



Rada ERÚ

Energetický regulační úřad
Masarykovo nám. 5, 586 01 Jihlava

Č. j.: 00956-31/2019-ERU

V Jihlavě dne 11. ledna 2022

R o z h o d n u t í

O rozkladech pana [redacted], fyzické osoby podnikající, se sídlem [redacted], IČ: [redacted] (dále též „účastník řízení č. 1“), zastoupeného [redacted], se sídlem [redacted], a společnosti **Beskydská energetika s.r.o.**, se sídlem 1. máje 1000, 756 61 Rožnov pod Radhoštěm, IČ: 286 36 635 (dále též „účastník řízení č. 2“), zastoupené [redacted], se sídlem [redacted], proti rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 00956-23/2019-ERU ze dne 30. listopadu 2020 (sp. zn. OSR-00956/2019-ERU), 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, uznal **účastníka řízení č. 1** vinným ze spáchání trvajících přestupků podle § 91a odst. 1 písm. a) energetického zákona, kterého se měl dopustit tím, že v období od 1. června 2018 do 31. srpna 2018 v rozporu s § 3 odst. 3 energetického zákona podnikal v energetických odvětvích bez licence na obchod s elektřinou, když po konečných odběratelích uvedených v Příloze č. 1 rozhodnutí požadoval úhradu částky [redacted] Kč bez DPH za dodanou elektřinu, přestože odebranou elektřinu nakoupil za částku [redacted] Kč bez DPH a prokazatelně vynaložil na náklady spojené s provozem a údržbou odběrného zařízení částku [redacted] Kč bez DPH, v důsledku čehož dosáhl zisku ve výši [redacted] Kč bez DPH (**výrok I.**), za což mu byla uložena pokuta ve výši 531 000 Kč (**výrok II.**) a povinnost náhrady nákladů řízení (**výrok III.**), a kterým uznal **účastníka řízení č. 2** vinným ze spáchání trvajících přestupků podle § 91a odst. 1 písm. a) energetického zákona, kterého se měl dopustit tím, že v období od 1. července 2018 do 31. srpna 2018 v rozporu s § 3 odst. 3 energetického zákona podnikal v energetických odvětvích bez licence na obchod s elektřinou, když po účastníkovi řízení č. 1, kterému v odběrném místě rozúčtoval odebranou elektřinu v postavení zákazníka podle § 28 odst. 1 písm. g) energetického zákona, požadoval úhradu nákladů spojených s provozem a údržbou odběrného zařízení v celkové částce [redacted] Kč bez DPH, která byla účtována nikoliv podle skutečně uplatněných nákladů na provoz a údržbu provozovaného odběrného zařízení, v důsledku čehož dosáhl účastník řízení č. 2 zisku ve výši [redacted] Kč bez DPH (**výrok IV.**), za což mu byla uložena pokuta ve výši 192 000 Kč (**výrok V.**) a povinnost náhrady nákladů řízení (**výrok VI.**), 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. c), odst. 5 a § 92 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní

řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), po projednání věci v rozkladové komisi, ustavené podle § 152 odst. 3 správního řádu, takto:

I. Rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 00956-23/2019-ERU ze dne 30. listopadu 2020 (sp. zn. OSR-00956/2019-ERU) se ve výroku I. mění tak, že za část „bez licence na obchod s elektřinou“ se doplňuje část „a/nebo bez licence na distribuci elektřiny“, dále se částka „[redacted] Kč bez DPH“ nahrazuje částkou „[redacted] Kč bez DPH“ a částka „[redacted] Kč bez DPH“ se nahrazuje částkou „[redacted] Kč bez DPH“.

II. Rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 00956-23/2019-ERU ze dne 30. listopadu 2020 (sp. zn. OSR-00956/2019-ERU) se ve výroku II. mění tak, že se částka pokuty ve znění „531 000 Kč (slovy: pět set třicet jedna tisíc korun českých)“ nahrazuje novou výší ve znění „300 000 Kč (slovy: tři sta tisíc korun českých)“.

III. Rozklad pana [redacted], fyzické osoby podnikající, se sídlem [redacted], IČ: [redacted], proti výrokům IV. – VI. rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 00956-23/2019-ERU ze dne 30. listopadu 2020 (sp. zn. OSR-00956/2019-ERU) se zamítá jako nepřipustný.

IV. Ve zbylé části se rozklad pana [redacted], fyzické osoby podnikající, se sídlem [redacted], IČ: [redacted], proti rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 00956-23/2019-ERU ze dne 30. listopadu 2020 (sp. zn. OSR-00956/2019-ERU) zamítá a napadené rozhodnutí se potvrzuje.

V. Rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 00956-23/2019-ERU ze dne 30. listopadu 2020 (sp. zn. OSR-00956/2019-ERU) se ve výroku IV. mění tak, že za část „bez licence na obchod s elektřinou“ se doplňuje část „a/nebo bez licence na distribuci elektřiny“.

VI. Rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 00956-23/2019-ERU ze dne 30. listopadu 2020 (sp. zn. OSR-00956/2019-ERU) se ve výroku V. mění tak, že se částka pokuty ve znění „192 000 Kč (slovy: sto devadesát dva tisíce korun českých)“ nahrazuje novou výší ve znění „90 000 Kč (slovy: devadesát tisíc korun českých)“.

VII. Rozklad společnosti Beskydská energetika s.r.o., se sídlem 1. máje 1000, 756 61 Rožnov pod Radhoštěm, IČ: 286 36 635, proti výrokům I. – III. rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 00956-23/2019-ERU ze dne 30. listopadu 2020 (sp. zn. OSR-00956/2019-ERU) se zamítá jako nepřipustný.

