



## Rada ERÚ

**Energetický regulační úřad**  
Masarykovo nám. 5, 586 01 Jihlava

Č. j.: 01426-66/2017-ERU

V Jihlavě dne 22. května 2018

### R o z h o d n u t í

O rozkladu společnosti České teplo s.r.o., se sídlem Klapkova 731/34, 182 00 Praha 8, IČ: 250 55 925 (dále též „účastník řízení“), zastoupené [REDAKCE], se sídlem [REDAKCE], proti rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 01426-58/2017-ERU ze dne 15. srpna 2017 (sp. zn. OSR-01426/2017-ERU), kterým Energetický regulační úřad jako věcně příslušný správní orgán podle § 18 odst. 1 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, a § 2c zákona č. 265/1991 Sb., o působnosti orgánů České republiky v oblasti cen, ve znění pozdějších předpisů, uložil účastníkovi řízení pokutu ve výši 2 564 099 Kč 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“), kterého se dopustil tím, že jakožto prodávající požadoval po tehdejší odběrateli - Thomayerova nemocnice, se sídlem Vídeňská 800, 140 59 Praha 4 – Krč, IČ: 000 64 190, za rok 2014 cenu tepelné energie, jejíž výše nebyla v souladu s podmínkami věcného usměrňování cen dle § 6 odst. 1 písm. c) zákona o cenách, kdy účastník řízení zahrnul do ceny tepelné energie nepřiměřený zisk ve výši [REDAKCE] Kč bez DPH, dále mu uložil opatření k nápravě zjištěného protiprávního stavu spočívající v povinnosti vytvořit opravnou kalkulaci ceny tepelné energie za rok 2014, která nebude obsahovat nepřiměřený zisk, a na jejím základě provést s tehdejší odběratelem vyúčtování výsledné ceny tepelné energie a současně splnění této povinnosti doložit Energetickému regulačnímu úřadu, a rovněž povinnost náhrady nákladů řízení ve výši paušální částky 1 000 Kč, Rada Energetického regulačního úřadu (dále též „Rada“) jako nadřízený správní orgán Energetického regulačního úřadu podle § 17b odst. 10 písm. b) energetického zákona rozhodla v souladu s § 96 odst. 2 energetického zákona ve spojení s § 90 odst. 1 písm. a) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), po projednání v rozkladové komisi ustavené podle § 152 odst. 3 správního řádu, takto:

**Rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 01426-58/2017-ERU ze dne 15. srpna 2017 (sp. zn. OSR-01426/2017-ERU) se zrušuje a správní řízení vedené pod sp. zn. OSR-01426/2017-ERU se zastavuje.**

## Odůvodnění:

### I. Kontrolní zjištění

Energetický regulační úřad dne 13. listopadu 2015 zahájil u účastníka řízení kontrolu podle zákona č. 255/2012 Sb., o kontrole (kontrolní řád), jejímž předmětem bylo prověřování, zda účastník řízení v roce 2014 v cenové lokalitě „Praha 4 – Krč, Vídeňská 800/1, Thomayerova nemocnice“ neporušil cenové předpisy tím, že sjednal nebo požadoval cenu, jejíž výše nebo kalkulace není v souladu s podmínkami věcného usměrňování cen podle § 6 odst. 1 písm. c) zákona o cenách.

Kontrolní zjištění Energetického regulačního úřadu byla obsažena v Protokolu o kontrole č. [REDAKCE] ze dne 23. prosince 2016, č. j. 10248-69/2015-ERU, v němž bylo konstatováno, že účastník řízení v cenové lokalitě „Praha 4 – Krč, Vídeňská 800/1, Thomayerova nemocnice“ sjednal a požadoval cenu tepelné energie, jejíž výše nebo kalkulace nebyla v souladu s podmínkami věcného usměrňování cen, když nedodržel body (1.1) a (1.2) cenového rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. 2/2013, k cenám tepelné energie (dále jen „cenové rozhodnutí č. 2/2013“), tím, že v kalkulaci výsledné ceny tepelné energie pro rok 2014 uplatnil v položce „Odpisy“ náklad, který nelze považovat za ekonomicky oprávněný, a to ve výši [REDAKCE] Kč, neboť za ekonomicky oprávněnou výši odpisů majetku v kontrolované cenové lokalitě lze považovat pouze odpisy majetku vycházející ze součtu pořizovacích cen ve výši [REDAKCE] Kč. Dále účastník řízení nedodržel body (1.1) a (1.3) a bod (4) přílohy č. 1 cenového rozhodnutí č. 2/2013 tím, že ve výsledné ceně tepelné energie v roce 2014 dosáhl zisku vč. úroků z úvěru v nepřiměřené výši, která překračuje horní výši obvyklosti zisku o [REDAKCE] Kč.

