



## Rada ERÚ

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

Č. j.: 05650-23/2017-ERU

V Jihlavě dne 26. listopadu 2019

### R o z h o d n u t í

O rozkladu společnosti OPATHERM a.s., se sídlem Horní náměstí 283/58, 746 01 Opava, IČ: 253 85 771 (dále též „účastník řízení“), zastoupené JUDr. Jiřím Velíškem, advokátem, se sídlem Holečkova 105/6, 150 00 Praha 5, proti rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 05650-18/2017-ERU (sp. zn. OSR-05650/2017-ERU) ze dne 21. března 2019, kterým Energetický regulační úřad 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, a podle § 2c zákona č. 265/1991 Sb., o působnosti orgánů České republiky v oblasti cen, ve znění pozdějších předpisů, shledal účastníka řízení odpovědným ze spáchání dvou správních deliktů podle § 16 odst. 1 písm. d) zákona č. 526/1990 Sb., o cenách, ve znění účinném do 14. ledna 2015 (dále jen „zákon o cenách“), spočívajících v nedodržení závazného postupu při tvorbě a kalkulaci ceny tepelné energie za kalendářní rok 2014, kterých se měl účastník řízení dopustit tím, že v rozporu s § 6 odst. 1 písm. c) zákona o cenách v cenové lokalitě „[redacted]“ sjednal a požadoval předběžnou cenu tepelné energie za rok 2014, jejíž výše nebo kalkulace nebyla v souladu s podmínkami věcného usměrňování cen, když v rozporu s ustanovením bodu (2.4) cenového rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. 2/2013 ze dne 1. listopadu 2013, k cenám tepelné energie (dále jen „cenové rozhodnutí č. 2/2013“), předběžnou cenu tepelné energie nekalkuloval pro úroveň předání „*ÚT na patě a TUV připravovaná v objektu*“ a pro úroveň předání „*TUV při centrální přípravě*“, ale provedl pouze výpočet, který nepředstavuje takový propočet, jímž byla cena skutečně vytvořena a jejíž členění by umožňovalo porovnání s podmínkami věcného usměrňování cen i při jejím vyúčtování (**výrok I.**); sjednal a požadoval výslednou cenu tepelné energie za rok 2014, jejíž výše nebo kalkulace nebyla v souladu s podmínkami věcného usměrňování cen, když uplatnil ekonomicky neoprávněné náklady, konkrétně v rozporu s bodem (2.10.2) písm. e) přílohy č. 1 cenového rozhodnutí č. 2/2013 v položce „Výrobní režie“ a „Správní režie“ náklad v poměrné výši 2 381 657 Kč bez DPH (tj. celkový náklad ve výši [redacted] Kč násobený koeficientem pro danou cenovou lokalitu [redacted]) odpovídající nákladům na zajištění a umístění reklamy dle „Dohody o spolupráci“ uzavřené 25. února 2009 mezi společnostmi MVV Energie CZ a.s. a účastníkem řízení v návaznosti na „Smlouvu o poskytování reklamních služeb“ uzavřenou dne 24. února 2009 mezi společnostmi MVV Energie CZ a.s. a společností Slezský fotbalový club OPAVA a.s.; a v téže položce náklad v poměrné výši 90 205 Kč bez DPH (tj. celkový náklad [redacted] Kč násobený koeficientem pro danou cenovou lokalitu [redacted]) a v položce „Ostatní stálé náklady“

náklad ve výši 189 000 Kč bez DPH, tj. celkem 279 205 Kč bez DPH, odpovídající příspěvku na penzijní připojištění celkem 53 zaměstnanců dle smluv o penzijním připojištění; a dále v rozporu s ustanovením bodu (2.5) cenového rozhodnutí č. 2/2013 nepostupoval při kalkulaci výsledné ceny tepelné energie podle ustanovení bodu (2.2) cenového rozhodnutí, kdy výslednou cenu tepelné energie nekalkuloval pro úroveň předání „*ÚT na patě a TUV připravovaná v objektu*“ a pro úroveň předání „*TUV při centrální přípravě*“, ale provedl pouze výpočet, který nepředstavuje takový propočítání ceny, jímž byla skutečně vytvořena a jejíž členění umožňuje porovnání s podmínkami věcného usměrňování cen i při jejím vyúčtování (výrok II.); za což účastníkovi řízení Energetický regulační úřad uložil opatření k nápravě zjištěného protiprávního stavu založeného deliktním jednáním podle výroku II. spočívající v povinnosti vytvořit do 60 dnů od právní moci rozhodnutí opravnou kalkulaci výsledné ceny tepelné energie pro rok 2014 tak, aby v ní nebyly zahrnuty ekonomicky neoprávněné náklady v celkové výši 2 660 862 Kč bez DPH, a na jejím základě provést s odběrateli tepelné energie v cenové lokalitě „[redacted]“ opravná vyúčtování výsledné ceny (výrok III.), úhrnnou pokutu ve výši 2 800 000 (výrok IV.) a povinnost uhradit náklady řízení (výrok V.), 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) a c) a odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád (dále jen „správní řád“), ve znění pozdějších předpisů, po projednání v rozkladové komisi, ustavené podle § 152 odst. 3 správního řádu, takto:

**I. Výrok I. rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 05650-18/2017-ERU ze dne 21. března 2019 (sp. zn. OSR-05650/2017-ERU) se zrušuje a správní řízení se v této části zastavuje.**

**II. Výrok II. rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 05650-18/2017-ERU ze dne 21. března 2019 (sp. zn. OSR-05650/2017-ERU) se mění tak, že část:**

**„v položce "Výrobní režie" a "Správní režie" náklad v poměrné výši 90 205 Kč bez DPH (tj. celkový náklad ve výši 90 900 Kč násoben koeficientem pro danou cenovou lokalitu 0,9923573) a v položce "Ostatní stálé náklady" náklad ve výši 189 000 Kč bez DPH, tj. celkově náklady ve výši 279 205 Kč bez DPH (sečteno 90 205 Kč bez DPH a 189 000 Kč bez DPH), odpovídající příspěvku na penzijní připojištění zaměstnanců**

[redacted]

**[redacted] dle smluv o penzijním připojištění,“**

**se zrušuje a řízení se v uvedené části zastavuje.**

**III. Výrok III. rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 05650-18/2017-ERU ze dne 21. března 2019 (sp. zn. OSR-05650/2017-ERU) se mění tak, že slova „2 660 862 Kč“ se nahrazují slovy „2 381 657 Kč“.**

**IV. Rozklad společnosti OPATHERM a.s., se sídlem Horní náměstí 283/58, Město, 746 01 Opava, IČ: 253 85 771, proti zbylé části výroků II., III. a V. rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 05650-18/2017-ERU ze dne 21. března 2019 (sp. zn. OSR-05650/2017-ERU) se zamítá a napadené rozhodnutí se v této části potvrzuje.**

**V. Výrok IV. rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 05650-18/2017-ERU ze dne 21. března 2019 (sp. zn. OSR-05650/2017-ERU) se mění takto:**

**„Dle ust. § 16 odst. 4 písm. b) zákona č. 526/1990 Sb., o cenách, ve znění pozdějších předpisů, se účastníkovi řízení za spáchání správního deliktu podle § 16 odst. 1 písm. d) zákona o cenách ukládá pokuta ve výši 2 381 657 Kč (slovy: dva miliony tři sta osmdesát jedna tisíc šest set padesát sedm korun českých), která je splatná dle ust. § 46 odst. 2 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, do 30 dnů od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Energetického regulačního úřadu vedený u České národní banky, se sídlem Na Příkopě 28, 110 03 Praha 1, č. ú. 19-2421001/0710, pod variabilním symbolem 31717.**

## **Odůvodnění:**

### **I. První projednání věci**

Energetický regulační úřad zahájil dne 17. června 2016 kontrolu dodržování povinností stanovených cenovými předpisy účastníkem řízení v cenové lokalitě „[REDACTED]“ v roce 2014, konkrétně toho, zda sjednal nebo požadoval cenu tepelné energie, jejíž výše nebo kalkulace není v souladu s podmínkami věcného usměrňování cen dle § 6 odst. 1 zákona o cenách. Kontrolou bylo zjištěno porušení cenových předpisů ze strany účastníka řízení tím, že v daném případě nekalkuloval předběžné ani výsledné ceny tepelné energie pro jednotlivé úrovně předání, jak mu ukládalo ustanovení bodu (2.2) cenového rozhodnutí, a dále, že v daném případě zahrnul do kalkulace výsledné ceny tepelné energie v rozporu s ustanovením bodu (1.1) a (1.2) cenového rozhodnutí ekonomicky neoprávněné náklady na reklamu a příspěvek na penzijní připojištění svým zaměstnancům v celkové výši 2 664 800 Kč.

