



Energetický regulační úřad

Ing. Alena Vitásková
předsedkyně

Č. j.: 09873-28/2015-ERU

V Jihlavě dne 22. června 2016

R o z h o d n u t í

O rozkladu společnosti TERMO Děčín a.s., se sídlem Oblouková 958/25, Děčín I – Děčín, 405 02 Děčín, IČ: 640 50 882 (dále též „účastník řízení“), proti rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 09873-22/2015-ERU ze dne 26. ledna 2016 (sp. zn. KO-09873/2015-ERU), kterým Energetický regulační úřad **1)** uznal účastníka řízení odpovědným za spáchání správního deliktu podle § 16 odst. 1 písm. d) zákona č. 526/1990 Sb., o cenách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o cenách“), jehož se účastník řízení měl dopustit tím, že jako výrobce a dodavatel tepelné energie při kalkulaci výsledné ceny tepelné energie za rok 2011 v cenové lokalitě „Děčín – CZT“ postupoval v rozporu s ustanovením § 6 odst. 1 písm. c) zákona o cenách, když v položce „Správní režie“ uplatnil náklady ve výši [REDAKCE] Kč bez DPH, které nelze uznat jako ekonomicky oprávněné dle ustanovení bodu (1.2) cenového rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. 1/2010 ze dne 11. října 2010, k cenám tepelné energie (dále jen „cenové rozhodnutí“), a kdy se jedná o částku ve výši [REDAKCE] % z položek „reklamní předměty (do 500 Kč)“, „reklama a propagace“ a „náklady na reklamu a propagaci dle smluv o reklamní činnosti uzavřených se sportovními kluby“, přičemž konkrétní neoprávněně zahrnuté náklady v rámci jednotlivých položek včetně jejich výše jsou specifikovány ve výroku I; **2)** uložil účastníkovi řízení podle § 16 odst. 4 písm. b) zákona o cenách pokutu ve výši 699.198 Kč za spáchání uvedeného správního deliktu; **3)** uložil účastníkovi řízení podle § 18 odst. 3 písm. b) 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, opatření k nápravě zjištěného protiprávního stavu spočívající ve vytvoření opravné kalkulace výsledné ceny tepelné energie za rok 2011 neobsahující ekonomicky neoprávněné náklady ve výši 699.198,26 Kč bez DPH dle výroku I, v provedení opravného vyúčtování s uvedenými odběrateli tepelné energie a v doložení splnění uvedených povinností Energetickému regulačnímu úřadu; **4)** uložil účastníkovi řízení podle § 79 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), paušální náhradu nákladů řízení ve výši 1.000 Kč, jsem jako nadřízený správní orgán Energetického regulačního úřadu příslušný na základě § 17b odst. 1 písm. c) energetického zákona rozhodla podle § 96 odst. 2 energetického zákona ve spojení s § 90 odst. 1 písm. a) správního řádu, na návrh rozkladové komise, ustavené podle § 152 odst. 3 správního řádu, takto:

Rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 09873-22/2015-ERU ze dne 26. ledna 2016 (sp. zn. KO-09873/2015-ERU) zrušuji a řízení vedené pod sp. zn. KO-09873/2015-ERU zastavuji.

Odůvodnění:

I. Průběh kontroly

Energetický regulační úřad zahájil dne 27. srpna 2013 v souladu s tehdy účinným zákonem č. 552/1991 Sb., o státní kontrole, ve znění pozdějších předpisů, kontrolu u účastníka řízení, jejímž předmětem bylo zjištění, zda účastník řízení v roce 2011 v cenové lokalitě „Děčín - CZT“ neporušil cenové předpisy tím, že sjednal nebo požadoval cenu, jejíž výše nebo kalkulace nebyla v souladu s podmínkami věcného usměrňování cen podle ustanovení § 6 odst. 1 písm. c) zákona o cenách. Účastník řízení je držitelem licence na výrobu tepelné energie č. 310100420 a licence na rozvod tepelné energie č. 320100422 a je dodavatelem tepelné energie ve městech Děčín a Jílové.