Energetický regulační úřad v protokolu o kontrole uvedl, že účastník řízení v položce „Odpisy“ uplatnil náklad ve výši [REDAKCE] Kč, kdy se jednalo o odpisy majetku, jehož pořizovací cena je v odpisových kartách uvedena v celkové výši 102 mil. Kč bez DPH. Informace o pořizovací hodnotě majetku se v jednotlivých podkladech nicméně zásadně lišily. Účastník řízení předložil Odborný posudek č. [REDAKCE] vypracovaný dne 18. března 2014 společností A+ALFA Praha s.r.o., v němž byla odhadnuta tržní hodnota technologie pro centrální zdroj tepla ve výši [REDAKCE] Kč bez DPH, součet pořizovacích cen majetku sloužícího k výrobě a rozvodu tepelné energie potom ve výši [REDAKCE] Kč. Účastník řízení dále předložil Odborný posudek č. [REDAKCE] vypracovaný dne 31. srpna 2016 opět společností A+ALFA Praha s.r.o. V tomto posudku byla kvalifikovaným odhadem stanovena přiměřená tržní hodnota technologie centrálního zdroje tepla ke dni 19. srpna 2016 ve výši 40 mil. Kč bez DPH, přičemž v příloze posudku je uvedena pořizovací cena veškerého majetku ve výši [REDAKCE] Kč bez DPH. Účastník řízení předložil rovněž Znalecký posudek č. [REDAKCE] vypracovaný dne 24. října 2016 znalcem [REDAKCE]. Z poskytnutých informací bylo zřejmé, že znalecký posudek byl vyhotoven pro účely jednání o ukončení smlouvy o nájmu, provozování a rekonstrukci č. [REDAKCE] ze dne 26. srpna 2008, uzavřenou mezi účastníkem řízení a Thomayerovou nemocnicí, kdy podle této smlouvy po skončení smluvního vztahu mezi pronajímatelem a nájemcem převede nájemce smlouvou nová zařízení i provedené rekonstrukce na pronajímatele za cenu obvyklou v době převedení, určenou znaleckým posudkem. Ve znaleckém posudku byla stanovena tržní hodnota technologie centrálního zdroje tepla ve výši [REDAKCE] Kč. V příloze znaleckého posudku byla pořizovací cena veškerého majetku uvedena opětovně ve výši [REDAKCE] Kč. V kontrole byl dále účastníkem řízení předložen znalecký posudek č. [REDAKCE] vypracovaný dne 21. září 2016

společností RSM TACOMA a.s., v němž byl vyčíslen součet pořizovacích cen majetku ve výši [REDACTED] Kč. Kontrolní pracovníci na základě toho uzavřeli, že pořizovací hodnoty majetku na předložených kartách jsou zavádějící a účastník řízení tuto částku nedokázal zcela doložit účetními doklady, na základě čehož při dalším šetření vycházeli z hodnot stanovených znaleckým posudkem č. [REDACTED]. V souladu s bodem (2.2) přílohy č. 1 cenového rozhodnutí č. 2/2013 tak mohl účastník řízení uplatnit v ceně tepelné energie odpisy v maximální povolené výši [REDACTED] Kč.

Co se týče zisku, kontrolní pracovníci uvedli, že účastník řízení uplatnil ve výsledné ceně tepelné energie zisk ve výši [REDACTED] Kč bez DPH, přičemž zisk byl vypočítán účastníkem řízení jako rozdíl mezi realizovanými tržbami za dodávky tepelné energie a skutečnými ekonomicky oprávněnými náklady souvisejícími s výrobou a rozvodem tepelné energie. Účastník řízení postupoval tak, že rozdíl mezi uhrazenými platbami (fakturovanými odběrateli měsíčně podle skutečně odebraného množství a předběžně kalkulované ceny tepelné energie) a skutečně vzniklými náklady na zajištění dodávky tepelné energie účtoval jako zisk. Energetický regulační úřad při posuzování přiměřenosti zisku uplatňovaného účastníkem řízení zjišťoval míru výnosnosti použitého kapitálu v odvětví teplárenství, kdy za použití statistických metod stanovil horní výši výnosnosti střední hodnoty pořizovací ceny dosud odpisovaných provozních aktiv použitých pro výrobu anebo rozvod tepelné energie. Zjištěná hodnota pak vyjadřovala procentní závislost hodnoty EBIT (zisk před zdaněním a úroky) na poloviční pořizovací ceně provozních aktiv použitých pro výrobu anebo rozvod tepelné energie. Pro účely zjištění výnosnosti střední hodnoty pořizovací ceny provozních aktiv v odvětví teplárenství čerpal Energetický regulační úřad z údajů regulačních výkazů držitelů licencí za roky 2004 až 2014, přičemž výběr subjektů byl zúžen na ty, které mají majetek pro výrobu anebo rozvod tepelné energie převážně ve svém vlastnictví, které dodávají tepelnou energii přímo konečným zákazníkům a jejichž hodnota EBIT je vyšší než [REDACTED] Kč/GJ. Tyto údaje byly následně pomocí programu STATISTICA testovány na odlehlost, na základě čehož byly ze souboru dat vyloučeny odlehle hodnoty. Dále byla použita metoda frekvenčního rozdělení, která spočívá v rozdělení souboru dat do stejně velkých tříd (intervalů) a zjištění četnosti v jednotlivých intervalech. Horní výše obvyklosti potom odpovídá horní hranici třídy, v níž je splněna určitá minimální četnost hodnot (zde 10 %). Tato četnost byla splněna ve 4. třídě, kde byla zjištěna maximální hodnota výnosnosti 11,23 %, což odpovídá obvyklé míře výnosnosti kapitálu v odvětví teplárenství. Ve vztahu k celkové ceně majetku účastníka řízení včetně pronajatého majetku, na který pronajímatel netvoří zisk ([REDACTED] Kč), resp. ve vztahu k jeho střední hodnotě odepsanosti ([REDACTED] Kč), odpovídá přiměřená výše zisku při použití míry výnosnosti 11,23 % hodnotě [REDACTED] Kč bez DPH.

