

ENERGETICKÝ REGULAČNÍ ÚŘAD

Masarykovo náměstí 5, 586 01 Jihlava

Sp. zn. OSR-12394/2017-ERU

V Ostravě dne 23. listopadu 2018

Č. j. 12394-9/2017-ERU

U S N E S E N Í

Energetický regulační úřad jako věcně příslušný správní orgán dle ust. § 18 zákona č. 458/2000 Sb., o podmínkách podnikání a o výkonu státní správy v energetických odvětvích a o změně některých zákonů (energetický zákon), ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení vedeném pod sp. zn. OSR-12394/2017-ERU a zahájeném dne 11. prosince 2017 s obviněným z přestupku, kterým je právnická osoba **Virtuse Energy, a.s.**, se sídlem Karadžičova 8/A, 821 08 Bratislava, Slovenská republika, IČO: 367 09 042, ve věci podezření ze spáchání trvajícího přestupku dle ust. § 91 odst. 11 písm. d) 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 2017 (dále jen „energetický zákon“) rozhodl

takto:

Správní řízení vedené Energetickým regulačním úřadem pod sp. zn. OSR-12394/2017-ERU s obviněným z přestupku, kterým je právnická osoba **Virtuse Energy, a.s., se sídlem Karadžičova 8/A, 821 08 Bratislava, Slovenská republika, IČO: 367 09 042 (dále jen „účastník řízení“), ve věci podezření ze spáchání trvajícího přestupku dle ust. § 91 odst. 11 písm. d) energetického zákona, kterého se měl účastník řízení dopustit tím, že v rozporu s ust. § 61 odst. 2 písm. j) energetického zákona, jakožto obchodník s plynem (osoba oprávněná podnikat v oblasti obchodu s plynem v České republice, č. uznání oprávnění [REDAKCE]), nebyl v období od 12. srpna 2014 do 10. prosince 2017 registrovaným účastníkem trhu, se podle ust. § 86 odst. 1 písm. a) zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich (dále jen „zákon o odpovědnosti za přestupky“), **zastavuje.****

Odůvodnění

I. Úvod

Dne 11. prosince 2017 zahájil Energetický regulační úřad (dále jen „Úřad“) s účastníkem řízení správní řízení ve věci podezření ze spáchání trvajícího přestupku dle ust. § 91 odst. 11 písm. d) energetického zákona.

II. Průběh správního řízení

Po prostudování podkladů, jež byly do správního spisu převzaty dne 30. listopadu 2017, o čemž byl téhož dne vyhotoven Záznam o vložení do spisu, č. j. 12394-2/2017-ERU, a podkladů, jež jsou veřejně dostupné [tzn. seznam všech registrovaných účastníků trhu (tj. soubor s označením „Seznam_vsech_registrovanych_ucastniku_CZ.xls“) veřejně dostupný na internetových stránkách operátora trhu (<http://www.ote-cr.cz/registrace-a-smlouvy/seznam-ucastniku-trhu>)], dospěl správní orgán k závěru, že není pochyb o tom, že se předmětného jednání účastník řízení dopustil a že jsou dostatečně zjištěny i ostatní skutečnosti, a proto dne 6. prosince 2017 vydal v souladu s ust. § 90 zákona o odpovědnosti za přestupky, ve spojení s ust. § 150 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), příkaz č. j. 12394-3/2017-ERU, kterým byla účastníku řízení za spáchání trvajících přestupku dle ust. § 91 odst. 11 písm. d) energetického zákona uložena pokuta ve výši 40 000 Kč a opatření k nápravě zjištěného protiprávního stavu. Příkaz byl účastníkovi řízení doručen dne 11. prosince 2017.

Dne 15. března 2018 byl Úřadu doručen přípis účastníka řízení z téhož dne nazvaný jako „Odpor proti Příkazu o uložení pokuty za přestupek, podle Sp. zn. OSR-12394/2017-ERU, č. j. 12394-3/2017-ERU“, který byl správním orgánem posouzen v souladu s ust. § 37 odst. 1 věty druhé správního řádu dle svého skutečného obsahu jako odpor proti příkazu. Odpor byl správním orgánem vyhodnocen jako opožděný, o čemž byl účastník řízení vyrozuměn přípisem ze dne 29. března 2018, č. j. 12394-6/2017-ERU. Na základě tvrzení účastníka řízení obsažených v jeho podání (tj. v opožděném odporu) byl dne 29. března 2018 nadřízenému správnímu orgánu správním orgánem (prvního stupně) předán podnět k posouzení možného zahájení přezkumného řízení.