Proti kontrolním zjištěním v protokolu o kontrole č. [REDACTED] ze dne 17. ledna 2017, č. j. 06587-32/2016-ERU, podal účastník řízení dne 31. ledna 2017 námitky, ve kterých namítl, že jeho způsob výpočtu při kalkulaci cen tepla byl v daném případě ve shodě s doporučením Státní energetické inspekce z roku 2000 a vedl ke shodné výsledné ceně jako je cena plynoucí z kalkulace stanovené cenovým rozhodnutím, a dále, že předmětné náklady označené za neoprávněné, jsou v případě nákladů na reklamu a propagaci standardními marketingovými náklady na reklamu souvisejícími s licencovanou činností účastníka řízení, přiměřenými jeho hospodářským výsledkům z licencované činnosti, které přispívají k navýšení či uchování počtu odběratelů a jsou zaměřeny na široký okruh adresátů v rámci reálného dosahu poskytování služeb účastníka řízení, v případě penzijního připojištění standardními zaměstnaneckými benefity umožňujícími účastníkovi řízení udržet

si dlouhodobě kvalitní zaměstnance, kteří jsou zcela nezbytní pro řádnou realizaci dodávek tepla odběratelům.

Nadřízená osoba kontrolujícího Vyřízení námitek proti protokolu č. ██████ ze dne 31. března 2017, č. j. 06587-40/2016-ERU, výše uvedené námítky v plném rozsahu zamítla. Přitom poukázala na neaktuálnost, a tedy nepoužitelnost, doporučení Státní energetické inspekce na daný případ, a na jednoznačný požadavek energetického zákona a cenového rozhodnutí měřit dodávku tepelné energie dle skutečných parametrů teplotnosné látky a kalkulovat ji odděleně pro jednotlivé úrovně předání odběrateli. K neuznaným nákladům účastníka řízení na reklamu a propagaci a na penzijní připojištění jeho zaměstnanců pak uvedla, že tyto nelze považovat za náklady nezbytně související s výrobou nebo rozvodem tepelné energie, nejde o hospodárné vynakládání nezbytně nutných nákladů souvisejících s reprodukcí zboží podléhajícího regulaci cen.

Energetický regulační úřad na základě kontrolních zjištění zahájil dne 18. května 2017 s účastníkem řízení správní řízení ve věci možného spáchání dvou správních deliktů podle ustanovení § 16 odst. 1 písm. d) zákona o cenách. Následně dne 13. června 2017 účastníka řízení vyznamenal o možnosti vyjádřit se k podkladům rozhodnutí a doložit aktuální majetkové poměry.

Účastník řízení podáním ze dne 26. června 2017 navrhl, aby Energetický regulační úřad řízení zastavil, neboť se účastník řízení vytýkaného správního deliktu nedopustil. K tomu uvedl, že při kalkulaci předběžné i výsledné ceny tepelné energie pro rok 2014 postupoval v dobré víře v souladu s doporučením Státní energetické inspekce, takto stanovené ceny byly prakticky totožné s cenami kalkulovanými v souladu s cenovým rozhodnutím, tudíž nemohl být nikdo poškozen, a chybí tak nezbytný aspekt společenské škodlivosti jako materiální znak správního deliktu, a dále, že náklady na umístění reklamy u fotbalového klubu Slezský fotbalový club Opava a.s. vynaložil účastník řízení ve snaze udržet stávající a získat další zákazníky a zvýšit povědomí potenciálních zákazníků v blízkém okolí jeho místa podnikání o jím poskytovaných službách a jejich výhodnosti, a konečně, že náklady na penzijní připojištění zaměstnanců účastníka řízení jsou daňově uznatelným nákladem vynaloženým za účelem vytvoření konkurenceschopných podmínek pro zaměstnance, a tedy i zajištění dostatku kvalifikovaných zaměstnanců potřebných pro realizaci řádných a spolehlivých dodávek tepelné energie zákazníkům. Účastník řízení rovněž doložil své aktuální majetkové poměry a sdělil očekávaný provozní výsledek ve výši okolo ██████ Kč.

Energetický regulační úřad rozhodnutím č. j. 05650-8/2017-ERU ze dne 12. října 2017 rozhodl, že účastník řízení spáchal správní delikt dle § 16 odst. 1 písm. d) zákona o cenách tím, že předběžnou cenu tepelné energie nekalkuloval v roce 2014 v cenové lokalitě „██████“ pro jednotlivé úrovně předání odděleně a nedodržel závazný postup při tvorbě a kalkulaci ceny tepelné energie, a dále, že účastník řízení spáchal správní delikt dle § 16 odst. 1 písm. d) zákona o cenách tím, že výslednou cenu tepelné energie nekalkuloval v roce 2014 v cenové lokalitě „██████“ pro jednotlivé úrovně předání odděleně, zahrnul do kalkulace neoprávněné náklady na reklamu u Slezského fotbalového klubu Opava a.s. a na penzijní připojištění celkem 53 zaměstnanců účastníka řízení, a nedodržel tak závazný postup při tvorbě a kalkulaci ceny tepelné energie a požadoval po odběratelích výslednou cenu tepelné energie, jejíž výše nebyla v souladu s podmínkami věcného usměrnění cen. Zároveň Energetický regulační úřad uložil účastníkovi řízení opatření k nápravě a úhrnnou pokutu ve výši 2 800 000 Kč.

V rámci odůvodnění se Energetický regulační úřad po stránce skutkové ztotožnil s kontrolními zjištěními obsaženými ve výše uvedeném Protokolu o kontrole č. [REDAKCE]. Podklady pro rozhodnutí přitom shledal dostatečnými pro zjištění stavu věci, nebylo tedy nezbytné nařídit ústní jednání ve věci.

Právně posoudil Energetický regulační úřad danou věc tak, že kalkulace předběžné a výsledné ceny tepelné energie provedená pro úroveň předání tepelné energie „TUV při centrální přípravě“ pouze výpočtem z úrovně předání „dodávka na patu objektu“ za užití koeficientu zohledňujícího specifika centrálního ohřevu ve výši 0,909 je nezákonnou, neboť jednoznačně odporuje ustanovení bodu (2.2) cenového rozhodnutí č. 2/2013, dle kterého se cena tepelné energie kalkuluje pro kalendářní rok pro odběrná místa na stejné úrovni předání, a zakládá tedy delikt ní odpovědnost účastníka řízení dle § 16 odst. 1 písm. d) zákona o cenách, pokud sjednal nebo požadoval cenu, jejíž výše nebo kalkulace nebyla v souladu se závazným postupem stanoveným Energetickým regulačním úřadem jakožto cenovým orgánem v rámci věcného usměrňování cen. Případná existence či neexistence neoprávněného majetkového prospěchu není v daném případě formálním znakem daného správního deliktu, avšak může být k její existenci či výši přihlédnuto v rámci úvah o výši pokuty.