Energetický regulační úřad vyhotovil protokol o kontrole č. K033815, č. j. 09516-49/2013-ERU, ze dne 18. srpna 2015, v jehož závěru na základě učiněných kontrolních zjištění konstatoval porušení zákona o cenách a cenového rozhodnutí účastníkem řízení tím, že tento promítl do kalkulace výsledné ceny tepelné energie v roce 2011 náklady, které nelze uznat jako ekonomicky oprávněné, a to v položce „Správní režie“, přičemž se jedná o náklady na propagační a reklamní činnost v celkové výši [redacted] Kč bez DPH, z toho v položce „reklamní předměty (do 500 Kč)“ [redacted] Kč, v položce „reklama a propagace“ [redacted] Kč a v položce „náklady na reklamu a propagaci dle smluv o reklamní činnosti uzavřených se sportovními kluby“ [redacted] Kč.

Účastník řízení byl s protokolem o kontrole seznámen dne 4. září 2015, načež podal proti kontrolnímu zjištění námitky, které nadřízená osoba kontrolujících vyřídila rozhodnutím ze dne 23. října 2015 tak, že je zamítla a závěr kontrolního zjištění potvrdila.

II. Řízení před prvoinstančním správním orgánem

Energetický regulační úřad učinil dne 3. listopadu 2015 oznámení o zahájení správního řízení č. j. 09873-1/2015-ERU ve smyslu § 46 správního řádu, které bylo doručeno účastníkovi řízení téhož dne, čímž bylo řízení zahájeno. Následně Energetický regulační úřad převzal do správního spisu kontrolní spis sp. zn. 09516/2013-ERU. Dalšími podklady obstaranými z moci úřední byly protokoly z kontrol dodržování zákona o cenách účastníkem řízení z let 2009 až 2011 vyžádané v rámci součinnosti od Státní energetické inspekce. Účastník řízení se dne 30. listopadu 2015 vyjádřil k zahájení správního řízení. Dne 16. prosince 2015 Energetický regulační úřad poskytl účastníkovi řízení v souladu s § 36 odst. 3 správního řádu možnost vyjádřit se k podkladům rozhodnutí před jeho vydáním a vyzval jej k doložení aktuálních majetkových poměrů, což obojí účastník řízení učinil ve svých podáních doručených dne 22. prosince 2015, 5. ledna 2016 a 15. ledna 2016.

Účastník řízení ve svých vyjádřeních zejména zdůvodňoval, proč se domnívá, že náklady na reklamu a propagaci jsou ekonomicky oprávněnými náklady, a tudíž nespáchal žádný cenový delikt. Dále tvrdil, že i kdyby sporné náklady byly neoprávněně zahrnuty do položky „Správní režie“, což zatím nebylo přesvědčivě prokázáno, tak by šlo o administrativní pochybení při tvorbě cenové kalkulace bez vlivu na odběratele a bez vzniku neoprávněného majetkového prospěchu na straně účastníka řízení. Rovněž poukazyval na kontrolní protokoly Státní energetické inspekce, z nichž vyplývá, že v daných letech nebylo na straně účastníka řízení zjištěno žádné pochybení při tvorbě kalkulace cen tepelné energie.

III. Napadené rozhodnutí

Energetický regulační úřad vydal rozhodnutí č. j. 09873-22/2015-ERU ze dne 26. ledna 2016, kterým účastníka řízení uznal odpovědným za spáchání správního deliktu podle § 16 odst. 1 písm. d) zákona o cenách spočívajícího v tom, že jako výrobce a dodavatel tepelné energie při kalkulaci výsledné ceny tepelné energie za rok 2011 v cenové lokalitě „Děčín – CZT“ postupoval v rozporu s ustanovením § 6 odst. 1 písm. c) zákona o cenách, a to v návěti tohoto rozhodnutí specifikovaným způsobem, a podle § 16 odst. 4 písm. b) zákona o cenách uložil účastníkovi řízení za uvedený správní delikt pokutu ve výši 699.198 Kč. Dále účastníkovi řízení uložil podle § 18 odst. 3 písm. b) energetického zákona shora citované opatření k nápravě a konečně podle § 79 odst. 5 správního řádu uložil účastníkovi řízení paušální náhradu nákladů řízení ve výši 1.000 Kč.

Energetický regulační úřad v odůvodnění tohoto rozhodnutí popsal průběh kontroly a správního řízení, věnoval se popisu skutkového stavu a právnímu hodnocení, námitkám a účastníkem řízení tvrzeným skutečnostem uplatněným v průběhu správního řízení, naplnění formální a materiální stránky správního deliktu, a odůvodnil výši pokuty, uložení opatření k nápravě a výrok o náhradě nákladů řízení.