Rozhodnutím ze dne 21. srpna 2018, č. j. 08158-3/2018-ERU, Rada Úřadu ve zkráceném přezkumném řízení rozhodla, že příkaz ze dne 6. prosince 2017, č. j. 12394-3/2017-ERU, se zrušuje a že právní účiny tohoto rozhodnutí nastávají ode dne právní moci uvedeného příkazu. Rozhodnutí bylo účastníku řízení doručeno dne 24. srpna 2018.

Rada Úřadu v rozhodnutí ze dne 21. srpna 2018, č. j. 08158-3/2018-ERU, dospěla k závěru, že příkaz byl vydán v rozporu s právními předpisy, neboť Úřad nezjistil stav věci tak, aby mohl učinit závěr o naplnění materiální stránky přestupku, přičemž otázku společenské škodlivosti jednání účastníka řízení odůvodnil nedostatečně. Při novém projednání věci by se měl Úřad opakovaně zabývat materiální stránkou přestupku.

V rámci nového projednání bylo rozhodnutí Rady Úřadu ze dne 21. srpna 2018, č. j. 08158-3/2018-ERU, do správního spisu vloženo dne 30. října 2018 Záznamem o vložení do spisu, č. j. 12394-8/2017-ERU.

Správní orgán s ohledem na zásadu materiální pravdy zakotvenou v ust. § 3 správního řádu dospěl k závěru, že veškeré podklady, které jsou součástí spisu sp. zn. OSR-12394/2017-ERU ke dni vydání tohoto usnesení, jsou pro vedení správního řízení a vydání tohoto usnesení 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

Rozhodnutím Úřadu č. j. 05909-8/2017-ERU ze dne 23. června 2014 bylo účastníku řízení (tehdy ještě s obchodní firmou Virtuse Wealth Management, a.s.) uznáno oprávnění pro obchod s plynem udělené Úřadem pre reguláciu sieťových odvetví (Slovenská republika) rozhodnutím č. 2013P 0210 ze dne 9. října 2013, č. j. 0038/2013/P-PE, jako oprávnění pro obchod s plynem v České republice (č. uznání oprávnění [REDACTED]).

Na žádost účastníka řízení Úřad vydal dne 5. dubna 2018 rozhodnutí o zrušení oprávnění k podnikání pro obchod s plynem v České republice č. 641432794, č. j. 03212-5/2018-ERU, které nabylo právní moci dne 25. dubna 2018. Výše uvedené rozhodnutí o zrušení oprávnění k podnikání bylo dne 30. října 2018 vloženo Záznamem o vložení do spisu z téhož dne, č. j. 12394-8/2017-ERU, do správního spisu sp. zn OSR-12394/2017-ERU.

Dle veřejně dostupných údajů operátora trhu (viz <http://www.ote-cr.cz/registrace-a-smlouvy/seznam-ucastniku-trhu>), tj. společnosti OTE, a.s., se sídlem Praha 8 - Karlín, Sokolovská 192/79, PSČ 186 00, IČO: 264 63 318 (dále jen „OTE“ nebo „operátor trhu“), nebyl účastník řízení ke dni zahájení tohoto správního řízení registrovaným účastníkem trhu ve smyslu ust. § 61 odst. 2 písm. j) energetického zákona.

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

IV. Právní hodnocení

Dle ust. 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.

Přestupek dle ust. § 91 odst. 11 písm. d) energetického zákona je obecně svou povahou nutno považovat za trvajícím přestupek spočívající v porušení povinností uvedených v ust. § 61 odst. 2 energetického zákona. U tohoto typu přestupku je nutné jeho trestnost posuzovat k okamžiku jeho ukončení dle ust. § 2 odst. 4 písm. c) zákona o odpovědnosti za přestupek.

Za okamžik dokonání (ukončení) skutku účastníka řízení je tedy nutno považovat den, kdy účastník řízení podal žádost o zrušení oprávnění k podnikání.

Správní řízení však bylo zahájeno pouze pro období od 12. srpna 2014 do 10. prosince 2017 (tj. do dne předcházejícího zahájení tohoto správního řízení), a proto bylo postupováno dle zákona, který byl účinný ke dni 10. prosince 2017, tj. dle energetického zákona.

Správní orgán dále přistoupil k vyhodnocení příznivosti znění speciálního zákona upravujícího odpovědnost za přestupek účastníka řízení, kdy konstatuje, že energetický zákon byl po spáchání vytykaného jednání účastníka řízení specifikovaného ve výroku tohoto

usnesení novelizován, a to zákonem č. 225/2017 Sb., kterým se mění zákon č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony, kdy tato novela nabyla účinnosti 1. ledna 2018 (dále jen „novelizovaný energetický zákon“).