Ohledně nákladů na reklamu a propagaci vynaložených účastníkem řízení formou úplaty za umístění jeho loga na fotbalovém stadionu a dresech sportovního klubu Slezský fotbalový club Opava a.s. uzavřel po právní stránce Energetický regulační úřad, že tyto náklady nelze podřadit pod výdaje na reprezentaci dle bodu (2.10.2) písm. e) přílohy č. 1 cenového rozhodnutí, a je třeba posoudit jejich ekonomickou oprávněnost ve smyslu bodu (1.2) cenového rozhodnutí, konkrétně zda (i) souvisejí s činností účastníka řízení, (ii) jsou přiměřené hospodářským výsledkům účastníka řízení z licencované činnosti a jeho hospodářskému záměru, (iii) přispívají k navýšení či udržení počtu odběratelů, (iv) jsou přiměřené a účelné vzhledem k cíli jejich vynaložení, (v) jsou zaměřené na široký okruh adresátů a nejde o náklady vynakládané na základě smluv či ujednání zastírajících jiné právní vztahy, (vi) působí v rámci reálného dosahu poskytování služeb účastníka řízení v lokalitách, kde se vyskytují jeho současní či potenciální zákazníci. Přitom Energetický regulační úřad dospěl k závěru, že dané náklady na reklamu a propagaci zjevně souvisely s činností účastníka řízení, byly přiměřené jeho hospodářským výsledkům a záměru a působily v reálném dosahu poskytování služeb účastníkem řízení, avšak shledal je fakticky sponzorským darem, jehož jedinou protihodnotou bylo zveřejnění loga účastníka řízení jakožto sponzora bez informačního působení na potenciálního zákazníka ohledně možnosti odebírat tepelnou energii od účastníka řízení, a tedy za náklady nepřiměřené a neúčelné ve vztahu k cíli, pro něž měly být vynaloženy, navíc zaměřené pouze na úzký okruh adresátů – návštěvníků fotbalových utkání. Energetický regulační úřad shledal tyto náklady na reklamu a propagaci účastníka řízení u sportovního klubu Slezský fotbalový club Opava a.s. ve výši 2 381 657 Kč bez DPH za náklady ekonomicky neoprávněné v ceně tepelné energie, a tedy uplatněné v rozporu s bodem (2.10.2) písm. e) přílohy č. 1 cenového rozhodnutí.

K nákladům na příspěvek na penzijní připojištění zaměstnanců Energetický regulační úřad uzavřel, že příspěvek na penzijní připojištění není součástí mzdy, jde o nemzdové plnění, tj. zaměstnanecký benefit. Takový čistě motivační benefit dobrovolně poskytovaný účastníkem řízení coby zaměstnavatelem není mzdovým nákladem, který by přímo souvisel se zajištěním výroby a rozvodu tepelné energie, nelze jej chápat jako standardní způsob odměny zaměstnance za vykonanou práci, a takto jako ekonomicky neoprávněný nemůže

vstupovat do nákladů při kalkulaci výsledné ceny tepelné energie. Energetický regulační úřad tak ve smyslu ustanovení bodu (1.1) a (1.2) cenového rozhodnutí určil náklady na příspěvek na penzijní připojištění zaměstnanců v souhrnné výši 279 205 Kč bez DPH za náklady ekonomicky neoprávněné v ceně tepelné energie.

## II. První řízení o rozkladu

Proti rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 05650-8/2017-ERU ze dne 12. října 2017 podal účastník řízení dne 26. října 2017 rozklad.

Účastník řízení namítal, že závěr Energetického regulačního úřadu ohledně dostatečnosti písemných podkladů pro zjištění skutkového stavu je pro svou obecnost nepřezkoumatelný. Po stránce věcné účastník řízení namítl ohledně vytýkané nezákonné kalkulace předběžné a výsledné ceny tepelné energie, že postupoval v souladu s doporučeními Státní energetické inspekce a jakmile byl vyrozuměn o vadnosti takového postupu, neprodleně tento napravil, když došel v podstatě k totožným cenám podle řádného postupu, tudíž nedošlo k poškození žádného z jeho koncových zákazníků. Namítl, že Energetický regulační úřad se s jeho námitkami vypořádal naprosto nedostatečně, neboť vůbec neposoudil, zda dané konkrétní jednání účastníka řízení naplňuje formální znaky správního deliktu z hlediska naplnění jeho materiální stránky. Dále účastník řízení namítl, že v souladu s metodikou a dosavadní rozhodovací praxí Energetického regulačního úřadu je třeba jím vynaložené náklady na reklamu a penzijní připojištění zaměstnanců posuzovat s ohledem na jejich způsobilost přinést požadovaný efekt, tj. udržet stávající zákazníky, resp. získat účastníkovi řízení zákazníky nové.

V tomto ohledu jsou účastníkem řízení vynaložené náklady na reklamu a propagaci formou umístění loga účastníka řízení na fotbalovém hřišti a dresech sportovního klubu Slezský fotbalový club Opava a.s. zcela standardním marketingovým nákladem, vynaloženým za účelem jeho zviditelnění a posílení identifikace jako lokálního dodavatele tepla. Obdobně měl účastník řízení příspěvek na penzijní připojištění zaměstnanců za benefit, který je daňově uznatelným nákladem, jehož účelem je zajištění konkurenceschopných zaměstnaneckých podmínek, a který je součástí jeho mzdové politiky jakožto zaměstnavatele, neboť vyvažuje ujednanou výši mezd jeho jednotlivých zaměstnanců a slouží tak ke stabilizaci kvalifikované pracovní síly nezbytné k poskytování služeb pro zákazníky účastníka řízení. Účastník řízení navrhl, aby Rada napadené rozhodnutí v celém rozsahu zrušila a řízení ve věci zastavila, eventuálně aby napadené rozhodnutí v celém rozsahu zrušila a věc vrátila Energetickému regulačnímu úřadu k novému projednání.

Rozhodnutím Rady č. j. 05650-13/2017-ERU ze dne 24. července 2018 bylo napadené rozhodnutí zrušeno a věc vrácena k novému projednání. Rada se neztotožnila s právním hodnocením ani skutkovými závěry Energetického regulačního úřadu ohledně předmětných nákladů na reklamu a propagaci účastníka řízení u Slezského fotbalového klubu Opava, a.s. Energetický regulační úřad dle ní po právní stránce správně uzavřel, že uvedené je třeba posoudit s ohledem na jejich ekonomickou oprávněnost ve smyslu bodu (1.2) cenového rozhodnutí a § 2 odst. 7 zákona o cenách, především ve vztahu k jednotlivým konkretizovaným aspektům jejich vynaložení, avšak dospěl k nedostatečným, resp. nesprávným závěrům, že šlo v daném případě pouze o zastřený sponzoring bez informačního působení na potenciálního zákazníka, navíc zaměřený na úzký okruh adresátů, a tedy o náklady nepřiměřené a neúčelné. Na základě těchto závěrů přitom opřel své hodnocení

ekonomické neoprávněnosti příslušných nákladů. Ze Smlouvy o poskytování reklamních služeb ze dne 24. února 2009, obdobně i z navazující Smlouvy o poskytování reklamních služeb z 1. října 2014, je patrný jak předmět smlouvy, tj. úplatné poskytnutí reklamních služeb, tak i jejich dostatečně podrobná specifikace. Vzhledem k uvedenému je závěr Energetického regulačního úřadu, že účelem vynaložení předmětných nákladů bylo toliko zveřejnění loga účastníka řízení na fotbalových utkáních a že za ně účastník řízení nezískal žádné přímé protiplnění, zjevně nepřiléhavý dané věci. Vymezení účelu sponzoringu Energetickým regulačním úřadem výlučně jakožto upozornění na sponzora neodpovídá ostatně ani zákonné definici cíle sponzoringu dle § 1 odst. 4 zákona č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy, ve znění pozdějších předpisů. Ve vztahu k těmto nákladům pak není rozhodné, jak budou náklady označeny, ale to, zda takto vynaložená výše nákladů odpovídala míře přínosu a podpory podnikatelské činnosti daného subjektu.

Ohledně nákladů na příspěvek na penzijní připojištění zaměstnanců účastníka řízení se Rada ztotožnila s právním závěrem Energetického regulačního úřadu, že příspěvek na penzijní připojištění zaměstnance formálně není součástí mzdy, tedy ani mzdových nákladů, ale jde o zaměstnanecký benefit. Rada odkázala na rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 30 A 93/2014-80, v němž soud uvedl ve srovnatelné situaci ohledně nákladů na příspěvky zaměstnancům na životní pojištění, že „Podle ustanovení § 2 odst. 7 písm. a) zákona o cenách se za ekonomicky oprávněné náklady považují mj. náklady mzdové. Pro posouzení této námítky je tedy nejprve nutno posoudit, zda příspěvek na životní pojištění lze považovat za mzdový náklad, který by byl pro účely zákona o cenách ekonomicky oprávněným nákladem. V tomto ohledu je nutné postupovat v souladu s ustanovením § 109 odst. 2 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákoník práce“), dle kterého „mzda je peněžité plnění a plnění peněžité hodnoty (naturální mzda) poskytované zaměstnavatelem zaměstnanci za práci, není-li v tomto zákoně dále stanoveno jinak.“ Základním charakterem mzdy je poskytování tohoto plnění za vykonanou práci, přičemž její výše může být odvozena, jak od množství odpracovaného času, tak rovněž od vykonání zadaných pracovních úkolů. Celkové odměňování zaměstnanců však nesestává pouze z odměny za vykonanou práci (mzdy), ale rovněž z odměny, která má povahu zaměstnanecké výhody (benefitu) a je poskytována v souvislosti se zaměstnáním, nikoli však výlučně za práci. Zaměstnanecké výhody poté plní z právního hlediska na rozdíl od mzdy stabilizační či věrnostní povahu a lze je považovat za nadstandartní pracovní či mimopracovní podmínky a plnění, k jejichž vytváření a poskytování zaměstnavatel přistupuje dobrovolně a nad rámec své zákonné povinnosti“.

