množství plynu uskladněného v zásobnících plynu za období únor 2018 a březen 2018. Účastník řízení také uvedl, že pokud bude chtít správní orgán posoudit množství plynu pro účely BSD v předmětném období, bude muset v řízení použít jinou evidenci nebo databázi, protože evidence vedlejších údajů o odběrných místech v systému OTE, a.s. zjevně takovou spolehlivou a průkaznou evidencí není.

Účastník řízení uvedl, že přestože podle jeho názoru nebude správní orgán činit závěry jen ze sjetin ze systému operátora trhu - společnosti OTE, a.s., uvádí nad rámec, že při žádosti adresované na společnost OTE, a.s., č. j. 12416-28/2018-ERU, odcitoval správní orgán všechny možné v úvahu připadající právní předpisy, podle toho, kde se vyskytuje pojem „domácnost“. Podle účastníka řízení pouze příloha č. 16 k vyhlášce č. 349/2015 Sb. obsahuje zákonné vymezení toho, co, resp. kdo se má pro účely této vyhlášky považovat za zákazníka kategorie domácnost. Je přitom zřejmé, že se jedná o formu podzákoně definice, resp. v tomto případě právní fikce, protože vyhláška nedefinuje, kdo nebo co je domácností, ale jak je vymezen zákazník „kategorie domácností“. To v žádném případě ale neznamená, že v každém konkrétním případě, kdy by byl zákazník zařazen do „kategorie domácnost“, se bude jednat o spotřebu plynu pro potřeby členů domácnosti. Pojem domácnost není u nás v současnosti definován a vyhláška č. 349/2015 Sb. absenci této definice nahradit nemůže. Proto také pracuje s výrazem „kategorie domácnost“ a nikoli že by definovala, co je a co není domácností. Toto vymezení je pouze pro potřeby kategorizování zákazníků, přiřazování TDD a další obdobné evidenční účely. Samotné kategorizování zákazníka jako „kategorie domácnost“ neznamená verifikování objektivního stavu věci.

V seznamu zákazníků evidovaných v systému společnosti OTE, a.s. s příznakem DOM jsou tak bez dalšího rozlišování nejenom objekty sloužící pro uspokojování osobní potřeby související s bydlením členů domácnosti, jak by se mohlo z přílohy č. 16 vyhlášky č. 349/2015 Sb. zdát, ale rovněž dodávky plynu do nejrůznějších dalších objektů, jako jsou různé garáže, přístavby, trvale neobyvatelné rekreační objekty, což již ale zjevně nejsou odběry plynu „zákazníků v domácnosti“, jak je vymezuje čl. 2 odst. 3. Nařízení, resp. čl. 2 bod 25) Směrnice, na který definice v Nařízení odkazuje. Je to poměrně pochopitelné - systém OTE, a.s. neslouží a nikdy nesloužil k identifikování zákazníků v domácnosti ve smyslu uvedených předpisů, ale čistě pro vnitrostátní potřebu evidence údajů z měření, změny dodavatele atd. To jen na základě nelogického a účelového (nebo říkejme raději „velmi překvapivého“) výkladu správního orgánu ust. § 73a odst. 1 energetického zákona na přímé použití Nařízení, pokud jde o vymezení chráněných zákazníků (ke kterému ovšem dospěl teprve poté, co zjistil, že nemůže aplikovat neaplikovatelný vnitrostátní prováděcí právní předpis), se nyní správní orgán snaží dovozovat ze systému společnosti OTE, a.s. informace, které společnost OTE, a.s. pro tyto potřeby neeviduje, a proto také nemohou samy o sobě prokazovat to, co by chtěl správní orgán dávat účastníkovi za vinu, tedy rozsah tvrzeného nesplnění BSD.

Dále účastník řízení namítl, že ve sjetinách ze systému operátora trhu - společnosti OTE, a.s. jsou zahrnuta rovněž i odběrná místa kategorie MO. Zjevně nikoli všechna, do kterých účastník řízení dodává svým zákazníkům plyn, ale jakýsi extrakt zákazníků kategorie MO. Proč jsou tato odběrná místa zahrnuta do seznamu předaných odběrných míst, který měl podle požadavku správního orgánu zahrnovat pouze odběrná místa „chráněných zákazníků - domácností“, není účastníkovi řízení známo. Již na první pohled se ale nebude jednat o zákazníky, pro které by měl účastník řízení zajišťovat BSD uskladněním plynu v zásobnících plynu, i kdyby bylo možné rozsah této povinnosti dovozovat z Nařízení, které je v části týkající se standardů dodávek adresované členským státům, nikoli dodavatelům plynu.

Účastník řízení rovněž upozornil na skutečnost, že neměl povinnost pro zákazníky zajišťovat BSD za celý měsíc únor 2018, resp. za celý měsíc březen 2018, když se jednalo o zákazníky, kterým dodával plyn třeba jen do poloviny daného měsíce. Rozsah zajištění BSD počítaný na období kalendářního měsíce nemůže zahrnovat odběrná místa, do kterých účastník řízení nedodával plyn po celý měsíc, protože za příslušnou část měsíce již neměl povinnost zajišťovat BSD plynu takovým zákazníkům. Zahrnutí těchto odběrných míst do celkového rozsahu BSD nemá žádnou oporu v právních předpisech a je i v rozporu s obecnou logikou věci.

Účastník v oddíle IV. svých námitek dále rozporoval vyčíslení množství plynu pro zajištění BSD, když se správní orgán spolehl na nepřesnou evidenci údajů o odběrných místech v systému operátora trhu - společnosti OTE, a.s. a uvedl, že bezpečnostní standard dodávky plynu měl být zajištěn. Možné způsoby zajištění vyjmenovává v ust. § 73a odst. 3 energetického zákona, kdy podle účastníka řízení se jedná jen o demonstrativní výčet.

Dle názoru účastníka řízení měl být zajištěn 100 % BSD i bez uskladnění plynu v podzemních zásobnících. Podle něj správní orgán nerozlišuje mezi povinnostmi zajistit BSD (tedy co) a jednotlivými způsoby zajištění BSD (tedy jak).

Rovněž účastník řízení zmínil, že i kdyby neměl v měsících únor 2018 a březen 2018 uskladněno dostatečné množství plynu, ale zajistil by v požadovaném rozsahu BSD jiným způsobem, tak by zákonem uloženou povinnost zajištění BSD podle § 73a odst. 1 energetického zákona splnil, když z výkazů účastníka za měsíce únor 2018 a březen 2018 zcela zřejmě vyplývá, že BSD plynu byl účastníkem řízení zajištěn v dostatečné výši.

Např. za měsíc únor 2018 měl účastník řízení prostřednictvím nákupních kontraktů na dodávku plynu a uskladněného plynu zajištěno na standard $R_{BSD}^{30dnů}$ celkově [redacted] MWh, zatímco podle tvrzení správního orgánu (vycházející navíc z neověřených a zjevně nadhodnocených údajů o dodávkách plynu zákazníkům - domácnostem) měl účastník řízení zajistit BSD v rozsahu [redacted] MWh. Pokud by tedy mělo být zajištěním bezpečnostního standardu dodávek plynu rozuměno smluvní zajištění dodávek nebo alternativ k dodávkám plynu na přepočtené spotřeby zákazníků účastníka řízení, potom není pravdivé tvrzení správního orgánu, že by účastník řízení porušil povinnost zajistit bezpečnostní standard požadované dodávky plynu, jak správní orgán tvrdil ve vyrozumění o upřesnění předmětu správního řízení č. j. 12416-33/2018-ERU.

Dle účastníka řízení je zřejmé, že se správní orgán snaží pozměňovat skutečnost a zaměňovat povinnosti zajistit bezpečnostní standard dodávek plynu se způsobem zajištění bezpečnostního standardu dodávky plynu ze zcela zjevného důvodu. Energetický zákon neshledává přestupek v nezajištění bezpečnostního standardu dodávek plynu uskladněním plynu v zásobnících plynu (tedy jak), ale jenom a pouze nezajištění bezpečnostního standardu dodávek plynu v požadovaném rozsahu (tedy co). Správnímu orgánu je tato skutečnost nepochybně velmi dobře známa a nic na tom nemůže změnit ani fakt, že se Rada ERÚ v rozhodnutí o rozkladu s touto námitkou neztotožnila. Účastník řízení má za to, že přestupku (dříve správního deliktu) se tedy stejně jako před rokem 2016 (před nabytím účinnosti zákona č. 131/2015 Sb.), tak i po roce 2016 může dopustit jenom tím, že by nezajistil bezpečnostní standard dodávky plynu, nikoli neuskaldněním určitého množství plynu v podzemních zásobnících plynu [srov. znění ust. § 73a odst. 1 a ust. § 91 odst. 11 písm. e) energetického zákona před přijetím zákona č. 131/2015 Sb. a po něm]. Znění skutkové podstaty bylo shodné před přijetím zákona č. 131/2015 Sb. jako po něm, energetický zákon přitom zjevně a výslovně rozlišuje mezi povinnostmi zajištění bezpečnostního standardu dodávek plynu a jednotlivými

způsoby zajištění BSD (to vyplývá z pouhého porovnání ust. § 73a odst. 1 a ust. § 73a odst. 3 energetického zákona).

Správní orgán tak svévolně nemůže dělat rovnítko mezi nezajištěním bezpečnostního standardu dodávek plynu a jednotlivými způsoby jeho nezajištění. Takový výklad by byl nejenom v rozporu s gramatickým a jazykovým zněním ust. § 91 odst. 11 písm. e) energetického zákona, ale současně – a to především – nepřijatelným rozšiřujícím výkladem v neprospěch účastníka řízení. Účastník řízení má za to, že je třeba užít výkladu „v pochybnostech ve prospěch zachování svobody“ (in dubio pro libertate), resp. výkladu „v pochybnostech mírněji“ (in dubio mitius), a odkázal na nález Ústavního soudu ze dne 13. 9. 2007, sp. zn. I. ÚS 643/06, který judikoval, že: „*V právním státě je třeba tvorbě právních předpisů věnovat nejvyšší péči. Přesto se však nelze vyhnout víceznačností, což plyne jak z povahy jazyka samotného, tak z abstraktnosti právních norem, jakož i z omezenosti lidského poznání, stejně jako z dynamické povahy sociální reality. Je-li k dispozici více výkladů veřejnoprávní normy, je třeba volit ten, který vůbec, resp. co nejméně, zasahuje do toho kterého základního práva či svobody. Tento princip in dubio pro libertate plyne přímo z ústavního pořádku (čl. 1 odst. 1 a čl. 2 odst. 4 Ústavy ČR nebo čl. 2 odst. 3 a čl. 4 Listiny a viz i stanovisko menšiny Pléna NSS in usnesení ze dne 29. 4. 2004, č. 215/2004 Sb. NSS). Jde o strukturální princip liberálně demokratického státu, vyjadřující prioritu jednotlivce a jeho svobody před státem.*“.

Tato interpretační zásada se přitom uplatní vždy, pokud se nabízejí **dva či více plausibilní výklady** veřejnoprávní normy, což podle účastníka řízení je nepochybně v řešeném případě splněno. Jestliže energetický zákon vyjmenovává (navíc demonstrativně) jednotlivé možné způsoby zajištění BSD, potom není žádným způsobem neologické, aby prostřednictvím veřejnoprávního donucení bylo zajištěno dodržení povinnosti zajistit BSD, a nikoli jeden ze způsobů zajištění BSD, jestliže i jinou cestou (jinými způsoby) je rovněž objektivně možné zajistit splnění zákonem stanovené povinnosti. Výklad Ústavního soudu je pro správní orgán závazný, a pokud chtěl zákonodárce postihovat nejenom nedodržení povinnosti zajištění BSD, ale rovněž konkrétního způsobu jeho zajištění, mohl a měl tak učinit. Pokud tak neučinil, není možné absenci zákonné úpravy nahrazovat rozšiřujícím výkladem v neprospěch účastníka řízení.

Podle účastníka řízení stanoví energetický zákon jen obecnou a nekonkrétní povinnost (k pojmu „bezpečnostní standard dodávky plynu“ viz níže) a nadto žádným způsobem konkretizovaný odkaz na zajištění „části“ (jakékoliv?) BSD formou uskladnění plynu v zásobnících plynu. Jinými slovy, pokud by mělo pod skutkovou podstatu přestupku spadat i nezajištění „části“ BSD uskladněním plynu v zásobnících plynu (tedy nikoli nezajištění BSD, ale pouze jeho způsobu), musela by být taková část stanovena přímo zákonem, popřípadě by zákon musel stanovit aspoň nějaké limity pro podzákonnou **normotvorbu**. Takovými limity není možnost stanovení „části“ BSD v zásobnících plynu od 0-100%. Taková zákonná úprava by byla v rozporu s čl. 4 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, podle kterého je možné povinnosti ukládat pouze zákonem a v jeho mezích. Energetický zákon v ust. § 73a však žádné meze pro podzákonnou normotvorbu neobsahuje (stanoví jen obecnou povinnost „*zajistit bezpečnostní standard požadované dodávky plynu při dodávce zákazníkům podle přímo použitelného předpisu Evropské unie*“) a ve zmocňovacím ustanovení k vydání dané vyhlášky rovněž nic konkrétního nestanoví. Jeden ze základních znaků zákonné povinnosti, jejíž porušení by mělo představovat naplnění formální stránky skutkové podstaty přestupku podle ust. § 91 odst. 11 písm. e) energetického zákona, by tak ve výkladu správního orgánu měl být bez jakéhokoliv omezení stanoven až na úrovni podzákonného předpisu, což je v rozporu se zásadou *nullum crimen nulla poena sine lege*.

K uvedenému odkázal účastník řízení např. na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 7. 2009, č. j. 7 As 32/2009-69, v němž se konstatuje, že nelze trestat za správní delikt, jehož skutková podstata je definována ve svém důsledku až podzákoným právním předpisem, pro jehož vydání je však dáno jen velmi obecné zákonné zmocnění, když zákon sám nestanoví meze povinností, jež by měly být podzákoným právním předpisem provedeny (zpřesněny). Dále účastník řízení odkázal např. na usnesení Nejvyššího správního soudu usnesení ze dne 3. dubna 2012, č. j. 8 As 6/2011-120, který přesně k této problematice stanovil, že „[...] tato zásada [dle čl. 4 odst. 1 Listiny základních práv a svobod] znamená, že prováděcím právním předpisem sice mohou být jednotlivcům ukládány povinnosti, ovšem nikoliv povinnosti primární, tedy tyto základní povinnosti musí být stanoveny alespoň rámcově, ale přitom dostatečně jasně a určitě zákonem, který potom podzákoný právní předpis pouze upřesňuje. Jedná-li se navíc, jako v daném případě, o právní předpis odvozený od čl. 79 odst. 3 Ústavy, k jehož vydání je třeba výslovného zákonného zmocnění, musí takové zmocnění dostatečně jasně a určitě definovat otázky, jež zákonodárce přenechává právní úpravě v podzákoném předpisu, a zároveň nesmí tento prostor vymezovat natolik široce, aby prováděcí předpis zasahoval do sféry vyhrazené zákonu, tedy především právě do úpravy primárních povinností.“

Účastník řízení dále uvedl, že tato problematika je přitom správnímu orgánu dobře známa, neboť **i sami pracovníci správního orgánu nad možností ukládání sankce za případné porušení bezpečnostního standardu vyslovují zásadní pochybnost.** Na str. 1625 nově vydaného komentáře k energetickému zákonu, jehož autory jsou úředníci správního orgánu (Zdvihal, Z., Svěráková J., Med, J., Osadská J. a kol. Energetický zákon. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck 2020 [online] dostupný na www.beck-online.cz, tito dovozují, že „způsoby zajištění bezpečnostního standardu, a to v podstatě včetně rozsahu plnění bezpečnostního standardu, jsou stanoveny vyhláškou č. 344/2012 Sb., o stavu nouze v plynárenství a o způsobu zajištění bezpečnostního standardu dodávky plynu. Na místě je proto **pochybnost, zda s ohledem na § 73a nejde již podzákoná právní úprava nad rámec zákonné a zda skutková podstata přestupku je skutečně sankcionovatelná**“. A to ještě autoři velkoryse pomíjejí fakt, že MPO ani podle ust. § 98a odst. 1 písm. a) energetického zákona nebylo a ani dosud není zmocněno stanovit vyhláškou „část bezpečnostního standardu dodávek plynu, která má být zajištěna prostřednictvím uskladnění plynu v zásobnících plynu“. Podle ust. § 98a odst. 1 písm. e) energetického zákona je MPO zmocněno čistě blanketně k vydání vyhlášky stanovující „**bezpečnostní standard požadované dodávky plynu...**“, který ale stávající vyhláška nijak a nikde nestanoví, a dále „**způsob zajištění bezpečnostních standardů plynu**“, což ale vyhláška rovněž nestanoví, protože způsoby zajištění BSD stanoví zákon.

Odkazem na výše uvedenou judikaturu Nejvyššího správního soudu účastník řízení dovozuje a správnímu orgánu prokazuje, že jím zastávaný rozšiřující výklad ust. § 73a odst. 1 energetického zákona, motivovaný snahou dovést odpovědnost účastníka řízení za tvrzený přestupek, je iracionální, protože by vedle nepřipustného výkladového rozšiřování znění skutkové podstaty přestupku podle ust. § 91 odst. 1 písm. e) energetického zákona rovněž aproboval stanovení základního prvku skutkové podstaty přestupku pouze na úrovni podzákoného předpisu, což je v oblasti správního práva trestního opět nepřipustné. To vše v situaci, kdy správní orgán vzhledem k chybám ve sjetinách ze systému společnosti OTE, a.s. (účastník řízení předpokládá, že ERÚ ve skutečnosti žádné další zjišťování skutkového stavu neprováděl) ani neví, v jakém rozsahu by případně měl účastník řízení BSD neplnit.

Účastník řízení dále dodal, že ani energetický zákon ani žádný jiný právní předpis ani nedefinuje či jinak konkrétně nevymezuje, co onen bezpečnostní standard dodávky plynu, který měl být podle správního orgánu jednáním účastníka řízení porušen, resp. nezajištěn, vlastně je.