VIII. Ve zbylé části se rozklad společnosti Beskydská energetika s.r.o., se sídlem 1. máje 1000, 756 61 Rožnov pod Radhoštěm, IČ: 286 36 635, proti rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 00956-23/2019-ERU ze dne 30. listopadu 2020 (sp. zn. OSR-00956/2019-ERU) zamítá a napadené rozhodnutí se potvrzuje.

Odůvodnění:

I. Řízení na prvním stupni

Energetický regulační úřad provedl na základě podnětu třetí osoby šetření ve věci poskytování elektřiny konečným odběratelům účastníkem řízení č. 1 v rámci odběrného místa na adrese [redacted], [redacted], EAN [redacted] (dále jen „odběrné místo“). Na základě tohoto šetření zjistil, že jako zákazník

v odběrném místě od července 2018 vystupuje účastník řízení č. 2, který následně za poskytnutou elektřinu fakturuje náklady účastníkovi řízení č. 1. S konečnými odběrateli elektřiny má účastník řízení č. 1 uzavřeny Smlouvy o přeúčtování dodané elektrické energie (příp. byl z jeho strany zaslán návrh této smlouvy) a Smlouvy o vyúčtování oprávněných nákladů dodavatele spojených s dodávkou, údržbou a provozem zařízení na distribuci elektrické energie. Na základě těchto smluv účastník řízení č. 1 vystavoval konečným odběratelům elektřiny faktury za spotřebovanou elektrickou energii, po některých odběratelích požadoval rovněž i paušální platbu za neměřenou elektřinu. Současně konečným odběratelům účtoval tzv. oprávněné náklady související s poskytováním elektřiny. V šetřeném období od 1. června 2018 do 31. srpna 2018 tak byla celková částka fakturovaná konečným odběratelům vyšší než částka fakturovaná účastníkem řízení č. 2 účastníkovi řízení č. 1 za dodanou elektřinu. Na základě toho mělo dojít ze strany účastníka řízení č. 1 k porušení § 3 odst. 3 energetického zákona, tj. k podnikání bez licence.

Záznamem č. j. 00956-2/2019-ERU ze dne 24. ledna 2019 Energetický regulační úřad vložil do správního spisu některé dokumenty ze spisu výše uvedeného šetření, především pak jednotlivé faktury a smlouvy vztahující se k výše uvedeným transakcím.

Usnesením č. j. 00956-4/2019-ERU ze dne 1. února 2019 byla věc předána orgánu činnému v trestním řízení – Okresnímu státnímu zastupitelství Hodonín – neboť Energetický regulační úřad dospěl k závěru, že předmětným jednáním mohl být spáchán trestný čin. Konkrétně správní orgán uvedl, že účastník řízení č. 1 navýšil fakturovanou částku za elektřinu o částku za „oprávněné náklady“ a v některých případech také o paušální platbu za neměřenou elektřinu. „Oprávněné náklady“ přitom účastník řízení č. 1 vyúčtoval v celkové částce [REDAKCE] Kč včetně DPH, přičemž správnímu orgánu odmítl vysvětlit a doložit, o jaké náklady se má jednat. Stejně tak i účastník řízení č. 2 fakturoval účastníkovi řízení č. 1 „oprávněné náklady“ (nad rámec ceny za dodanou elektřinu), které byly za červenec a srpen 2018 v celkové výši [REDAKCE] Kč včetně DPH. Energetický regulační úřad uvedl, že účastník řízení č. 1 sám dodanou elektřinu nespotřebovává, ale poskytuje ji za úplaty dalším subjektům se záměrem generovat zisk, což správní orgán označil za činnost obchodu s elektřinou, aniž by však účastník řízení č. 1 disponoval licencí na obchod s elektřinou. Účastník řízení č. 2 pak má právo jakožto zákazník v odběrném místě elektřinu poskytnout a rozúčtovat jiné osobě, aniž by byl držitelem licence, nicméně částky za dodanou elektřinu navyšuje o další náklady, které nejsou nikde dále vyúčtovány a není jasné, v čem konkrétně spočívají. V případě obou účastníků řízení dospěl Energetický regulační úřad k závěru, že tuto neoprávněnou činnost prováděli ve větším rozsahu (viz trestný čin podle § 251 odst. 1 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů).

Přípisem ze dne 29. ledna 2020 Okresní státní zastupitelství v Hodoníně po provedeném šetření odevzdalo věc k projednání možného deliktu podle energetického zákona zpět Energetickému regulačnímu úřadu.

Přípisem č. j. 00956-11/2019-ERU ze dne 25. května 2020 Energetický regulační úřad oběma účastníkům řízení oznámil zahájení správního řízení pro podezření ze spáchání trvajících přestupků podle § 91a odst. 1 písm. a) energetického zákona, kterých se měli dopustit tím, že podnikali v energetických odvětvích bez licence na obchod s elektřinou.

Dne 14. srpna 2020 se k zahájenému správnímu řízení vyjádřil účastník řízení č. 2, který odmítl, že by se vytýkaného přestupku dopustil. Své postupy a obsah používaných smluvních dokumentů konzultoval s několika orgány státní správy a bylo u něho provedeno několik kontrol se závěrem o neporušení právních předpisů. Podle svého názoru není podnikatelem

v energetických odvětvích, ale toliko zákazníkem, který je oprávněn poskytovat a rozúčtovat odebranou elektřinu jiné osobě, kterou je mj. i účastník řízení č. 1. Účastník řízení č. 2 mu přeučtovává cenu odebrané elektřiny a další oprávněné náklady na základě samostatné smlouvy, která nepodléhá režimu energetického zákona a její obsah je určen zásadou smluvní volnosti. Ohledně těchto závěrů odkazuje účastník řízení č. 2 na kontrolní protokol Státní energetické inspekce a „Společné stanovisko ERÚ a SEI“. Ujednání o oprávněných nákladech jsou věci smluvní volnosti stran, spadají pod občanskoprávní předpisy a není v působnosti Energetického regulačního úřadu tyto kontrolovat, potažmo povinností účastníka řízení č. 2 je specifikovat, nicméně tak učinil alespoň položkově.