### **III. Nové projednání a napadené rozhodnutí**

Energetický regulační úřad dne 9. ledna 2019 vyzval účastníka řízení ve smyslu ustanovení § 36 odst. 3 správního řádu k vyjádření se k podkladům rozhodnutí a možnosti doložení majetkových poměrů.

Dne 14. ledna 2019 pak účastník řízení bylo umožněno nahlédnout do spisu. Následně se účastník řízení vyjádřil dne 16. ledna 2019 v tom smyslu, že Energetický regulační úřad je povinen přihlídnout k jeho aktuálním závazkům v podobě úvěru poskytnutého společnosti [REDAKCE] na základě úvěrové smlouvy, kdy nesplacená část úvěru činila [REDAKCE] Kč, a dále je účastník řízení povinen s ohledem na příslušnou legislativu týkající se životního prostředí vynaložit významné investice na úpravu svých provozů, a to částku přesahující [REDAKCE] Kč.

Energetický regulační úřad rozhodnutím č. j. 05650-18/2017-ERU ze dne 21 března 2019 rozhodl, že účastník řízení spáchal dva správní delikty dle § 16 odst. 1 písm. d) zákona o cenách jednániemi specifikovanými ve výrokové části tohoto rozhodnutí, za což mu bylo uloženo opatření k nápravě, pokuta ve výši 2 800 000 Kč a povinnost náhrady nákladů řízení paušální částkou.

V napadeném rozhodnutí se správní orgán nejdříve zabýval oprávněností nákladů v ceně tepelné energie dle výroku II. písm. a) napadeného rozhodnutí. Co se týká nákladů na zajištění umístění reklamy, tak účastník řízení v cenové lokalitě „[REDAKCE]“ zahrnul v roce 2014 do položky „Výrobní režie“ a „Správní režie“ v poměrné výši náklady ve výši 2 381 657 Kč bez DPH odpovídající procentnímu poměru ([REDAKCE] %) pro danou cenovou lokalitu z částky ve výši [REDAKCE] Kč za zajištění reklamy MVV Energie CZ a.s. a dále zahrnul náklady v poměrné výši 90 205 Kč bez DPH za příspěvek na penzijní pojištění zaměstnanců.

V ustanovení bodu (2.10.2) písm. e) přílohy č. 1 cenového rozhodnutí je stanoveno, že v ceně tepelné energie nelze uplatnit zejména výdaje na reprezentaci. Správní orgán v napadeném rozhodnutí odkázal rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 6 As 4/2018-73 ze dne 5. června 2018. S odkazem na něj pak správní orgán uvedl, že má za to, že do kategorie reprezentace patří veškeré náklady na reklamu, a to bez ohledu na ustanovení § 25 odst. 1 písm. t) zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmu, ve znění účinném do 28. listopadu 2014 (dále jen „zákon o daních z příjmů“), které za náklady na reprezentaci považuje náklady, kterými jsou zejména výdaje na pohoštění, občerstvení a dary. V daném kontextu pak není rozhodné, zda se jedná o reklamu či skrytý sponzoring, když Rada dle rozhodnutí č. j. 05650-13/2017-ERU ze dne 24. července 2018 uvedla, že „*reklama i sponzoring mají za cíl podporu podnikatelské činnosti zadavatele reklamy, resp. sponzora, jejich charakter je obdobný, což je vyjádřeno i tím, že zákonná úprava regulace reklamy se obecně uplatní i na sponzoring (viz § 1 odst. 10 zákona o regulaci reklamy)*“, neboť, jak uvedl Nejvyšší správní soud ve výše citovaném rozsudku, tyto náklady, tj. náklady na reklamu, se zjevně přímo či nepřímo netýkají výroby či rozvodu tepelné energie, ale slouží ke zviditelnění dodavatelů, tj. k jejich prezentaci. Dle názoru Nejvyššího správního soudu dodavatelé mají tyto náklady hradit z finančních zdrojů, které dle cenového rozhodnutí spadají do kategorie přiměřeného zisku, neboť jen tento postup zajistí s ohledem na skutečnost, že tyto výdaje omezí jejich utržený konečný zisk, maximální účinek výdajů na reprezentaci s co nejmenšími náklady.

Správní orgán též v napadeném rozhodnutí uvedl, že úkolem reklamy je především co nejefektivněji poukazovat na konkrétní činnost či službu daného subjektu a podpořit její podnikání. Způsob zobrazení reklamy účastníka řízení, kdy na fotbalových dresech bylo zobrazeno pouze logo MVV Energie CZ a.s., nevypovídá o tom, jaké služby účastník řízení propaguje, zvláště pak s ohledem na to, že předmětem činnosti účastníka řízení je kromě výroby a rozvodu tepla také obchod s elektřinou, výroba elektřiny, distribuce elektřiny a výroba, obchod a služby neuvedené v přílohách 1 až 3 živnostenského zákona. S ohledem na shora uvedené správní orgán vyhodnotil náklady ve výši 2 381 657 Kč bez DPH jako náklady ekonomicky neoprávněné v ceně tepelné energie, a tedy v rozporu s ustanovením bodu (2.10.2) písm. e) přílohy cenového rozhodnutí.

Správní orgán pak dále v napadeném rozhodnutí posuzoval oprávněnost uplatněného nákladu ve výši 90 205 Kč bez DPH a náklad ve výši 189 000 Kč bez DPH, tedy celkově



náklady ve výši 279 205 Kč bez DPH odpovídající příspěvku na penzijní pojištění zaměstnanců účastníka řízení. V rámci posouzení těchto položek správní orgán uvedl, že příspěvek na penzijní připojištění není mzdovým nákladem, ale určitým zaměstnaneckým benefitem. Účastník řízení nemůže rozumně požadovat, aby hrazení tohoto zaměstnaneckého benefitu s čistě motivační funkcí pro zaměstnance, který je zcela nadstandardní a dobrovolný ze strany zaměstnavatele, bylo přenášeno prostřednictvím ceny tepelné energie na konečné odběratele.

V napadeném rozhodnutí správní orgán dále posuzoval problematiku předběžné a výsledné ceny tepelné energie dle výroku I. a II. písm. b) napadeného rozhodnutí. V odůvodnění rozhodnutí pak uvedl, že účastník řízení tím, že nekalkuluje předběžnou a výslednou cenu tepelné energie pro úroveň předání „ÚT na patě a TUV připravovaná v objektu“ a pro úroveň předání „TUV při centrální přípravě“, ale kalkuluje pouze cenu tepelné energie pro úroveň předání „dodávka na patu objektu“, kterou následně přepočítává, nepostupuje podle ustanovení bodu (2.2) cenového rozhodnutí.

Následně pak správní orgán posuzoval naplnění formální a materiální stránky správního deliktu, kdy došel k závěru, že účastník řízení svým jednáním naplnil formální stránku 2 správních deliktů dle ustanovení § 16 odst. 1 písm. d) zákona o cenách. Co se pak týká naplnění materiální stránky správních deliktů, tak správní orgán v napadeném rozhodnutí uvedl, že materiální stránka byla naplněna porušením zájmu společnosti na dodržování pravidel věcného usměrňování cen. Smyslem cenové regulace je totiž ochrana odběratelů tepelné energie, když odvětví teplotnictví je považováno za odvětví s tzv. přirozeným monopolem, neboť v naprosté většině lokalit zásobovaných systémy centrálního zásobování tepelnou energií má dodavatel tepelné energie monopolní postavení bez možnosti změny způsobu vytápění, aniž by taková změna nevyžadovala významné investice na straně odběratelů tepelné energie.