Ze samotného znění energetického zákona se obsah tohoto pojmu dovodit ani nedá. Nařízení pouze vymezuje situace, pro které je třeba bezpečnostní standard dodávek plynu zajišťovat, a na něj v ust. § 73a odst. 1 energetického zákona odkazuje (nikoli na vymezení zákazníků, jak najednou po mnoha měsících vedení správního řízení správní orgán v rozhodnutí Rady o podaném rozkladu účelově dovodil, přestože celou předcházející dobu dovozoval, že odkaz na Nařízení v ust. § 73a odst. 1 energetického zákona nemá žádný normativní význam). Energetický zákon žádné vymezení BSD neobsahuje a zmocňuje MPO, aby stanovilo prostřednictvím vyhlášky „bezpečnostní standard dodávky plynu“, ale MPO přes zmocnění žádné BSD ani terminologicky, ani jinak ve vyhlášce také nestanovil. To je jednoznačně dovoditelné nejenom z nadpisů jednotlivých rubrik (paragrafů), ale i z obsahu vyhlášky jako takové, protože žádné ustanovení typu „bezpečnostním standardem se rozumí“ nebo „za bezpečnostní standard se považuje, když...“ vyhláška jednoduše neupravuje. Vyhláška upravuje pouze „způsob zajištění bezpečnostního standardu“ v ust. § 11 a „rozsah zajištění bezpečnostního standardu“ v příloze č. 3 k této vyhlášce, a v rámci této podzákoně úpravy v rozporu se zmocněním (resp. navzdory chybějícímu zmocnění) MPO ve vazbě na ust. § 73a odst. 1 (a v rozporu s jeho zněním) stanovilo, že se „v období od 1. října do 31. března bezpečnostní standard uvedený v příloze č. 3 odst. 1 písm. a) a b) k vyhlášce se zajišťuje minimálně z 30 % uskladněním plynu v zásobnících plynu na území Evropské unie“, což opět není vymezení toho, co je to bezpečnostní standard, ale způsob jeho zajištění. Co se rozumí „bezpečnostním standardem dodávky plynu“ a co je vlastně tedy předmětem vytýkaného protiprávního jednání účastníka řízení, jestliže je mu vytýkáno, že porušil povinnost zajistit bezpečnostní standard dodávky plynu, z ničeho přímo neplyne. Příležitost vyjasnit tuto otázku vynechal i samotný správní orgán, který sice neustále vytýká účastníkovi řízení, že uvedenou zákonnou povinnost v měsících únor a březen 2018 porušil, aniž by současně řekl, co konkrétně (v čem) mělo být jednáním účastníka řízení porušeno, a protože na to správní orgán neumí odpovědět, tak podle momentální potřeby zaměňuje bezpečnostní standard dodávky plynu se způsoby jeho zajištění.

V souvislosti s velmi obtížnou čitelností relevantních ustanovení, s absencí vymezení bezpečnostního standardu jako takového a četnými nesoulady mezi jazykovým výkladem daných ustanovení a výkladem zastávaným správním orgánem pak lze poukázat na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 13. prosince 2017, č. j. 1 As 207/2017-61, který konstatoval, že „vymezení skutkové podstaty v ust. § 37a odst. 1 písm. b) zákona o poštovních službách požadavky na dostatečně určité, přesné a jasné vymezení nespĺňuje, neboť z daného zákona ani jiného právního předpisu není jednoznačně patrné, co je poštovní službou. V důsledku toho není postaveno na jisto, kdy podnikatel poskytuje poštovní služby, a musí tedy splnit oznamovací povinnost vůči stěžovateli podle ust. § 18 zákona o poštovních službách („Oprávnění k podnikání v oblasti poštovních služeb vzniká dnem doručení písemného oznámení podnikání [...] Úřadu“). Není-li taková povinnost právním řádem dostatečně jasně a určité stanovena, nelze žalobkyni sankcionovat za to, že podnikala v oblasti poštovních služeb bez oprávnění, neboť na základě rozhodné právní úpravy nelze jednoznačně posoudit, zda žalobkyně poskytovala poštovní služby. ...Poštovní směrnice sama skutkové podstaty deliktů nestanoví. Bylo tedy na vnitrostátním zákonodárci, aby dostatečně jasně a přesně stanovil skutkové podstaty a povinnosti, jejichž porušení hodlá sankcionovat jako správní delikty.“ Podobnost zcela nedostatečné právní úpravy bezpečnostního standardu dodávek plynu s případem posuzovaným Nejvyšším správním soudem je podle účastníka řízení zjevná.

Účastník řízení má za to, že v měsících únor a březen 2018 povinnost zajištění bezpečnostního standardu splnil, pokud má správní orgán za to, že nikoli, musí přezkoumatelným způsobem vysvětlit, co to bezpečnostní standard dodávky vůbec je a který bezpečnostní standard měl být jednáním účastníka porušen. Přičemž pro jistotu již na tomto

místě účastník řízení dodává, že vyhláškou terminologií zavedená označení Rden, R30dnů a Rn-1 nejsou bezpečnostní standardy, ale situace, pro které se mají bezpečnostní standardy zajistit [k tomu srovnej čl. 6 Nařízení, který analogicky upravuje situace, pro které mají plynárenské podniky určené členskými státy přijmout opatření pro zajištění dodávek, a které (tyto situace) následně vyhláška označuje jako Rden, R30dnů a Rn-1].

S ohledem na všechny výše uvedené skutečnosti je podle účastníka řízení zřejmé, že přestupky vymezené v oznámení správního orgánu o zahájení řízení nespáchal, resp. navazujícím vyrozumění o upřesnění předmětu správního řízení ze dne 20. dubna 2020, protože jemu vytýkané jednání nikdy nebylo podle energetického zákona postižitelné jako přestupek. Další skutečností je, že správní orgán při zjišťování skutkového stavu dosud vycházel pouze z údajů o odběrech v odběrných místech evidovaných v systému společnosti OTE, a.s., aniž by kategorizaci zákazníků a jejich odběry jakkoli prověřoval. Účastník řízení přitom zcela jasně prokázal a doložil, že mu ERÚ přičítá nezajištění bezpečnostního standardu dodávek plynu i pro zákazníky, kteří zjevně neodebírají plyn pro jejich spotřebu v kategorii domácnosti, přestože v řízení správní orgán dospěl k závěru, že povinnost zajišťování bezpečnostního standardu dodávek plynu podle ust. § 73a odst. 1 energetického zákona může dopadat pouze na zákazníky odebírající plyn v domácnosti. Skutkový stav zjištěný správním orgánem je tedy zjevně nespolehlivý a na jeho základě nemůže činit jakékoliv přezkoumatelné závěry.

Na závěr svého podání požadoval účastník řízení zastavení správního řízení vedeného pod sp. zn. OSR-12416/2018-ERU podle ust. § 86 odst. 1 písm. a) zákona o odpovědnosti za přestupky.

V návaznosti na vyjádření č. j. 12416-36/2018-ERU zaslal správní orgán společnosti OTE, a.s. žádost o sdělení ze dne 4. června 2020, č. j. 12416-37/2018-ERU, z jakého důvodu zasláná data od společnosti OTE, a.s. obsahují pro specifikaci odběrného místa jen EIC kód odběrného místa, a nikoliv další údaje ohledně zákazníka (např. jeho jméno, příjmení, název, sídlo, datum narození, IČO).

Odpověď společnosti OTE, a.s. obdržel správní orgán dne 8. června 2020, č. j. 12416-38/2018-ERU (dále jen „odpověď č. j. 12416-38/2018-ERU“), v níž operátor trhu uvedl, že v jeho systému jsou odběrná místa a údaje k nim registrovány příslušnými provozovateli distribučních soustav podle ust. § 112 odst. 4 vyhlášky č. 349/2015 Sb. Operátor trhu je proto plně závislý na kvalitě takto registrovaných údajů, neboť nemá přímý smluvní vztah s příslušnými zákazníky. Samotný rozsah předávaných informací k odběrným místům v členění na povinné a nepovinné údaje je uveden v příloze č. 20 k vyhlášce č. 349/2015 Sb.

Dále operátor trhu uvedl, že část těchto informací využívá společnost OTE, a.s., při výkonu svých povinností podle energetického zákona. Dotazované údaje správním orgánem (např. jméno, příjmení, název, sídlo, datum narození, IČO) nejsou vůbec uvedeny v příloze č. 20 k vyhlášce č. 349/2015 Sb. nebo jsou nepovinné, přičemž operátor trhu tyto informace k výkonu svých zákonných povinností nepotřebuje. V případě pochybností o správnosti údajů evidovaných v systému operátora trhu je proto nezbytné jejich správnost prověřit ve spolupráci s příslušným provozovatelem distribuční soustavy, který je v systému operátora trhu registroval.

Důvodem anonymizace veškerých výstupních sestav obsahujících informace o více odběrných místech najednou je podle společnosti OTE, a.s. minimalizace rizika porušení povinností při správě a nakládání s údaji podle nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU)

2016/679 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES (obecné nařízení o ochraně osobních údajů, tzv. „GDPR“) a podle zákona č. 110/2019 Sb., o zpracování osobních údajů.

Dále operátor trhu uvedl, že pracovníci správního orgánu disponují přístupovými právy do systému operátora trhu, kde si tyto informace mohou zobrazit (např. v reportu „Historie služeb“).

Současně operátor trhu uvedl, jakou kategorii odběru podle bodu 8. přílohy č. 20 k vyhlášce č. 349/2015 Sb. a skupinu pro stav nouze podle bodu 9. přílohy č. 20 k vyhlášce č. 349/2015 Sb. eviduje k 1. únoru 2018 pro odběrná místa:

| EIC odběrného místa | Kategorie odběru | Skupina pro stav nouze |
|---------------------|------------------|------------------------|
| | DOM | F |
| | DOM | F |
| | DOM | F |
| | DOM | F |
| | DOM | F |
| | DOM | F |

K 1. březnu 2018 jsou tyto údaje stejné.

Následující tabulka uvádí předmětné atributy zmíněných odběrných míst v systému operátora ke dni 8. června 2020.

| EIC odběrného místa | Kategorie odběru | Skupina pro stav nouze |
|---------------------|------------------|------------------------|
| | MO | F |
| | MO | F |
| | MO | F |
| | DOM | F |
| | MO | F |
| | MO | F |

Po obdržení odpovědi na žádost od společnosti OTE, a.s. zaslal správní orgán účastníkovi řízení vyznění o možnosti vyjádřit se k podkladům rozhodnutí a doložit aktuální majetkové poměry ze dne 11. června 2020, č. j. 12416-39/2018-ERU, s tím, že dne 22. června 2020 obdržel správní orgán vyjádření účastníka řízení k podkladům rozhodnutí, č. j. 12416-40/2018-ERU (dále jen „vyjádření č. j. 12416-40/2018-ERU“).

Účastník řízení opětovně rozporoval formu žádosti o sdělení adresovou správním orgánem společnosti OTE, a.s., jakož i to, že i účastník řízení již ve svém vyjádření č. j. 12416-36/2018-ERU uváděl, že údaje o odběrných místech v systému společnosti OTE, a.s. eviduje provozovatel distribuční soustavy, a společnost OTE, a.s. nemá žádnou reálnou možnost ani oprávnění ověřovat jejich pravdivost, úplnost či autentičnost. Účastník řízení rozporoval i to, že žádost o sdělení působí poněkud nestandardně, když rozsah údajů evidovaných o odběrných místech stanoví samotný správní orgán v příloze č. 20 k vyhlášce č. 349/2015 Sb., což potvrdila i společnost OTE, a.s. v odpovědi č. j. 12416-38/2018-ERU. Pro účastníka řízení je proto nesrozumitelné, proč správní orgán takovou žádost o sdělení na společnost OTE, a.s. vůbec

činil, a co tímto procesně neznámým postupem chtěl docílit nebo jaký má tento postup dopad na rozsah zjištění skutkového stavu. Pokud by na základě tohoto postupu chtěl správní orgán dovozovat jakékoliv závěry z hlediska zjištění skutkového stavu, tak už pouze tímto způsobem docílil toho, že jsou důvodné pochybnosti o zjištěném skutkovém stavu.

Dále účastník řízení opětovně odkázal na své vyjádření č. j. 12416-36/2018-ERU, v němž namítal, že skutečnosti o odběrných místech evidované v systému OTE, a.s. jsou nespolehlivé, a sdělil také příklad několika náhodně vybraných odběrných míst, u kterých společnost OTE, a.s. eviduje údaje o charakteru zákazníka (na základě údajů registrovaných provozovateli distribučních soustav) v rozporu s tím, co si se svými zákazníky sjednal účastník řízení. Účastník řízení namítal, že na základě nikým auditovaných nebo jinak ověřovaných údajů ze systému společnosti OTE, a.s. nelze spolehlivě dovodit, že by ta která odběrná místa měla představovat odběry zákazníků v domácnostech, protože pouze pro odběry zákazníků v domácnostech má účastník řízení zajišťovat bezpečnostní standard dodávky plynu (a to nikoli z 30 % uskladněním plynu v zásobnících plynu, jak mylně vykládá správní orgán). V odpovědi č. j. 12416-37/2018-ERU společnost OTE, a.s. upřesnila, jaké informace o vybraných odběrných místech evidovala k 1. únoru 2018, resp. k 1. březnu 2018, a jaké k červnu 2020. Z této odpovědi má podle účastníka řízení vyplývat, že u většiny odběrných míst, u kterých účastník řízení namítal nesprávné zařazení do kategorie zákazníka, byla k červnu 2020 evidována kategorie MO a u jednoho DOM (stejně jako k 1. únoru 2018, resp. k 1. březnu 2018), přestože zákazníkem, kterému byl do odběrného místa dodáván plyn, byla právnická osoba s právní formou akciové společnosti.

Nepochybně se tak podle účastníka řízení v případě odběrného místa EIC [REDAKCE] nejednalo o zákazníka, který by odebíral plyn pro uspokojování potřeb v domácnosti, a proto v jeho případě neměl účastník řízení povinnost zajistit BSD ani k 1. únoru 2018 či 1. březnu 2018, ani k červnu 2020. Přesto společnost OTE, a.s. toto odběrné místo zahrnuje do sjetiny ze systému s vyznačením kategorie „DOM“ a správní orgán jej tak zahrnul do stanovení objemu dodávek plynu, za které by měl účastník řízení zajišťovat BSD. Uvedené dokládá a potvrzuje správnost a opodstatněnost námítky účastníka řízení o nespolehlivosti údajů evidovaných v systému společnosti OTE, a.s. pro zjišťování skutkového stavu, na základě kterého činí správní orgán závěry o případném naplnění skutkové podstaty přestupku ze strany účastníka řízení.

Účastník řízení uznal, že při namítání nesprávnosti evidovaných údajů v systému společnosti OTE, a.s. nebyl zcela důsledný, pokud jde o časové hledisko a že u některých z odběrných míst, u kterých namítal rozpor evidovaných údajů v systému společnosti OTE, a.s. se skutečným stavem věcí, došlo ke změně kategorie odběratele až po datu 1. února 2018, resp. 1. března 2018. To ovšem nijak nezpochybňuje fakt, že evidence údajů o účelu odběru plynu v systému společnosti OTE, a.s. je nespolehlivá. Jak bylo uvedeno výše, OTE, a.s. (na základě nesprávných, resp. nikým neověřovaných údajů o odběrném místě registrovaných provozovateli soustav) a dále správní orgán do výpočtu velikosti tvrzeného zajištění BSD za měsíce únor a březen 2018 zahrnul odběrné místo [REDAKCE], ve kterém v té době byla odběratelem právnická osoba ve formě akciové společnosti. Tuto skutečnost nové údaje od společnosti OTE, a.s. nijak nezpochybňují. Takových odběrných míst je ale nepochybně daleko více, a proto účastník řízení uvedl další příklady, které prokazují nesprávnost údajů registrovaných v systému společnosti OTE, a.s. v období únor/březen 2018. Jedná se např. o odběrná místa, ve kterých odebíraly plyn **obchodní společnosti**

- a) EIC [REDAKCE], kde byla v období únor/březen 2018 zákazníkem společnost [REDAKCE] (probíhal odběr od 14.12.2017 a končil v roce 2019),

b) EIC [REDACTED], kde byla v období únor/březen 2018 zákazníkem společnost [REDACTED] (odběr od 28.9.2017 do roku 2019), nebo

c) EIC [REDACTED], kde byla v období únor/březen 2018 zákazníkem společnost [REDACTED]

stejně jako **fyzické osoby podnikající**, např.

a) EIC [REDACTED], kde byl v období únor/březen 2018 zákazníkem [REDACTED] ([REDACTED])

b) EIC [REDACTED], kde byla v období únor/březen 2018 zákazníkem [REDACTED] ([REDACTED]), nebo

c) EIC [REDACTED], kde byla v období únor/březen 2018 zákazníkem [REDACTED] (IČO: [REDACTED]).

Účastník řízení podotkl, že se opět jedná jen o příklady zákazníků z náhodně vybraného vzorku odběrných míst z excelovských souborů (sjetin) zaslaných správním orgánem účastníkovi řízení na CD jako podklady rozhodnutí v tomto správním řízení. Uvedené příklady odběrných míst (společně s dalšími) však jasně prokazují dosavadní tvrzení účastníka řízení, že pro účely zjištění skutkového stavu, o kterém nejsou pochybnosti a prokázání tvrzení přesného rozsahu dodávek plynu zákazníkům pro účely uspokojování jejich potřeb spojených s bydlením (potřeby v domácnostech) nelze vyjít z pouhé sjetiny odběrných míst účastníka řízení ze systému společnosti OTE, a.s. vytvořené pouze na základě filtrování příznaku „DOM“ bez ověření správnosti získaných výstupů.

Účastník řízení zastává názor, že taková sjetina nemůže posloužit jako důkaz k prokázání tvrzeného rozsahu povinného zajištění BSD v zásobnících plynu v období únor 2018 či březen 2018 u zákazníků typu domácnost, protože v systému společnosti OTE, a.s. jsou u odběrných míst s příznakem „DOM“ evidována i odběrná místa zákazníků, kteří jsou fyzickými osobami a odebírají plyn pro podnikatelské účely (nikoli pro odběr v domácnosti), a stejně tak také odběry právnických osob, včetně obchodních korporací. Jakékoliv závěry a hodnocení učiněné pouze z údajů z této sjetiny odběrných míst budou neprůkazné, a správní orgán nemůže učinit jakékoliv přezkoumatelné závěry o tvrzeném rozsahu neplnění požadovaného uskladnění BSD plynu v zásobnících plynu ze strany účastníka řízení za období únor 2018 a březen 2018.