Téhož dne zaslal vyjádření k věci i účastník řízení č. 1, který předně odmítl úvahu správního orgánu, že by „oprávněné náklady“ měly představovat zisk. Podle jeho tvrzení šlo o předpokládané a vynaložené náklady na údržbu, opravy, provoz, správu a investice rozvodného zařízení včetně kompenzace jalové energie dodavatele, přičemž již v rámci vyšetřování policejním orgánem tyto náklady specifikoval. Uvedl, že účelem smluv o oprávněných nákladech ani smluv o přeučtování elektrické energie není generování zisku, ten je generován výlučně z nájemních smluv a větší část tohoto zisku je navíc vynakládána zpět na opravy, údržbu a další inovace v areálu. Co se týče 10% přírážky na ztrátu z měření, ta je účtována pouze společnosti [REDAKCE] a je oprávněná, neboť elektroměr je nekalibrovaný a dochází k přetěžování měřicích transformátorů proudu 500/5A, v důsledku čehož není zaznamenávána celková skutečná spotřeba energie při přesáhnutí odběru 500 A při provozu výrobního závodu. Ohledně přírážky ve výši 4 % za ztráty na sekundární straně odkázal účastník řízení č. 1 na cenové rozhodnutí Energetického regulačního úřadu. Účastník řízení č. 1 je přesvědčen, že neprovádí podnikatelskou činnost, když jeho záměrem není generovat zisk, ale pouze zajišťuje elektrickou energii svým nájemníkům a společnosti [REDAKCE], která nemá vlastní přívod, přičemž se tak děje s jejich souhlasem a na základě smluv a účastníkovi řízení č. 1 s tímto vznikají nemalé náklady. Účastník řízení č. 1 je rovněž přesvědčen, že je v postavení analogickém zákazníkovi podle energetického zákona, který umožňuje poskytovat a rozúčtovat dodanou elektřinu dalším osobám, aniž by musel mít licenci. Pokud by však měl správní orgán názor, že osoba účastníka řízení č. 1 a jeho činnost nespadá pod úpravu energetického zákona, musí dodržet princip zákazu analogie v neprospěch účastníka řízení a princip, že co není zakázáno, je dovoleno, stejně tak i smluvní volnost smluvních stran. Účastník řízení č. 1 taktéž odkázal na kontrolní protokol Státní energetické inspekce a „Společné stanovisko ERÚ a SEI“, z nichž dovodil, že Energetický regulační úřad není oprávněn náklady související s dodávkou elektřiny, jejich skladbu a výši, přezkoumávat. Přesto však v rámci vyjádření účastník řízení č. 1 tyto náklady konkretizoval a doložil. Mělo se jednat o přeučtované oprávněné náklady účastníka řízení č. 2, dále mzdové náklady na zaměstnance (údržbář, správce areálu, elektrikář, účetní, fakturantka a sám účastník řízení č. 1), náklady na opravy a údržbu „distribuční soustavy“, na administrativu a související činnosti ve věci odběru elektřiny a na právní služby. Celkově se jedná o náklady ve výši [REDAKCE] Kč vč. DPH, tedy náklady několikanásobně přesahující účtované oprávněné náklady.

II. Napadené rozhodnutí

Rozhodnutím č. j. 00956-23/2019-ERU ze dne 30. listopadu 2020 Energetický regulační úřad uznal účastníka řízení č. 1 a účastníka řízení č. 2 vinnými ze spáchání trvajících přestupků podle § 91a odst. 1 písm. a) energetického zákona, jichž se měli dopustit jednáními specifikovanými ve výrokové části tohoto rozhodnutí.

Energetický regulační úřad uvedl, že účastník řízení č. 1 nevystupoval v postavení zákazníka ve smyslu § 28 odst. 1 písm. g) energetického zákona, ale v postavení fakticky totožném, neboť prostřednictvím vlastního odběrného zařízení poskytoval elektřinu konečným odběratelům. Kromě ceny dodané elektřiny však po odběratelích požadoval úhradu „oprávněných nákladů“ účtovaných na základě Smluv o vyúčtování oprávněných nákladů dodavatele spojených s údržbou a provozem zařízení na distribuci elektrické energie. Správní orgán konstatoval, že s provozem a údržbou jsou zcela jistě spojeny určité náklady, jako např. náklady vynaložené na revize, nutné opravy či zajištění běžného denního provozu např. elektrikářem, kdy tento výčet je demonstrativní a je na každém vlastníkovi či provozovateli, aby posoudil, jaké náklady skutečně souvisí s provozem a údržbou odběrného zařízení, nicméně nesmí jít o neoprávněné podnikání v energetice. Energetický regulační úřad vycházel z teze, že pokud není prokázána existence skutečně vynaložených nákladů, je nutné označit rozdíl mezi cenou, kterou osoba vlastníčí nebo provozující odběrné zařízení hradí svému dodavateli za sdružené služby dodávky elektřiny, a cenou, kterou následně účtuje konečným odběratelům, za zisk. Účastník řízení č. 1 nakonec účtované „oprávněné náklady“ v průběhu šetření specifikoval a vyčíslil, přičemž v posuzovaném období měla být vynaložena částka v celkové výši ████████ Kč vč. DPH.