#### **IV. Rozklad účastníka řízení**

Proti rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 05650-18/2017-ERU ze dne 21. března 2019, které mu bylo doručeno téhož dne, podal účastník řízení dne 2. dubna 2019 rozklad. Účastník řízení má napadené rozhodnutí za nezákonné, a to jak z důvodů procesních pochybení Energetického regulačního úřadu, tak nesprávného právního posouzení zjištěného skutkového stavu.

Dle účastníka řízení prvostupňový orgán nerespektoval závazný právní názor Rady vyjádřený v předchozím rozhodnutí o rozkladu. Rada v něm, dle účastníka řízení, konstatovala, že uvedené náklady na propagaci účastníka řízení nelze podřadit pod výdaje na reprezentaci, ale prvostupňový orgán dospěl k nedostatečným, resp. nesprávným závěrům, že šlo v daném případě pouze o zastřený sponzoring bez informačního působení na potenciálního zákazníka. Tento postup dle účastníka řízení odporuje ustanovení § 90 odst. 1 písm. b) správního řádu. Argumentaci správního orgánu prvního stupně odkazující na závěry obsažené v rozsudku Nejvyššího správního soudu ČR č. j. 6 As 4/2018-73 ze dne 5. června 2018, který uvedený právní názor Rady obsažený v rozhodnutí o rozkladu překonává, a dále v rozhodnutí Nejvyššího správního soudu č. j. 1 Azs 31/2016-36 ze dne 25. května 2016, dle kterého není správní orgán právním názorem soudu vázán, pokud v mezidobí došlo k podstatné změně judikatury, není správná a celý uvedený postup, je z procesního hlediska nezákonný, a to zejména s ohledem na zákaz retrospektivy

ve správním soudnictví. Dle účastníka řízení se jedná o nepřipustnou míru abstrahování závěrů z konkrétního případu.

V rozkladu pak dále účastník řízení poukazuje na skutečnost, že přes jeho opakované žádosti v rámci nadepsaného řízení nedošlo k nařízení ústního jednání. Účastník řízení žádal o nařízení ústního jednání především z důvodu objasnění jeho postupu při uplatňování nákladů v ceně tepelné energie v roce 2014 a při výpočtu předběžné a výsledné ceny tepelné energie v roce 2014. Účastník řízení pak zdůrazňuje, že není přípustné, aby v rámci správního trestání s možnými sankcemi ve výši milionů korun rozhodoval Energetický regulační úřad kabinetním způsobem, aniž by byla účastníkovi řízení dána v rámci ústního jednání možnost svůj postup náležitě objasnit. Dále pak Energetický regulační úřad, dle účastníka řízení, nesprávně skutkově a právně posoudil správní delikty spočívající v nesprávné kalkulaci předběžné a výsledné ceny tepelné energie v roce 2014, kdy i přes naplnění formální stránky správního deliktu nedošlo k naplnění stránky materiální.

Energetický regulační úřad též, dle účastníka řízení, nesprávně právně posoudil jednání spočívající v nesprávně zahrnutých nákladech v ceně tepelné energie, kdy dle svého názoru splnil podmínky uplatnění nákladů stanovené v rozhodnutí předsedkyně Energetického regulačního úřadu, č. j. 04072-19/2015-ERÚ ze dne 9. listopadu 2015. Konkrétně k zajištění umístění reklamy ve Slezském fotbalovém klubu Opava a.s. účastník řízení sdělil, že tento způsob reklamy je v oblasti podnikání obvyklý. Dle účastníka řízení je již ze samotného jeho loga zjevné, že se jedná o subjekt poskytující služby v oblasti teplárenství. K penzijnímu připojištění účastník řízení uvádí, že předmětný benefit v této podobě představuje levnější způsob získání a udržení kvalifikované pracovní síly.

Účastník řízení též namítá porušení zásady legitimního očekávání, a to z důvodu dřívějších kontrol u jiných společností, konkrétně společnosti [REDAKCE] jenž je členem skupiny holdingu MVV Energie CZ a.s., kdy při kontrole vedené pod sp. zn. 10324-13/2010-ERU a následně ve správním řízení vedeným pod sp. zn. 04072-13/2015-ERU správní orgán zahrnování příspěvků na penzijní pojištění zaměstnanců nikterak nezpochyboval.

## **V. Řízení o rozkladu**

Rozklad účastníka řízení byl podán včas a s předepsanými náležitostmi. 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.

Dle ustanovení § 98 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů, odvolací správní orgán přezkoumává napadené rozhodnutí v plném rozsahu.

Po přezkumu napadeného rozhodnutí Rada dospěla k závěru, že napadené rozhodnutí nebylo v části vydáno v souladu s právními předpisy, konkrétně ve výroku I. a části výroku II. Co se týká výroku I. napadeného rozhodnutí, tak odpovědnost za jednání účastníka řízení dle tohoto bodu považuje Rada za promlčenou, a ohledně výroku II. dospěla k závěru, že část vyjmenovaných nákladů v ceně tepelné energie nepředstavuje náklady ekonomicky neoprávněné, a to z následujících důvodů.

Jednání účastníka řízení dle výroku I. napadeného rozhodnutí spočívalo v tom, že účastník řízení v cenové lokalitě „[REDAKCE]“ sjednal a požadoval předběžnou cenu tepelné energie za rok 2014, jejíž výše nebo kalkulace nebyly v souladu s podmínkami věcného usměrňování cen, když postupoval v rozporu s cenovým rozhodnutím č. 2/2013 tak, že předběžnou cenu tepelné energie nekalkuloval pro úroveň předání tepelné energie „*ÚT na patě a TUV připravovaná v objektu*“ a pro úroveň předání tepelné energie „*TUV při centrální přípravě*“, ale provedl pouze výpočet, který představuje takový propočet ceny, jímž byla skutečně vytvořena a jejíž členění umožňuje porovnání s podmínkami věcného usměrňování cen i při jejím vyúčtování, čímž nedodržel závazný postup při tvorbě a kalkulaci ceny tepelné energie za rok 2014. Toto jednání pak bylo vyhodnoceno jako správní delikt dle § 16 odst. 1 písm. d) zákona o cenách.

Správní řízení bylo zahájeno ještě před účinností zákona o odpovědnosti za přestupky. Podle jeho § 112 odst. 2 se ustanovení dosavadních zákonů o lhůtách pro projednání přestupku nebo jiného správního deliktu, lhůtách pro uložení pokuty za přestupek nebo jiný správní delikt a lhůtách pro zánik odpovědnosti za přestupek nebo jiný správní delikt ode dne nabytí účinnosti tohoto zákona nepoužijí. Odpovědnost za přestupek a dosavadní jiný správní delikt však nezanikne dříve, než by uplynula některá ze lhůt podle věty první, pokud k jednání zakládajícímu odpovědnost došlo přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona. Podle § 29 zákona o odpovědnosti za přestupky odpovědnost zaniká mimo jiné uplynutím promlčecí doby. Délka promlčecí doby u daného přestupku činí dle § 30 písm. b) 3 roky. Promlčecí doba se ovšem dle § 32 odst. 2 zákona o odpovědnosti za přestupky přerušuje oznámením o zahájení řízení o přestupku, vydáním rozhodnutí, jímž je obviněný uznán vinným nebo vydáním rozhodnutí o schválení dohody o narovnání. Přerušením promlčecí doby počíná promlčecí doba nová. Dle § 32 odst. 3 téhož zákona pak platí, že byla-li promlčecí doba přerušena, odpovědnost za přestupek zaniká nejpozději 3 roky od jeho spáchání; jde-li o přestupek, za který zákon stanoví sazbu pokuty, jejíž horní hranice je alespoň 100 000 Kč, odpovědnost za přestupek zaniká nejpozději 5 let od jeho spáchání. Zákon o cenách, ve znění účinném do 30. června 2017, stanovil v § 17 odst. 3, že odpovědnost za správní delikt zaniká po 5 letech od spáchání správního deliktu. Obě dotčené právní úpravy tak zjevně stanovily ve vztahu k předmětnému protiprávnímu jednání totožný právní režim.