IV. Rozklad účastníka řízení

Proti rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 09873-22/2015-ERU ze dne 26. ledna 2016, jež mu bylo doručeno téhož dne, podal účastník řízení dne 8. února 2016 rozklad, kterým napadá rozhodnutí v celém rozsahu. Účastník řízení v odůvodnění rozkladu navazoval na své námitky proti protokolu o kontrole a na svá vyjádření v rámci prvoinstančního řízení doručena dne 30. listopadu 2015 a 15. ledna 2016.

Účastník řízení v rozkladu vytýká prvoinstančnímu správnímu orgánu téměř dva roky trvající provádění kontroly a nedodržení základních principů řízení týkajících se správního trestání, zejména zásady vyhledávací a zásady *in dubio pro reo*. Samotné rozhodnutí pak účastník řízení napadá z důvodu tvrzeného rozporu všech jeho výroků s právními předpisy, namítá tedy nesprávné právní hodnocení (ne)oprávněnosti nákladů, nesprávné právní hodnocení důsledků zahrnutí neoprávněných nákladů do výsledné ceny tepla (vždy předpokládána existence nepřiměřeného majetkového prospěchu účastníka řízení), nezákonnost výroku o uložení opatření k nápravě (zejména z hlediska zásahu do soukromoprávních vztahů) a nezákonnost výroku o uložení pokuty (její uložení i při nezískání nepřiměřeného majetkového prospěchu).

Dalším důvodem, pro který účastník řízení pokládá rozhodnutí za nezákonné, je zánik trestnosti tvrzeného správního deliktu v důsledku opožděného zahájení správního řízení, neboť ustanovení § 17 odst. 3 zákona o cenách zakotvuje tříletou subjektivní lhůtu pro zahájení sankčního řízení, přičemž tato subjektivní lhůta je vymezena možným „povědomím“ správního orgánu o spáchání správního deliktu; Energetický regulační úřad podle účastníka řízení o nákladech, které podle napadeného rozhodnutí považuje za neoprávněné, věděl nejpozději dne 30. srpna 2012, o čemž svědčí jeho dopis č. j. [REDAKCE], v němž účastníka řízení vyzýval k odstranění nákladů na propagaci a reklamu z výsledné kalkulace, avšak správní řízení bylo zahájeno až 3. listopadu 2015, tj. po uplynutí 3 let ode dne, kdy se správní orgán nejpozději dozvěděl o jím tvrzeném porušení cenových předpisů. Účastník řízení na podporu svého názoru rovněž uvádí citaci z usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu č. j. 7 Afs 14/2011-115 ze dne 18. září 2012 „*Správní orgán se „dozví“ o porušení cenových předpisů dnem, kdy soustředí onen okruh poznatků, informací a důkazních prostředků, z nichž lze na spáchání deliktu usoudit. Není rozhodující,*

zda v tento den již byl zpracován kontrolní protokol, ani zda tyto poznatky byly analyzovány a posouzeny se závěrem, že delikt byl spáchán a kým.“

Účastník řízení spáchání vytykaného správního deliktu popírá a navrhuje zrušení rozhodnutí a zastavení správního řízení.

V. Řízení o rozkladu

Rozklad účastníka řízení byl podán včas a splňoval předepsané náležitosti. Na základě podaného rozkladu jsem na návrh rozkladové komise zřízené podle § 152 odst. 3 správního řádu rozhodla tak, jak je uvedeno ve výrokové části tohoto rozhodnutí, a to z následujících důvodů.

Podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumává odvolací správní orgán soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které vydání rozhodnutí předcházelo, s právními předpisy. Správnost napadeného rozhodnutí přezkoumává jen v rozsahu námitek uvedených v odvolání, jinak jen tehdy, vyžaduje-li to veřejný zájem.

Podle § 16 odst. 1 písm. d) zákona o cenách se právnická nebo podnikající fyzická osoba jako prodávající dopustí správního deliktu tím, že sjedná nebo požaduje cenu, jejíž výše nebo kalkulace není v souladu s podmínkami věcného usměrňování cen podle § 6 odst. 1 zákona o cenách.