K mzdovým nákladům správní orgán uvedl, že lze souhlasit, že s provozováním a údržbou odběrného zařízení souvisí práce elektrikáře a alespoň částečně práce údržbáře a správce areálu. Práce fakturantky a účetní jsou svou povahou administrativní činností související se samotným rozúčtováním nákladů konečným odběratelům, nikoli s faktickým provozem a údržbou odběrného zařízení, proto tyto náklady správní orgán nepovažuje za oprávněné. Stejně tak i mzdový náklad účastníka řízení č. 1, kdy není jisté, jakou činnost měl účastník řízení č. 1 provádět, ani jak by mohl sám se sebou uzavřít pracovní poměr.

U nákladů na opravy a údržbu „distribuční soustavy“ Energetický regulační úřad odmítl jako neoprávněné náklady na opravu střechy trafostanice (s čímž souvisely i náklady na práci autojeřábem, uložení odpadu na skládce, dřevěné hranoly, izolace), neboť se nejednalo o běžnou údržbu věci, kdy tento náklad v rámci nájemního vztahu nemohl účastník řízení č. 1 přenášet na nájemníky (konečné odběratele). K tomu nemohlo dojít ani v rámci přeúčtování ceny elektřiny, čímž pravidla nájemního vztahu fakticky obcházel. Správní orgán odmítl i náklady na kryt zavírání vrat nad trafostanicemi, za servis výtahů a na revize a provoz elektrického chladicího zařízení v budově Masokombinátu, jelikož nesouvisí s údržbou a provozem odběrného zařízení, a náklady na revize rozvodny R6, R7, R8, rozvaděčů, hlavní rozvodny NN a dalších součástí elektrického vedení v areálu, když tyto revize byly vyúčtovány a náklady na ně uhrazeny až v následujících měsících (nikoli červen až srpen 2018). Náklady na dodání elektrikářského materiálu pro účely rozvodů elektřiny v areálu považuje správní orgán za oprávněné.

Energetický regulační úřad dále odmítl náklady na řízení odběru elektrické energie a provedení rozúčtování, prováděné společností GRULICH-energetika s.r.o., neboť podle popisu činnosti šlo toliko o administrativní úkony spojené s rozúčtováním, a náklady na právní služby, které rovněž přímo nesouvisely s údržbou a provozem odběrného zařízení. K nákladům účastníka řízení č. 2 účtovaných účastníkovi řízení č. 1 na základě nájemní smlouvy Energetický regulační úřad konstatoval, že podle této nájemní smlouvy je účastník řízení č. 2 povinen provádět běžnou údržbu pronajatého zařízení, účastník řízení č. 1 potom udržovat pronajaté zařízení v souladu s příslušnými předpisy a normami, v důsledku jsou však všechny náklady přeneseny na konečné odběratele.

K jednání účastníka řízení č. 2 Energetický regulační úřad konstatoval, že vystupoval jakožto zákazník podle energetického zákona, nicméně veškerou odebranou elektřinu od společnosti E.ON Česká republika, s.r.o., poskytoval a přeúčtoval účastníkovi řízení č. 1. Účastník řízení č. 2 mimo to vyúčtoval účastníkovi řízení č. 1 „oprávněné náklady“, nicméně v rámci správního řízení zaslal pouze demonstrativní výčet toho, co mezi „oprávněné náklady“ spadá. Výše těchto nákladů byla stanovena na min. ■■■ Kč/MWh. Správní orgán dospěl k závěru, že bez doložení konkrétních nákladů lze mít za pochybné, zda takové náklady vůbec vznikly, či zda byly oprávněné nebo nikoli. Nadto již z jejich výčtu je zřejmé, že některé náklady ani fakticky nemohou souviset s provozem a údržbou provozovaného odběrného zařízení.

Na základě toho dospěl Energetický regulační úřad k závěru, že oba účastníci řízení v rozporu s § 3 odst. 3 energetického zákona podnikali v energetických odvětvích bez licence na obchod s elektřinou.

III. Rozklady účastníků řízení

Proti rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 00956-23/2019-ERU ze dne 30. listopadu 2020, které mu bylo doručeno téhož dne, podal účastník řízení č. 1 dne 15. prosince 2020 blanketní rozklad, který dne 18. února 2021 doplnil o odůvodnění.

Účastník řízení č. 1 kromě již dříve v průběhu správního řízení uváděných argumentů odkázal na podobnou problematiku v oblasti podnikání na úseku vodohospodářské infrastruktury. Dále namítá, že podle správního orgánu je zákazníkem, ale zároveň jedná jako obchodník, což se podle něho vylučuje. Správní orgán se nezabýval všemi definičními znaky podnikání, přičemž účelem jeho jednání není dosažení zisku ani není přítomen záměr činit tak soustavně. Podle účastníka řízení č. 1 správní orgán nebere v úvahu, že správa areálu je značnou časovou, administrativní a ekonomickou zátěží, a pokud by ji nevykonával, odběratelé energie by si museli hledat místo podnikání jinde. Dále uvedl, že ani dosažení zisku za určité období, pokud by k tomu došlo, neznamená, že účastník řízení č. 1 má takový záměr a že jde o podnikatele. Zisk je zde generován výlučně z nájemného, větší část je pak vynakládána zpět na opravy a údržbu areálu. Hlavní zisk je potom dosahován podnikáním v rámci společnosti ■■■■■. Z pohledu účastníka řízení č. 1 je nepřiměřené a šikanózní, aby dokládal a prokazoval všechny náklady související s dodávkami elektřiny, nehledě na to, že některé náklady se kumulují v průběhu roku a nikoli na měsíčním základě. Účastník řízení č. 1 odmítl, že by účtoval za oprávněné náklady podstatně více než předchozí vlastník areálu. Správní orgán podle účastníka řízení č. 1 jej fakticky nutí k ukončení poskytování služby, případně o nesení nákladů ze svých zdrojů, v obou případech však jde o protiústavní omezování vlastnického práva. Podle účastníka řízení č. 1 právní věda i stanoviska Energetického regulačního úřadu jasně konstatují, že zákazník je oprávněn účtovat cenu vyšší, než je cena od dodavatele, přičemž nemusí dokládat, z čeho se daná částka skládá. Nadto jsou oprávněné náklady účtovány na základě samostatně uzavřené smlouvy. Akcentoval rovněž smluvní volnost při sjednávání takové smlouvy. Podle závěru Státní energetické inspekce nejsou správní orgány oprávněny výši a skladbu těchto nákladů přezkoumávat. Napadené rozhodnutí tak porušuje zásadu legitimního očekávání. Účastník řízení č. 1 opětovně vysvětlil smysl přírážek ve výši 10 % a 4 % při dodávkách společnosti ■■■■■.