Daný skutek byl prvoinstančním orgánem vymezen tak, že účastník řízení měl sjednat a požadovat předběžnou cenu, která nebyla v souladu s podmínkami věcného usměrňování cen, jednalo se tedy o dvě samostatná jednání. Z podkladů rozhodnutí pak nevyplývá, kdy byla uvedená cena kalkulována, nicméně dle konstatování v kontrolním protokolu byla následně v jednotlivých měsících roku 2014 uplatňována, z čehož lze dovodit, že byla kalkulována nejpozději v lednu 2014. Co se pak týká požadování ceny, která nebyla v souladu s podmínkami věcného usměrňování cen, tak tuto účastník řízení požadoval dle podkladů rozhodnutí v průběhu roku 2014 po svých zákaznících pravidelně v měsíčních intervalech. Odůvodnění v rámci napadeného rozhodnutí ve vztahu k tomuto protiprávnímu jednání není dostatečné, není tak zřejmé, zda se nemělo jednat o dva správní delikty podle § 16 odst. 1 písm. d) zákona o cenách, resp. zda se v případě požadování této ceny jednalo o delikt trvajících či pokračujících. Prvostupňový správní orgán toto protiprávní jednání pojal jako jediný správní delikt, z čehož je nutno vycházet. Co se týká jednání, kdy měla být sjednána (a nutně kalkulována) cena, která nebyla v souladu s podmínkami věcného usměrňování cen, tak odpovědnost za toto jednání musela být nutně promlčena nejdéle v lednu 2019 po uplynutí 5 let od jeho spáchání, proto účastníkovi řízení nelze za dané jednání ukládat sankci.

Co se pak týká jednání spočívajícího v požadování ceny, která nebyla v souladu s podmínkami věcného usměrňováním cen, tak přesný rozsah promlčení tohoto jednání není seznatelný s ohledem na nedostatečné formální vymezení správního deliktu, nicméně Rada vychází z toho, že prvostupňový správní orgán toto jednání pojal jakožto jediný nedělitelný správní delikt. S ohledem na shora uvedené Rada rozhodla výrok I. napadeného rozhodnutí v souladu s § 90 odst. 1 písm. a) správního řádu zrušit a řízení v této části zastavit, neboť odpovědnost za toto jednání je promlčena.

Ohledně výroku II. uvážila Rada následovně. Co se týká námítky účastníka řízení, že prvoinstanční orgán nerespektoval závazný právní názor Rady z předchozího rozhodnutí o rozkladu, tak k tomu Rada zaujímá následující stanovisko. Právní názor Rady v předchozím rozhodnutí spočíval v tom, že v dané věci bylo řečeno, že náklady na reklamu sjednanou u fotbalového klubu Slezský fotbalový club Opava a.s. prvoinstanční orgán správně nepodřadil pod náklady na reprezentaci ve smyslu cenového rozhodnutí č. 2/2013, ale při jejich posuzování ve smyslu bodu (1.2) cenového rozhodnutí a § 2 odst. 7 zákona o cenách a na základě dalších kritérií vytvořených správní praxí Energetického regulačního úřadu v rozporu se zákonem nesprávně došel k nedostatečným závěrům, když se spokojil s názorem, že se u těchto nákladů jednalo o zastřený sponzoring. Rada uvádí, že předchozím rozhodnutím o rozkladu zrušila a vrátila věc k novému projednání.

Energetický regulační úřad pak věc znovu projednal a rozhodl, přičemž na stranách 27-29 napadeného rozhodnutí se zabýval právě náklady na zajištění a umístění reklamy. V rámci posouzení těchto nákladů správní orgán odkázal na odůvodnění rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 6 As 4/2018-73 ze dne 5. června 2018 (který byl Energetickému regulačnímu úřadu doručen 20. června 2018). Z odůvodnění tohoto rozsudku vyplývá, že veškeré náklady na reklamu spadají do kategorie nákladů na reprezentaci, které dle ustanovení bodu (2.10.2) písm. e) přílohy č. j. cenového rozhodnutí nelze v regulované ceně uplatnit. Soud tak modifikoval předchozí právní názor vyjádřený Krajským soudem v Brně a uvedl, že *„Tyto náklady se totiž zjevně přímo ani nepřímo netýkají výroby a distribuce regulované tepelné energie, ale sloužily ke „zviditelnění“ stěžovatelky, tedy k její prezentaci, a to buď tím, že tyto aktivity měly nalákat nové odběratele, nebo tím, že měly udržovat povědomí o činnosti a aktivitách stěžovatelky mezi stávajícími klienty. Nejvyšší správní soud tímto v žádném případě nedospívá k závěru, že tyto aktivity stěžovatelky nesměla provádět – to by ostatně bylo v rozporu se zásadou legální licence podle čl. 2 odst. 4 Ústavy či podle čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod. Pouze tím uvádí, že tyto náklady nemohly být stěžovatelkou uplatněny jako ekonomicky oprávněné náklady v ceně tepelné energie dle cenového rozhodnutí“*. Soud zde tak vyslovil právní názor na uznatelnost nákladů odpovídajících typově poskytování reklamních a propagačních služeb při akcích pořádaných jinými subjekty a dospěl k závěru, že se jedná o náklady ekonomicky neoprávněné, čímž překonal i předchozí závěry Energetického regulačního úřadu, které byly vůči dodavatelům v některých aspektech vstřícnější. Zároveň tak tím Nejvyšší správní soud vyslovil závěr ve vztahu k § 2 odst. 7 písm. a) zákona o cenách, který vymezuje, co jsou ekonomicky oprávněné náklady. Závěry Nejvyššího správního soudu je třeba vykládat tak, že v případě nákladů na propagaci a reprezentaci adresátů cenové regulace se ve smyslu § 2 odst. 7 písm. a) zákona o cenách o ekonomicky oprávněné náklady nejedná, tj. že nejde o „pořízení odpovídajícího množství přímého materiálu, mzdové a ostatní osobní náklady, technologicky nezbytné ostatní přímé a nepřímé náklady a náklady oběhu“. S takovým výkladem se Rada ztotožňuje.

Co se pak týká namítaného nerespektování závazného právního názoru Rady, tak zde je třeba říci, že v předchozím rozhodnutí o rozkladu názor Nejvyššího správního soudu ČR citovaný ve shora uvedeném rozsudku vůbec nebyl promítnut a zohledněn. Důvodem tohoto stavu byla skutečnost, že Rada primárně přezkoumávala prvostupňové rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 05650-8/2017-ERU ze dne 12. října 2017 a vyjadřovala se k závěrům v něm uvedeným, které byly předmětem přezkumu. Zohlednění judikatury Nejvyššího správního soudu prvostupňovým správním orgánem považuje Rada za postup, který je v souladu s právními předpisy. V rámci nového projednání věci byl Energetický regulační úřad povinen znovu projednat, posoudit a rozhodnout danou věc, což tento taktéž udělal. Pokud se pak změní rozhodovací praxe správních soudů, tak je dle Rady nutné tuto okolnost zohlednit, nelze trvat na absolutní vázanosti závěry druhostupňového správního orgánu do té míry, aby byly ignorovány závěry soudů disponujících přezkumnou pravomocí ve vztahu k těmto orgánům. Pokud by totiž správní orgán nerespektoval nejnovější judikaturu, správní soudy by Energetickému regulačnímu úřadu jeho rozhodnutí zrušily a Energetický regulační úřad by pak byl nucen vrácené věci znovu projednávat. Uvádí-li účastník řízení, že závěry soudu platí jen pro účastníky soudního řízení, tak tím Energetický regulační úřad byl, přičemž by bylo v rozporu s § 2 odst. 4 správního řádu, aby to v rámci některých řízení reflektoval a v jiných nikoliv. Podle názoru Rady se nejedná ani o nepřiměřené abstrahování, jelikož Nejvyšší správní soud se vyjádřil ve vztahu ke konkrétnímu ustanovení cenového rozhodnutí a jeho aplikaci, tj. nikoliv pouze ve vztahu k určitému skutkovému stavu, který účastník řízení od právního hodnocení věci vůbec nerozlišuje. V případě, že by proti takovému rozhodnutí nebyla žaloba podána, rozhodl by Energetický regulační úřad tak, že by v rozporu se závěry soudů neposkytl ochranu oprávněným zájmům zákazníků. Nepřípadný je i odkaz účastníka řízení na údajnou retrospektivitu aplikace závěrů Nejvyššího správního soudu, jelikož v daném případě neexistovala judikatura, s důvěrou v níž by účastník řízení jednal a vzniklo mu na základě toho legitimní očekávání. Tu mohl představovat nanejvýš rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 30 A 134/2015 – 106, který byl ale vydán 28. listopadu 2017. V tomto případě je proti účastníkovi řízení vedeno správní řízení pro podezření z porušení cenových předpisů, a to již od roku 2017, přičemž účastník řízení na základě žádného rozhodnutí jakéhokoliv orgánu veřejné moci zjevně nebyl v dobré víře, že postupuje v souladu s právními předpisy. Právní názor Nejvyššího správního soudu byl aplikován toliko ve vztahu k posuzování zákonnosti jeho jednání, které jakožto protiprávní hodnotil Energetický regulační úřad již v rámci uskutečněné kontroly.