Podle účastníka řízení, je to správní orgán, kdo je povinen zjistit skutkový stav bez důvodných pochybností, a proto účastník řízení navrhl, aby z důvodu nespolehlivosti (pokud neprovede správní orgán ověření údajů evidovaných v systému společnosti OTE, a.s.) použil správní orgán např. jinou evidenci nebo databázi nebo provedl jiné důkazy, kterými bude schopen prokázat rozsah dodávek zákazníků odebírajících plyn pro účely domácnosti.

Účastník řízení dále poznamenal, že by bylo v rozporu s povinností správního orgánu zjišťovat skutkový stav a provádět nezbytné dokazování, kdyby snad správní orgán hodlal nadále vycházet z poskytnuté evidence (sjetiny) společnosti OTE, a.s. a až teprve na základě námitek účastníka řízení a prokázaných nesprávných údajů v systému společnosti OTE, a.s. následně postupně odstraňoval odběrná místa, u kterých by bylo prokázáno, že v nich v předmětném období neprobíhal odběr pro účely potřeb členů domácnosti. Vzhledem, k tomu, že správní orgán patrně žádným dalším způsobem skutkový stav neprověřuje, má účastník řízení obavy, že správní orgán bude právě k takovému postupu směřovat.

Takový postup však považuje účastník řízení za zcela v rozporu se zásadou ekonomie řízení, nehledě na skutečnost, že správní orgán by tímto způsobem fakticky přenesl svoji povinnost prokazování spáchání přestupku na účastníka řízení, aby prokázal, že tvrzený přestupek nespáchal, přestože povinnost provádět dokazování a prokazovat spáchání přestupku leží na straně správního orgánu, nikoli že by bylo možné důkazní břemeno „převalit“ na účastníka řízení. Takový postup by podle účastníka řízení znamenal, že správní orgán zcela záměrně hodlal vydat rozhodnutí o přestupku na základě nedostatečně zjištěného skutkového stavu, kdy takové rozhodnutí, stejně jako postup správního orgánu předcházejícímu vydání rozhodnutí, by byly od počátku nezákonné.

Účastník řízení ve III. části odkázal na své vyjádření č. j. 12416-36/2018-ERU a trvá na všech v něm sdělených námitkách, ať už ohledně zjišťování skutkového stavu nebo nesprávnosti právní kvalifikace tvrzeného jednání účastníka řízení při zajišťování BSD v období únor 2018/březen 2018.

Současně účastník řízení v případě, že nedojde k zastavení řízení, si vyhradil právo nadále vznášet v řízení námitky proti dosavadnímu postupu správního orgánu, činit návrhy a vyjadřovat se k podkladům rozhodnutí. A to jednak proto, že nepředpokládá, že by na základě dosud zjištěného stavu mohl správní orgán vydat jakékoliv odůvodněné a přezkoumatelné rozhodnutí, jednak z důvodu, že rozsah údajů poskytnutých ze strany správního orgánu účastníkovi řízení na 2 CD je zcela bezprecedentní a jen velmi omezeně lze poskytnuté údaje zpracovávat a ověřovat jinak než „ručně“. To je také jeden z důvodů, proč účastník řízení dosud uvádí příklady nesprávně evidovaných údajů (už jenom proto, že databáze společnosti OTE, a.s. slouží primárně jiným účelům než k provádění důkazů v přestupkovém řízení) o odběrných místech vždy pouze na vzorku odběrných míst.

Na závěr svého vyjádření č. j. 12416-40/2018-ERU účastník řízení uvedl, že správní orgán nemá ze zákona žádné právo disponovat přístupy do systému společnosti OTE, a.s. a pokud by i nadále hodlal provádět dokazování prostřednictvím evidence údajů ze systému společnosti OTE, a.s., musel by při provádění důkazů postupovat podle správního řádu, zejména podle ust. § 51 správního řádu a násl. Společnost OTE, a.s. je povinna poskytnout správnímu orgánu údaje a informace jen v zákonem stanovených případech, a v žádném případě není oprávněna prolamovat svoji povinnost zachovávat mlčenlivost o chráněných informacích evidovaných v systému společnost OTE, a.s. tím, že udělí vybraným zaměstnancům správního orgánu přístupová práva pro neomezený vstup do svého systému.

Toto je podle účastníka řízení v rozporu s energetickým zákonem [např. podle ust. § 15a energetického zákona má společnost OTE, a.s. povinnost poskytovat správnímu orgánu údaje a informace nezbytné pro výkon jeho působnosti na písemnou žádost a tomu odpovídá povinnost společnosti OTE, a.s. zajišťovat ochranu chráněných informací podle ust. § 20a odst. 4 písm. g) energetického zákona]. Společnost OTE, a.s. rovněž jako správce údajů je povinna podle nařízení GDPR přijímat a implementovat opatření k zamezení zpřístupňování osobních údajů třetím osobám, kdy je protiprávní, aby zaměstnanci správního orgánu měli přístup do systému společnosti OTE, a.s. mimo zákonem stanovené případy (zákonné povinnosti) a odpovědnost podle čl. 6 Nařízení GDPR by dopadala na oba subjekty. Osobní údaje přitom nemusí být pouze jméno a příjmení, ale i jiné údaje umožňující (nebo společně s dalšími) identifikaci určité osoby a také např. jejího chování, životních a ekonomických prvků atd. (čl. 4 odst. 1 Nařízení GDPR).

Pro účastníka řízení je opravdu překvapující, že správní orgán a společnost OTE, a.s. takto nezákonně jednají a postupují. A ještě více, že společnost OTE, a.s. neoprávněný přístup třetí osoby, tedy správního orgánu, do svého systému potvrzuje v písemné komunikaci se správním orgánem, kdy musí předpokládat, že taková komunikace bude k dispozici účastníkovi řízení. V případě, že bude v řízení zjištěn neoprávněný vstup správního orgánu do informačního systému společnosti OTE, a.s., bude účastník řízení nucen se obrátit na Úřad pro ochranu osobních údajů. V každém případě však budou jakékoliv důkazy získané správním orgánem tímto způsobem nezákonné a v řízení o přestupku nepoužitelné, což správní orgán musí vědět.

Na samotný závěr svého vyjádření účastník řízení opětovně žádal zastavení správního řízení a uvedl (shrnující zásadní námitky), že je zřejmé, že se účastník řízení tvrzených přestupků vymezených v předmětu tohoto řízení nedopustil a dále znovu uvedl, že správní orgán při zjišťování skutkového stavu dosud vycházel pouze z údajů o odběrech v odběrných místech evidovaných v systémech společnosti OTE, a.s., aniž by kategorizaci zákazníků a jejich odběry jakkoli prověřoval, i když účastník řízení zcela zjevně prokázal a doložil, že mu správní orgán klade za povinnost zajistit BSD i pro zákazníky, kteří neodebíraly plyn pro potřeby domácnosti, a proto se nemůže jednat o spolehlivě zjištěný skutkový stav a na jeho základě nemůže správní orgán činit přezkoumatelné závěry.

Správní orgán s ohledem na průběh správního řízení a na skutečnost, že účastník řízení nenavrhl provedení dalších důkazů ani nečinil jiné návrhy směrem ke správnímu orgánu, a v souladu s ust. § 3 správního řádu dospěl k závěru, že veškeré podklady, které měl k dispozici k vedení správního řízení a následné vydání tohoto rozhodnutí, jsou úplné a dostačující pro zjištění stavu věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, a to v rozsahu, který je nezbytný pro soulad jeho úkonu s požadavky uvedenými v ust. § 2 správního řádu.

III. Popis skutkového stavu

V rámci správního řízení bylo zjištěno, že účastník řízení je držitelem licence č. 240705565 s předmětem podnikání obchod s plynem. Obchodníky s plynem jsou rovněž i společnosti, pro které účastník řízení zajišťoval BSD, a to

- společnost [redacted], držitel licence č. [redacted];
- společnost [redacted], držitel licence č. [redacted];
- společnost [redacted], držitel licence č. [redacted].

Z dokumentů založených ve spise plyne, že účastník řízení v postavení obchodníka s plynem má ve smyslu ust. § 73a energetického zákona povinnost zajistit pro své chráněné zákazníky - domácnosti bezpečnostní standard požadované dodávky plynu při dodávce zákazníkům - domácnosti podle článku 6 a článku 2 bodu 3) a bodu 5) přímo použitelného předpisu Evropské unie, tj. Nařízení, článku 2 bodu 25) Směrnice, přílohy č. 16 vyhlášky č. 349/2015 Sb., a dále podle ust. § 11 odst. 1 a odst. 3 vyhlášky. BSD podle případů uvedených v odst. 1 písm. a) a písm. b) přílohy č. 3 k vyhlášce se zajišťuje uskladněním minimálně 30 % plynu v zásobnících plynu na území členského státu Evropské unie.

Povinnost zajištění BSD může obchodník s plynem nebo výrobce plynu podle ust. § 73a odst. 1 energetického zákona splnit prostřednictvím jiného účastníka trhu s plynem.

Ze správního spisu plyne, že účastník řízení doložil správnímu orgánu až dne 26. března 2018 výkaz podle přílohy č. 5 k vyhlášce za měsíc únor 2018 vyplněný

dne 15. března 2018 a dne 16. dubna 2018 byl správním orgánem účastníkem řízení doložen výkaz podle přílohy č. 5 k vyhlášce za měsíc březen 2018, vyplněný dne 16. dubna 2018.

Z výkazu za měsíc únor 2018 vyplývá, že účastník řízení uvedl, že pro své chráněné zákazníky a pro chráněné zákazníky společnosti [redacted], společnosti [redacted] a společnosti [redacted] měl mít zajištěno množství plynu (BSD) na měsíc únor 2018 v rozsahu, který je uveden v tabulce č. 5:

Tabulka č. 5:

| Název subjektu | $R_{\text{BSD}}^{\text{únor 2018}}$ [MWh] | $R_{\text{BSD}}^{\text{březen 2018}}$ [MWh] | $R_{\text{BSD}}^{\text{dubna 2018}}$ [MWh] |
|-----------------|--|--|---|
| účastník řízení | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| celkem | [redacted] | [redacted] | [redacted] |

Z výkazu za měsíc březen 2018 vyplývá, že účastník řízení uvedl, že pro své chráněné zákazníky a pro chráněné zákazníky společnosti [redacted], společnosti [redacted] a společnosti [redacted] měl mít zajištěno množství plynu (BSD) na měsíc březen 2018 v rozsahu, který je uveden v tabulce č. 6:

Tabulka č. 6:

| Název subjektu | $R_{\text{BSD}}^{\text{březen 2018}}$ [MWh] | $R_{\text{BSD}}^{\text{dubna 2018}}$ [MWh] | $R_{\text{BSD}}^{\text{února 2018}}$ [MWh] |
|-----------------|--|---|---|
| účastník řízení | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| celkem | [redacted] | [redacted] | [redacted] |

Z předložených výkazů za měsíc únor 2018 a březen 2018 vyplývá, že účastník řízení zajišťoval BSD jak pro své chráněné zákazníky, tak i pro chráněné zákazníky společnosti [redacted], společnosti [redacted] a společnosti [redacted], podle ust. § 11 odst. 4 písm. f) vyhlášky, tedy na základě smlouvy, což má správní orgán za prokázané předně zmíněnými výkazy za měsíc únor 2018 a březen 2018 a dále i doklady o zajištění Bezpečnostního standardu dodávek plynu (BSD) jiným účastníkem trhu s plynem podle ust. § 11 odst. 4 písm. f) vyhlášky vyplněnými účastníkem řízení, ze kterých je patrné, že účastník řízení měl zajistit BSD pro chráněné zákazníky účastníka řízení a chráněné zákazníky společnosti [redacted], společnosti [redacted] a společnosti [redacted] pro všechny tři případy uvedené v příloze č. 3 vyhlášky v období od října 2017 do března 2018.

Správní orgán v rozhodnutí o pokutě vypočítal nutný rozsah BSD plynu, který měl mít účastník řízení zajištěn pro své chráněné zákazníky podle ust. § 2 odst. 5 vyhlášky, kterými by byli zákazníci s odběrnými místy zařazenými do skupin C1, D a F, rozsah bezpečnostního standardu pro případy podle přímo použitelného předpisu, kterým je Nařízení, a to v rozsahu stanoveného podle přílohy č. 3 vyhlášky. BSD podle případů uvedených v odst. 1 písm. a)

a písm. b) přílohy č. 3 k vyhlášce se zajišťuje uskladněním minimálně 30 % plynu v zásobnících plynu na území Evropské unie.

Správní orgán po vrácení věci pokračoval v řízení a v návaznosti na vyslovený právní názor odvolacího orgánu si vyžádal od společností OTE, a.s. informace o BSD plynu, který měl mít účastník řízení ke dni 1. února 2018 a ke dni 1. března 2018 zajištěn pro své chráněné zákazníky - domácnosti a dále i informace o BSD plynu obchodníků [redacted] pro jejich chráněné zákazníky - domácnosti ke dni 1. února 2018 a ke dni 1. března 2018, pro případy podle odst. 1 písm. a) a písm. b) přílohy č. 3 k vyhlášce, tedy pro případy $R_{BSD}^{max.den}$ a $R_{BSD}^{30dnů}$.

Z údajů od OTE, a.s. (č. j. 12416-29/2018-ERU, č. j. 12416-30/2018-ERU a č. j. 12416-32/2018-ERU) je zřejmé, jaké množství BSD měl mít účastník řízení zajištěno a plyne z nich i to, v jakém rozsahu měl mít účastník řízení zajištěno uskladnění plynu v zásobnících, aby splnil povinnost podle ust. § 11 odst. 3 vyhlášky mít uskladněno 30 % plynu pro své chráněné zákazníky - domácnosti v zásobnících plynu na území Evropské unie. Množství plynu, který měl mít účastník řízení uskladněno pro své chráněné zákazníky, uvádí tabulka č. 7, s tím, že údaje jsou použity k datu 1. února 2018 pro měsíc únor 2018 a k datu 1. března 2018 pro měsíc březen 2018:

Tabulka č. 7:

| Rozsah BSD pro účastníka řízení | $R_{BSD}^{max.den}$ | $R_{BSD}^{30dnů}$ | R_{BSD} |
|---------------------------------|---------------------|-------------------|------------|
| BSD únor 2018 | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| BSD březen 2018 | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| BSD 30 % únor 2018 | / | [redacted] | / |
| BSD 30 % březen 2018 | / | [redacted] | / |

Ze zaslaných údajů od společnosti OTE, a.s. také plyne, jaké množství plynu měl účastník řízení na základě dohody zajistit pro chráněné zákazníky domácnosti, společnosti [redacted], společnosti [redacted] a společnosti [redacted], uskladněním v zásobnících plynu, aby splnil povinnost uskladnění 30 % plynu na území Evropské unie, tak, jak to přehledně uvádí tabulka č. 8, s tím, že údaje jsou použity k datu 1. února 2018 pro měsíc únor 2018 a k datu 1. března 2018 pro měsíc březen 2018 a hodnoty jsou uvedeny pro daný měsíc i v množství 30 %:

Tabulka č. 8:

| Název subjektu | $R_{BSD}^{30dnů}$ [MWh] únor 2018 | $R_{BSD}^{30dnů}$ [MWh] únor 2018 30 % | $R_{BSD}^{30dnů}$ [MWh] březen 2018 | $R_{BSD}^{30dnů}$ [MWh] březen 2018 30 % |
|----------------|---|--|---|--|
| [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| celkem | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |

Z údajů uvedených v tabulkách č. 7 a č. 8 je tak patrné, jaké množství BSD plynu měl účastník řízení v měsíci únoru 2018 a v měsíci březnu 2018 zajistit pro své chráněné zákazníky – domácnosti a pro chráněné zákazníky - domácnosti společnosti [redacted], společnosti [redacted] a společnosti [redacted], uskladněním v zásobnících plynu. Tabulka č. 9 uvádí souhrnný přehled tohoto množství plynu:

Tabulka č. 9:

| Název subjektu | P-300MW (337) [MWb] 30 % únor 2018 | P-300MW (337) [MWb] 30 % březen 2018 |
|-----------------|--|--|
| účastník řízení | | |
| obchodníci | | |
| celkem | | |

IV. Právní hodnocení

IV. I. Použitá právní úprava

Podle článku 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod se trestnost činu posuzuje a trest se ukládá podle zákona účinného v době, kdy byl čin spáchán. Pozdějšího zákona se použije, jestliže je to pro pachatele příznivější.

Podle ust. § 2 odst. 1 zákona o odpovědnosti za přestupky se odpovědnost za přestupek posuzuje podle zákona účinného v době spáchání přestupku; podle pozdějšího zákona se posuzuje jen tehdy, je-li to pro pachatele přestupku příznivější. podle ust. § 2 odst. 6 zákona o odpovědnosti za přestupky, lze pachateli uložit vždy jen takový druh správního trestu, který dovoluje uložit zákon účinný v době, kdy se o přestupku rozhoduje.

Ve smyslu ust. § 5 zákona o odpovědnosti za přestupky se přestupkem rozumí společensky škodlivý protiprávní čin, který je v zákoně za přestupek výslovně označen a který vykazuje znaky stanovené zákonem, nejde-li o trestný čin.

Z hlediska posouzení vytykánych jednání účastníka řízení je rozhodnou právní úpravou zákon o odpovědnosti za přestupky a energetický zákon.

IV. II. Obecný právní rámec

Přestupku ve smyslu ust. § 91 odst. 11 písm. e) energetického zákona se dopustí držitel licence na obchod s plynem tím, že nezajistí bezpečnostní standard dodávky plynu podle ust. § 73a odst. 1 energetického zákona nebo nepředá operátorovi trhu a Energetickému regulačnímu úřadu údaje o rozsahu a způsobu zajištění bezpečnostního standardu podle ust. § 73a odst. 2 energetického zákona.

Podle ust. § 73a odst. 1 energetického zákona je obchodník s plynem nebo výrobce plynu povinen zajistit bezpečnostní standard požadované dodávky plynu při dodávce zákazníkům podle přímo použitelného předpisu Evropské unie (Nařízení), přičemž část bezpečnostního standardu stanovená prováděcím právním předpisem se zajišťuje uskladněním plynu v zásobnících na území členského státu Evropské unie tak, aby byly zajištěny bezpečné a spolehlivé dodávky plynu do České republiky. Tuto povinnost může obchodník s plynem nebo výrobce plynu zajistit prostřednictvím jiného účastníka trhu s plynem.

