

ENERGETICKÝ REGULAČNÍ ÚŘAD

Masarykovo náměstí 5, 586 01 Jihlava

Sp. zn. KO-03840/2011-ERU

Jihlava 3. května 2012

Číslo jednací: 03840-5/2011-ERU

ROZHODNUTÍ č. KR04112 o uložení pokuty

Novelizací zákona č. 458/2000 Sb., o podmínkách podnikání a o výkonu státní správy v energetických odvětvích a o změně některých zákonů (energetický zákon), zákonem č. 211/2011 Sb., kterým se mění energetický zákon a další související zákony, přešel výkon dozoru nad dodržováním povinností stanovených energetickým zákonem s účinností od 18. srpna 2011 ze Státní energetické inspekce na Energetický regulační úřad se sídlem Masarykovo náměstí 5, 586 01 Jihlava, IČ: 70894451. V návaznosti na tuto skutečnost byl Státní energetickou inspekcí správní spis č. [REDAKCE] předán k dalšímu řízení výše uvedenému Energetickému regulačnímu úřadu, kde je dále veden pod číslem jednacím 03840/2011-ERU.

Energetický regulační úřad (dále jen „ERÚ“) jako věcně příslušný správní orgán podle § 18 zákona č. 458/2000 Sb., o podmínkách podnikání a o výkonu státní správy v energetických odvětvích a o změně některých zákonů (energetický zákon), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 458/2000 Sb.“), ve správním řízení sp. zn. KO-03840/2011-ERU zahájeném dne 13. března 2012 z moci úřední podle § 46 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 500/2004 Sb.“), s účastníkem řízení, kterým je společnost Dalkia Česká republika, a.s., 28. října 3337/7, 709 74 Ostrava, IČ: 45193410, ve věci podezření ze spáchání správního deliktu podle § 91 odst. 12 písm. d) zákona č. 458/2000 Sb. rozhodl

takto:

I.

Společnosti:	Dalkia Česká republika, a.s.
se sídlem:	28. října 3337/7, 709 74 Ostrava
IČ:	45193410
DIČ:	CZ45193410
bankovní spojení:	[REDAKCE]
číslo účtu:	[REDAKCE]

zajišťována z centrální horkovodní předávací stanice (PS 676). Dodávaným médiem byla otopná voda, která byla ležatými venkovními rozvody distribuována do jednotlivých odběrných míst, mj. na patu bytového domu na adrese Podroužkova 1676/61, Ostrava-Poruba (předávací místo číslo [REDACTED]), kde bylo umístěno měřicí zařízení spotřeby tepla a otopná voda byla dále rozdělena do systému ústředního vytápění (odběrné místo [REDACTED]) a systému ohřevu teplé vody (odměrné místo [REDACTED]). Osazené měřicí zařízení typu 2WR5 LANDIS (výrobní číslo [REDACTED]) bylo ve vlastnictví účastníka řízení, který také prováděl odečty spotřeby tepelné energie. Kontrolou tohoto měřicího zařízení nebyly na místě v době kontroly shledány nedostatky.

Dále bylo kontrolou zjištěno z faktur ke smlouvě č. [REDACTED] za měsíc srpen roku 2010 (č. [REDACTED] ze dne 9. září 2010) a za měsíc září roku 2010 (č. [REDACTED] ze dne 11. října 2010) a jejich příloh, že množství dodané tepelné energie bylo „odhadnuto“, jak je uvedeno v předmětných přílohách, přičemž důvod tohoto postupu je označen „Měřidlo je v poruše“. V příloze faktury za měsíc srpen 2010 je uveden u obou odběrných míst počáteční (31. července) i konečný (31. srpna) stav měření totožný (7.981 GJ), u konečného stavu je přípis „Odhad: 49,00“ a v poznámce „Měřidlo je v poruše“, bez ohledu na skutečnost, že předmětné měřicí zařízení bylo v provozu až do dne 17. srpna 2010, přičemž celá odhadnutá dodávka tepelné energie je započtena pro účely systému ohřevu teplé vody. V příloze faktury za měsíc září 2010 je uveden u obou odběrných míst počáteční (31. srpna) i konečný (14. září) stav měření totožný (7.981 GJ), druhá půle měsíce byla měřena a počáteční stav (15. září) je v množství 0,00 a konečný stav (30. září) je v množství 45,00. U konečného stavu je přípis „Odhad: 115,00“ a v poznámce „Měřidlo je v poruše“, přičemž celá odhadnutá dodávka tepelné energie je stanovena v množství 115,00 GJ, tudíž dodávka tepelné energie v první půli měsíce září 2010 byla odhadnuta v množství 70 GJ a v druhé půli měsíce září 2010 bylo 45 GJ dodané tepelné energie změřeno. Z tohoto částečně odhadnutého a částečně změřeného množství dodané tepelné energie bylo započteno 65,50 GJ tepelné energie pro účely systému ústředního vytápění a 49,5 GJ pro účely systému ohřevu teplé vody.