K námitce, že správní orgán rozhodoval v řízení kabinetně a neumožnil účastníku řízení ústní jednání, Rada uvádí následující. Dle ustanovení § 15 správního řádu se jednotlivé úkony v řízení činí písemně, pokud zákon nestanoví jinak nebo pokud to nevyklučuje povaha věci. Z daného ustanovení tedy plyne, že správní řízení má obecně písemnou formu. Ustanovení § 80 odst. 1 zákona o odpovědnosti za přestupky pak stanoví, že správní orgán může nařídit ústní jednání, v daném případě se ovšem nejedná o povinnost. Dle ustanovení § 80 odst. 2 zákona o odpovědnosti za přestupky pak má správní orgán povinnost nařídit ústní jednání na požádání obviněného, je-li to nezbytné k uplatnění jeho práv. Správní orgán se pak na straně 11 napadeného rozhodnutí zabýval též otázkou požadavku účastníka řízení na nařízení ústního jednání. Rada se v tomto případě ztotožňuje s názorem prvoinstančního orgánu, kdy i dle jejího názoru vysvětlení postupu není primárním smyslem ústního jednání a stanovisko účastníka řízení bylo velice přehledně sděleno v jeho podáních. Námitku, podle

kteře měl Energetický regulační řad krátit účastníka řízení na jeho procesních právech, tedy Rada považuje za lichou. Vzhledem k tomu, že v sankčním řízení je zásadním podkladem protokol o kontrole, je nutno poukázat, že není třeba provádět dokazování tímto protokolem (viz § 51 odst. 4 správního řádu). Součástí relevantních podkladů napadeného rozhodnutí přitom nejsou ani listiny předkládané jinými osobami či státními orgány, u nichž by bylo třeba postupovat podle § 53 správního řádu. Rada tak má za zřejmé, že účastník řízení, právnická osoba zastoupená ve správním řízení advokátem, mohl podávat vysvětlení, vyjadřovat se k důkazům a argumentovat zcela plnohodnotně písemnou formou. Účastník řízení uváděl, že na ústním jednání chtěl prvostupňovému správnímu orgánu především vysvětlit svůj postup, ale to není primárním smyslem ústního jednání, jelikož své stanovisko vyjádřil účastník řízení ve svých podáních.

Co se pak týká naplnění materiální stránky jednotlivých správních deliktů, pro které byl účastník řízení uznán odpovědným, tak k této problematice se již vyjadřoval prvostupňový správní orgán v napadeném rozhodnutí na stranách 34-36. Základním smyslem cenové regulace je pak ochrana spotřebitelů tepelné energie, když odvětví teplárenství je považováno za tzv. odvětví s přirozeným monopolem, neboť v naprosté většině lokalit zásobovaných systémy centrálního zásobování tepelnou energií má dodavatel tepelné energie monopolní postavení a zákazník je bez možnosti změny způsobu vytápění, aniž by taková změna nevyžadovala významné investice na jeho straně. Tím, že pak účastník řízení uplatnil v cenách tepelné energie neoprávněné náklady v poměrně výši 2 381 657 Kč bez DPH a dále postupoval v rozporu s cenovým rozhodnutím při kalkulaci výsledných cen, má Rada za to, že účastník řízení svým jednáním naplnil též materiální stránku přestupku. Pokud tuto otázku účastník řízení zdůrazňoval především ve vztahu ke správnímu deliktu podle výroku I. a II. b), tak v prvním případě došlo k zastavení správního řízení tímto rozhodnutím. Pokud se jedná o porušení popsané ve výroku II. b) napadeného rozhodnutí, jak uvedla Rada již v předchozím rozhodnutí, účastník řízení zjevně nebyl v dobré víře, pokud předpokládal správnost a aktuálnost postupu ohledně rozúčtování cen tepelné energie pro jednotlivé úrovně předání doporučeného Státní energetickou inspekcí v rámci školení proběhlého v prosinci roku 2000. Doporučení Státní energetické inspekce nepředstavuje pramen práva, přičemž účastníkovi řízení muselo být známo množství cenových rozhodnutí vydaných od roku 2000. Povinností účastníka řízení jako držitele licence na výrobu a distribuci tepelné energie bylo znát a dodržovat své zákonné povinnosti, tedy i znát a dodržet závazný postup při tvorbě a kalkulaci ceny tepelné energie daný cenovým rozhodnutím. Správný postup při kalkulaci ceny tepelné energie (na rozdíl od rezignace na její kalkulování) je nutným proto, aby jak odběratelé, tak dozorové orgány vůbec mohly jednoznačně posoudit, zda jsou postupy při věcném usměrňování cen dodrženy. Účastník řízení pouze rozpočítal příslušné náklady a zisk ve výši ██████████ Kč na dodání příslušného množství tepelné energie ██████████ GJ mezi dvě úrovně předání „dodávka na patu objektu“ a „TUV při centrální přípravě“ podle množství tepelné energie dodaného pro tyto odlišné úrovně předání, tj. ██████████ GJ, resp. ██████████ GJ, a koeficientu zohledňujícího specifika centrálního ohřevu v hodnotě ██████████. Účastník řízení však tímto způsobem kalkulace ceny tepelné energie odepřel konkrétnímu odběrateli na jedné z těchto dvou uvedených úrovní předání reálnou možnost jejího ověření, neboť výsledné ceny tepelné energie pro tyto úrovně předání byly při daných objemech dodané tepelné energie určeny právě hodnotou výše uvedeného koeficientu a způsob jejího výpočtu přitom nebyl účastníkem řízení blíže definován ani doložen. Jinými slovy, odběratelé na předmětných dvou úrovních předání mohli být vzájemně, tj. odběratelé na jedné úrovni

předání vůči odběratelům na druhé úrovni předání, neoprávněně zvýhodnění či znevýhodnění, a to díky absenci řádné kalkulace ceny tepelné energie odděleně pro každou z těchto úrovní předání, kterou měl za povinnost provést účastník řízení. Škodlivost takového stavu, a tedy i naplnění materiální stránky vytykaného správního deliktu, jsou tedy zřejmé.

K tvrzenému nesprávnému právnímu posouzení má Rada za to, že Energetický regulační úřad posoudil náklady na umístění reklamy ve Slezském fotbalovém klubu Opava a.s. správně a vyčerpávajícím způsobem (viz též strany 27-31 napadeného rozhodnutí). Právní posouzení problematiky podpořil též závěry aktuální judikatury, a proto Rada nemá v tomto případě Energetickému regulačnímu úřadu co vytknout a z tohoto důvodu na tuto část odůvodnění napadeného rozhodnutí odkazuje.