## II. Průběh správního řízení

Dne 1. února 2017 oznámil Energetický regulační úřad účastníkovi řízení zahájení správního řízení ve věci možného porušení § 6 odst. 1 písm. c) zákona o cenách.

K zahájenému řízení zaslal účastník řízení dne 23. února 2017 své vyjádření, v němž zdůraznil, že při odepisování majetku postupoval v souladu s účetními předpisy a účetními standardy, přičemž Energetický regulační úřad došel v rámci oznámení o zahájení řízení k chybným závěrům ohledně nesprávného odepisování konkrétního majetku, aniž by provedl jediný důkaz. Podle účastníka řízení by musel správní orgán nejprve prokázat, že je jeho účetnictví nevěrohodné, neúplné, neprůkazné či nesprávné, aby mohl účastníkovi řízení

vytýkat nesprávný způsob odepisování. Za tímto účelem navrhl správní spis doplnit o důkazy ze své účetní evidence. Ohledně nepřiměřeného zisku účastník řízení namítal, že se správní orgán dosud vůbec nezabýval přiměřeností jím uplatňovaného zisku v souvislosti s vynaloženým kapitálem, ani neobjasnil, která část nepřiměřeného zisku je částí vztahující se k návratnosti vloženého kapitálu a co je přiměřenou výnosností z vynaložených investic.

Obdobně se účastník řízení vyjádřil v dopise ze dne 10. března 2017, v němž doplnil, že závěry kontrolních pracovníků týkající se odpisů majetku vycházely z informací, které se nikdy nestaly součástí účetní evidence. Podle účastníka řízení vycházeli kontrolní pracovníci z dokladů vzniklých v jiném časovém období, a pokud by z těchto závěrů správní orgán vycházel, byl by porušen princip tzv. historických cen. K přiměřenosti zisku ve vztahu k vynaloženému kapitálu účastník řízení namítal, že správní orgán nemůže vycházet z nesprávně určených „snížených odpisů“. Rovněž poukázal na skutečnost, že účastník řízení nemohl pořizovat kopie ani opisy z podkladů, z nichž Energetický regulační úřad určil okruh srovnatelných subjektů s účastníkem řízení, přičemž tak porušil právo na spravedlivý proces.

Dopisem ze dne 31. března 2017 se účastenství ve správním řízení domáhala Thomayerova nemocnice. Jejím požadavku však rozhodnutím Energetického regulačního úřadu č. j. 01426-18/2017-ERU ze dne 7. dubna 2017 nebylo vyhověno, kdy následně tento postup potvrdila i předsedkyně Energetického regulačního úřadu v rozhodnutí č. j. 01426-50/2017-ERU ze dne 19. června 2017.

V souladu s povinností uloženou účastníkovi řízení usnesením Energetického regulačního úřadu č. j. 01426-22/2017-ERU ze dne 24. dubna 2017 předložil dále účastník řízení správnímu orgánu kopii účetního dokladu vystaveného společností Nephite Comercio International Lda ve vztahu ke kontraktu s označením [REDAKCE] a kopie jednotlivých účetních dokladů vztahujících se k nákladům vynaloženým na výrobní zakázky s označením [REDAKCE]

Ve vyjádření ze dne 4. srpna 2017 účastník řízení opětovně namítal porušení svých práv při nahlížení do spisu, kdy mu bylo umožněno do spisu nahlížet, ale nemohl si z části spisu pořídit kopie či výpisy. V tomto vyjádření dále rozporoval obsah „Znaleckého posudku č. [REDAKCE] Ocenění ceny tepelné energie ve Fakultní Thomayerově Nemocnici poskytované společností České teplo s.r.o. v letech 2011-2016“, který byl vypracován na objednávku Thomayerovy nemocnice bez jakékoli účasti účastníka řízení, kdy se dle jeho tvrzení jedná o jednostranné a účelové ocenění majetku bez vynaložení základní odborné péče.

### **III. Napadené rozhodnutí**

Rozhodnutím Energetického regulačního úřadu č. j. 01426-58/2017-ERU ze dne 15. srpna 2017 byla účastníkovi řízení uložena pokuta ve výši 2 564 099 Kč za spáchání správního deliktu podle § 16 odst. 1 písm. d) zákona o cenách, kterého se dopustil tím, že jakožto prodávající požadoval po tehdejších odběrateli - Thomayerova nemocnice, se sídlem Vídeňská 800, 140 59 Praha 4 – Krč, IČ: 000 64 190, za rok 2014 cenu tepelné energie, jejíž výše nebyla v souladu s podmínkami věcného usměrňování cen dle § 6 odst. 1 písm. c) zákona o cenách, kdy účastník řízení zahrnul do ceny tepelné energie nepřiměřený zisk ve výši [REDAKCE] Kč bez DPH. Dále mu Energetický regulační úřad uložil opatření k nápravě zjištěného protiprávního stavu a povinnost náhrady nákladů řízení ve výši paušální částky 1 000 Kč.