Co se týče hodnocení konkrétních nákladů, účastník řízení č. 1 podle svého názoru jednoznačně doložil, že tyto byly v celkové výši ■■■■■ Kč vč. DPH, tedy násobně více

než vytýkaných [REDAKCE] Kč, a nejde ani částečně o zisk. Současně však účastník řízení č. 1 nedoložil veškeré skutečně existující a vzniklé náklady z důvodu obtížnosti jejich vyčíslení či časové náročnosti. U mzdových nákladů rozporoval závěr, že by se mzdové náklady účetní a fakturantky neměly uznávat, neboť v určitém poměru jde o činnost nezbytně související s distribucí a správou elektrické energie. Co se týče mzdy účastníka řízení, šlo o nepřesné vyjádření, mělo se jednat o náklady vynaložené přímo účastníkem řízení č. 1. K opravám střechy uvedl, že náklady takto vynaložené nezbytně souvisí s dodávkami elektřiny, neboť střecha byla v katastrofálním stavu způsobujícím zatékání vody do elektrických rozvodů – kabelů, rozvaděčů a trafostanice. Účastník řízení č. 1 odmítá závěr, že by šlo o obcházení zákona z hlediska nájemního vztahu, kdy odkázal na zásadu „co zákon nezakazuje, to dovoluje“, a dále, že k účtování těchto nákladů nedošlo v rámci nájemního (i z hlediska toho, že někteří odběratelé jsou vlastníci nemovitostí v areálu). Podle účastníka řízení č. 1 náklady na kryt zavírání vrat nad trafostanicemi a servis výtahů souvisí s odběrným zařízením, což správní orgán ani nerozporoval, a náklady vynaložené na revize a provoz elektrického chladicího zařízení v budově Masokombinátu v širším smyslu také, neboť chladicí zařízení je napojeno na doběrné zařízení a podstatně ho zatěžuje. Náklady na revize vynaložené za jiné než kontrolované měsíce měly být rovněž uznány, neboť jsou oprávněné a smlouvy o oprávněných nákladech tyto náklady konstruují paušálně pro celý kalendářní rok. Za zcela oprávněné považuje účastník řízení i náklady na administrativu a související činnosti, náklady na právní služby a náklady účastníka řízení č. 2, které mu tento účtuje jako svoje oprávněné náklady.

Kromě naplnění formální stránky účastník řízení č. 1 rozporoval i naplnění materiální stránky přestupku, namítal nedostatečné vypořádání jeho námitek, nesprávné uložení sankce (druh i výše) a provedení dokazování v rozporu s právními předpisy.

Proti rozhodnutí č. j. 00956-23/2019-ERU ze dne 30. listopadu 2020, které mu bylo doručeno téhož dne, podal rozklad i účastník řízení č. 2, a to dne 15. prosince 2020.

Účastník řízení č. 2 namítal, že závěr Energetického regulačního úřadu, podle něhož v případě nedoložení oprávněných nákladů spojených s provozem a údržbou zařízení, je třeba tyto náklady označit za zisk, je zcela nesprávný a v rozporu se společným stanoviskem Energetického regulačního úřadu a Státní energetické inspekce ze dne 21. října 2005. Legislativa přitom pojem oprávněných nákladů nikde nestanovuje. Pokud by tak tyto náklady specifikoval, správní orgán by pro nedostatek právní úpravy neměl podle čeho posoudit oprávněnost takového nákladu či jeho výši, což ostatně vyplývá i z Protokolu o výsledku kontroly Státní energetické inspekce č. [REDAKCE] ze dne 15. dubna 2011, podle jehož závěru účastník řízení č. 2 ustanovení § 3 odst. 3 energetického zákona neporušil. Tyto náklady jsou účtovány na základě samostatné smlouvy uzavřené v režimu zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský zákoník“), nikoli v režimu energetického zákona. Činnost účastníka řízení č. 2 tak není obchodem s elektřinou, tedy neoprávněným podnikáním, což neshledal ani policejní orgán.

IV. Rozhodnutí o rozkladech

Rozklady obou účastníků řízení byly podány včas a splňovaly předepsané náležitosti. Na základě podaných rozkladů Rada po jejich projednání v rozkladové komisi zřízené podle § 152 odst. 3 správního řádu a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise rozhodla tak, jak je uvedeno ve výrokové části tohoto rozhodnutí, a to z následujících důvodů.

Podle § 98 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o odpovědnosti za přestupky“), odvolací správní orgán přezkoumává napadené rozhodnutí v plném rozsahu.