Podle ust. § 73a odst. 2 energetického zákona prokazuje obchodník s plynem nebo výrobce plynu, na kterého se vztahuje povinnost zajistit bezpečnostní standard dodávky plynu podle ust. § 73a odst. 1 energetického zákona, bezpečnostní standard na daný měsíc vždy

od prvního dne daného měsíce a předkládá údaje o rozsahu bezpečnostního standardu a o způsobu jeho zajištění vždy do patnáctého dne následujícího měsíce operátorovi trhu a Energetickému regulačnímu úřadu. Povinnost předložit údaje o rozsahu a způsobu zajištění bezpečnostního standardu se vztahuje na obchodníka s plynem podle ust. § 73a odst. 1 věty první energetického zákona i na účastníky trhu s plynem, prostřednictvím kterých je povinnost podle ust. § 73a odst. 1 energetického zákona zajišťována.

Článek 6 Nařízení je označen jako standard dodávek plynu a v článku 6 bodu 1. Nařízení je uvedeno, že příslušný orgán uloží plynárenským podnikům, které určí, povinnost přijmout opatření pro zajištění dodávek plynu chráněným zákazníkům členského státu v těchto případech:

- a) při mimořádných teplotních hodnotách v průběhu sedmidenního období poptávkových špiček, ke kterým dochází statisticky jednou za dvacet let;
- b) v jakémkoli období výjimečně vysoké poptávky po plynu v délce 30 dní, ke kterému dochází statisticky jednou za dvacet let;
- c) v období v délce 30 dní v případě narušení jediné největší plynárenské infrastruktury za průměrných zimních podmínek.

Nařízení dále definuje, kdo je chráněný zákazník, a tím je dle článku 2 pod bodem 5. Nařízení zákazník v domácnosti, který je připojen k plynárenské distribuční soustavě, a pokud tak dotčený členský stát rozhodne, může jím být i jeden nebo více následujících subjektů, pokud podniky nebo služby uvedené v písmenech a) a b) společně nepředstavují více než 20 % celkové roční konečné spotřeby plynu v daném členském státě:

- a) malý nebo střední podnik, je-li připojen k plynárenské distribuční soustavě;
- b) klíčová sociální služba, je-li připojena k plynárenské distribuční soustavě či přepravní soustavě;
- c) zařízení dálkového vytápění poskytující teplo zákazníkům v domácnosti, malým nebo středním podnikům či klíčovým sociálním službám, pokud tato zařízení nemohou přejít na jiné palivo než plyn.

Podle článku 2 bodu 3) Nařízení je zákazníkem v domácnosti zákazník v domácnosti ve smyslu článku 2 bodu 25) Směrnice.

Článek 2 bod 25) Směrnice vymezuje, že zákazníkem v domácnosti je zákazník, který nakupuje zemní plyn pro vlastní potřebu v domácnosti.

Zařazení nových odběrných míst zákazníků do jednotlivých skupin se podle ust. § 2 odst. 3 vyhlášky provádí na základě údajů o ročním a měsíčních množstvích plynu uvedených ve smlouvě o přepravě plynu, nebo distribuci plynu, případně na základě způsobu použití plynu sjednaného ve smlouvě o připojení.

Ust. § 73a energetického zákona uvádí, že obchodník s plynem musí splnit povinnost zajištění bezpečnostního standardu podle přímo použitelného předpisu Evropské unie, kterým je sice podle odkazu uvedeného ve znění energetického zákona, a to jak v době spáchání přestupků, tak i v platném znění, Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 994/2010 ze dne 20. října 2010 o opatřeních na zajištění bezpečnosti dodávek plynu a o zrušení směrnice Rady 2004/67/ES (dále jen „původní Nařízení“), toto však bylo nahrazeno právě již zmíněným Nařízením, které vstoupilo v platnost dne 1. listopadu 2017. Uvedený chybný (neaktuální) odkaz v ust. § 73a odst. 1 energetického zákona však nic nemění na tom, že ke dni spáchání vytýkaných přestupků účastníkem řízení bylo v platnosti Nařízení, které přímo uvádí, že

zrušuje původní Nařízení, a které stanovuje povinnost přijetí příslušných opatření pro zajištění dodávek plynu chráněným zákazníkům členského státu.

K určení rozsahu chráněných zákazníků včetně způsobu určení jejich spotřeby plynu původně zmocňovalo ust. § 98a odst. 1 písm. e) 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 účinném do 31. prosince 2015, Ministerstvo průmyslu a obchodu. Tato část zmocňovacího ustanovení z ust. § 98a odst. 1 písm. e) 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 účinném do 5. června 2017 (dále jen „energetický zákon ve znění účinném do 5. června 2017“), vypadla novelou č. 131/2015 Sb., kterou se mění zákon 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 další související zákony.

V době spáchání přestupků, potažmo od data 1. ledna 2016, nelze použít pro určení chráněných zákazníků jejich vymezení uvedené v ust. § 2 odst. 5 vyhlášky, jelikož se jedná o neaplikovatelné ustanovení podzákonného právního předpisu, jak uvedla Rada ve svém rozhodnutí Rady. Současně Rada uvedla závazný právní názor pro správní orgán prvního stupně, že v rámci nového projednání věci může Energetický regulační úřad vycházet nanejvýš z rozsahu bezpečnostního standardu dodávek plynu, který byl účastník řízení povinen pro chráněné zákazníky zajistit na základě přímo aplikovatelného Nařízení.

Podle článku 2 pod bodem 5) Nařízení je chráněným zákazníkem zákazník v domácnosti. Správní orgán tak při posuzování protiprávního jednání účastníka řízení vychází z hodnot týkajících se jen chráněných zákazníků v domácnosti, tak jak mu to uložila Rada Energetického regulačního úřadu.

Ust. § 73a odst. 1 energetického zákona dále stanoví, že část bezpečnostního standardu stanovená prováděcím právním předpisem se zajišťuje uskladněním plynu v zásobnících na území členského státu Evropské unie tak, aby byly zajištěny bezpečné a spolehlivé dodávky plynu do České republiky. Takovýmto prováděcím předpisem je již zmíněná vyhláška. Rozsah uskladnění plynu stanovuje ust. § 11 odst. 3 vyhlášky.

Pro stanovení způsobu zajištění bezpečnostních standardů plynu ve vyhlášce je dáno příslušné zmocnění v ust. § 98a odst. 1 písm. e) energetického zákona.

Jak ze znění ust. § 73a energetického zákona, tak ze znění ust. § 11 odst. 3 vyhlášky je zřejmé, že množství plynu v rozsahu 30 % v zásobnících může být uloženo na území Evropské unie, tedy nemusí se jednat o zásobníky nacházející se na území České republiky, ale o zásobníky na území členského státu Evropské unie. Ale jak vyplývá z rozhodnutí Rady, splnění 30 % rozsahu bezpečnostního standardu uložení plynu v zásobnících plynu je jediný možný způsob, jak zajistit požadované 30 % množství plynu, toto množství plynu nelze zajistit jiným způsobem (např. smluvně). U zbývajících 70 % množství plynu pro zajištění BSD již není pevně stanoven způsob zajištění, ale lze využít způsoby uvedené v ust. § 73a odst. 3 energetického zákona. V tomto případě je na obchodníkovi s plynem, jakým způsobem se rozhodne, že toto příslušné množství plynu zajistí.

Způsob stanovení (výpočet) bezpečnostního standardu dodávky plynu upravuje příloha č. 3 vyhlášky, kdy odst. 1 písm. a) přílohy č. 3 k vyhlášce upravuje rozsah BSD pro případ mimořádných teplotních hodnot v průběhu sedmidenního období poptávkových špiček

($R_{BSD}^{max.den}$) a odst. 1 písm. b) přílohy č. 3 k vyhlášce upravuje rozsah BSD pro případ výjimečně vysoké poptávky po plynu v délce nejméně 30 dnů ($R_{BSD}^{30dnů}$). Pro splnění zákonných povinností určených podle ust. 73a odst. 1 energetického zákona je nutné, aby část BSD plynu, konkrétně 30 %, byla uložena v zásobnících plynu na území členského státu Evropské unie, popř. na území České republiky, která je také členským státem Evropské unie.

Obchodník s plynem o rozsahu BSD v souladu s ust. § 73a odst. 1 energetického zákona předkládá údaje Energetickému regulačnímu úřadu a společnosti OTE, a.s. do patnáctého dne následujícího měsíce, jak uvádí ust. § 73a odst. 2 energetického zákona. Obchodník s plynem může zajistit pro jiného účastníka trhu s plynem povinnost uvedenou v ust. § 73a odst. 1 energetického zákona.

Účastník řízení tak měl povinnost zajistit rozsah BSD jak pro své chráněné zákazníky - domácnosti, tak i pro chráněné zákazníky - domácnosti obchodníků, za které převzal povinnost splnění BSD podle ust. § 73a odst. 1 energetického zákona, kterými byli právě obchodníci [redacted]. Převzetí povinnosti za jiné subjekty účastníkem řízení má správní orgán za doložené předně výkazy za měsíc únor 2018 a měsíc březen 2018 vyplněnými účastníkem řízení a dále i z potvrzení vystavených účastníkem řízení podle ust. § 11 odst. 4 písm. f) vyhlášky pro všechny tři případy podle odst. 1 písm. a), písm. b) a písm. c) přílohy č. 3 vyhlášky pro společnost [redacted], společnost [redacted] a společnost [redacted].

Nutný rozsah, který měl být ze strany účastníka řízení pro obchodníky [redacted] zajištěn, měl odpovídat údajům, které účastník řízení uvedl ve výkazech za měsíc únor 2018 a měsíc březen 2018. Pro splnění těchto zákonných či smluvně převzatých povinností měl účastník řízení povinnost zajistit nutný rozsah BSD v zásobnících plynu uskladněním plynu v rozsahu 30 %, jiný způsob zajištění není možný. Ve výkazech vycházeli obchodníci s plynem z rozsahu chráněných zákazníků podle ust. § 2 odst. 5 energetického zákona.

S ohledem na závazný právní názor Rady požádal správní orgán operátora trhu – společnost OTE, a.s. o provedení nového výpočtu BSD plynu, který měl zajistit účastník řízení jak pro své chráněné zákazníky - domácnosti, tak i pro chráněné zákazníky - domácnosti společnosti [redacted], společnosti [redacted] a společnosti [redacted] v měsíci únoru 2018 a v měsíci březnu 2018. Vzhledem k tomu, že hodnoty uvedené v nových výpočtech společnosti OTE, a.s. (č. j. 12416-29/2018-ERU, č. j. 12416-30/2018-ERU a č. j. 12416-32/2018-ERU) jsou ve svém souhrnu nižší, než hodnoty uvedené ve výkazech za měsíc únor 2018 a březen 2018 účastníkem řízení a společnostmi [redacted], společnostmi [redacted] a společnostmi [redacted], použil správní orgán tedy pro výpočty tyto nižší hodnoty, jelikož se jedná o hodnoty ve prospěch účastníka řízení a taky je tento postup v souladu se závazným právním názorem uvedeným v rozhodnutí Rady.

IV. III. Právní posouzení skutků účastníka řízení

Přestupek uvedený ve výroku I. [původně označen jako přestupek pod písm. a)]

Z emailové doručky ze dne 26. března 2018, je patrné, že z emailu [redacted] byl odeslán email na adresu Plyn statistika (emailová adresa sloužící pro zpracování příslušných výkazů ohledně BSD), s předmětem označeným jako [redacted] a přílohou této emailové zprávy, která má také název [redacted]. V příloze této emailové zprávy byl výkaz - bezpečnostní standard

dodávky (BSD) podle přílohy č. 5 k vyhlášce č. 344/2012 Sb., za měsíc únor 2018, vyplněný obchodníkem s plynem - účastníkem řízení.

V rámci správního řízení tak bylo ve vztahu k měsíci únoru 2018 prokázáno, že účastník řízení předložil správnímu orgánu až po stanovené lhůtě výkaz o BSD za měsíc únor 2018 ve smyslu ust. § 11 odst. 4 vyhlášky, když výkaz byl správnímu orgánu předložen až dne 26. března 2018. Účastník řízení měl však povinnost podle ust. § 73a odst. 2 energetického zákona prokázat správnímu orgánu bezpečnostní standard na daný měsíc vždy od prvního dne tohoto měsíce a předložit údaje o rozsahu bezpečnostního standardu a o způsobu jeho zajištění vždy do patnáctého dne následujícího měsíce operátorovi trhu a Energetickému regulačnímu úřadu (správnímu orgánu). Uvedené však účastník řízení nesplnil, když údaje o rozsahu bezpečnostního standardu byly správnímu orgánu doloženy až dne 26. března 2018, tedy o 11 dnů později, než měla být daná povinnost splněna.

Přestupek uvedený ve výroku II. [původně označen jako přestupek pod písm. c)]

Rozsah BSD plynu pro měsíc únor 2018 uvádí tabulka č. 10 (přesněji její [redacted]), kdy správní řízení je vedeno s účastníkem řízení pro nesplnění rozsahu BSD plynu pro své chráněné zákazníky a chráněné zákazníky obchodníků [redacted] uložením 30 % plynu v zásobnících, s tím, že údaje v pravém sloupci byly vypočítány následujícím postupem, kdy vstupními údaji (vyplývají z výše uvedených tabulek) byly tyto hodnoty:

Tabulka č. 10:

| Období měsíc 2018 | Podíl plynu (v %) [redacted] v MWh | Podíl plynu (v %) [redacted] v MWh | BSD plynem (30 %) (dle údaje z výkazu z 04.01.18 do v MWh) | Rozdíl (mezi plynem, který měl být ustáložen a skutečně ustáloženým plynem v společnosti [redacted] a společnosti [redacted] v MWh) |
|-------------------------|---|---|---|---|
| 1.2. | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| 2.2. | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| 3.2. | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| 4.2. | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| 5.2. | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| 6.2. | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| 7.2. | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| 8.2. | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| 9.2. | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| 10.2. | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| 11.2. | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| 12.2. | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| 13.2. | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| 14.2. | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| 15.2. | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| 16.2. | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| 17.2. | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| 18.2. | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |
| 19.2. | [redacted] | [redacted] | [redacted] | [redacted] |

| | | | | | | | |
|-------|--|--|--|--|--|--|--|
| 20.2. | | | | | | | |
| 21.2. | | | | | | | |
| 22.2. | | | | | | | |
| 23.2. | | | | | | | |
| 24.2. | | | | | | | |
| 25.2. | | | | | | | |
| 26.2. | | | | | | | |
| 27.2. | | | | | | | |
| 28.2. | | | | | | | |

Údaje o množství uloženého plynu pro účastníka řízení u provozovatele zásobníku, společnosti [REDACTED], vyplývají z podání této společnosti ze dne 12. října 2018, vedeného pod č. j. 09745-4/2018-ERU, konkrétně z č. l. 18 spisu sp. zn. 09745/2018-ERU, a množství plynu pro účastníka řízení uložené u provozovatele zásobníku, společnosti [REDACTED], vyplývají z podání této společnosti ze dne 15. října 2018, vedeném pod č. j. 09745-5/2018-ERU, konkrétně z č. l. 28 a 29, spisu sp. zn. 09745/2018-ERU.

Správní orgán má za prokázané, že účastník řízení nesplnil povinnost mít uskladněno min. 30 % plynu v zásobnících plynu na území Evropské unie v měsíci únoru 2018 pro případ uvedený v odst. 1 písm. b) přílohy č. 3 k vyhlášce ($R_{BSD}^{30dnů}$) pro své chráněné zákazníky - domácnosti a pro chráněné zákazníky - domácnosti obchodníků [REDACTED], když přestože měl mít uskladněno množství plynu v hodnotě [REDACTED] MWh, měl uskladněno pro tento účel méně plynu. Rozdíl mezi uskladněným plynem u společnosti [REDACTED] a společnosti [REDACTED] a plynem potřebným pro splnění zákonné povinnosti zajištění BSD v zásobnících plynu v měsíci únoru 2018 pro své chráněné zákazníky - domácnosti a chráněné zákazníky - domácnosti obchodníků [REDACTED] uvádí přehledně tabulka č. 1, resp. tabulka č. 10., konkrétně pravý krajní sloupec.

Pro měsíc únor 2018 vzal správní orgán za rozhodný údaj o rozsahu BSD pro účastníka řízení i pro obchodníky [REDACTED] pro celý měsíc únor 2018 od OTE, a.s., kdy tento údaj o rozsahu BSD odpovídá údajům o rozsahu BSD sdělenému společností OTE, a.s. ke dni 1. února 2018. Stejný postup však nebyl aplikován na měsíc březen 2018, s ohledem na skutečnost, že ke dni 1. dubna 2018 nemusel mít účastník řízení uskladněn v zásobnících žádný plyn, což správní orgán zohlednil, když v tabulce vztahující se k měsíci březnu 2018 množství plynu lineárně vyklesává, a to z hodnoty sdělené společností OTE, a.s. ke dni 1. března 2018 až téměř k nulové hodnotě množství uloženého plynu. Údaje o rozsahu BSD plynu uloženého v zásobnících plynu pro obchodníky [REDACTED] byly původně v tomto řízení odvozené z vykázaného množství plynu zajišťovaného účastníkem řízení pro obchodníky [REDACTED] ve výkaze účastníka řízení za měsíc únor 2018 a měsíc březen 2018. Vzhledem k tomu, že nyní je předmět řízení vymezen jen pro chráněné zákazníky jako domácnosti, tak nechal správní orgán přepočítat údaje od společnosti OTE, a.s. jen pro tuto kategorii zákazníků i pro obchodníky [REDACTED], což je v prospěch účastníka řízení, jelikož se v souhrnu jedná o nižší hodnotu, než kdyby správní orgán použil hodnoty o zajištěném množství BSD plynu uvedené ve výkazech účastníka řízení za měsíc únor 2018 a březen 2018 pro jednotlivé obchodníky [REDACTED].

Tímto jednáním porušil účastník řízení jako obchodník s plynem povinnost zajistit podle ust. § 73a odst. 1 energetického zákona část BSD stanovenou prováděcím předpisem - vyhláškou, v zásobnících plynu na území členského státu Evropské unie pro měsíc únor 2018

pro případ $R_{BSD}^{30dnů}$ pro své chráněné zákazníky - domácnosti a pro chráněné zákazníky - domácnosti obchodníků ██████████.