Energetický regulační úřad v odůvodnění tohoto rozhodnutí konstatoval, že v případě vytýkaného jednání ohledně neoprávněné výše odpisů v ceně tepelné energie je třeba vycházet z pořizovací ceny majetku ve výši [REDAKCE] Kč, neboť nebylo v řízení prokázáno, že by účetnictví účastníka řízení nepodařilo pravdivý obraz skutečného stavu. Pořizovací cenu v této výši ověřil správní orgán z podkladů předložených účastníkem řízení v kontrole a rovněž ve správním řízení, přičemž zároveň uvedl, že předmětem znaleckých posudků č. [REDAKCE] a č. [REDAKCE] a odborného posudku č. [REDAKCE] nebylo zjištění pořizovací ceny majetku účastníka řízení, kdy znalci vycházeli z údajů, které jim předložil sám účastník řízení. Ten při předávání údajů o pořizovacích cenách vycházel z výše plnění veřejné zakázky s Thomayerovou nemocnicí, nicméně v průběhu realizace této zakázky náklady na investice vzrostly o další vícenáklady.

Co se týče přiměřenosti zisku, správní orgán postupoval způsobem popsaným výše v rámci kontrolního zjištění, kdy však musel přihlédnout k odlišně určené pořizovací ceně majetku používaného účastníkem řízení pro výrobu a rozvod tepelné energie, přičemž s ohledem na zjištěnou přiměřenou výnosnost použitého kapitálu v odvětví teplárenství ve výši 11,23 % bylo možné za přiměřený zisk (společně s úroky) účastníka řízení považovat částku ve výši [REDAKCE] Kč bez DPH. Účastník řízení nicméně v ceně tepelné energie uplatnil zisk a úroky v celkové výši [REDAKCE] Kč bez DPH, což o [REDAKCE] Kč bez DPH překračovalo výši zisku, kterou bylo možné vyhodnotit ještě za přiměřenou. Z důvodu, že částka [REDAKCE] Kč bez DPH uplatněná v položce „Úroky“ byla shledána jako ekonomicky oprávněný náklad v ceně tepelné energie, mohl účastník řízení uplatnit v položce „Zisk“ maximálně částku [REDAKCE] Kč bez DPH.

#### **IV. Rozklad účastníka řízení**

Proti rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 01426-58/2017-ERU ze dne 15. srpna 2017, které bylo doručeno účastníkovi řízení dne 25. srpna 2017, podal účastník řízení dne 8. září 2017 rozklad, kterým toto rozhodnutí napadl v celém rozsahu, neboť správní orgán měl posoudit věc po právní stránce nesprávně.

Účastník řízení namítal, že výpočet horní výše výnosnosti střední hodnoty pořizovací ceny dosud odpisovaných aktiv je nepřezkoumatelný a při výpočtu nebyla dodržena podmínka srovnatelnosti subjektů požadovaná zákonem o cenách i rozsudkem Vrchního soudu v Praze č. j. 6 A 561/94-22. Dále zdůraznil, že podle zákona o cenách má přiměřený zisk zajistit návratnost vloženého kapitálu, ale tuto skutečnost správní orgán nijak nehodnotil. Zákon ani cenové rozhodnutí Energetického regulačního úřadu nezmiňují ani nevymezují matematické výpočty jako podklad rozhodnutí. Účastník řízení dále zdůraznil, že po ukončení smluvního vztahu (smlouva na dobu určitou osmi let) zůstal ve vztahu k použitému kapitálu v této cenové lokalitě schodek cca [REDAKCE] Kč. Účastník řízení dále nesouhlasí s postupem, kdy správní orgán pracuje se „střední hodnotou odepsanosti majetku“, tj. pořizovací cenu odpisovaného majetku dělí dvěma, kdy především poukazuje na nesprávnost a nepředvídatelnost takového postupu. V tomto ohledu upozorňuje na správním orgánem uváděnou změnu metody, kdy ani sám správní orgán neměl ujasněný postup zjišťování přiměřené výše zisku. Na základě definice přiměřeného zisku by dle jeho názoru neměly být pro jeho zjištění použity statistické metody, ale mělo by dojít ke srovnání konkrétních a dohledatelných kritérií. Účastníkovi řízení dále není zřejmé, proč jsou zohledňována pouze dosud odpisovaná aktiva. Podle účastníka řízení by bylo z hlediska podmínky srovnatelnosti subjektů nutné posuzovat subjekty, které investovaly v cenové lokalitě částku

cca [redacted] KČ, dodávají tepelnou energii do zdravotnictví, což by měla být hlavní činnost v rámci jejich podnikání, jde o srovnatelné subjekty z hlediska stálých aktiv, technologické a výrobní části, systému, délky a způsobu rozvodů, podobné tržní pozice, dlouhodobé stability na trhu apod. Účastník řízení namítá, že mu nebylo umožněno posoudit kritéria srovnatelnosti (údaje) u subjektů, s nimiž byl v rámci správního řízení srovnáván. Dále podotkl, že správní orgán počítá hodnotu obvyklosti zisku ve výši 11,23 % pro všechny stejně a bez ohledu na přiměřenou návratnost použitého kapitálu. Rozporuje i samotnou statistickou metodu, která byla v řízení použita, kdy nesouhlasí s použitými srovnávacími kritérii, není mu zřejmé, z jakých dat regulačních výkazů regulovaných subjektů bylo vycházeno, a použitou metodu nepovažuje za objektivní a vhodnou. Nesprávnost vytýká správnímu orgánu i při použití tzv. Grubbsova testu, podle něhož by měly být postihovány jak maximální, tak i minimální hodnoty, nicméně správní orgán tímto způsobem vyloučil pouze hodnoty maximální a hodnoty minimální vyřadil ještě před prováděním tohoto testu. Účastník řízení dále namítá provedení důkazu, na němž bylo celé rozhodnutí postaveno, v rozporu s § 53 odst. 6 správního řádu a absenci odborné způsobilosti Energetického regulačního úřadu provádět statistiku jakožto vědní obor v praxi. Správnímu orgánu vytýká nesprávné zaměňování pojmů návratnost a výnosnost, jakož i pojmů zisk a výnosy, a podotýká, že pro návratnost vloženého kapitálu není rozhodný jeden kontrolovaný rok ani tato návratnost není podmíněna rovnoměrným rozložením v přiměřeném časovém období. Účastník řízení poukázal i na to, že část zisku je odvedena státu jakožto daň z příjmu, přičemž Energetický regulační úřad posuzuje přiměřenost zisku toliko před jeho zdaněním. V neposlední řadě účastník řízení nesouhlasí ani s postupem, kdy Energetický regulační úřad posuzoval otázku přiměřenosti zisku společně s úroky.