Pokud se jedná o náklady na penzijní připojištění zaměstnanců, Rada s účastníkem řízení souhlasí, že jsou pro něj levnějším způsobem získání a udržení kvalifikované pracovní síly, neboť z tohoto nákladu nemusí odvádět žádnou platbu na sociální a zdravotní pojištění a taktéž si jej odečte od základu daně z příjmů. Tato okolnost však sama o sobě závěr o uznatelnosti nákladů z hlediska cenových není relevantní. K obdobné věci je příhodné odkázat na rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 30 A 93/2014-80, v němž soud hodnotil vynaložení nákladů na příspěvky zaměstnancům na životní pojištění. Rada si je nicméně vědoma specifčnosti povahy těchto nákladů a dospěla k následujícím závěrům. Mezi znaky ekonomické oprávněnosti nákladů patří dle § 2 odst. 7 písm. a) zákona o cenách, jakož i cenového rozhodnutí č. 2/2013 jejich nezbytnost a vazba na konkrétní regulovanou činnost, za níž je cena hrazena. Uvedená kritéria je nutno posuzovat racionálně, a to tím spíše v oblasti správního trestání. Mezi takové náklady nepochybně patří obecně náklady na personální zajištění provozování regulované činnosti, tj. obecně náklady na plnění vztahující se k zaměstnancům a vykonané práci. V tomto kontextu je možno shledat, že cenové rozhodnutí č. 2/2013 nad rámec výše uvedených obecných hledisek žádná přesnější pravidla pro uplatnění těchto nákladů nestanoví, a to ani z hlediska charakteru těchto osobních nákladů, ani z hlediska jejich případného vyloučení ze zahrnutí do ceny ve smyslu bodu (2.10) přílohy č. 1 cenového rozhodnutí č. 2/2013. Příloha č. 3 zjevně v tomto směru nepředstavuje normativní část cenového rozhodnutí. Za takové situace má Rada za to, že ačkoliv náklady na příspěvky zaměstnancům na penzijní či zdravotní připojištění nejsou striktně vzato náklady mzdové, jedná se přece jenom o náklady plnicí obdobou funkci. Za takové situace by bylo nepřiměřené tyto náklady z objemu nákladů vynakládaných na personální výkon licencované činnosti automaticky vyčleňovat. Racionálním postupem by v takovém případě bylo posuzování objemu osobních nákladů jako celku s ohledem na jejich obvyklost a přiměřenost při srovnatelných ekonomických činnostech. Z tohoto důvodu Rada rozhodla o zrušení příslušné části výroku II. napadeného rozhodnutí, přičemž je zjevné, že jelikož v dosavadním řízení nebylo provedeno posouzení, které Rada považuje za nutné, přičemž by bylo v rozporu se zásadou dvojinstančnosti toto posouzení provádět v řízení na druhém stupni, je namístě v této části řízení zastavit.

K tvrzenému porušení zásady legitimního očekávání lze nicméně říci, že dřívější kontrolou u společnosti [REDAKCE] vedenou pod sp. zn. 10324/2010-ERU nebyla problematika penzijního pojištění zaměstnanců nijak řešena. Z kontrolního protokolu ze dne 15. prosince 2010 nevyplývá k dané otázce žádný závěr. O legitimním očekávání by bylo namístě uvažovat až tehdy, pokud by v rámci kontroly či správního řízení zahrnutí takových nákladů do ceny Energetický regulační úřad uznal jako oprávněné. Co se týká správního

řízení vedeného pod sp. zn. 04072-13/2015-ERU, tak to předně nebylo řízením navazujícím na uváděnou kontrolu a jak plyne z oznámení o zahájení tohoto řízení, předmětná otázka nebyla v řízení posuzována. Podle § 2 odst. 4 správního řádu mimo jiné platí, že správní orgán dbá, aby při rozhodování skutkově shodných nebo podobných případů nevznikaly nedůvodné rozdíly. Zásada legitimního očekávání vychází z toho, že rozhodl-li správní orgán určitou věc za určitých podmínek určitým způsobem, měl by všechny další obdobné případy, které nastanou v budoucnu, rozhodovat způsobem obdobným. Pokud správní orgán v dřívějším řízení neměl v podkladech rozhodnutí, konkrétně v závěrech protokolu o kontrole, zmíněny náklady na penzijní pojištění, nemohl pak o správním deliktu souvisejícím s těmito náklady rozhodovat. Tím že o tomto nerozhodl, ba o takovém nákladu nebylo ani v odůvodnění rozhodnutí č. j. 04072-13/2015-ERU nijak polemizováno, nelze mít za to, že v jeho případě byla ustálena rozhodovací praxe Energetického regulačního úřadu. Ze shora uvedených důvodů pokládá Rada námitku účastníka řízení za nedůvodnou, což však nemá vliv na zrušení příslušné části výroku II. napadeného rozhodnutí týkající se penzijního připojištění zaměstnanců účastníka řízení.

V souvislosti se zrušením výroku I. a části výroku II. napadeného rozhodnutí bylo dále namísto změnit výši pokuty, která má být účastníkovi řízení za jeho jednání, jež naplňuje znaky přestupku, udělena. Dle § 16 odst. 4 písm. b) zákona o cenách lze za přestupek podle § 16 odst. 1 písm. d) téhož zákona uložit pokutu ve výši jedno až pětinasobku nepřiměřeného majetkového prospěchu, jde-li vyčíslit, zjištěného za kontrolované období, nejvýše za dobu jeho posledních 3 let, nebo do 1 000 000 Kč, je-li výše nepřiměřeného majetkového prospěchu nižší než 1 000 000 Kč.

Při určování výše pokuty prvoinstanční orgán vycházel ze skutečnosti, že účastník řízení spáchal dva správní delikty dle ustanovení § 16 odst. 1 písm. d) zákona o cenách a dále z toho, že jím byl prokázáno, že účastník řízení zahrnul v cenové lokalitě „          “ ekonomicky neoprávněné náklady v celkové výši 2 660 862 Kč bez DPH v položkách kalkulace výsledné ceny „Výrobní režie“, „Správní režie“ a „Ostatní stálé náklady“, a tyto požadoval v cenách tepelné energie v roce 2014 po svých tehdejších odběratelích a dále že při kalkulaci výsledné ceny tepelné energie nepostupoval podle bodu (2.2) cenového rozhodnutí. Uplatněním nákladů v celkové výši 2 660 862 Kč bez DPH pak správní orgán spatřoval nepřiměřený majetkový prospěch. Z této částky pak vycházel při stanovení pokuty, kdy při zohlednění všech okolností (jak polehčujících, tak přitěžujících) udělil účastníkovi řízení úhrnnou pokutu ve výši 2 800 000 Kč. Tím, že účastníkovi řízení z důvodu promlčení zanikla odpovědnost za přestupek dle výroku I. napadeného rozhodnutí, je třeba účastníka řízení shledat odpovědným pouze za jeden přestupek dle § 16 odst. 1 písm. d) zákona o cenách, tj. není již namísto ukládat úhrnnou pokutu za dva správní delikty, ale toliko pokutu za zbývající protiprávní jednání účastníka řízení, které prvostupňový správní orgán vymezil jako správní delikt jediný. Ve správním řízení byl zjištěn nepřiměřený majetkový prospěch účastníka řízení, přičemž Rada se domnívá, že v tomto ohledu postačuje při změně výše pokuty tuto uložit v minimální zákonné výši jednonásobku tohoto nepřiměřeného majetkového prospěchu, tedy ve výši 2 381 657 Kč. Třebaže částí protiprávního jednání účastníka řízení nedošlo k získání nepřiměřeného majetkového prospěchu a tato část jednání se tak v udělené sankci neodráží, má Rada za to, že ve vztahu k sankci vyplývající ze získání nepřiměřeného majetkového prospěchu se jedná o porušení méně významného charakteru.



## **VI. Závěr**

Po přezkoumání napadeného rozhodnutí Rada dospěla k závěru, že odpovědnost za jednání účastníka řízení dle výroku I. byla promlčena, a proto napadené rozhodnutí v části výroku I. zrušila. Dále dospěla k závěru, že ani v případě nákladů na příspěvky na penzijní připojištění nebyly závěry ohledně ekonomické neoprávněnosti těchto nákladů správné a dostatečné. S ohledem na toto zrušení bylo nutno též přistoupit ke změně udělené pokuty, přičemž tato byla snížena na částku odpovídající výši zjištěného neoprávněného majetkového prospěchu účastníka řízení, tedy na částku 2 381 657 Kč. Ve zbylé části se Rada ztotožnila s právními závěry prvostupňového správního orgánu, které byly učiněny v souladu se zákonem o cenách. Napadené rozhodnutí přitom bylo odůvodněno v souladu s požadavky § 68 odst. 3 správního řádu a Rada nezjistila ani jiné vady řízení mající vliv na jeho zákonnost.

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

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

- otisk úředního razítka-

Ing. Stanislav Trávníček, Ph.D., v.r.  
předseda Rady Energetického regulačního úřadu

Obdrží:

OPATHERM a.s., prostřednictvím JUDr. Jiřího Velíška