Po přezkoumání napadeného rozhodnutí Rada dospěla k závěru, že toto rozhodnutí bylo v podstatné části vydáno v souladu s právními předpisy, Energetický regulační úřad zjistil skutkový stav v rozsahu, který byl nezbytný pro vydání rozhodnutí, a Rada se rovněž ztotožňuje v převážné části s právním hodnocením provedeným prvostupňovým správním orgánem, byť toto odůvodnění musí být částečně doplněno v rámci řízení o rozkladech. V části týkající se popisu skutků obou účastníků řízení však muselo být prvostupňové rozhodnutí doplněno a částečně změněno, stejně jako změněno v případech výše pokut ukládaných oběma účastníkům řízení.

Obecný právní rámec:

Podle § 3 odst. 1 energetického zákona je předmětem podnikání v energetických odvětvích výroba elektřiny, přenos elektřiny, distribuce elektřiny a obchod s elektřinou, činnosti operátora trhu, výroba plynu, přeprava plynu, distribuce plynu, uskladňování plynu a obchod s plynem a výroba tepelné energie a rozvod tepelné energie.

Podle § 3 odst. 3 energetického zákona podnikat v energetických odvětvích na území České republiky mohou za podmínek stanovených tímto zákonem osoby pouze na základě licence udělené Energetickým regulačním úřadem. Licence se dále vyžaduje na výrobu elektřiny ve výrobnách elektřiny s instalovaným výkonem nad 10 kW určené pro vlastní spotřebu zákazníka, pokud je výrobná elektřiny propojena s přenosovou soustavou nebo s distribuční soustavou, nebo na výrobu elektřiny vyrobenou ve výrobnách elektřiny s instalovaným výkonem do 10 kW včetně, určené pro vlastní spotřebu zákazníka, pokud je ve stejném odběrném místě připojena jiná výrobná elektřiny držitele licence.

Podle § 3 odst. 4 energetického zákona se licence nevyžaduje:

- a) na obchod, výrobu, distribuci a uskladňování koksárenského plynu čistého, degazačního a generátorového plynu, biometanu, propanu, butanu a jejich směsí, pokud se nejedná o distribuci potrubními systémy, k nimž je připojeno více než 50 odběrných míst,
- b) na výrobu tepelné energie určené pro jeden objekt jednoho zákazníka,
- c) na využití elektřiny při provozování dobíjecí stanice podle zákona o pohonných hmotách.

License udělovaná Energetickým regulačním úřadem podle energetického zákona je veřejným subjektivním oprávněním k výkonu činnosti, která takové licenci podléhá. Z hlediska názorů právní doktríny není zcela vyjasněno, zda je licence nutně vyžadována pouze v případech výkonu určité činnosti podnikatelským způsobem, či je vyžadována vždy v případech činností specifikovaných jako činnosti licencované bez ohledu na podnikatelský způsob jejich výkonu. Nicméně z toho hlediska, že licencované činnosti podle § 3 odst. 1 energetického zákona jsou označovány za předmět podnikání v energetických odvětvích a podle § 3 odst. 3 téhož zákona lze podnikat v energetických odvětvích pouze na základě licence, má Rada už na základě jazykového výkladu za to, že by se mělo jednat o činnosti prováděné podnikatelským způsobem. To potvrzuje i druhá věta § 3 odst. 3 energetického zákona, která výslovně specifikuje situace, kdy se licence dále vyžaduje i v případech nevykonávání činnosti podnikatelským způsobem, přestože jde obecně o činnost spadající pod výčet uvedený v § 3 odst. 1 téhož zákona. Rada tak bude vycházet z premisy,

že licence je vyžadována pro výkon energetickým zákonem specifikovaných činností, které jsou vykonávány podnikatelským způsobem.

V § 3 odst. 3 energetického zákona, ve znění účinném do 31. prosince 2015, byl uveden negativní výčet situací, kdy se licence nevyžaduje. Mimo jiné na činnost, kdy zákazník či odběratel poskytuje odebranou elektřinu, plyn nebo tepelnou energii jiné fyzické či právnické osobě prostřednictvím vlastního nebo jím provozovaného odběrného elektrického, plynového nebo tepelného zařízení, přičemž náklady na nákup elektřiny, plynu nebo tepelné energie na tyto osoby pouze rozúčtuje dohodnutým nebo určeným způsobem a nejedná se o podnikání.

Uvedená výjimka byla v rámci energetického zákona (poněkud nesystematicky) přesunuta v případě elektrické energie do § 28, podle jehož odst. 1 písm. g) má zákazník právo poskytovat a rozúčtovat jiné osobě elektřinu odebranou zákazníkem prostřednictvím vlastního nebo jím provozovaného odběrného elektrického zařízení o napětí do 52 kV včetně.

Energetický zákon tak oproti definici zákazníka v elektroenergetice ve smyslu § 2 odst. 2 písm. a) bodu 17., podle níž je zákazníkem osoba, která nakupuje elektřinu pro své vlastní konečné užití v odběrném místě, předpokládá, že zákazníkem nemusí být vždy pouze konečný odběratel elektřiny, který elektřinu sám spotřebuje. Při splnění zákonných podmínek může zákazník odebranou elektřinu poskytnout dalším osobám a náklady na dodávku elektřiny rozúčtovat. Typicky půjde o vlastníky bytových domů, kdy vlastník domu vystupuje v rámci dodávkového vztahu jako zákazník, který odebranou elektřinu dále poskytuje a rozúčtuje uživatelům jednotlivých bytových jednotek, či o vlastníka bytové jednotky, který jako zákazník náklady na odebranou elektřinu přeučtuje uživateli bytové jednotky. Takto lze postupovat za předpokladu, že uživatelé bytových jednotek nevystupují sami jako zákazníci, kteří si uzavřou smlouvu o dodávce elektřiny či o sdružených službách dodávky elektřiny s obchodníkem. Takový postup je často administrativně i časově jednodušší pro obě strany (vlastníka i uživatele bytové jednotky či jiné nemovitosti), a to např. při krátkodobých nájmech, nicméně současně zbavuje uživatele možnosti dodávkový vztah ovlivnit, včetně možnosti vybrat si jiného dodavatele elektřiny či ovlivnit odebíraný produkt a tím i výši ceny za dodanou elektřinu. Přesto takové právo energetický zákon zákazníkovi zakládá, přičemž se však nesmí jednat o podnikání.