Vyjádřením ze dne 22. září 2017 doplnil účastník řízení svůj rozklad o námitku, podle níž správní orgán nesrovnává cenové lokality, které jsou svým způsobem jedinečný a ekonomicky vymezený prostor, ale společnosti jako takové, srovnává tedy jedinečné s obecným.

## **V. Řízení o rozkladu**

Rozklad účastníka řízení byl podán včas a splňoval předepsané náležitosti. Na základě podaného rozkladu Rada po jeho projednání v rozkladové komisi 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.

Po přezkoumání napadeného rozhodnutí, jakož i řízení, které vydání napadeného rozhodnutí předcházelo, a posouzení námitek účastníka řízení Rada Energetického regulačního úřadu konstatuje, že mnohé námitky účastníky řízení není možno shledat důvodnými, nicméně přesto napadené rozhodnutí vykazuje vady, které odůvodňují jeho zrušení.

Podle § 2 odst. 7 písm. b) zákona o cenách se pro účely tohoto zákona za přiměřený zisk považuje zisk spojený s výrobou a prodejem daného zboží odpovídající obvyklému zisku

dlouhodobě dosahovanému při srovnatelných ekonomických činnostech, který zajišťuje přiměřenou návratnost použitého kapitálu v přiměřeném časovém období.

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

Podle bodu (1.4) cenového rozhodnutí č. 2/2013 přiměřeným ziskem v ceně tepelné energie je přiměřený zisk, který přímo souvisí s dodávkou tepelné energie a splňuje podmínky uvedené v příloze č. 1 tohoto cenového rozhodnutí.

Podle bodu (4.1) přílohy č. 1 cenového rozhodnutí č. 2/2013 výše zisku před zdaněním v ceně tepelné energie je uplatňována s ohledem na výši ceny tepelné energie, dosahované technické a finanční ukazatele při porovnání s dodavatelem se srovnatelnými podmínkami při výrobě anebo rozvodu tepelné energie a obvyklou výnosnost použitého kapitálu, který je v obvyklé výši pro zajištění dodávek tepelné energie, a to bez ohledu na vlastnictví majetku souvisejícího s výrobou anebo rozvodem tepelné energie, pokud zisk ve výši přiměřeného zisku není vytvářen již vlastníkem tohoto majetku. Prokázání přiměřeného zisku zahrnutého v nájemném je předmětem dohody nájemce a vlastníka majetku souvisejícího s výrobou a rozvodem tepelné energie.

Výše uvedená ustanovení týkající se zisku nestanoví přesné metody, kterými by Energetický regulační úřad měl obvyklost a přiměřenost zisku posuzovat. Za účelem naplnění definice přiměřeného zisku nicméně Energetický regulační úřad srovnával míry výnosnosti provozních aktiv dosahované držiteli licence v teplárenství (hodnoty zisku a provozovaného majetku). Při posuzování přiměřenosti zisku nicméně nepostupoval v souladu s veškerými požadavky právních a cenových předpisů, čímž rozhodnutí zatížil výše zmíněnými vadami.

Především je nutno konstatovat, že § 2 odst. 7 písm. b) zákona o cenách obsahuje dvě základní podmínky týkající se stanovení přiměřenosti zisku. Zisk je přiměřený tehdy, pokud a) je v obvyklé výši (tj. je srovnatelný se ziskem dosahovaným při srovnatelných ekonomických činnostech) a b) je přiměřený ve smyslu přiměřené návratnosti použitého kapitálu. Obsahem druhé z uvedených podmínek je, aby prostřednictvím zisku bylo dosahováno takových výnosů, které v určitém časovém období zajistí akumulaci finančních prostředků ve výši odpovídající výši aktiv použitých pro výkon licencované činnosti. Druhou z uvedených podmínek přiměřenosti zisku však Energetický regulační úřad v zásadě neposuzoval, resp. omezil se pouze na určitá nejednoznačná obecná konstatování. Energetický regulační úřad určoval okruh subjektů z určitých hledisek srovnatelných s účastníkem řízení, na základě něhož dospěl k závěru, že obvyklým ziskem dosahovaným u takto srovnatelných subjektů je zisk odpovídající výnosu z použitého kapitálu 11,23 %. Zisk obvyklý však bez dalšího není přiměřený.