V souvislosti s tím bylo zjištěno, že měřicí zařízení typu 2WR5 LANDIS (výrobní číslo [REDACTED]) bylo dne 17. srpna 2010 demontováno za účelem jeho ověření a následně bylo dne 15. září 2010 opět nainstalováno. Uvedenou skutečnost dokládá Servisní protokol ze dne 15. září 2010 a zároveň tato vyplývá z Listu evidence měřidla, kde u data 15. září je ve sloupci „oprava, specifikace“ uvedeno „ověření“ a ve sloupci „ověření, kalibrace platnost do“ uvedeno datum „31.12.2014“, přičemž v předchozím řádku k datu 31. srpna 2006 je také specifikováno „ověření“ a datum platnosti kalibrace do „31.12.2010“, z čehož jednoznačně vyplývá, že předmětné měřicí zařízení bylo demontováno a zasláno k ověření v důsledku blížícího se konce platnosti jeho kalibrace.

V rámci kontrolního šetření byl pověřenými kontrolními pracovníky SEI požadován mj. protokol o ověření, příp. poruše. K tomuto požadavku podal dne 29. června 2011 písemné vysvětlení zodpovědný zástupce účastníka řízení vedoucí útvaru obchodu s energiemi

██████████: „Měřidlo tepla bylo demontováno 17.8.2010 za účelem čtyřletého ověření a zpět namontováno 15.9.2010.“ Tuto skutečnost následně potvrdil i dne 30. června 2011 v další korespondenci s pověřenými kontrolními pracovníky SEI. Při kontrole nebyl doložen žádný dokument (podklad) autorizované zkušebny ani účastníka řízení, který by dokládal poruchu předmětného měřicího zařízení.

V případě, že by bylo měřicí zařízení v poruše, mohl účastník řízení využít možnosti náhradního způsobu vyhodnocení dodávky tepelné energie v souladu s ustanovením § 76 odst. 3 písm. c) zákona č. 458/2000 Sb. K náhradnímu způsobu v tomto případě došlo (podle odhadu), aniž bylo měřicí zařízení v poruše. Předmětný bytový dům je zateplen, v době probíhající kontroly SEI již měly některé byty vyměněná okna. Kompletní výměna všech okenních výplní tehdy nebyla dokončena. Tato nestandardní situace neumožňovala případné přesné srovnání stanovení spotřeby tepelné energie se stejným typem bytového domu v dané oblasti.

Z provedené kontroly SEI tedy vyplývá, že tím, že v období od 31. července 2010 do 15. září 2010 bylo množství dodané tepelné energie odhadnuto, došlo účastníkem řízení k porušení ustanovení § 78 odst. 1 zákona č. 458/2000 Sb., které říká: *„Povinností držitele licence na výrobu a držitele licence na rozvod je dodávku tepelné energie měřit, vyhodnocovat a účtovat podle skutečných parametrů teplotnosné látky a údajů vlastního měřicího zařízení, které na svůj náklad osadí, zapojí, udržuje a pravidelně ověřuje správnost měření v souladu se zvláštním právním předpisem. Odběratel má právo na ověření správnosti odečtu naměřených hodnot. U domovní předávací stanice lze instalovat měření tepelné energie na vstupu nebo na výstupu z domovní předávací stanice.“*