Podmínka zakazu poskytování elektřiny zákazníkem podnikatelským způsobem sice přímo neplyne z § 28 odst. 1 písm. g) energetického zákona, nicméně lze tak dovozovat jednak na základě historického výkladu, kdy zákonodárce ani v důvodové zprávě nedeklaroval žádný záměr, podle něhož by se tato činnost měla oproti dřívější právní úpravě posuzovat jinak, dále pak ze skutečnosti, že v případě provádění této činnosti podnikatelským způsobem by se již jednalo o podnikání v energetických odvětvích, přičemž by tím mohly být naplněny znaky obchodu s elektřinou či distribuce elektřiny (původní právní úprava v § 3 odst. 3 energetického zákona ve znění do 29. prosince 2004 obsahovala výjimku právě pro distribuci elektřiny nebo plynu).

Energetický zákon sice blíže neuvádí, jaké konkrétní činnosti pod pojem „obchod s elektřinou“ spadají, ale z logického a systematického výkladu energetického zákona plyne, že obecně za činnost obchodníka s elektřinou lze považovat nákup elektřiny od jiných účastníků trhu za účelem její další dodávky subjektům. Též z jazykového výkladu lze dovodit, že pojmem obchod se rozumí specifická ekonomická činnost, jejímž prostřednictvím se uskutečňuje prodej a koupě zboží a poskytnutí služeb za určitou protihodnotu. Do roku 2009 byl obchodník s elektřinou definován jako fyzická či právnická osoba, která je držitelem licence na obchod s elektřinou a nakupuje elektřinu za účelem jejího prodeje [viz § 2 odst. 2 písm. a) bod 11.

energetického zákona, ve znění účinném do 3. července 2009], což je definice, kterou lze nepochybně uplatnit dodnes. Absence licence na obchod s elektřinou však neznamená, že by určitý subjekt provozující takovou činnost byl postaven mimo právní regulaci energetického zákona, ale že by se dopustil přestupku podle § 90 odst. 1 písm. a), příp. podle § 91a odst. 1 písm. a) energetického zákona, tj. podnikání v energetických odvětvích bez příslušné licence.

Rada se v této souvislosti rovněž musí vyjádřit i ke skutkové podstatě přestupku podle § 91a odst. 1 písm. b) [obdobně i § 90 odst. 1 písm. b)] energetického zákona, podle něhož se přestupku dopustí právnická nebo podnikající fyzická osoba tím, že poskytuje odebranou elektřinu, plyn nebo tepelnou energii jiné osobě v rozporu s § 3 odst. 3. Vzhledem k tomu, že § 3 odst. 3 energetického zákona byl s účinností od 1. ledna 2016 zásadně změněn, kdy už neobsahuje oprávnění týkající se poskytování odebrané elektřiny, je uvedené ustanovení o přestupku skrze odkazovací normu na § 3 odst. 3 zákona toliko reliktem způsobeným legislativní nedůsledností. Rada však podotýká, že uvedená skutečnost nemůže bránit možnému potrestání v případě poskytování a rozúčtování podnikatelským způsobem, neboť přestupek podle § 91a odst. 1 písm. b) je podmnožinou přestupku podle § 91a odst. 1 písm. a) energetického zákona, když upravuje podnikání bez licence za konkrétních podmínek. Vzhledem k tomu, že skutková podstata přestupku podle § 91a odst. 1 písm. a) energetického zákona je širší a za oba přestupky lze uložit stejnou sankci, ztotožňuje se Rada s postupem Energetického regulačního úřadu, který jednání účastníků řízení právně kvalifikoval jako přestupky podle tohoto ustanovení.

Co se týče distribuce elektřiny, stěžejním předmětem této činnosti je doprava elektřiny distribuční soustavou a obnova a rozvoj této soustavy, tj. provozování vymezené technické infrastruktury a zajišťování dopravy elektřiny touto infrastrukturou. Provozovatel distribuční soustavy má především povinnost zajistit spolehlivé provozování této soustavy, poskytovat služby distribuční soustavy a řídit toky elektřiny v distribuční soustavě.

Z uvedeného plyne, že je-li zákazníkem poskytována a rozúčtována elektřina jiným osobám při současném naplnění znaků obchodu či distribuce elektřiny (zejména tedy výkonu této činnosti podnikatelským způsobem), nelze již de facto o „zákazníkovi“ hovořit, neboť tím není naplněna definice zákazníka, ale právě provozovatele distribuční soustavy nebo obchodníka s elektřinou. Tyto činnosti pak podléhají udělení licence Energetickým regulačním úřadem, bez níž je nelze vykonávat, resp. pouze protiprávně a s rizikem uložení sankce.