Součástí posouzení přiměřenosti zisku by tak měla být podložená a přezkoumatelná úvaha, zda výnos ve výši 11,23 % zajišťuje přiměřenou návratnost použitelného kapitálu (mj. s ohledem na rizikovost podnikání v oblasti teplárenství), a to jednak ve vztahu k odvětví teplárenství obecně a dále ve vztahu ke konkrétnímu posuzovanému případu. Posouzení přiměřenosti zisku v souladu s § 2 odst. 7 písm. b) zákona o cenách se tedy neobejde bez posouzení toho, zda z hlediska obvyklé povahy a struktury aktiv užívaných k výkonu

licencované činnosti v odvětví teplárenství je výnos ve výši 11,23 % odpovídající přiměřené návratnosti tohoto kapitálu, a dále bez posouzení, zda se konkrétní zkoumaný případ určitým způsobem tomuto nevymyká. Součástí toho bylo nutně i provedení úvahy v tom smyslu, jaká aktiva se pro výkon licencované činnosti používají a jaká je jejich struktura např. z hlediska délky jejich použitelnosti, neboť pokud by východisko Energetického regulačního úřadu bylo takové, že přiměřeným časovým obdobím ve smyslu § 2 odst. 7 písm. a) zákona o cenách je v případě aktiv, která jsou účetně odpisována (případ účastníka řízení) právě doba jejich účetního odpisování vycházející z doby jejich předpokládané použitelnosti, což je nepochybně možný výklad uvedeného ustanovení, pak by muselo být posouzeno, za jaké časové období dojde při uznání výnosnosti ve výši 11,23 % k vygenerování výnosů odpovídajících přiměřené návratnosti kapitálu ve smyslu zákona a zda majetková struktura aktiv používaných účastníkem řízení tomuto odpovídá, tj. zda za časové období, v němž bude při stanovené výnosnosti dosaženo požadované výše celkových výnosů, budou realizovány takové výnosy, aby odpovídaly investici, kterou uskutečnil právě účastník řízení.

S tím souvisí úzce i námitka účastníka řízení, že Energetický regulační úřad posuzuje zisk před zdaněním, nicméně takových výnosů po zdanění dodavatel nedosáhne. Uvedený postup je v souladu s bodem (4.1) přílohy č. 1 cenového rozhodnutí č. 2/2013, nicméně tím není vyřešena otázka, že pokud přiměřenou návratnost kapitálu v přiměřeném časovém období ve smyslu § 2 odst. 7 písm. b) zákona o cenách zajišťují výnosy ze zisku kalkulovaného v rámci věcně usměrňované ceny, toto přiměřené období bude jinak dlouhé v závislosti na tom, zda se jedná o výnosy před zdaněním či po zdanění, přičemž úvaha, zda doba, za níž účastník řízení dosáhne skutečně přiměřených výnosů v souladu s požadavky zákona, taktéž nebyla provedena. Nehledě na možný vliv časové hodnoty peněz, neboť ke generování výnosů prostřednictvím zisku dochází v delším časovém období, nicméně hodnota použitého kapitálu je v určité hodnotě stanovené historicky.

Výše uvedené závěry Energetický regulační úřad neučinil, a proto není možno bez pochybností učinit závěr, že zisk uplatňovaný účastníkem řízení byl nepřiměřeným.

Cenové rozhodnutí č. 2/2013 dále ve výše uvedeném bodě uvádí, že výše zisku je uplatňována „s ohledem na výši ceny tepelné energie“. Tuto část předmětného ustanovení je třeba vykládat v tom smyslu, že při posuzování výše zisku by měla být vzata do úvahy i celková výše ceny tepelné energie, která je účtována odběratelům. Pokud by takto okruh srovnatelných dodavatelů tepelné energie uplatňoval přibližně stejnou výši zisku, ale někteří z nich uplatňovali nižší cenu tepelné energie, měla by i tato skutečnost být určitým způsobem posouzena. Ve vztahu k účastníkovi řízení (a ve vztahu k ostatním srovnatelným dodavatelům) nicméně nebyla provedena úvaha ohledně toho, zda cena uplatňovaná účastníkem řízení je či není srovnatelná např. s cenou uplatňovanou dodavateli, kteří kalkulují nezanedbatelně nižší zisk.

Dále Rada uvádí, že postup při posuzování podmínek věcného usměrňování ceny tepelné energie v rámci dozoru musí zohledňovat skutečnost, zda adresáti příslušných cenových předpisů (dodavatelé) měli možnost reálně své jednání upravit způsobem, aby bylo v rámci mezi stanovených těmito předpisy, tj. musí být provedeno hodnocení, do jaké míry byl postup dodavatele ještě zákonný či nikoliv, přičemž požadavky právních norem na jejich jednání plynoucí musí být reálně seznatelné v době, kdy se příslušné jednání odehrává.

V daném případě bylo na základě výslovného znění bodu (4.1) přílohy č. 1 cenového rozhodnutí č. 2/2013 nepochybně možno dospět k tomu, že výše zisku odvisí mj. od obvyklé



výnosnosti použitého kapitálu, který je v obvyklé výši pro zajištění dodávek tepelné energie. Energetický regulační úřad dospěl v rámci řízení na prvním stupni k závěru, že tato výnosnost odpovídá 11,23 % z použitého kapitálu, přičemž účastník řízení uplatňoval zisk, který v přepočtu na jím provozovaný majetek v dané cenové lokalitě odpovídá výnosu 14,87 %, což obecně nepředstavuje příliš významné překročení hodnoty výnosu, která byla zjištěna jako obvyklá. I z tohoto hlediska měla být tato výnosnost 14,87 % posouzena ve vztahu k individuálnímu případu účastníka řízení a k povaze jím provozovaného majetku, neboť bez toho jí nebylo možno označit za nepřiměřený zisk.