Tyto zjištěné skutečnosti vychází z podkladů obsažených ve spisu SEI a jsou uvedeny v Protokolu č. ██████████ o výsledku kontroly ze dne 9. srpna 2011, se kterým byli členové představenstva společnosti Dalkia Česká republika, a.s. pan Christophe Johany Lanneluc a Ing. Jiří Lukeš prokazatelně dne 12. srpna 2011 seznámeni při převzetí jeho stejnopisu a tuto skutečnost současně potvrdili svými podpisy. Ke zjištěním uvedeným v dotčeném protokolu byly v souladu s ustanovením § 17 zákona č. 552/1991 Sb. podány dne 16. srpna 2011 písemné námitky, ve kterých je uvedeno, že účastník řízení přistoupil k odhadu spotřeby tepelné energie z důvodu snahy o snižování souvisejících nákladů, které by s montáží nového měřiče na místo původního byly jistě spojeny. Dále je uvedena domněnka, že odběratelé tímto nebyli nikterak znevýhodněni, že odhadnutá spotřeba tepelné energie se v nejvyšší možné míře přibližuje spotřebě skutečné. Vzhledem k tomu, že v měsíci srpnu 2010 byla odběrateli dodávána pouze teplá užitková voda, bylo možné spotřebu odhadnout, jelikož se v ní neprojevovaly vlivy spojené se zateplením domu, výměnou oken apod. V září 2010, kdy byla odběrateli dodávána i tepelná energie, mohlo dojít ke zkreslení odhadu spotřeby, nicméně účastník řízení má za to, že pokud k němu skutečně došlo, jednalo se o zanedbatelný rozdíl oproti skutečné spotřebě, jelikož hlavní položkou na vyúčtování byla stále teplá užitková voda, přičemž tepelná energie pro vytápění představovala pouze menší část. S ohledem na uvedené má účastník řízení za to, že pokud došlo k nějakému pochybení, jednalo se

o marginální záležitost, která v žádném případě nevedla ke zhoršení postavení odběratelů, ani k získání neoprávněného majetkového prospěchu.

Kontrolní spis SEI pak byl v souladu s přechodnými ustanoveními zákona č. 211/2011 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, následně předán ERÚ k dalšímu řízení. Protože skutečnosti zjištěné při kontrole jsou v rozporu s ustanovením § 78 odst. 1 zákona č. 458/2000 Sb., zahájil po vyhodnocení všech uvedených skutečností ERÚ podle § 46 zákona č. 500/2004 Sb. správní řízení o uložení pokuty. Zahájení správního řízení bylo účastníku řízení sděleno oznámením o zahájení správního řízení čj. 03840-3/2011-ERU dne 13. března 2012 s poučením o právu podat návrhy na doplnění řízení podle § 36 zákona č. 500/2004 Sb. Účastník řízení tohoto práva nevyužil a nezaslal žádné návrhy na doplnění řízení, ani nenavrhnul žádné další důkazy.

Účastník řízení v podaných námitkách k protokolu SEI č. [REDAKCE] o výsledku kontroly ze dne 9. srpna 2011 tedy nijak nezpochybňuje, že k demontáži měřicího zařízení dne 17. srpna 2010 došlo za účelem jeho pravidelného ověření a ne z důvodu jeho poruchy, jak je uvedeno ve fakturačních podkladech. Náklady, které by byly spojeny s montáží jiného měřiče na místo ověřovaného, nebyly účastníkem řízení vyčísleny. Vzhledem ke skutečnosti, že demontáž byla provedena zaměstnancem účastníka řízení, tudíž se dá usuzovat, že montáž jiného měřicího zařízení by provedl tentýž pracovník, nedá se hovořit o vysokých dodatečných nákladech, které by vznikly v důsledku montáže měřicího zařízení tak, aby byla splněna zákonná povinnost měřit, vyhodnocovat a účtovat podle skutečných údajů vlastního měřicího zařízení. Každopádně lze usuzovat, že pokud by bylo možno vyčíslit jejich výši, s největší pravděpodobností by se jednalo o částku nižší, než jakou představuje odchylka odhadu dodávky tepelné energie od skutečně dodaného množství.