Přestupek uvedený ve výroku III. [původně označen jako přestupek pod písm. d)]

Rozsah BSD plynu pro měsíc březen 2018 uvádí tabulka č. 11 (přesněji její ██████████), kdy správní řízení je vedeno s účastníkem řízení pro nesplnění rozsahu BSD plynu pro své chráněné zákazníky a chráněné zákazníky obchodníků ██████████ uložení 30 % plynu v zásobnících, s tím, že údaje v pravém sloupci byly vypočítány následujícím postupem, kdy vstupními údaji (vyplývají z výše uvedených tabulek) byly tyto hodnoty:

- $R_{BSD}^{30dnů}$ na měsíc březen 2018 (k datu 1. března 2018) pro účastníka řízení a obchodníky ██████████ v rozsahu ██████████ MWh;
- $R_{BSD}^{max.den}$ na měsíc březen 2018 pro účastníka řízení a obchodníky ██████████ v rozsahu ██████████ MWh;
- $R_{BSD}^{30dnů}$ mínus $R_{BSD}^{max.den}$ jako hodnota ██████████ MWh;
- hodnota ██████████ MWh děleno 30 dnů na hodnotu ██████████ MWh;
- z hodnoty ██████████ MWh je 30 % ██████████ MWh;
- hodnota ██████████ MWh je hodnota, o kterou klesá denně množství plynu, které měl mít účastník řízení uskladněno (jedná se o druhý sloupec zprava zvýrazněný světle šedě).

Tabulka č. 11:

| Období březen 2018 | Usladněno (společnosti) | Usladněno (společnosti) | BSD $R_{BSD}^{30dnů}$ (30 %) (dle údajů z výzvy a od OTE a.s.) | Rozdíl (mezi plynem, který má být uskladněn a skutečně uskladněným plynem u společnosti) | |
|--------------------------|----------------------------|----------------------------|--|--|-------------------|
| | ██████████ MWh | ██████████ MWh | | ██████████ MWh | ██████████ MWh |
| 1.3. | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ |
| 2.3. | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ |
| 3.3. | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ |
| 4.3. | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ |
| 5.3. | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ |
| 6.3. | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ |
| 7.3. | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ |
| 8.3. | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ |
| 9.3. | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ |
| 10.3. | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ |
| 11.3. | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ |
| 12.3. | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ |
| 13.3. | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ |
| 14.3. | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ |
| 15.3. | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ |
| 16.3. | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ |
| 17.3. | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ |
| 18.3. | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ |
| 19.3. | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ | ██████████ |

| | | | | | |
|-------|--------|--------|--------|--------|--------|
| 20.3. | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ |
| 21.3. | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ |
| 22.3. | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ |
| 23.3. | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ |
| 24.3. | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ |
| 25.3. | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ |
| 26.3. | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ |
| 27.3. | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ |
| 28.3. | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ |
| 29.3. | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ |
| 30.3. | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ |
| 31.3. | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ | ██████ |

Údaje o množství uloženého plynu pro účastníka řízení u provozovatele zásobníku, společnosti ████████, vyplývají také z podání č. j. 09745-4/2018-ERU, a společnosti ████████ vyplývají rovněž z podání č. j. 09745-5/2018-ERU.

Správní orgán má za prokázané, že účastník řízení nesplnil povinnost mít uskladněno min. 30 % plynu v zásobnících plynu na území Evropské unie v měsíci březnu 2018 pro případ uvedený v odst. 1 písm. b) přílohy č. 3 k vyhlášce ($R_{BSD}^{30dnů}$) pro své chráněné zákazníky - domácnosti a pro chráněné zákazníky - domácnosti obchodníků ████████, když přestože měl mít uskladněno množství plynu postupně v průběhu měsíce vyklesávajícím, tak, jak to uvádí tabulka č. 2, z hodnoty množství plynu ████████ MWh ke dni 1. března 2018 až na hodnotu množství plynu ████████ MWh ke dni 31. března 2018, měl uskladněno pro tento účel méně plynu. Rozdíl mezi uskladněným plynem u společnosti ████████ a společnosti ████████ a plynem potřebným pro splnění zákonné povinnosti zajištění 30 % BSD v zásobnících plynu v měsíci březnu 2018 pro své chráněné zákazníky a chráněné zákazníky obchodníků ████████ přehledně tabulka č. 2., resp. tabulka č. 11, konkrétně pravý krajní sloupec.

Tímto jednáním porušil účastník řízení jako obchodník s plynem povinnost zajistit podle ust. § 73a odst. 1 energetického zákona část BSD stanovenou prováděcím předpisem - vyhláškou, v zásobnících plynu na území členského státu Evropské unie pro měsíc březen 2018 pro případ $R_{BSD}^{30dnů}$ pro své chráněné zákazníky - domácnosti a pro chráněné zákazníky - domácnosti obchodníků ████████.

Přestupek uvedený ve výroku VI. [původně označen jako přestupek pod písm. b)]

Z emailové doručky ze dne 16. dubna 2018, je patrné, že z emailu ████████ byl odeslán email na adresu Plyn statistika (emailová adresa sloužící pro zpracování příslušných výkazů ohledně BSD), s předmětem označeným jako ████████ a přílohou této emailové zprávy, která má název ████████ V příloze této emailové zprávy byl výkaz - bezpečnostní standard dodávky (BSD) podle přílohy č. 5 k vyhlášce č. 344/2012 Sb., za měsíc březen 2018, vyplněný obchodníkem s plynem - účastníkem řízení.

V rámci správního řízení bylo ve vztahu k měsíci březnu 2018 prokázano, že účastník řízení předložil správnímu orgánu až po stanovené lhůtě výkaz o BSD za měsíc březen 2018 ve smyslu ust. § 11 odst. 4 vyhlášky, když výkaz byl správnímu orgánu předložen o den později, tedy až dne 16. dubna 2018. Účastník řízení měl však povinnost podle ust. § 73a odst. 2 energetického zákona prokázat správnímu orgánu bezpečnostní standard na daný měsíc vždy

od prvního dne tohoto měsíce a předložit údaje o rozsahu bezpečnostního standardu a o způsobu jeho zajištění vždy do patnáctého dne následujícího měsíce operátorovi trhu a Energetickému regulačnímu úřadu (správnímu orgánu). Uvedené však účastník řízení nesplnil, když údaje o rozsahu bezpečnostního standardu byly správnímu orgánu doloženy až dne 16. dubna 2018, tedy o 1 den později, než měla být daná povinnost splněna.

IV. IV. Vypořádání námitek účastníka řízení

K námitce účastníka řízení ohledně toho, že žádosti učiněné ze strany správního orgánu vůči společnosti OTE, a.s. byly učiněny bez zákonné opory a nelze je použít jako důkaz ve smyslu ust. § 51 odst. 1 správního řádu, a že sjetiny (pracovní výkazy) ze systému OTE, a.s. obsahující identifikace vybraných odběrných míst účastníka řízení, jakož i další podklady, sdělení a vysvětlení poskytnuté OTE, a.s., nebyly ze strany správního orgánu získány zákonem stanoveným postupem, a proto nemohou být v řízení použity k provedení důkazů. Správní orgán uvádí, že i když v žádostech adresovaných operátorovi trhu neuvedl odkaz na zákonné ustanovení, nemění to nic na tom, že se jedná o důkaz získaný v souladu s právním řádem a jedná se tak o důkaz použitelný v souladu s ust. § 50 a ust. § 51 odst. 1 správního řádu, navíc ani sám účastník řízení neuvádí, se kterým právním předpisem či jeho konkrétním ustanovením, by takto získaný důkaz měl být v rozporu.

Ohledně toho, že správnímu orgánu nemůžou jako podklad v řízení posloužit výpočty provedené operátorem trhu, ale měl by takové výpočty provést správní orgán sám, jakož i výstupy společnosti OTE, a.s. právně posoudit, lze uvést, že správnímu orgánu není znám důvod, proč by nemohl využít výpočtů ze strany operátora trhu, který má evidenci potřebných údajů, tak jak to uvádí vyhláška č. 349/2015 Sb. Nadto operátor trhu vypracoval metodiku pro výpočet příslušných hodnot ohledně BSD plynu. Uvedené je i v souladu s ust. § 11 odst. 2 vyhlášky, kde je uvedeno, že operátor trhu aktualizuje k 1. květnu daného roku a zveřejňuje údaje pro výpočet bezpečnostního standardu.

Správní orgán v tomto správním řízení jako podklad pro provedení výpočtů využil výpočty provedené operátorem trhu, kdy sám však provedl následné výpočty množství chybějícího plynu pro splnění povinnosti zajistit stanovené množství BSD uložením 30 % plynu v zásobnících. Uvedené také sám právně vyhodnotil. Nelze tak souhlasit s účastníkem řízení, že by správní orgán sám nehodnotil rozsah požadovaného BSD a neprovedl právní hodnocení věci.

Ve vztahu k namítání údajného porušení povinností ze strany operátora trhu konstatuje správní orgán, že v rámci tohoto řízení nevyužil žádné údaje získané přístupem do systému operátora trhu, které by získal svou činností. Veškeré využití údaje pro výpočet BSD získal správní orgán výlučně od operátora trhu nebo z výkazů od účastníka řízení nebo obchodníků s plynem – společnosti [redacted], společnosti [redacted] a společnosti [redacted]. Účastníkovi řízení je rozsah podkladů založených ve spise znám, jelikož má k dispozici kopii předmětného spisu.

Současně k námitce, že operátor trhu nemá oprávnění k závaznému stanovení rozsahu zajištění BSD plynu v zásobnících, lze uvést, že správní orgán nikdy neuvedl to, že by operátor trhu závazně stanovoval rozsah BSD plynu v zásobnících. Operátor trhu eviduje údaje sloužící jako podklad pro výpočet BSD plynu - tedy údaje o odběratelích (domácnostech), jak bude i níže blíže zmíněno, které jsou podkladem pro výpočet BSD. Závazný postup výpočtu BSD plynu vyplývá z přílohy č. 3 k vyhlášce s tím, že 30 % takto vypočteného plynu musí mít obchodník s plynem uloženo v zásobnících.

Správní orgán nemůže souhlasit s tím, že důkazní prostředky použité ve správním řízení jsou neprůkazné, když vstupní údaje pro výpočet BSD - o odběratelích plynu (domácnostech) evidované v systému operátora trhu, jsou známy účastníkovi řízení a účastník řízení nikdy u operátora trhu nerozporoval jejich správnost, tedy nesprávnost k datu 1. února 2018 a k datu 1. března 2018. Pokud došlo ke změně charakteru odběrného místa po předemtné době, nemůže to mít vliv na data účastníkovi řízení známá a operátorem trhu evidovaná v jeho systému a hlavně data využitá pro výpočet BSD pro měsíc únor 2018 a březen 2018.

Ohledně toho, že neplatí formální správnost údajů evidovaných v systému operátora trhu a jeho údaje jsou jen „většinou správnými údaji“, lze uvést, že pokud měl obchodník s plynem povědomí, že údaje k datu 1. února 2018 a k datu 1. března 2018 o odběrných místech nejsou správná, měl uvedené rozpory sdělit operátorovi trhu včas. Nadto výkaz ohledně rozsahu bezpečnostního standardu a způsobu jeho zajištění za příslušný měsíc má obchodník s plynem prokázat operátorovi trhu a správnímu orgánu do patnáctého dne následujícího měsíce, takže je zde ponechán prostor pro případné úpravy nebo opravy údajů ze strany účastníka řízení. Uvedené se však nestalo, když v předemtné době účastník řízení uvedené údaje nerozporoval.

Účastník řízení dále namítá, že údaje do systému operátora trhu zadává provozovatel distribuční soustavy, který je žádným způsobem neověřuje a jedná se o údaje zpravidla získané v minulosti při připojování odběrného místa k plynárenské distribuční soustavě. Provozovatel distribuční soustavy podle zkušeností účastníka řízení neeviduje informace o pronájmech, pacitech a dalších dispozicích s odběrnými místy.

Předně k této námitce správní orgán uvádí, na což odkázal i operátor trhu ve své odpovědi č. j. 12416-38/2018-ERU, že v systému operátora trhu jsou odběrná místa a údaje k nim registrovány příslušnými provozovateli distribučních soustav podle ust. § 112 odst. 4 vyhlášky č. 349/2015 Sb. Podle ust. § 35 odst. 6 vyhlášky č. 349/2015 Sb. poskytuje provozovatel distribuční soustavy obchodníkovi s plynem, se kterým má uzavřenou smlouvu podle ust. § 35 odst. 1 vyhlášky č. 349/2015 Sb., do 10 pracovních dnů každého kalendářního měsíce seznam odběrných míst zahrnutých do této smlouvy k prvnímu dni tohoto kalendářního měsíce, a to minimálně v rozsahu a struktuře podle přílohy č. 2 k vyhlášce č. 349/2015 Sb.

Bod 6. přílohy č. 2 k vyhlášce č. 349/2015 Sb. uvádí údaje specifikující zákazníka formou jména, popřípadě jmen, příjmení a data narození u kategorie domácnost a IČ, pokud je přiděleno, a jména, příjmení a případného dodatku nebo obchodní firmou či názvem v ostatních případech. Je tak zřejmé, že účastník řízení má údaje o tom, jakou kategorii odběrného místa eviduje distributor k danému odběrnému místu, zda je dané odběrné místo zařazeno v kategorii domácnost nebo zda se jedná o odběrné místo jiné kategorie. A pokud měl účastník řízení informace, že dané odběrné místo nemá být v předemtné době zařazeno do kategorie domácnost, tak měl předně uvedenou skutečnost namítat u operátora trhu nebo u distributora, aby údaje evidované v systému operátora trhu odpovídaly skutečnému stavu věci a nebyly neaktuální. To, že nyní účastník řízení namítá neaktuálnost či nesprávnost dat v systému operátora trhu, který slouží operátorovi trhu (potažmo i správnímu orgánu) pro ověření správnosti toho, zda údaje zasláné obchodníkem s plynem v příslušném výkaze za daný měsíc podle ust. § 73a odst. 2 energetického zákona ve spojení s ust. § 11 odst. 4 vyhlášky mají být nesprávné, považuje správní orgán za účelové tvrzení, kdy se nesprávnosti těchto údajů měl prioritně účastník řízení domáhat u operátora trhu a distributora, nikoliv nyní ex post ve správním řízení.

Uvedené lze rovněž obdobně i vztáhnout k přiřazení typových diagramů dodávek plynu (TDD), kdy i tato charakteristika vyplývá z předpokládaného typu odběru v daném místě, který nemusí odpovídat faktickému stavu.

Ohledně nahodilého ověřování zákazníků ze strany účastníka řízení, které uvedl ve svém vyjádření č. j. 12416-36/2018-ERU a vyjádření č. j. 12416-40/2018-ERU, pak správní orgán konstatuje, že již výše uvedl, proč uvedené námitky ohledně nesprávného zařazení některých odběrných míst do kategorie domácnost nemůže považovat za relevantní. Nadto byly účastníkem řízení uplatněny poprvé až v rámci tohoto vedeného správního řízení, spočívající v obraně účastníka řízení. Je zřejmé, že i samotný účastník řízení při provádění výpočtu nutného BSD plynu za měsíc únor 2018 a březen 2018 vycházel z obdobných údajů o zákaznících a tudíž nutného rozsahu BSD plynu pro tyto zákazníky, jelikož v případě, kdy předal účastník řízení operátorovi trhu výkaz za měsíc únor 2018 a měsíc březen 2018, byli v rozsahu chráněných zákazníků zahrnuti chránění zákazníci v rozsahu dle ust. § 2 odst. 5 vyhlášky. Hodnoty (odběrná místa ve smyslu ust. § 2 odst. 5 vyhlášky) pro výpočet BSD vedené pro účastníka řízení za měsíc únor 2018 a březen 2018 v systému operátora trhu a jím uvedené v zasláných výkazech za měsíc únor 2018 a jsou v podstatě stejné (rozdíl cca 10 %) s tím, že správní orgán má na mysli rozsah odběrných míst původně stanovovaný ve smyslu ust. § 2 odst. 5 vyhlášky, než dospěla Rada v rozhodnutí Rady, že uvedené ust. § 2 odst. 5 vyhlášky nelze aplikovat na rozsah chráněných zákazníků má být stanoven jen jako domácnost.

Současně správní orgán nemůže kvitovat to, že účastník řízení uvedl jen neúplný seznam zákazníků, u nichž nemá být správně uvedena kategorie domácnost v měsíci únoru 2018 a březnu 2018, když sám účastník řízení uvedl, že všechna odběrná místa doposud neproověroval. Nadto se u těchto účastníkem řízení vybraných zákazníků ukázalo, že podle operátora trhu byla skutečně kategorie DOM (domácnosti) vedena v předmětné době, kdy však v současnosti je již vedena kategorie odběrných míst jako MO (maloodběr). Uvedené nemá vliv na to, že v předmětné době byli zákazníci evidováni jako domácnosti. Případnou nesrovnalost měl účastník řízení reklamovat v dané době, a nikoliv až po dané době, popř. až v rámci tohoto probíhajícího řízení o přestupku, když evidentně účastník řízení o změně kategorie některých zákazníků měl již dříve povědomí.

Podle účastníka řízení nelze použít sjetiny ze systému operátora trhu, ale má správní orgán použít jiné evidence. Jakou jinou evidenci má účastník řízení na mysli, která by byla zákonným podkladem, na němž trvá účastník řízení, to není správnímu orgánu známo. Správní orgán považuje za jediný možný postup využití údajů ze systému operátora trhu, který je dalším subjektem, kterému jsou údaje o BSD plynu obchodníkem s plynem vykazovány. Účastník řízení žádnou jinou relevantní evidenci ani nezmněl a ani správnímu orgánu nepředložil. Správní orgán využil v řízení jediný možný důkaz, který lze použít, který si následně i sám posoudil.

Účastník řízení dále zmínil, že se domnívá, že správní orgán nebude činit závěry jen ze sjetin a nerozumí tomu, proč správní orgán v žádostech adresovaných společnosti OTE, a.s. odcitoval všechny možné v úvahu připadající právní předpisy, kde se vyskytuje pojem „domácnost“. Podle účastníka řízení pouze příloha č. 16 k vyhlášce 349/2015 Sb. obsahuje zákonné vymezení toho, co se míní pojmem označujícím zákazníka za kategorii domácnost.