Účastník řízení mj. namítal, že Energetický regulační úřad hodnotu výnosu vypočítal z hodnoty poloviční odepsanosti provozních aktiv, která je použita z toho hlediska, aby při nezměněné hodnotě provozních aktiv byl generován zisk v totožné výši po celé přiměřené období. Jakkoliv je uvedený požadavek logický, je nutno konstatovat, že v cenovém rozhodnutí uvedené pravidlo explicitně obsaženo nebylo. Účastník řízení namítl, že zatímco v kontrolovaném roce uplatnil zisk ve výši ██████████ Kč (což byl zisk označený za nepřiměřený, neboť představoval roční výnos 14,87 % z použitého kapitálu), za předchozí roky 2012 a 2013 uplatnil zisk ve výši ██████████ Kč, resp. ██████████ Kč, tj. menší hodnotu než poloviční výši zisku v posuzovaném roce. Z hlediska delšího časového období několika let tedy účastník řízení nevygeneroval zisk, který by bylo možno v souhrnu označit za nepřiměřený. Této námitce účastníka řízení je nutno přisvědčit. Jakkoliv Energetický regulační úřad v rámci výkonu kontroly nemůže posuzovat několik období souhrnně, neboť cena je v souladu s podmínkami věcného usměrňování kalkulována pro konkrétní kalendářní rok, ze samotného cenového rozhodnutí č. 2/2013 nevyplývá, že by musel být zisk uplatněn každoročně ve stejné výši, pouze, že musí být přiměřený v určitém přiměřeném časovém období. Absentovala tudíž norma ohledně toho, jak má být zisk v tomto časovém období rozložen. Pokud tedy účastník řízení uvádí, že zisk jím kalkulovaný v roce 2014 ve výši ██████████ Kč z hlediska přiměřeného výnosu z provozovaného majetku považoval podle dotčených předpisů za dovolený, jelikož za období provozování předmětného majetku (od roku 2010), z něhož jsou výnosy počítány, nebylo zdaleka dosahováno zisku, který by zajistil návratnost vložených prostředků v určitém časovém období, je nutno mu dát za pravdu. S přihlédnutím k zisku dosahovanému účastníkem od roku 2010, který nikdy nedosáhl výše zisku jako v kontrolovaném roce, přičemž účastník řízení nemohl zcela přesně predikovat, jaké období generování výnosů ve smyslu § 2 odst. 7 písm. b) zákona o cenách bude vyhodnoceno jako přiměřené, je nutno v souladu se zásadou v pochybnostech ve prospěch obviněného dát účastníkovi řízení za pravdu, jelikož v delším časovém období, než byl jeden kalendářní rok, výši přiměřeného zisku při kalkulaci nepřekročil.

Krom výše uvedeného nicméně Rada uvádí, že s veškerými námitkami účastníka řízení se ztotožnit nelze, především nelze postup prvostupňového správního orgánu označit za účelový či tendenčně zaměřený proti účastníkovi řízení. Účastník řízení v rozkladu napadl mj. výběr kritérií, na základě nichž prvostupňový správní orgán určil okruh srovnatelných subjektů, a rovněž samotný okruh subjektů, jejichž data následně vstupovala do výpočtu přiměřené výnosnosti. Tuto srovnatelnost nelze spatřovat v tom, že by s posuzovanou cenovou lokalitou měli být srovnáváni pouze dodavatelé, kteří investovali přibližně 100 milionů Kč, dodávají tepelnou energii pro využití ve zdravotnictví, a to ve zdravotnickém zařízení přibližné odpovídající velikosti. Účastník řízení si je zjevně vědom, že v takovém případě by patrně existovaly srovnatelné subjekty pouze v řádu jednotek (při zohlednění

všech jeho požadavků možná dokonce žádné), což zjevně není smyslem § 2 odst. 7 písm. b) zákona o cenách. K tomu Rada konstatuje, že obecně by bylo možno uvažovat o srovnávání subjektů různých síťových odvětví (teplárenství, vodárenství, plynárenství, telekomunikace), nicméně Energetický regulační úřad v tomto ohledu vychází dlouhodobě z praxe posuzování zisku v ceně tepelné energie pouze na základě zjišťování zisku dosahovaného právě v odvětví teplárenství. Tento postup považuje Rada za více odpovídající zákonem požadovaným kritériím přiměřenosti zisku (z hlediska srovnatelné ekonomické činnosti), neboť například ve srovnání s oblastí plynárenství či elektroenergetiky je možné považovat oblast teplárenství za rizikovější, což by mělo být zohledněno v posouzení přiměřenosti uplatňovaného zisku. Stanovená kritéria pak ze srovnávání odstraňují subjekty, jejichž cílem není dosahování zisku a subjekty, které mají výrazně odlišnou strukturu provozovaného majetku. V tomto ohledu tedy není možno postup Energetického regulačního úřadu označovat za účelový.