Námitce účastníka řízení, že v měsíci srpnu 2010 bylo možno odhadnout spotřebu tepelné energie, protože tato byla využívána pouze k ohřevu teplé vody, lze přisvědčit pouze v období, kdy měřicí zařízení bylo demontováno. K tomu ovšem došlo až dne 17. srpna 2010, přičemž do tohoto data bylo měřicí zařízení osazeno. Vzhledem k tomu, že nebyla nikdy prokázána jeho porucha, provádělo měřicí zařízení měření množství dodané tepelné energie. V měsíci srpnu 2010 v období od 1. srpna do 17. srpna nebyla pro účely fakturace použita hodnota naměřená měřicím zařízením, přestože toto zařízení bylo namontováno a za účelem ověření bylo demontováno až dne 17. srpna 2010. V tomto případě měl účastník řízení rozhodně povinnost tyto naměřené údaje použít pro vyúčtování dodávek tepelné energie.

K názoru účastníka řízení o zanedbatelném rozdílu odhadu oproti skutečné spotřebě v měsíci září 2010 je dlužno podotknout, že za první dva týdny měsíce září 2010 byla dodávka tepelné energie odhadnuta v množství 70 GJ, přičemž skutečně naměřené množství v dalších dvou týdnech tohoto měsíce bylo 45 GJ. Není tudíž zřejmé, proč odhad činil jedna a půl násobek skutečné dodávky ve stejně dlouhém časovém období ve stejném domě. Pokud pro stanovení výše odhadu za období v délce dvou týdnů v měsíci září byly použity

skutečně naměřené hodnoty let předcházejících, je vzhledem ke skutečně naměřenému množství dodané tepelné energie ve 3. a 4. týdnu tohoto měsíce zcela zřejmé, že tyto meziroční srovnání neměly relevantní vypovídací schopnost a hodnotu a tudíž bylo nevhodné jejich užití. Pokud by dodávka tepelné energie byla za první dva týdny odhadnuta ve výši shodné jako ve druhé polovině měsíce, dalo by se usuzovat, že rozdíl mezi odhadem a skutečnou dodávkou byl zanedbatelný.

Argument účastníka řízení, že rozdíl odhadu oproti skutečné spotřebě v září 2010 je zanedbatelný, jelikož hlavní položkou na vyúčtování byla stále teplá užitková voda, přičemž tepelná energie pro vytápění představovala pouze menší část, není naprosto zjevně pravdivý, protože dodávka tepelné energie pro účely systému ohřevu teplé vody byla stanovena v množství 49,50 GJ (v srpnu 2010 v množství 49,00 GJ), avšak pro účely systému ústředního vytápění byla stanovena v množství 69,50 GJ, což je zřetelně větší množství (jedna a půl násobek). V konečném důsledku za tepelnou energii odhadem dodanou za účelem vytápění byla vyúčtována vyšší částka než za tepelnou energii odhadem dodanou za účelem ohřevu teplé vody.

Posouzení získání neoprávněného majetkového prospěchu nebylo ani předmětem provedené kontroly SEI a ani tohoto správního řízení. Vzhledem k nestandardní situaci ohledně tepelnotechnických vlastností budovy v důsledku probíhající postupné výměny okenních výplní lze jen stěží usuzovat rozsah poškození odběratelů tepelné energie. Tito jsou poškozeni již samotným nezákonným postupem účastníka řízení, přičemž jsou důvodné pochybnosti o způsobu stanovení odhadovaných množství dodané tepelné energie. Vzhledem k tomu, že z ustanovení § 76 odst. 3 písm. c) zákona č. 458/2000 Sb. jednoznačně vyplývá, že náhradní způsob vyhodnocení spotřeby tepelné energie je sjednáván pouze pro případy, kdy dojde k poruše měřicího zařízení a naměřené hodnoty tak nelze následně využít pro vyúčtování dodávky tepelné energie, nelze náhradní způsob vyhodnocení spotřeby tepelné energie využít v případech, kdy dodavatel tepelné energie předá měřicí zařízení k pravidelnému ověřování. I v případě pravidelného ověřování měřicího zařízení tedy musí dodavatel tepelné energie zajistit měření a vyhodnocování dodávky tepelné energie podle § 78 odst. 1 zákona č. 458/2000 Sb.