Lze souhlasit s účastníkem řízení v tom, že kdo je zákazníkem v kategorii domácnost definuje písmeno c) přílohy č. 16 k vyhlášce 349/2015 Sb., podle něhož se za kategorii domácnost považuje fyzická osoba, která odebírá plyn k uspokojování své osobní potřeby související s bydlením nebo osobních potřeb členů její domácnosti.

K námitce účastníka řízení, že správní orgán zmínil ve vyrozumění č. j. 12416-33/2018-ERU právní předpisy, které náhodou vymezují či zmiňují pojem domácnost, uvádí správní orgán, že tyto právní předpisy nebyly správním orgánem zmíněny jen náhodou, ale tyto právní předpisy určují ve svém souhrnu (společně) rozsah zákazníků - domácnosti, pro které měl účastník řízení zajistit BSD plynu v měsíci únoru 2018 a v měsíci březnu 2018. Základním právním předpisem určujícím povinnost zajištění BSD je již několikrát zmíněné ust. § 73a energetického zákona a dále zejména ust. § 11 vyhlášky a příloha č. 3 k vyhlášce. Dále je základním předpisem i závazné Nařízení, které ve článku 6 specifikuje povinnost zajištění BSD a ve svých výkladových ustanovení vymezujícím pojem domácnost odkazuje na Směrnici, která konkrétně stanoví, kdo je zákazníkem v domácnosti. Současně je pojem domácnost upraven i v národní právní úpravě pro celou oblast plynu v již účastníkem řízení zmíněné příloze č. 16 k vyhlášce č. 349/2015 Sb. Uvedené právní předpisy tedy na sebe navazují a dokazují, že pojem domácnosti je upraven v rámci právně závazného a přímo použitelného Nařízení (a na něj navazující části Směrnice ohledně pojmu domácnost) a dále je v českém právním řádu tento pojem pro oblast plynu uveden ve vyhlášce č. 349/2015 Sb.

Pokud tedy zmínil správní orgán všechny výše uvedené právní předpisy, je to zcela v pořádku. Správní orgán považoval za nutné uvést tyto všechny právní předpisy, aby byl dostatečně určitě vymezen předmět tohoto řízení.

K účastníkem řízení namítané nepoužitelnosti právní úpravy na jemu vytýkané jednání se správní orgán vyjádřil výše, a to tak, že nově vymezený rozsah chráněných zákazníků - domácnosti plně odpovídá právně závaznému názoru uvedenému v rozhodnutí Rady.

Byť v poskytnutých sjetinách, excelovských tabulkách, od operátora trhu jsou v záložce nazvané jako „Data“ uvedena odběrná místa s kategorií „DOM“ i s kategorií „MO“, tak to nemá vliv pro výpočet nutného BSD pro daný měsíc, jelikož vstupní data odpovídají jen údajům vycházejícím z hodnot jen pro zákazníky kategorie domácnost.

K tvrzení, že účastník řízení neměl povinnost zajistit BSD pro zákazníky, kterým nedodával plyn po celý měsíc, uvádí správní orgán, že hodnoty pro výpočet BSD se vztahují k prvnímu dne daného měsíce, jak to vyplývá z ust. § 73a odst. 2 energetického zákona, které uvádí, že povinnost zajistit BSD podle ust. § 73a odst. 1 energetického zákona prokazuje obchodník s plynem vždy od prvního dne daného měsíce. Tedy byť neměl účastník řízení povinnost u všech odběrných míst dodávat plyn po celý měsíc, tak je pro výpočet BSD na celý daný měsíc rozhodující počet zákazníků k prvnímu dni daného měsíce. Pro měsíc únor 2018 je rozhodující stav zákazníků kategorie domácnost k datu 1. února 2018 a pro měsíc březen 2018 je rozhodující stav zákazníků k datu 1. března 2018. Proto při provádění výpočtu jsou použity vstupní hodnoty vztahující se k odběrným místům k prvnímu dni daného měsíce, což je plně v souladu s právní úpravou. Pokud by tomu bylo jinak, bylo by to v rozporu s ust. § 73a odst. 2 energetického zákona.

S tím, že se správní orgán spoléhá v řízení na nesprávnou evidenci o odběrných místech v systému operátora trhu, nemůže správní orgán souhlasit, jelikož má za to, že údaje v systému operátora trhu jsou správné a nadto pokud jsou (byly) údaje k danému datu nesprávné, měl žádat účastník řízení o jejich změnu u operátora trhu, což již ostatně správní orgán uvedl několikrát výše.

Účastník řízení tvrdí, že měl zajištěn 100 % BSD i bez uskladnění plynu v zásobnících plynu, když podle něj ust. § 73a odst. 3 energetického zákona vyjmenovává demonstrativně

způsoby, jak je možné BSD plynu zajistit. K tomu se již vyjádřila Rada ve svém rozhodnutí Rady, což zmínil správní orgán i výše v tomto rozhodnutí, jakož i v rozhodnutí o pokutě, kdy možné způsoby, jak zajistit BSD vyjmenovává ust. § 73a odst. 3 energetického zákona, ale lze je využít jen na 70 % BSD plynu, kdy 30 % BSD musí být zajištěno obchodníkem s plynem jen výlučně uložením v zásobnících plynu, jelikož se jedná o kogentní způsob zajištění BSD plynu.

Jak sám účastník řízení uvádí, měl na měsíc únor 2018 prostřednictvím nákupních kontraktů na dodávku plynu a uskladněného plynu zajištěn standard R_{BSD}^{30dn} celkově [redacted] MWh, zatímco podle správního orgánu měl mít zajistit BSD plynu v rozsahu [redacted] MWh. Jak již uvedl správní orgán výše, povinnost zajištění BSD uložením 30 % plynu v zásobnících nelze zajistit smluvně, ale daný plyn musí být skutečně uskladněn v zásobnících, a proto nelze považovat výše uvedené tvrzení účastníka řízení o tom, že měl zajištěn celý rozsah BSD, za pravdivé.

Správní orgán se má snažit, dle pohledu účastníka řízení, pozměňovat skutečnost a zaměřovat povinnost zajistit BSD se způsobem zajištění BSD, kdy dle názoru účastníka řízení je přestupkem podle ust. § 91 odst. 11 písm. c) energetického zákona trestáno nezajištění samotného BSD a nikoliv způsob jeho nezajištění. Na uvedeném nemůže nic změnit ani názor Rady uvedený v rozhodnutí Rady. Správní orgán tedy k této námitce účastníka řízení znovu odkazuje na názor vyslovený v rozhodnutí Rady a považuje tímto námitku účastníka řízení za vypořádanou.

K namítanému rozšiřujícímu výkladu v neprospěch účastníka řízení uvádí správní orgán, že se žádným způsobem nedopustil výkladu v neprospěch účastníka řízení, když ust. § 73a odst. 2 energetického zákona ve spojení s ust. § 11 odst. 3 vyhlášky vyjmenovává kogentní způsob uložení minimálně 30 % plynu pro zajištění BSD, a to uskladněním plynu v zásobnících na území Evropské unie. Ve vztahu ke způsobu uložení minimálně 30 % plynu v zásobnících plynu pro splnění povinnosti zajistit rozsah BSD není prostor pro správní uvážení, jelikož způsob uložení tohoto množství plynu je dán kogentním způsobem (ustanovením vyhlášky). Ve vztahu k tomuto způsobu uložení tedy nemohl správní orgán využít správního uvážení, natož správního uvážení v neprospěch účastníka řízení.

Správní orgán také nesouhlasí s tvrzením, že pokud by pod skutkovou podstatu přestupku podle ust. § 91 odst. 11 písm. c) energetického zákona mělo spadat i nezajištění „části“ BSD uskladněním plynu v zásobnících plynu (tedy nikoli nezajištění BSD, ale pouze jeho způsobu), musela by být taková část stanovena přímo zákonem, popřípadě by zákon musel stanovit aspoň nějaké limity pro podzákonnou normotvorbu. Takovými limity není podle účastníka řízení možnost stanovení „části“ BSD v zásobnících plynu od 0 - 100 %. Takový postup správního orgánu považuje účastník řízení za rozporný s čl. 4 odst. 1 Listiny základních práv a svobod.

Správní orgán nesouhlasí s tím že by namítané množství plynu, které má být pro splnění povinnosti zajistit BSD uloženo v zásobnících plynu, nebylo stanoveno řádně na základě zákona.

Ust. § 73a odst. 1 energetického zákona uvádí, že obchodník s plynem nebo výrobce plynu je povinen zajistit bezpečnostní standard požadované dodávky plynu při dodávce zákazníkům podle přímo použitelného předpisu Evropské unie (Nařízení), přičemž část bezpečnostního standardu stanovená prováděcím právním předpisem se zajišťuje uskladněním plynu v zásobnících na území členského státu Evropské unie tak, aby byly zajištěny bezpečné

a spolehlivé dodávky plynu do České republiky. Tuto povinnost může obchodník s plynem nebo výrobce plynu zajistit prostřednictvím jiného účastníka trhu s plynem.

Ve zmocňovacím ust. § 98a odst. 1 písm. e) energetického zákona je uvedeno, že Ministerstvo průmyslu a obchodu stanoví vyhláškou bezpečnostní standard požadované dodávky plynu a způsob zajištění bezpečnostních standardů plynu.

Vyhláška uvádí v ust. § 1 předmět úpravy, a i podklad pro stanovení vyhlášky odkazuje na zmocňovací ust. § 98a odst. 1 písm. e) energetického zákona. Pokud tedy ust. § 11 odst. 3 vyhlášky stanovuje obchodníkovi s plynem mít uloženo právě množství plynu v hodnotě 30 % v zásobnících plynu na území Evropské unie, je to zcela v souladu se zákonným podkladem zmocnění.

Účastníkem řízení zmíněný názor vyslovený v komentáři na str. 1625 (odstavec 152), kde se uvádí, že *„Pro úplnost je ovšem možné dodat, že způsoby zajištění bezpečnostního standardu, a to v podstatě včetně rozsahu plnění bezpečnostního standardu, jsou stanoveny vyhláškou č. 344/2012 Sb., o stavu nouze v plynárenství a o způsobu zajištění bezpečnostního standardu dodávky plynu. Namísto je proto pochybnost, zda s ohledem na ust. § 73a energetického zákona nejde již podzákonná právní úprava nad rámec zákonné a zda skutková podstata přestupku je skutečně sankcionovatelná.“* S tímto názorem správní orgán nemůže souhlasit, jelikož ze znění ust. § 73a energetického zákona ve spojení se zmocněním uvedeným v ust. § 98a odst. 1 písm. e) energetického zákona je zřejmé, že vyhláška může stanovit, že právě 30 % plynu musí mít obchodník s plynem zajištěno uložení v zásobnících plynu. Povinnost uložení plynu v zásobnících (části BSD právě v zásobnících plynu) je stanovena v ust. § 73a odst. 2 energetického zákona a konkrétní množství v souladu se zmocněním stanoví ust. § 11 odst. 3 vyhlášky.

Nadto byť se jedná o právní názor odborníků v oboru, nelze jej považovat za závazný výklad, který může podávat jen soud. Uvedený názor tak nepovažuje správní orgán za relevantní pro stanovení odpovědnosti účastníka řízení za spáchané přestupky, potažmo pro vyslovení neodpovědnosti účastníka řízení za vytýkané jednání (přestupky).

Správní orgán se s přirovnáním o nejednoznačnosti právní úpravy v oblasti bezpečnostního standardu dodávky plynu a právní úpravy ohledně zákona o poštovních službách nemůže ztotožnit, jelikož se nejedná o podobnou situaci, jelikož se ve zmíněném rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 13. prosince 2017, č. j. 1 As 207/2017-61, řeší splnění povinnosti oznamovací ohledně podnikání v oblasti poštovních služeb. Účastník řízení se však nedopustil přestupku tím, že by nesplnil nějakou oznamovací povinnost, ale tím, že v rozporu s jasně stanoveným způsobem uskladnění 30 % plynu pro zajištění BSD nesplnil uvedenou povinnost. Nelze tak srovnávat nesplnění oznamovací povinnosti a nesplnění přesně stanoveného způsobu zajištění povinností, ani s poukazem na to, že oba pojmy, jak poštovní služby, tak i bezpečnostní standard, nejsou zcela jasně definovány v českém právním řádu. To však nic nemění na to, že obsah povinností týkajících se BSD je jasně stanoven, byť definice tohoto pojmu není nikde pevně ukotvena, k čemuž se vyjádřila i Rada Energetického regulačního úřadu v rozhodnutí Rady.

Správní orgán dále konstatuje, že přezkoumatelným způsobem vysvětluje, v čem spatřuje nesplnění povinností ze strany účastníka řízení, a to i přesto, že v žádném právním předpise není definován pojem BSD, když obsah dané povinnosti je nepochybný.

K tvrzení účastníka řízení, že terminologií zavedené označení Rden, R30dnů a Rn-1 nejsou bezpečnostní standardy, ale situace, pro které se mají bezpečnostní standardy zajistit (pro srovnání uvedl účastník řízení čl. 6 Nařízení) lze uvést, že správní orgán s tímto názorem účastníka řízení souhlasí avšak pokud správní orgán nesprávně použil vedené termíny v rozhodnutí o pokutě nebo v jiném dokumentu, nemění se nic na to, že je obsah povinnosti znám jak účastníkovi řízení, tak komukoliv dalšímu.

K námitce týkající se nezjišťování informací a údajů o skutečné kategorii zákazníků a jejich odběrech, kdy správní orgán vychází z údajů poskytnutých společností OTE, a.s., uvádí správní orgán, že uvedené údaje neměl povinnost si ověřovat, protože ve správním řízení může vycházet z dostupných (předaných) údajů od společnosti OTE, a.s., které plně dostačují ke zjištění skutkového stavu o odběrných místech a dále ohledně množství nutného plynu, které měl povinnost účastník řízení jako obchodník s plynem zajistit pro své chráněné zákazníky - domácnosti. To, že některá účastníkem řízení rozporovaná odběrná místa neměla být v měsíci únoru 2018 a v měsíci březnu 2018 vedena v systému operátora trhu jako kategorie domácnosti „DOM“, ale jako kategorie maloodběr „MO“, nemůže považovat správní orgán za relevantní, když uvedené skutečnosti nebyly účastníkem řízení u operátora trhu v předmětné době namítány tak, aby uvedené údaje odpovídaly dle informací účastníka řízení skutečnosti. Jelikož jak již bylo výše uvedeno, měl účastník řízení možnost uvedené námitky vznést vůči společnosti OTE, a.s., což však pro předmětnou dobu neučinil. A jak bylo potvrzeno i samotným operátorem trhu v odpovědi č. j. 12416-38/2018-ERU, účastníkem řízení uvedená odběrná místa, která měla být vedena jako maloodběry, byla v systému operátora trhu skutečně vedena v kategorii domácnosti.

Správní orgán tak nepovažoval za nutné provádět dokazování ve vztahu dále namítaných nesprávně označených odběrných míst, když z předaných údajů ze systému operátora trhu je patrné, která odběrná místa byla vedena v kategorii domácnosti a která v kategorii maloodběr. Případné neopravení dat v systému operátora trhu, přestože o nich účastník řízení měl dle své obrany vědět, není důvod pro vyloučení odpovědnosti účastníka řízení za vytýkané přestupky, ale je naopak skutečností, která může znamenat i porušení jiných právních povinností v dané oblasti vyplývající z jeho postavení obchodníka s plynem, které však nejsou předmětem tohoto správního řízení.

Správní orgán k této námitce uvádí, že žádost adresovaná společnosti OTE, a.s., uvádí, že žádost byla v souladu s právními předpisy a v souladu se zásadami správního řízení, jakož i s cílem zjištění skutkového stavu bez zbytečných pochybností. Tato další žádost byla učiněna vůči operátorovi trhu v návaznosti na námitky účastníka řízení uvedené ve vyjádření č. j. 12416-36/2018-ERU, za účelem zjištění skutkového stavu bez veškerých pochybností. Vzhledem k tomu, že odpověď č. j. 12416-38/2018-ERU společnosti OTE, a.s. vyvrátila tvrzení učiněné účastníkem řízení, považuje správní orgán zjištěný skutkový stav za dostatečný pro vydání rozhodnutí a přistoupil k vydání tohoto rozhodnutí.

Správní orgán nesouhlasí s tím, že z údajů o odběrných místech evidovaných v systému operátora trhu nelze vycházet, jelikož nejsou spolehlivé, když se jedná o údaje nikým neauditované a neověřované. Jak již správní orgán uvedl výše, tak kategorii zákazníka stanovuje distributor (srov. s ust. § 2 odst. 3 vyhlášky, ust. § 112 odst. 4 vyhlášky č. 349/2015 Sb., ust. § 35 odst. 6 vyhlášky č. 349/2015 Sb., a přílohou č. 2 k vyhlášce č. 349/2015 Sb.). Účastník řízení je o přiřazené kategorii jednotlivých odběrných míst řádně informován, a pokud by zjistil, že skutečný stav neodpovídá údajům od distributora, měl by uvedené sdělit distributorovi nebo operátorovi trhu. Pokud však tak účastník řízení neučiní, nemůže se nyní domáhat toho, aby uvedené zjišťoval a ověřoval správní orgán, když nadto jím

označené subjekty (jím vybrané, kdy seznam nemusí být úplný, jak avizoval účastník řízení) byly ke dni 1. února 2018 a ke dni 1. března 2018 vedeny v kategorii domácnost, a proto musel účastník řízení počítat s tím, že pro tato odběrná místa musí zajistit BSD uložením 30 % plynu v zásobnících plynu na území Evropské unie. Nesplnil-li účastník řízení tuto svou povinnost, jednalo se o porušení ust. § 73a odst. 1 energetického zákona.

Ve vztahu k namítaným nesprávně zařazeným dalším odběrným místům ve vyjádření č. j. 12416-40/2018-ERU, konkrétně v bodě 7. a v bodě 8., konstatuje správní orgán, že neprováděl ve vztahu k těmto zákazníkům žádné další dokazování, jelikož k datu 1. února 2018 a k datu 1. března 2018 byla tato odběrná místa v systému operátor trhu evidovaná v kategorii domácnost. Pokud měl v předmětné době účastník řízení údaje, že nejsou údaje správné, měl se domáhat změny u distributora plynu nebo u operátora trhu. Pokud tak neučinil, tak to, že se nyní domáhá toho, že tyto údaje správné nebyly, aniž by je něčím konkrétním doložil a správnímu orgánu prokázal, správní orgán považuje čistě za účelovou obranu účastníka řízení směřující ke zpochybnění postupu správního orgánu, který však tímto nelze považovat za zpochybněný.