Stejně tak napadá-li účastník řízení odstraňování statistických dat z posuzovaného souboru před samostatným zpracováním, je zjevné, že se jednalo o subjekty, které negenerovaly žádný, resp. jen zanedbatelný zisk, tudíž skutečnost, že tyto subjekty apriorně nebyly považovány za srovnatelné s účastníkem řízení, se projevila ve prospěch účastníka. Rada odmítá námitku účastníka řízení, podle níž by přiměřená doba návratnosti použitého kapitálu z hlediska posouzení přiměřenosti zisku měla být ovlivňována obsahem soukromoprávního vztahu mezi dodavatelem a odběratelem tepelné energie. Takový požadavek ze zákona o cenách nevyplývá, naopak z něho vyplývá požadavek návratnosti investice v přiměřeném období. Ad absurdum by bylo možno dospět k názoru, že pokud by účastník řízení měl smlouvu na provozování nových teplárenských zařízení pouze po dobu např. 3 let, musel by v této době být vygenerován zisk odpovídající návratnosti takového majetku. Takovou návratnost však žádné srovnatelné hospodářské odvětví nepřináší a takové úvahy jsou zjevně v rozporu s § 2 odst. 7 písm. b) zákona o cenách.

Určitý okruh námitek účastníka řízení směřoval k možnosti seznámení se s podklady rozhodnutí, především možnosti moci si pořizovat kopie a výpisy z listin ve správním spise. K tomu Rada předně konstatuje, že Energetický regulační úřad žádným způsobem neomezil právo účastníka řízení na nahlížení do správního spisu a účastník řízení se mohl seznámit s podklady, kterými bylo prováděno dokazování. Podle § 38 odst. 6 správního řádu je nutno účastníka řízení nechat nahlédnout i do části spisu, která obsahuje utajované informace nebo skutečnosti, na něž se vztahuje zákonem uložená nebo uznaná povinnost mlčenlivosti, pokud je jimi prováděn důkaz. V takovém případě se však nepoužije § 38 odst. 4 správního řádu, což v důsledku znamená, že si účastník řízení nemůže činit výpisy ani kopie z této části spisu. V § 96 odst. 4 energetického zákona je dále stanoveno, že v řízeních vedených Energetickým regulačním úřadem jsou při nahlížení do spisu zákonem vyloučeny chráněné informace. Tyto chráněné informace vymezuje § 2 odst. 1 písm. d) energetického zákona, podle něhož chráněnou informací je informace v jakékoliv podobě, která má charakter obchodního tajemství nebo jiná zákonem chráněná informace nebo informace charakteru obchodního, technického nebo finančního získaná při výkonu činnosti držitele licence, která není veřejně dostupná. Jak Energetický regulační úřad popsal v napadeném rozhodnutí, „neveřejná část“ spisu obsahuje informace z regulačních výkazů držitelů licencí, což jsou informace technické a ekonomické povahy, z nichž valná většina není běžně dostupná. Jedná se tedy nepochybně o informace charakteru obchodního, technického nebo finančního získané při výkonu činnosti držitele licence, které nejsou veřejně dostupné. Na základě toho jsou tyto informace obecně vyloučeny z nahlížení, nicméně protože jimi byl zároveň prováděn důkaz, účastník řízení

mohl nahlédnout i do této části spisu, nemohl již však činit žádné výpisy ani kopie. Rada shledává tento postup souladným se zákonem, což ostatně potvrdil i Krajský soud v Brně v rozsudku č. j. 31 A 73/2015-58 ze dne 22. září 2017.

## **VI. Závěr**

Při přezkumu rozhodnutí Energetického regulačního úřadu v rozsahu podle § 89 odst. 2 správního řádu Rada jako odvolací správní orgán vzhledem k výše uvedeným skutečnostem dospěla k závěru, že napadené rozhodnutí nebylo vydáno v souladu s právními předpisy.

Dnem 1. července 2017 vstoupil v účinnost zákon č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, avšak s ohledem na jeho § 112 odst. 1 je nutno postupovat ve vztahu k již zahájeným řízením podle dosavadních právních předpisů. U správních deliktů komplexní právní úprava před 1. červencem 2017 absentovala a je tudíž nutné postupovat analogicky dle právní úpravy týkající se postihování přestupků, obsažené v zákoně č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve znění pozdějších předpisů. Podle jeho § 76 odst. 1 písm. c) správní orgán řízení o přestupku zastaví, jestliže se v něm zjistí, že spáchání skutku, o němž se vede řízení, nebylo obviněnému z přestupku prokázáno. Prokázání spáchání přestupku, resp. správního deliktu, zahrnuje nejen zjištění skutkového děje, ale (i v případech, že je odpovědnost za správní delikt založena na objektivním principu) též zhodnocení, zda postup účastníka řízení jednal v souladu s právními normami či nikoliv a zda mohl své chování regulovat takovým způsobem, aby stále jednal v mezích právních předpisů. V tomto smyslu spáchání přestupku spočívajícího v porušení cenových předpisů nebylo účastníkovi řízení prokázáno.

### **Poučení o opravném prostředku:**

Proti tomuto rozhodnutí není dle § 17b odst. 11 energetického zákona přípustný opravný prostředek.

Ing. Vladimír Outrata, v. r.  
předseda Rady Energetického regulačního úřadu

Obdrží:

České teplo s.r.o., prostřednictvím [REDACTED]