Tím, že účastník řízení jako dodavatel tepelné energie a držitel licence ERÚ č. 320100548 na rozvod tepelné energie v období od 31. července 2010 do 15. září 2010 neměřil, nevyhodnocoval a neúčtoval dodávku tepelné energie podle skutečných parametrů teplotnosné látky a údajů vlastního měřicího zařízení svému smluvnímu odběrateli [REDAKCE], pro odběrné místo [REDAKCE] a odměrné místo [REDAKCE], porušil povinnost danou ustanovením § 78 odst. 1 zákona č. 458/2000 Sb., čímž naplnil skutkovou podstatu správního deliktu podle § 91 odst. 12 písm. d) téhož zákona. Vzhledem k naplnění skutkové podstaty správního deliktu podle § 91 odst. 12 písm. d) zákona č. 458/2000 Sb. ukládá ERÚ v souladu s ustanovením § 18 odst. 3 písm. a) téhož zákona pokutu ve stanovené výši. Za správní delikt podle

ustanovení § 91 odst. 12 zákona č. 458/2000 Sb. může ERÚ podle § 91 odst. 13 písm. c) téhož zákona uložit pokutu do výše 15 milionů Kč.

Účastník řízení jako držitel licence č. 310100551 na výrobu tepelné energie a licence č. 320100548 na rozvod tepelné energie a jako osoba podnikající v energetickém odvětví je povinna při výkonu licencované činnosti respektovat ustanovení zákona č. 458/2000 Sb. Zjištěným a prokázaným nesplněním povinnosti poškodil účastník řízení odběratele tepelné energie. Je třeba přitom vzít v potaz tu skutečnost, že základním smyslem stanovení podmínek podnikání v odvětví teplotního hospodářství je především ochrana odběratelů tepelné energie, když toto odvětví je považováno za tzv. odvětví s přirozeným monopolem (v naprosté většině lokalit zásobovaných systémy centrálního zásobování teplem má dodavatel tepelné energie monopolní postavení bez možnosti změny způsobu vytápění, aniž by taková změna nevyžadovala významné investice na straně odběratelů tepelné energie). Pokuta proto musí představovat v tomto případě dostatečný sankční postih, aby se účastník řízení nevyplácelo opakovaně neplnit povinnost měřit, vyhodnocovat a účtovat dodávku tepelné energie podle skutečných parametrů teploty látky a údajů vlastního měřicího zařízení. Stanovená výše sankce s přihlédnutím k uvedeným kritériím tak může plnit represivní a preventivní funkci. Aby byla zajištěna její přiměřenost, účinnost a měla dostatečný odrazující účinek, to jak z hlediska případné recidivy ze strany samotného delikventa, tak z hlediska ostatních subjektů (generální prevence), nesmí být přísná ale ani příliš mírná.

Při stanovení výše pokuty bylo přihlédnuto ke všem skutečnostem zjištěným při kontrole a správním řízení, zahájeném dne 13. března 2012 v předmětné věci, zejména pak k rozsahu a významu porušení chráněného společenského zájmu na zajištění pořádku při dodržování zákonem č. 458/2000 Sb. stanovených právních povinností, dále pak ke způsobu jeho porušení a jeho následkům a také k okolnostem, za nichž k porušení došlo. Rovněž bylo přihlédnuto k tomu, že k protizákonnému jednání ze strany účastníka řízení došlo částečně v době, kdy nebyly uskutečňovány dodávky tepelné energie pro vytápění z důvodů vývoje počasí a průměrných denních teplot venkovního vzduchu, tedy v mimootopném období, a že se celkově jedná o období v délce necelých dvou měsíců. V této souvislosti je též třeba se zabývat skutečností, že se toto chování účastníka řízení v rozporu s platnými právními předpisy dotklo v konečném důsledku odběratelů tepelné energie jednoho bytového domu. Tyto skutečnosti jsou polehčujícími okolnostmi, ačkoliv nic nemění na spáchaném skutku, který se prokazatelně stal, nezbavují účastníka řízení sankční odpovědnosti, pouze je k nim přihlédnuto při stanovení výše pokuty.