Správní orgán znovu konstatuje, že jiná použitelná a hlavně co neúplnější evidence o odběrných místech mu není známa, nadto údaje ze systému operátora trhu odpovídají již výše zmíněným zákonným podkladům (ust. § 2 odst. 3 vyhlášky, ust. § 112 odst. 4 vyhlášky č. 349/2015 Sb., ust. § 35 odst. 6 vyhlášky č. 349/2015 Sb. a příloha č. 2 k vyhlášce č. 349/2015 Sb.). Proto sjetiny ze systému operátora trhu jsou nepoužitelnější údaje pro výpočet BSD, které umožňují i účastníkovi řízení předvídat rozsah nutného BSD plynu, který má zajistit, potažmo rozsah nutného BSD plynu uloženého v zásobnících plynu.

Správní orgán žádným způsobem nepřenáší důkazní povinnost na účastníka řízení, ale s námitkami účastníka řízení ohledně nedostatečně zjištěnému skutkovému stavu se nemůže ztotožnit, jelikož považuje všechny skutečnosti za dostatečně zjištěné.

Současně správní orgán trvá na tom, i po vzetí v potaz všech námitek účastníka řízení, že se účastník řízení vytýkaných přestupků dopustil.

Jako shrnutí výše uvedeného, což odpovídá i závěrečným námitkám ve vyjádření č. j. 12416-40/2018-ERU, uvádí správní orgán, že žádným způsobem v tomto správním řízení nevyužil přístupu do systému operátora trhu, proto jakékoliv námitky o tom, že správní orgán nemá takovýmto přístupem disponovat, nejsou pro toto správní řízení podstatné, tudíž je považuje správní orgán za bezpředmětné. Správní orgán tak nedisponuje jinými údaji ze systému operátora trhu než těmi, které mu byly poskytnuty oficiální cestou od operátora trhu. Rozhodně se ze strany správního orgánu nejedná o nezákonné nakládání s osobními údaji v rozporu s nařízením GDPR.

Účastník řízení postupně obdržel od správního orgánu kompletní kopii spisu tohoto správního řízení, takže je mu přesně znám obsah informací a dat, kterými správní orgán disponuje, jakož i to, ze kterých dat vychází správní orgán při určení zákazníků - kategorie domácnost.

Správní orgán ke znovu uvedeným námitkám na závěr vyjádření č. j. 12416-40/2018-ERU opětovně konstatuje, že má za to, že se účastník řízení vytýkaných přestupků, za které je mu ukládána pokuta, dopustil. Správní orgán v tomto správním řízení vycházel z nejvhodnější evidence o odběrných místech (kategorie domácnost), v níž případné nesprávné údaje mohl účastník řízení požadovat opravit, což však neučinil, a uvedené namítá až v tomto sankčním

řízení, kdy uvedl některé zákazníky, u kterých neměla být k datu 1. února 2018 a k datu z 1. března 2018 podle jeho názoru uvedena kategorie domácnost, ale kategorie maloobchod. Údaje o těchto zákaznících zmíněných ve vyjádření č. j. 12416-36/2018-ERU si ověřil správní orgán u operátora trhu, který znovu správnímu orgánu potvrdil, že skutečně i tato odběrná místa, zmíněná účastníkem řízení, byla v systému operátora trhu k datu 1. února 2018 a k datu 1. března 2018 evidována v kategorii domácnost, s tím, že následně došlo u většiny z nich ke změně kategorie na maloobchod, ale to však až po předemtné době. Správní orgán uvádí, že tyto své tvrzení účastník řízení správnímu orgánu nikterak nedoložil, tedy nedoložil žádné relevantní dokumenty prokazující, k jakému datu došlo skutečně ke změně kategorie u namítaných odběrných míst. Zda se tak stalo ještě před datem 1. února 2018 a 1. března 2018 nebo až v následující době.

Správní orgán rozhodně nerozšiřuje výklad podzákonného předpisu v rozporu se zásadami správního trestání a lze tak uzavřít, že se účastník řízení vytykaných přestupků dopustil.

IV. V. Formální a materiální stránka přestupků

Správní orgán uzavírá, že účastník řízení porušil povinnosti ve vztahu k ust. § 73a odst. 1 energetického zákona, když svým jednáním naplnil formální znaky dvou přestupků a ve vztahu k ust. § 73a odst. 2 energetického zákona když svým jednáním naplnil formální znaky dalších dvou přestupků podle ust. § 91 odst. 11 písm. e) energetického zákona, čímž se účastník řízení dopustil spáchání čtyř přestupků ve vícečinném souběhu stejnorodém. Správní orgán se dále však musel také zabývat otázkou existence materiální stránky výše uvedených přestupků.

Z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 31. května 2007, č. j. 8 As 17/2007-135, vyplývá, že pro trestnost jednání musí být naplněna i materiální stránka deliktu (přestupku). Upravují-li zásady soudního trestání situaci, v níž formálně trestný skutek nelze považovat za trestný čin, je-li jeho společenská nebezpečnost (škodlivost) nižší než nepatrná, musí obdobná pravidla platit i pro správní delikty (dnes označeny jako přestupky). Podstatou správních deliktů (přestupků) je postih za jednání v rozporu s právem. K jeho trestnosti však nepostačuje, že jednání po formální stránce vykazuje znaky skutkové podstaty deliktu, pokud zároveň není jednáním společensky nebezpečným (škodlivým). Jinými slovy, aby mohlo být určité protiprávní jednání kvalifikováno jako správní delikt (dnes označený jako přestupek), musí být kromě formálních znaků deliktního jednání naplněna i materiální stránka správního deliktu (přestupku) a jednání musí vykazovat určitou míru společenské nebezpečnosti (škodlivosti) ve vztahu k porušené povinnosti, stanovené zákonem na ochranu odpovídajících hodnot.

Účastník řízení porušil povinnosti stanovené v ust. § 73a odst. 1 energetického zákona, podle kterého má obchodník s plynem nebo výrobce plynu povinnost zajistit bezpečnostní standard požadované dodávky plynu při dodávce zákazníkům podle přímo použitelného předpisu Evropské unie (tedy Nařízení), přičemž část bezpečnostního standardu stanovená prováděcím právním předpisem se zajišťuje uskladněním plynu v zásobnících na území členského státu Evropské unie, a podle ust. § 73a odst. 2 energetického zákona, podle kterého má obchodník s plynem povinnost předložit údaje o rozsahu bezpečnostního standardu a o způsobu jeho zajištění do 15. dne následujícího měsíce.

Z hlediska materiální stránky přestupku je třeba zejména vycházet ze skutečnosti, že každá skutková podstata přestupku implicitně zakotvuje obecnou míru společenské

škodlivosti nežádoucího jednání. V opačném případě by ostatně zákonodárce porušení právních norem nesankcionoval jako přestupek.

Bezpečnostní standard dodávky plynu je určitý právní mechanismus, jehož cílem je efektivně zajistit pomocí stanovení hodnot tohoto standardu, jeho následného dodržování ze strany obchodníků a kontroly ze strany státu bezpečné dodávky plynu tzv. chráněným zákazníkům od jednotlivých obchodníků, a to v požadovaném, tedy těmito zákazníky poptávaném množství [Energetický zákon. Komentář. Eischlerová, Kateřina. Handrlica, Jakub. Jasenský, Martin. Kořán, Jan. Košťál, Vratislav. Plášilová, Doubravka. Zákoucký, Petr. Praha: Wolters Kluwer. 2016. 1. vydání. str. 1160 (dále jen „komentář“)]. Bezpečnostní standard se nevztahuje na všechny zákazníky, ale na speciální skupinu tzv. chráněných zákazníků. Nařízení za chráněné zákazníky považuje všechny zákazníky kategorie domácnost, kteří jsou připojeni k distribuční soustavě (komentář str. 1162).

Dodržování bezpečnostního standardu dodávky plynu má být, podle důvodové zprávy k vyhlášce, rozhodujícím nástrojem pro zamezení rozpadu plynárenské soustavy nebo její části v případě omezení nebo narušení dodávek plynu do ČR a vzniku velkých národohospodářských škod, což má zásadní celospolečenský přínos (komentář str. 1168-1169).

Z povinností plynoucích z Nařízení, ust. § 73a energetického zákona a vyhlášky je zřejmé, že zájem společnosti na řádném zajištění bezpečnostního standardu dodávek plynu tzv. chráněným zákazníkům – domácnostem je nepochybný, a to i proto, že i když je Nařízení přímo použitelným předpisem Evropské unie v České republice, považovali zákonodárci za vhodné upravit konkrétní podmínky dodržení bezpečnostního standardu dodávek plynu na úrovni vnitrostátní úpravy, a to jak v ust. § 73a energetického zákona, tak i vyhláškou. Nezajištění dostatečného rozsahu bezpečnostního standardu dodávek plynu nebo nesplnění povinnosti řádně a včas prokázat kompetentnímu orgánu splnění těchto stanovených povinností je považováno za přestupek.

Nezajištění dostatečného množství plynu chráněným zákazníkům (domácnostem) může znamenat ohrožení fungování běžného života lidí, jakož i vést k jejich ohrožení na zdraví či životě, když chráněnými zákazníky jsou domácnosti, kterým jsou věnována mnohá ochranná opatření v celé oblasti energetiky, jelikož jim z postavení spotřebitele vyplývá mnohem nevýhodnější postavení oproti licencovaným subjektům, které je vyváжено jak zákonem o ochraně spotřebitele, tak i příslušnými ustanoveními energetického zákona, tak i právě povinnostmi vyplývajícími ze zajištění přesně stanoveného rozsahu BSD, a to jak uložením 30 % v zásobnících plynu na území členského státu Evropské unie, tak i zajištěním 70 % plynu některým ze způsobů uvedených v ust. § 73a odst. 3 energetického zákona. Zavedení BSD reagovalo na to, aby Evropská unie byla nezávislá na dodávkách plynu ze zahraničí a aby v případě déletrvající odstávky plynu mohli obyvatelé členských zemí Evropské unie mít jistotu, že za situace uzavření přítoku plynu a tuhé zimy budou mít distributoři plynu dostatek plynu pro zajištění jejich spotřeby, která stoupá úměrně vzhledem ke klesajícím teplotám.

Účastník řízení také porušil povinnost pozdním předložením výkazu za měsíc únor 2018 o 11 dnů a za měsíc březen 2018 o 1 den, čímž porušil povinnost stanovenou v ust. § 73a odst. 2 energetického zákona, aby vykázal včas údaje o rozsahu bezpečnostního standardu správnímu orgánu. Při nesplnění uvedených povinností včas, může dojít k ohrožení dodávky plynu chráněným zákazníkům - domácnostem, jakož i dojít k tomu, že správnímu orgánu je znemožněna zpětná kontrola, zda obchodník s plynem měl řádně a v dostatečném rozsahu zajištěno potřebné množství plynu chráněným zákazníkům v předmětném měsíci, popř. je znemožněna reakce správního orgánu směrem k účastníkovi řízení, aby zajistil

dostatečný rozsah plynu na následující měsíc, pokud se zrovna nejedná o výkaz za měsíc březen 2018.

V případě nedodržení nutného rozsahu a nevykázání skutečného množství v zákonném stanoveném termínu po skončení předmětného měsíce je podle názoru správního orgánu zájem společnosti na jednání účastníka řízení v souladu s právem jednoznačně ohrožen, nadto může dojít k ohrožení, že nebude zajištěn dostatečný rozsah plynu pro pokrytí spotřeby zákazníků - domácností.

Současně však správní orgán shledal, že doložení výkazu ohledně BSD za měsíc březen 2018 až dne 16. dubna 2018, namísto jeho doložení nejpozději do dne 15. dubna 2018, nelze považovat za natolik zásadní porušení, aby uvedené jednání bylo způsobilé naplnit materiální stránku přestupku, neboť se jedná o zanedbatelnou dobu. Z těchto důvodů se správní orgán rozhodl vedené správní řízení ve vztahu k části předmětu řízení, týkající se pozdního doložení výkazu o BSD za měsíc březen 2018, zastavit, jak je uvedeno ve výroku VI. tohoto rozhodnutí.

IV. VI. Odpovědnost za přestupky

Správní orgán nejprve uvádí, že odpovědnost za přestupky v případě držitelů licence se považuje za objektivní odpovědnost, tedy odpovědnost za přestupek nastane bez ohledu na zavinění, v případě, kdy dojde k porušení zákonem stanovené povinnosti.

Správní orgán se dále zabýval otázkou, zda nejsou naplněny podmínky uvedené v ust. § 21 odst. 1 zákona o odpovědnosti za přestupky, tedy podmínky, že účastník řízení za přestupek neodpovídá, jestliže prokáže, že vynaložil veškeré úsilí, které bylo možno požadovat, aby přestupku zabránil. Z podkladů, které měl správní orgán k dispozici, nicméně nevyplývá, že by nastala jakákoliv objektivní zákonem předvídaná situace, která by umožnila liberaci účastníka řízení.

Lze tak uzavřít, že účastník řízení je odpovědný za spáchání 3 přestupků podle ust. § 91 odst. 11 písm. e) energetického zákona spáchaných ve vícečinném souběhu stejnorodém, a to nedodržením rozsahu BSD uložením 30 % plynu v zásobnících plynu v měsíci únoru 2018 a v měsíci březnu 2018 a nedoložením výkazu za předcházející měsíc do 15. dne následujícího měsíce, a to za měsíc únor 2018, a proto správní orgán přistoupil k uložení správního trestu.

V. Uložení správního trestu

Správní řízení je vedené s účastníkem řízení pro spáchání 3 přestupků ve vícečinném souběhu stejnorodém, kterých se účastník řízení dopustil porušením jak ust. § 73a odst. 1 energetického zákona, tak ust. § 73a odst. 2 energetického zákona.

Jednání, kdy se stejný subjekt dopustil dvou nebo více přestupků dříve, aniž by byl za některý z nich pravomocně potrestán, je označováno za souběh přestupků. V daném případě se jednalo o souběh 3 přestupků spáchaných ve vícečinném souběhu stejnorodém, kdy se pachatel (účastník řízení) dopustil naplnění stejné skutkové podstaty spácháním více přestupků.

Účastník řízení se dopustil spáchání přestupků podle ust. § 91 odst. 11 písm. e) energetického zákona tím, že nezajistil dostatečný rozsah BSD uložením 30 % plynu v zásobnících plynu pro své chráněné zákazníky - domácnosti a pro chráněné zákazníky - domácnosti obchodníků [REDACTED] pro případ $R_{BSD}^{30dnů}$ v měsíci únoru 2018 a v měsíci

březnu 2018, a také tím, že v rozporu s ust. § 73a odst. 2 energetického zákona porušil za měsíc únor 2018 povinnost předložit do patnáctého dne správnímu orgánu údaje o rozsahu a způsobu zajištění BSD ve výkaze za měsíc únor 2018.

Vzhledem k tomu, že energetický zákon neupravuje, jak postihnout pachatele, který se dopustil spáchání více přestupků, vycházel správní orgán z ust. § 41 odst. 1 zákona o odpovědnosti za přestupky, podle něhož se aplikuje zásada absorpční. Podle ust. § 41 odst. 1 zákona o odpovědnosti za přestupky se za dva nebo více přestupků téhož pachatele projednaných ve společném řízení uloží správní trest podle ustanovení vztahujícího se na přestupek nejpřísněji trestný. Jsou-li horní hranice sazeb pokut stejné, uloží se správní trest podle ustanovení vztahujícího se na přestupek nejzávažnější.

Jak porušení ust. § 73a odst. 1 energetického zákona, tak i porušení ust. § 73a odst. 2 energetického zákona spadá pod jednu skutkovou podstatu, a to pod přestupek podle ust. § 91 odst. 11 písm. e) energetického zákona. Nezajištění dostatečného množství BSD plynu (ust. § 73a odst. 1 energetického zákona) považuje správní orgán za závažnější než nedoložení výkazu za příslušný měsíc včas.

Z tohoto důvodu je ukládán správním orgánem správní trest za nejzávažnější přestupek, tedy přestupek vymezený v ust. § 91 odst. 11 písm. e) energetického zákona, kterého se účastník řízení dopustil porušením ust. § 73a odst. 1 energetického zákona, a to konkrétně ve vztahu k měsíci únoru 2018, kdy přestože měl mít účastník řízení zajištěn plyn v rozsahu ■■■■■ MWh, neměl již na začátku měsíce zajištěnu více než polovinu množství potřebného plynu a téměř ■■■ plyn ke konci měsíce.

Za přestupek podle ust. § 91 odst. 11 písm. e) energetického zákona lze uložit podle ust. § 91 odst. 14 písm. b) energetického zákona pokutu do 50 000 000 Kč nebo 1 % z čistého obratu dosaženého držitelem licence za poslední ukončené účetní období. Jedná se samozřejmě o maximální možnou výši pokuty, jejíž uložení připadá v úvahu v případě zvláště vysoké závažnosti přestupku včetně jeho následků, době trvání a okolnostem, za kterých byl spáchán.

Dle ust. § 35 zákona o odpovědnosti za přestupky lze za přestupek uložit správní trest ve formě (i) napomenutí, (ii) pokuty, (iii) zákazu činnosti, (iv) propadnutí věci nebo náhradní hodnoty či (v) zveřejnění rozhodnutí o přestupku.

Jelikož energetický zákon neumožňuje ve smyslu ust. § 47 odst. 2 a ust. § 50 odst. 1 zákona o odpovědnosti za přestupky uložit pachateli správní trest ve formě zákazu činnosti či zveřejnění rozhodnutí o přestupku a ani z povahy provedení vytýkaného skutku účastníkem řízení tomuto nelze uložit propadnutí věci nebo náhradní hodnoty ve smyslu ust. § 48 a ust. § 49 zákona o odpovědnosti za přestupky, přichází co do druhu správního trestu ukládaného účastníkovi řízení pouze napomenutí či pokuta.