S ohledem na ust. § 2 odst. 1 a 6 zákona o odpovědnosti za přestupky proto správní orgán porovnal všechna relevantní ustanovení energetického zákona i novelizovaného energetického zákona a dospěl k závěru, že zůstala zachována jak obsahová totožnost konkrétních zákonem stanovených povinností, které jsou relevantní pro právní hodnocení jednání účastníka řízení, tak též jejich trestnost z hlediska podřazení porušení právní povinnosti pod kategorii přestupku. Správní orgán proto neshledal důvod k použití zákona pozdějšího a postupoval při posuzování odpovědnosti účastníka řízení za vytykané jednání podle právní úpravy účinné v době, kdy bylo spácháno (tj. dle energetického zákona a zákona o odpovědnosti za přestupky).

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

Aplikací výše uvedeného na daný případ dospěl správní orgán k závěru, že protiprávní jednání účastníka řízení, které mělo spočívat v tom, že po určitou dobu (konkrétně od 12. srpna 2014 do 10. prosince 2017) nebyl v souladu s ust. § 61 odst. 2 písm. j) energetického zákona registrovaným účastníkem trhu, nepochybně mělo charakter trvajícím deliktu (přestupku), neboť účastník řízení vyvolal a udržoval po uvedenou dobu protiprávní stav.

IV. I. Obecný právní rámec

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

V rámci správního řízení se správní orgán zabýval přestupkem dle ust. § 91 odst. 11 písm. d) energetického zákona v návaznosti na porušení ust. § 61 odst. 2 písm. j) téhož zákona, z něhož plyne, že obchodník s plynem je povinen zaregistrovat se do 30 dnů od udělení licence na obchod s plynem u operátora trhu; zaregistrováním se obchodník s plynem stává registrovaným účastníkem trhu. Tato povinnost je v energetickém zákoně zakotvena s účinností ode dne 4. července 2009.

IV. II. Právní posouzení skutku

V rámci správního řízení bylo zjištěno a prokázáno, že účastníku řízení jakožto zahraniční právnické osobě bylo uznáno oprávnění podnikat v oblasti obchodu s plynem (č. uznání oprávnění [REDAKCE]), kdy uznání oprávnění podnikat je postaveno na roveň udělení licence na obchod s plynem (tzn. že bylo ve správním řízení zjištěno a prokázáno, že účastník řízení byl držitelem oprávnění k podnikání pro obchod s plynem), které bylo platné ode dne 12. července 2014 do dne 24. dubna 2018, když dne 25. dubna 2018 nabylo právní moci rozhodnutí Úřadu o zrušení licence č. j. 03212-5/2018-ERU.

Den rozhodný pro počátek běhu 30denní lhůty k registraci u operátora trhu byl 12. července 2014, tzn. den nabytí právní moci rozhodnutí o uznání oprávnění (č. uznání oprávnění [REDAKCE]). Nejpozději dne 12. srpna 2014 tedy již měl být účastník řízení v souladu s ust. § 61 odst. 2 písm. j) energetického zákona registrovaným účastníkem trhu.

Správní orgán má za zjištěné a prokazané, že účastník řízení nebyl v období od 12. srpna 2014 do 10. prosince 2017 (tj. do dne předcházejícího zahájení tohoto správního řízení) registrovaným účastníkem trhu, přestože v tomto období byl osobou oprávněnou podnikat v oblasti obchodu s plynem v České republice, č. uznání oprávnění [REDAKCE] která je považována za držitele licence, a měl tedy povinnost zaregistrovat se u operátora trhu ve smyslu ust. § 61 odst. 2 písm. j) energetického zákona.

Správní řízení bylo zahájeno pouze pro výše uvedené období, tj. pro období od 12. srpna 2014 do 10. prosince 2017 (tj. do dne předcházejícího zahájení tohoto správního řízení), a proto je předmětem tohoto správního řízení porušení ust. § 61 odst. 2 písm. j) energetického zákona účastníkem řízení pouze v tomto období.

IV. III. Formální a materiální stránka přestupku

S ohledem na vše výše uvedené má správní orgán za to, že účastník řízení, jakožto obchodník s plynem (na základě uznání oprávnění podnikat pro obchod s plynem, č. uznání oprávnění [REDAKCE]), porušil ust. § 61 odst. 2 písm. j) energetického zákona, když v období od 12. srpna 2014 do 10. prosince 2017 nebyl registrovaným účastníkem trhu, čímž naplnil formální znaky přestupku dle ust. § 91 odst. 11 písm. d) energetického zákona.