Podle § 6 odst. 1 písm. c) zákona o cenách věcné usměrňování cen spočívá ve stanovení podmínek cenovými orgány pro sjednání cen. Tyto podmínky stanoví závazný postup při tvorbě ceny nebo při kalkulaci ceny, včetně zahrnování přiměřeného zisku do ceny.

Podle bodu (1.2) cenového rozhodnutí ekonomicky oprávněnými náklady v ceně tepelné energie jsou ekonomicky oprávněné náklady nezbytné pro výrobu nebo rozvod tepelné energie v kalendářním roce, které vycházejí z účetnictví dodavatele tvořeného v souladu s Českými účetními standardy podle jiného právního předpisu.

Podle § 17 odst. 3 zákona o cenách odpovědnost právnické osoby za správní delikt zaniká, jestliže správní orgán o něm nezahájil řízení do 3 let ode dne, kdy se o porušení cenových předpisů cenový kontrolní orgán dozvěděl, nejpozději však do 5 let ode dne, kdy byl spáchán.

Předně musím konstatovat, že se prvoinstanční správní orgán nedostatečně zabýval prejudiciální otázkou, zda jsou v řešeném případě vůbec dány předpoklady pro uplatnění příslušné kompetence, tedy pro vedení správního řízení o správním deliktu podle § 16 odst. 1 písm. d) zákona o cenách, potažmo zda jsou splněny podmínky vedení takového řízení.

Účastník řízení v rozkladu uplatnil námitku prekluze správního deliktu (skutečnost, že spáchání správního deliktu zároveň i věcně rozporoval, zde není rozhodná), tedy zániku odpovědnosti za potenciální správní delikt, a to v důsledku marného uplynutí prekluzivní tříleté subjektivní lhůty pro zahájení řízení o správním deliktu vyplývající z ustanovení § 17 odst. 3 zákona o cenách. Výše uvedenému odůvodnění příslušné námítky je nutno přisvědčit, nicméně k zániku sankční odpovědnosti by bylo nezbytné přihlédnout z moci úřední i v případě, že by účastník řízení námitku výslovně nevzněl.

Je skutečností, že Energetický regulační úřad v přípisu č. j. [REDAKCE] ze dne 30. srpna 2012 adresovaném účastníkovi řízení (tomuto byl prokazatelně doručen následujícího dne), a to v rámci procesu obstarávání a vyhodnocování cenových informací ve smyslu § 12 odst. 1 zákona o cenách týkajících se cenové lokality „Děčín – CZT“, uvádí, „dle obdržených podkladů uplatňujete ve výsledné kalkulaci ceny tepelné energie za rok 2011

v položce „Správní režie“ neoprávněný náklad na „Reklamu a propagaci“. Podle bodu 2.10.2 písm. e) přílohy č. 1 cenového rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. 1/2010 ze dne 11. října 2010, k cenám tepelné energie, v ceně tepelné energie nelze uplatnit výdaje na reprezentaci. Z tohoto vyplývá, že uvedený náklad v ceně tepelné energie za rok 2011 v souladu s tímto ustanovením neuplatňujete. Na základě výše uvedeného zjištění Vás vyzýváme k odstranění zjištěného nedostatku v ceně tepelné energie za rok 2011 v uvedené cenové lokalitě.“ Uvedeného data tedy správní orgán již zjevně měl kalkulaci ceny tepla účastníka řízení za rok 2011 v cenové lokalitě „Děčín – CZT“ prověřenu, a to v takovém rozsahu, aby ho vyzýval k nápravě. V průběhu řízení o rozkladu byla ze spisu sp. zn. [REDAKCE] pořízena kopie citovaného přípisu včetně dokladu o doručení a byla vložena do spisu správního řízení. Z této listiny se nájisto podává, že subjektivní lhůta pro zahájení řízení o potenciálním správním deliktu účastníka řízení počala běžet dnem 31. srpna 2012 a skončila dne 30. srpna 2015; správní řízení však bylo zahájeno teprve 3. listopadu 2015, tedy opožděně. Tento závěr je pak zcela v souladu i s již účastníkem řízení zmiňovaným usnesením rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu č. j. 7 Afs 14/2011-115, podle něhož se správní orgán dozví o porušení cenových předpisů dnem, kdy shromáždí okruh poznatků, informací a důkazních prostředků, z nichž lze na spáchání správního deliktu usuzovat; naplněn je i předpoklad, že tyto informace musí být dostatečně určité, aby umožňovaly přijetí úsudku o porušení zákona a učinění předběžného právního hodnocení tohoto jednání.