Správní orgán má za to, že správní trest ve formě napomenutí není v oblasti dozoru správního orgánu ve vztahu ke spáchanému přestupku přiléhavý, zejm. s ohledem na jeho povahu ve smyslu ust. § 37 písm. a) a ust. § 38 zákona o odpovědnosti za přestupky. Nadto se takový trest nejeví ani jako vhodný při trestání právnické osoby ve vztahu k neplnění základních povinností, jež jí vyplývají z postavení držitele licence podle energetického zákona, kdy takovýto správní trest by mohl stěžejně plnit svou represivní funkci.

S ohledem na skutkové okolnosti daného případu a výše uvedené dospěl správní orgán k závěru, že v daném případě nebyly naplněny podmínky, které by umožňovaly případně

upuštění od uložení správního trestu, a proto správní orgán s ohledem na výše uvedené vyhodnotil jako zákonné, vhodné a účelné v daném případě uložit správní trest ve formě pokuty.

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

Dále správní orgán přihlížel podle ust. § 38 písm. c), písm. d) a písm. f) zákona o odpovědnosti za přestupky ke způsobu spáchání přestupku a k okolnostem spáchání přestupku. V neposlední řadě správní orgán přihlédl při stanovení výše pokuty též k osobě pachatele.

Co se týče posouzení otázky závažnosti přestupku a jeho následků, potažmo způsobu a okolnostem spáchání přestupku, uvádí správní orgán, že účastník řízení nesplnil stanovenou povinnost zajistit BSD uložením plynu v rozsahu 30 % v zásobnících plynu na území členského státu Evropské unie pro své chráněné zákazníky - domácnosti a chráněné zákazníky - domácnosti obchodníků ██████████ v rozsahu stanoveném podle odst. 1 písm. b) přílohy č. 3 k vyhlášce ($R_{BSD}^{30dnů}$) v měsíci únoru 2018, a to ve značném rozsahu, kdy ke konci měsíce nesplňoval povinnost podle ust. § 73a odst. 1 energetického zákona účastník řízení téměř v rozsahu ████████. Uvedenou skutečnost považuje správní orgán za zvláště přitěžující, když s ohledem na to, že nesplnil rozsah BSD plynu v zásobnících plynu pro své chráněné zákazníky - domácnosti a chráněné zákazníky - domácnosti obchodníků ██████████ na území členského státu Evropské unie pro případ $R_{BSD}^{30dnů}$ ani v měsíci únoru 2018, musel si být plně vědom, že nebude schopen splnit ani stanovený rozsah BSD v měsíci březnu 2018, a i přesto v období měsíce února 2018 či měsíce března 2018 množství plynu nedoplnil, potažmo doplnil až na úplný závěr měsíce března 2018 v minimálním množství.

Účastník řízení nadto plyn v průběhu měsíce února 2018 a března 2018 těžil, ale nevtlačil žádný plyn do zásobníku společnosti ██████████, a v případě společnosti ██████████ vtláčil pouze plyn až ke konci skladovacího období v množství ████████ MWh.

Nesplnění rozsahu BSD uložením 30 % plynu v zásobnících ve stanoveném rozsahu podle odst. 1 písm. b) přílohy č. 3 k vyhlášce pro případ $R_{BSD}^{30dnů}$ v měsíci únoru 2018 považuje správní orgán za velmi závažné, protože zajištění dodávek plynu chráněným zákazníkům není možné jinak než prostřednictvím plynové infrastruktury, kdy jejich přerušení nebo odstavení může ohrozit na zdraví či životě obyvatele České republiky. Zajištění nepřetržitých dodávek plynu, a to i v případě, kdy razantně stoupne spotřeba plynu, je nezbytné, a to zejména pro vymezené chráněné zákazníky - domácnosti (vyplývající z Nařízení), pro jejichž ochranu jsou právě zakotveny do právní úpravy povinnosti plynoucí z ust. § 73a energetického zákona a na něj navazující vyhlášky.

Jako přitěžující okolnost posoudil správní orgán to, že se účastník řízení dopustil více přestupků v souběhu vícečinném stejnorodém, a to dvou přestupků ohledně zajištění dostatečného rozsahu BSD uložením 30 % plynu v zásobnících plynu pro své chráněné zákazníky - domácnosti a pro chráněné zákazníky - domácnosti obchodníků ██████████ pro případ $R_{BSD}^{30dnů}$ v měsíci únoru 2018 a v měsíci březnu 2018, a také tím, že v rozporu s ust. § 73a odst. 2 energetického zákona porušil za měsíc únor 2018 povinnost předložit do patnáctého dne správnímu orgánu údaje o rozsahu a způsobu zajištění BSD ve výkaze za měsíc únor 2018.

Při ukládání pokuty přihlédl správní orgán k tomu, že nesplnění BSD v požadovaném rozsahu podle vyhlášky odůvodnilo snížení nákladů na straně obchodníka s plynem, tedy na straně účastníka řízení, které by byl povinen vynaložit, kdyby měl zajištěn dostatečný rozsah BSD.

Správnímu orgánu je z úřední činnosti známo, mj. z předložených smluv nebo z informací od obchodníků s plynem, že se průměrná cena za zajištění BSD plynu u jiného obchodníka s plynem pohybuje v rozmezí ■ až ■ Kč/MWh a za uskladnění v rozmezí ■ až ■ Kč/MWh, potažmo se v tomto rozmezí pohybovala v zimě 2017/2018.

Správní orgán posoudil jako nejzávažnější porušení jednání účastníka řízení uvedené ve výroku II. tohoto rozhodnutí, tedy nezajištění rozsahu BSD plynu uložením z 30 % v zásobnících plynu na území členského státu Evropské unie pro své chráněné zákazníky - domácnosti a pro chráněné zákazníky - domácnosti obchodníků ■ v měsíci únoru 2018. V tomto měsíci je za nejzávažnější okamžik nesplnění rozsahu BSD plynu nutno považovat den 28. února 2018, kdy přestože měl mít účastník řízení uloženo v zásobnících plynu množství plynu v rozsahu ■ MWh, měl uloženo jen ■ MWh. Účastník řízení tedy nesplnil uvedenou povinnost v rozsahu ■ MWh. Správní orgán pak jako základ pro stanovení pokuty využil právě hodnotu ■ MWh. Jedná se o největší množství plynu, které účastník řízení v období měsíce února 2018 neměl zajištěno. Uvedené mělo dopad i na BSD pro měsíc březen 2018.

Množství plynu, které účastník řízení neměl řádně zajištěno ke dni 28. února 2018, činilo ■ MWh. Pokud by správní orgán použil pro výpočet průměr ceny podle mu dostupných údajů, částka za uskladnění plynu v zásobnících plynu by činila ■ MWh x ■ Kč/MWh = ■ Kč.

Správní orgán jako jedno z vodítek pro stanovení výše pokuty použil i výše zmíněné průměrné ceny týkající se uskladnění BSD v zásobnících plynu. Správní orgán při ukládání pokuty zohlednil i tu skutečnost, že účastník řízení neměl řádně zajištěno více než polovinu nutného množství plynu za měsíc únor 2018 a měsíc březen 2018 pro své chráněné zákazníky - domácnosti a chráněné zákazníky - domácnosti obchodníků ■. Část uložené pokuty tedy odráží částku, kterou by průměrně byl povinen účastník řízení vynaložit na uskladnění potřebného plynu v zásobnících plynu a dále i odráží represivní funkci pokuty, aby od podobného jednání účastníka řízení odradila i v budoucnosti.

Při stanovení výše pokuty je dále nutno též zohledňovat opakovanost porušování zákona účastníky řízení, ať už z pohledu neustálého porušování totožných ustanovení a právních předpisů, nebo celkové nedisciplinovanosti při nedodržování stanovených povinností.

Účastníkovi řízení byla pravomocně příkazem Energetického regulačního úřadu ze dne 19. ledna 2015, č. j. 00532-3/2015-ERU, uložena pokuta ve výši 5 000 Kč spolu s náhradou nákladů řízení ve výši 1 000 Kč za spáchání správního deliktu podle ust. § 91 odst. 5 písm. d) energetického zákona a dále rozhodnutím Energetického regulačního úřadu v části věci ze dne 13. prosince 2016, č. j. 11574-7/2015-ERU (potvrzeným rozhodnutím o rozkladu ze dne 21. června 2017), pravomocně uložena pokuta ve výši 30 000 Kč spolu s náhradou nákladů řízení ve výši 1 000 Kč za spáchání 2 správních deliktů podle ust. § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele. K této skutečnosti přihlédl správní orgán při stanovení výše pokuty jako k přitěžující.

Účastníkovi řízení byla dále:

- rozhodnutím Energetického regulačního úřadu ze dne 30. června 2017, č. j. 12263-5/2016-ERU (potvrzeným rozhodnutím o rozkladu ze dne 22. května 2018), pravomocně uložena pokuta ve výši 100 000 Kč spolu s náhradou nákladů řízení ve výši 1 000 Kč za spáchání správního deliktu podle ust. § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele ve znění účinném do 31. prosince 2013;
- rozhodnutím Energetického regulačního úřadu ze dne 23. května 2018, č. j. 02634-7/2018-ERU (v části potvrzeným rozhodnutím o rozkladu ze dne 26. února 2019), pravomocně uložena pokuta ve výši 110 000 Kč spolu s náhradou nákladů řízení ve výši 1 000 Kč za spáchání pokračujícího přestupku podle ust. § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele ve znění účinném do 30. června 2017, přestupku podle ust. § 24 odst. 1 písm. a) téhož zákona, přestupku podle ust. § 91 odst. 5 písm. d) energetického zákona ve znění účinném do 5. června 2017, přestupku podle ust. § 91 odst. 11 písm. d) téhož zákona, 8 přestupků podle ust. § 24 odst. 7 písm. m) zákona o ochraně spotřebitele ve znění účinném do 31. prosince 2016;
- rozhodnutím Energetického regulačního úřadu ze dne 16. dubna 2018, č. j. 11574-25/2015-ERU (potvrzeným rozhodnutím o rozkladu ze dne 1. října 2018), pravomocně uložena pokuta ve výši 300 000 Kč za spáchání 22 správních deliktů podle ust. § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele, ve znění účinném do 31. prosince 2013;
- rozhodnutím Energetického regulačního úřadu ze dne 10. října 2018, č. j. 12636-25/2016-ERU (potvrzeným rozhodnutím o rozkladu ze dne 4. června 2019), pravomocně uložena pokuta ve výši 110 000 Kč za spáchání 7 správních deliktů podle ust. § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele, ve znění účinném do 27. prosince 2015.

Účastník řízení spáchal přestupek v nyní posuzované věci dne 28. února 2018, tj. ještě před tím, než byl potrestán za jiná protiprávní jednání výše uvedenými rozhodnutími správního orgánu. Jednání, kdy pachatel spáchal dva nebo více deliktů dříve, než byl pro některý z nich odsouzen, je právní teorií označováno jako souběh. V tomto případě se jednalo o souběh vícečetný různorodý, neboť se účastník řízení dopustil několika skutky naplnění různých skutkových podstat.

Na výše popsanou situaci lze přiměřeně použít závěrů rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 1 As 28/2009-62, z nichž vyplývá, že nevede-li správní orgán v rozporu s ust. § 57 odst. 1 zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve znění tehdejších předpisů, společně řízení o více přestupcích téhož pachatele, není takový postup vadou řízení, je-li z odůvodnění následného rozhodnutí zřejmé, že ve věci byla aplikována zásada absorpční, zakotvená v ust. § 12 odst. 2 citovaného zákona pro ukládání trestu za souběh přestupků. Tento závěr lze pak použít i při trestání správních deliktů (přestupků). Vzhledem k výše uvedenému je nutné na danou situaci analogicky použít zásadu absorpce.

Správní orgán tedy v dané věci aplikoval zásadu absorpce a ve prospěch účastníka řízení zohlednil výše uvedená pravomocně skončená řízení, která nebyla s nyní projednávaným řízením spojena do řízení společného, resp. zohlednil výše pokut, které v těchto řízeních byly účastníku řízení uděleny.

Co se týče osoby pachatele přestupku, správní orgán vycházel při stanovení výše pokuty také ze závěrů dostupné judikatury Nejvyššího správního soudu (např. usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 20. dubna 2018, sp. zn. 1 As 9/2008-133), z níž vyplývá, že správní orgán ukládající pokutu za přestupek je povinen přihlídnout k osobním a majetkovým

poměrům pachatele tehdy, pokud je podle osoby pachatele a výše pokuty, kterou lze uložit, zřejmé, že by pokuta mohla mít likvidační charakter, a to i v případech, kdy příslušný zákon osobní a majetkové poměry pachatele v taxativním výčtu hledisek rozhodných pro určení výše pokuty neuvádí.

Při zjišťování osobních a majetkových poměrů se přitom vychází z údajů doložených samotným účastníkem řízení, případně z těch, které vyplynuly z dosavadního průběhu správního řízení či které si správní orgán opatří samostatně bez součinnosti s účastníkem řízení. Zároveň však platí, že nelze-li takto získat přesné informace, je správní orgán oprávněn (nikoli povinen) stanovit je v nezbytném rozsahu odhadem.

Účastník řízení nedoložil správnímu orgánu žádným způsobem své finanční poměry, a proto správní orgán vycházel zejména z veřejně přístupných údajů ve veřejném rejstříku.

Z výkazu zisku a ztráty sestaveného dne 29. května 2020, ke dni 31. prosince 2019, založeného ve sbírce listin ve veřejném rejstříku, vyplývá, že měl v roce 2019 účastník řízení výsledek hospodaření za účetní období ve výši 485 857 000 Kč a za rok 2018 výsledek hospodaření za účetní období ve výši 441 291 000 Kč.

Z výkazu zisku a ztráty sestaveného dne 31. května 2019, ke dni 31. prosince 2018, založeného ve sbírce listin ve veřejném rejstříku, vyplývá, že měl v roce 2018 účastník řízení výsledek hospodaření za účetní období ve výši 441 291 000 Kč a za rok 2017 výsledek hospodaření za účetní období ve výši 608 646 000 Kč.

Konkrétní forma postihu a jeho výše musí působit natolik silně, aby od podobného jednání odradila i ostatní nositele obdobných povinností, jaké svědčí účastníku řízení, zároveň musí být postih dostatečně znatelný v materiální sféře rušitele, aniž by však byl pro něj likvidačním. To znamená, že uložená pokuta musí být v takové výši, aby byla způsobilá plnit své základní funkce, tedy funkci represivní a preventivní. Toho je schopná jen v případě, že je natolik významná pro daného rušitele (účastníka řízení), že se mu porušení právních povinností v ostatních případech nevyplatí. Pokuta musí tedy mít pro účastníka řízení odstrašující účinek, aby se obával možné sankce a nedocházelo k opětovnému porušení právních povinností z jeho strany.

Likvidační pokuta ve vztahu k podnikajícím osobám je podle judikatury taková, která je způsobilá pachateli sama o sobě přivodit platební neschopnost či ho donutit ukončit podnikatelskou činnost, nebo se v důsledku takové pokuty může stát na dlouhou dobu v podstatě jediným smyslem jeho podnikatelské činnosti splácení této pokuty a zároveň je zde reálné riziko, že se pachatel, případně i jeho rodina (jde-li o podnikající fyzickou osobu) na základě této pokuty dostanou do existenčních potíží. O zjevně nepřiměřenou výši sankce nejde v případě, kdy pokuta byla uložena těsně nad spodní hranicí zákonného rozmezí.

Rovněž je nutno přihlédnout k tomu, že majetkové poměry pachatele nejsou jediným kritériem pro stanovení výše pokuty, nicméně sankce by neměla být vzhledem ke svému účelu nepřiměřená.

Vzhledem k výše uvedenému a na základě zohlednění všech otázek a okolností daného případu, dále pak s přihlédnutím ke všem polehčujícím i přitěžujícím okolnostem a majetkovým poměrům účastníka řízení, kdy nelze usuzovat, že by uložená pokuta byla pro účastníka řízení likvidační, byla pokuta uložena tak, jak je uvedeno ve výroku IV. tohoto

rozhodnutí, tj. při samé dolní hranici zákonné sazby podle ust. § 91 odst. 14 písm. b) energetického zákona.

Uloženou pokutu považuje správní orgán za zcela vyhovující účelu správní sankce, tedy jako postačující odradit účastníka řízení do budoucna od porušování právních předpisů a motivovat jej k dodržování povinností vyplývajících z jeho postavení obchodníka s plynem. Pokuta však byla zároveň stanovena v takové výši, aby byla způsobilá vyvolat citelný zásah do majetkové sféry účastníka řízení. Správní orgán tedy považuje stanovenou výši pokuty za zcela přiměřenou míře a významu chráněného společenského zájmu upraveného energetickým zákonem, a zároveň ji považuje za odstrašující a může tak plnit jak represivní, tak preventivní funkci. Nadto správní orgán poznamenává, že pokuta uložená ve výši tak, jak je uvedeno ve výroku IV. tohoto rozhodnutí, byla uložena v souladu s ust. § 2 odst. 4 správního řádu, tedy ve výši odpovídající rozhodovací praxi správního orgánu v obdobných nebo shodných případech.

S odkazem na ust. § 46 odst. 2 zákona o odpovědnosti za přestupky je pokuta splatná do 30 dnů ode dne, kdy rozhodnutí nabylo právní moci.

VI. Náklady řízení

Souběžně je výrokem V. tohoto rozhodnutí ukládána povinnost úhrady nákladů řízení, neboť správní orgán je podle ust. § 79 odst. 5 správního řádu a podle ust. § 95 odst. 1 zákona o odpovědnosti za přestupky povinen účastníkovi, který řízení vyvolal porušením své právní povinnosti, uložit náhradu nákladů řízení paušální částkou. Podle ust. § 6 odst. 1 vyhlášky Ministerstva vnitra č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výdělku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení, ve znění pozdějších předpisů, činí paušální částka 1 000 Kč.

Poučení

Proti tomuto rozhodnutí lze podat rozklad v souladu s ust. § 152 správního řádu k Radě Energetického regulačního úřadu do 15 dnů od jeho doručení, a to jeho podáním Energetickému regulačnímu úřadu. Lhůta pro podání rozkladu se počítá ode dne následujícího po doručení rozhodnutí, nejpozději však po uplynutí desátého dne ode dne, kdy bylo nedoručené a uložené rozhodnutí připraveno k vyzvednutí.

Mgr. Terezie Foltánová, v. r.
oprávněná úřední osoba
oddělení sankčních řízení Ostrava

Obdrží:
BOHEMIA ENERGY entity s.r.o.