Jelikož správní orgán shledal naplnění formálních znaků přestupku dle ust. § 91 odst. 11 písm. d) energetického zákona, musel se zabývat také materiální stránkou uvedeného přestupku.

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. Upravují-li zásady soudního trestání situaci, v níž formálně trestný skutek nelze považovat za trestný čin, je-li jeho společenská nebezpečnost (škodlivost) nižší než nepatrná, musí obdobná pravidla platit i pro správní delikty (přestupky). 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 (přestupek), musí být kromě formálních znaků deliktního jednání naplněna i materiální stránka deliktu a jednání musí vykazovat

určitou míru společenské nebezpečnosti (škodlivosti) ve vztahu k porušené povinnosti stanovené zákonem na ochranu odpovídajících hodnot.

Při posouzení materiální stránky přestupku je třeba vycházet zejména 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.

Účel povinnosti držitele licence na obchod s plynem zaregistrovat se u operátora trhu je třeba spatřovat zejména v tom, že tímto se držitel licence na obchod s plynem stává registrovaným účastníkem trhu. Následně má jakožto registrovaný účastník trhu zajištěn přístup do systému OTE a je mu umožněno na trhu participovat za splnění podmínek pravidel trhu. Bez registrace u operátora trhu tedy není reálně možné vykonávat činnost obchodníka s plynem v rámci regulovaného trhu, byť veřejnoprávní oprávnění vzniká již udělením licence na obchod s plynem. Jedná se tedy o stěžejní povinnost obchodníka s plynem, na niž jsou následně navázány další povinnosti obchodníka s plynem vůči operátorovi trhu [viz zejména ust. § 61 odst. 2 písm. i) energetického zákona].

Dále v důsledku opomenutí obchodníka s plynem zaregistrovat se u operátora trhu operátor trhu neví o existenci obchodníka s plynem a tedy ani nezná údaje o nákupu a prodeji plynu. Operátor trhu tak nemůže tyto údaje zahrnout do scénáře nákupu a prodeje, který vytváří. Dochází tak ke zkreslování poznatků operátora trhu, které jsou důležité pro predikci budoucího vývoje.

V daném případě došlo k narušení veřejného zájmu na regulaci trhu s plynem, neboť kdyby na trhu s plynem docházelo k takovému protiprávnímu jednání běžně, jednalo by se zcela nepochybně o absolutně neudržitelný stav, který by byl v rozporu se zájmy společnosti. Pro účely posouzení je však nutné také přihlídnout zejména k tomu, že účastník řízení již není, počínaje dnem 25. dubna 2018, držitelem oprávnění pro obchod s plynem.

Výše uvedené skutečnosti poukazují na existenci konkrétní společenské škodlivosti jednání účastníka řízení, nicméně tato společenská škodlivost dle správního orgánu nedosahuje takové míry intenzity, aby odůvodňovala závěr o naplnění materiální stránky přestupku dle ust. § 91 odst. 11 písm. d) energetického zákona (společenská škodlivost jednání účastníka řízení je nižší než nepatrná).

V. Zastavení správního řízení

Aby mohl správní orgán postihnout pachatele za spáchání přestupku, musí být naplněna jak formální, tak i materiální stránka vytýkaného přestupku. V daném případě dospěl správní orgán k závěru, že vytýkané jednání účastníka řízení v období od 12. srpna 2014 do 10. prosince 2017 sice naplnilo formální stránku přestupku dle ust. § 91 odst. 11 písm. d) energetického zákona, nenaplnilo však materiální stránku uvedeného přestupku. Je tedy nutné konstatovat, že vytýkané jednání účastníka řízení v období od 12. srpna 2014 do 10. prosince 2017 není přestupkem dle ust. § 91 odst. 11 písm. d) energetického zákona.

Dle ust. § 86 odst. 1 písm. a) zákona o odpovědnosti za přestupky správní orgán usnesením zastaví řízení, jestliže skutek, o němž se vede řízení, se nestal nebo není přestupkem.

S ohledem na výše uvedené správní orgán rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto usnesení, tj. zastavení správního řízení vedeného pod sp. zn. OSR-12394/2017-ERU s účastníkem řízení.

Poučení

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

Mgr. Jana Spitzerová, v. r.
oprávněná úřední osoba
oddělení sankčních řízení Ostrava