Z výše uvedeného vyplývá, že správní řízení ve věci vytýkaného potenciálního správního deliktu nemohlo být po 30. srpnu 2015 vůbec v souladu se zákonem zahájeno a napadené rozhodnutí tak nemělo být vůbec vydáno. Jelikož k zahájení řízení přesto došlo, bylo od počátku zatíženo nezhojitelnou vadou, a to nesplněním esenciální podmínky řízení, totiž neexistencí předmětu řízení, jímž by v daném případě byl projednatelný potenciální správní delikt. Za daného procesního stavu druhoinstančnímu správnímu orgánu nezbývá, než napadené rozhodnutí pro rozpor s právními předpisy zrušit a řízení zastavit, poněvadž v případě zániku odpovědnosti za správní delikt již nelze v dané věci o ničem rozhodovat.

Další námitky vznesené účastníkem řízení v rozkladu již nebyly věcně vypořádávány, jelikož jednak by to na výsledek řízení nemohlo mít žádný vliv a především jejich vypořádání ani nemá být předmětem odůvodnění tohoto rozhodnutí o rozkladu, když tyto námitky z povahy věci primárně směřovaly ke zpochybnění závěru prvoinstančního správního orgánu o spáchání cenového deliktu, k jehož vyslovení však lege artis dojít nemohlo, přičemž tato skutečnost byla nepochybnitelně dána již v okamžiku zahájení správního řízení. Námitky tak rozporují potenciální správní delikt, jehož spáchání či nespáchání však vzhledem k zániku odpovědnosti za něj v důsledku prekluze nemohlo být předmětem rozkladového řízení, a jejich vypořádání by proto materiálně nebylo odůvodněním výroku tohoto rozhodnutí o rozkladu.

U vědomí této skutečnosti pak pouze na okraj odůvodnění tohoto rozhodnutí přesto upozorňuji na nedostatečnou formulaci samotného výroku napadeného rozhodnutí o odpovědnosti za správní delikt. Správního deliktu podle § 16 odst. 1 písm. d) zákona o cenách se dopustí prodávající tím, že buď sjedná, nebo požaduje cenu, jejíž kalkulace není v souladu s podmínkami věcného usměrňování. Nutno konstatovat, že výrok napadeného rozhodnutí žádné jednání, z něhož by vyplývalo, že účastník řízení určitou cenu sjednal či požadoval, neuvádí. Výrok napadeného rozhodnutí hovoří toliko o kalkulaci ceny tepelné energie, a proto z hlediska potenciálního správního deliktu, pro nějž bylo řízení zahájeno a o němž bylo rozhodnuto, výrok nespĺňoval základní požadavky na popis skutku,

který má být správním deliktem. Samotné pochybení při kalkulaci bez dalšího není správním deliktem podle § 16 odst. 1 písm. d) zákona o cenách.

VI. Závěr

Při přezkumu rozhodnutí Energetického regulačního úřadu jsem jako nadřízený správní orgán vzhledem ke všem výše uvedeným skutečnostem dospěla k závěru, že napadené rozhodnutí nebylo vydáno v souladu se zákonem, resp. že správní řízení, v němž bylo o deliktu rozhodováno, nemělo být vůbec zahájeno, neboť prvoinstanční správní orgán řádně nepřihlédl k subjektivní lhůtě pro zánik odpovědnosti za správní delikt a nepřípustně tak rozhodl o prekludovaném cenovém deliktu. K této nezhojitelné vadě napadeného rozhodnutí jsem musela přihlédnout z úřední povinnosti, a proto jsem o podaném rozkladu rozhodla v souladu s § 90 odst. 1 písm. a) správního řádu, napadené rozhodnutí zrušila a řízení zastavila.

Poučení o opravném prostředku:

Proti tomuto rozhodnutí se podle § 91 odst. 1 ve spojení s § 152 odst. 4 správního řádu nelze dále odvolat.

-Otisk úředního razítka-

Ing. Alena Vitásková, v.r.
předsedkyně Energetického regulačního úřadu

Obdrží:

TERMO Děčín a.s.