Charakteristickým znakem tzv. správních deliktů právnických osob a podnikajících fyzických osob je to, že odpovědnost těchto osob je založena porušením právních povinností bez ohledu na zavinění. Jedná se o objektivní odpovědnost, tedy o odpovědnost za výsledek. Je věcí účastníka řízení, aby si při výkonu licencované činnosti počínal tak, aby neporušil povinnosti dané energetickým zákonem a nepoškodil zákonem chráněné zájmy. Ačkoliv tedy není nutno posuzovat a prokazovat subjektivní stránku věci, je nutno přihlédnout ke skutečnosti, že zájmem účastníka řízení nebylo porušit zákon, k čemuž v konečném důsledku došlo. Nesplnění povinnosti dané ustanovením § 78 odst. 1 zákona č. 458/2000 Sb.

je považováno za závažné porušení povinností držitele licence, avšak s přihlédnutím k výše uvedeným polehčujícím okolnostem není výše sankce stanovena v horní části zákonné sazby, jejíž hranicí je 15 mil. Kč.

Z výroční zprávy za rok 2010 společnosti Dalkia Česká republika, a.s., zveřejněné ve Sbírce listin vedené příslušnými rejstříkovými soudy pod záštitou Ministerstva spravedlnosti ČR, vyplývá, že v účetním období v roce 2010 vykázala tato společnost celkové výnosy ve výši 13 362 284 000 Kč (tržby za prodej tepla a související produkty činily 5 416 479 000 Kč), přičemž hospodářský výsledek po zdanění byl ve výši 5 120 631 000 Kč (v roce 2009 činil 2 498 764 000 Kč). Již jen s ohledem na výši zisku dosahovaného společností Dalkia Česká republika, a.s. za toto období, je zjevné, že pokutu ve výši stanovené ve výroku tohoto rozhodnutí lze považovat za odrazující pro spáchání totožného správního deliktu a může tak plnit represivní a preventivní funkci, nemůže však být v žádném případě považována za finanční ohrožení podnikání či existence účastníka řízení a nemá tedy likvidační charakter.

Po zvážení všech okolností případu a na základě zjištěného stavu věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, byla výše sankce stanovena tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí, tj. v dolním pásmu možné zákonné sazby dle zákona č. 458/2000 Sb. Správní orgán proto považuje stanovenou výši pokuty za zcela přiměřenou míře a významu chráněného společenského zájmu, upraveného zákonem č. 458/2000 Sb. Ve správním řízení je účastníku řízení výrokem I. tohoto rozhodnutí ukládána pokuta ve výši 100 000 Kč, a to za správní delikt podle zákona č. 458/2000 Sb. Souběžně je výrokem II. ukládána povinnost úhrady nákladů řízení, neboť správní orgán je podle § 79 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb. povinen účastníkovi, který řízení vyvolal porušením své právní povinnosti, uložit náhradu nákladů řízení paušální částkou. Podle § 6 odst. 1 vyhlášky Ministerstva vnitra č. 520/2005 Sb. činí paušální částka 1 000 Kč. Z důvodu, že předmětné řízení bylo vyvoláno porušením ustanovení zákona č. 458/2000 Sb. ze strany účastníka řízení, byla mu uložena povinnost nahradit náklady řízení paušální částkou ve výši 1 000 Kč.

Poučení

Proti tomuto rozhodnutí lze podat rozklad v souladu s ustanovením § 152 zákona č. 500/2004 Sb. k předsedkyni 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. Při písemném styku uvádějte vždy číslo jednací.

- Otisk úředního razítka - Ing. Vítězslav Krčma, v. r.
oprávněná úřední osoba
sekce kontroly