K uvedené problematice bylo vydáno i Společné stanovisko Energetického regulačního úřadu a Státní energetické inspekce ze dne 21. října 2005, na které oba účastníci řízení opakovaně odkazovali, z něhož vyplývá, že cílem poskytování elektřiny bez udělení licence je snížit technickou a administrativní náročnost spojenou s výkonem licencovaných činností ve skupině 12 – distribuce elektřiny a 14 – obchod s elektřinou a na straně druhé snahou zajistit určitou právní ochranu osob, kterým je elektrická energie zmíněným způsobem poskytována, a to co do plynulosti dodávky elektřiny a zejména cenové úrovně odpovídající situaci, kdy je elektřina dodávána v režimu energetické legislativy. Podle tohoto stanoviska jsou celkové náklady na dodávku elektřiny následně rozúčtovány na jednotlivé fyzické či právnické osoby – konečné spotřebitele. Způsob rozúčtování nákladů za nakoupenou elektřinu je součástí dohody mezi odběratelem poskytujícím elektřinu a konečným spotřebitelem. Průměrná cena je určena podílem celkových nákladů na nákup elektřiny a celkového množství odebrané elektřiny. K této ceně nelze podle stanoviska uplatnit jakoukoliv přírážku. V opačném případě by se jednalo o porušení ustanovení § 3 odst. 3 energetického zákona. Součet jednotlivých

podílů nákladů na nákup elektřiny rozúčtovaných na jednotlivé konečné spotřebitele včetně podílu za spotřebu odběratele samotného nesmí překročit celkové náklady na nákup elektřiny odběratelem, tj. osobou, která elektřinu bez licence dále poskytuje. Stanovisko dále zmiňuje, že podle energetického zákona je elektřina poskytována prostřednictvím vlastního odběrného zařízení, přičemž provoz a údržba tohoto vnitřního zařízení jsou spojeny s určitými náklady. Odběratel elektřiny je proto oprávněn smluvně uplatňovat na osobách, kterým poskytuje elektřinu, úhradu podílu na těchto nákladech. Nárokovaný podíl na úhradu těchto nákladů však nesmí být součástí rozúčtování nákladů na nákup elektřiny. Může ale být součástí smlouvy o poskytování elektřiny, případně předmětem samostatné smlouvy, nebo jako součást smlouvy o službách či nájmu.

K tomu Rada zdůrazňuje, že pro posouzení, zda zákazník toliko přeúčtovává, resp. rozúčtovává náklady na odebranou elektřinu včetně podílu na nákladech na provoz a údržbu odběrného zařízení nebo již naplňuje znaky licencované činnosti, není rozhodující, zda je tento podíl na nákladech vyúčtován v rámci smlouvy o poskytování elektřiny, smlouvy o službách či nájmu, jejichž může být součástí, nebo na základě samostatné smlouvy, ale je nutné materiálně vyhodnotit, zda svým postupem nenavyšuje cenu elektřiny nad rámec nákladů na její pořízení a nezbytného podílu na nákladech na provoz a údržbu odběrného zařízení, což by bylo jednak v rozporu s účelem tohoto legislativně zakotveného postupu, jednak by už šlo o podnikání v energetických odvětvích. Je přitom zcela absurdní tvrdit, že jsou-li takové náklady vyúčtovány na základě samostatné smlouvy uzavřené podle občanského zákoníku, pak jsou zcela mimo věcnou příslušnost Energetického regulačního úřadu, který není oprávněn skladbu a výši takových nákladů přezkoumávat. Takovou námitku považuje Rada za účelovou a za případnou snahu o obcházení zákona. Ačkoliv si je Rada vědoma, že obdobný závěr připustila Státní energetická inspekce v minulosti v jednom z kontrolních protokolů, je třeba podotknout, že názor kontrolních pracovníků Státní energetické inspekce není pro Energetický regulační úřad jakkoli závazný, Rada ho považuje za nesprávný a kontrolní protokol rovněž není právním aktem, na základě něhož by kontrolovaným osobám vznikala práva a povinnosti. Podle obou účastníků řízení, pokud jsou „oprávněné“ náklady vyúčtovány na základě samostatné smlouvy, zřejmě tak mohou do těchto nákladů zahrnout cokoliv a v jakékoliv výši, aniž by to podléhalo kontrole. Tuto svou argumentaci pak podporují odkazem na zásadu smluvní volnosti. Rada si je pochopitelně vědoma existence této zásady, současně však musí akcentovat, že pokud by takové jednání účastníků řízení ve svém souhrnu naplňovalo znaky podnikání v energetických odvětvích, pak by i přes zásadu smluvní volnosti šlo o činnost, která podléhá zákonné regulaci a kterou nelze vykonávat jinak než na základě licence udělované Energetickým regulačním úřadem, s níž jsou spojeny další práva a povinnosti upravené energetickým zákonem, tj. vztahují se na ni konkrétní zákonná pravidla. Nelze rovněž pominout, že k přeúčtování „oprávněných“ nákladů došlo na základě Smlouvy o vyúčtování oprávněných nákladů dodavatele spojených s dodávkou, údržbou a provozem zařízení na distribuci elektrické energie, kdy podle předmětu této smlouvy a i jednotlivých smluvených práv a povinností jde právě o náklady, které bezprostředně s dodávkou elektřiny souvisí, nelze tedy tvrdit, že tyto náklady stojí mimo věcnou příslušnost Energetického regulačního úřadu. V posuzované věci je tedy nezbytné posoudit, zda účastníci řízení svou činností naplnili znaky podnikání či nikoli.

V současné době je podnikání definováno skrze osobu podnikatele v § 420 odst. 1 občanského zákoníku, podle něhož kdo samostatně vykonává na vlastní účet a odpovědnost výdělečnou činnost živnostenským nebo obdobným způsobem se záměrem činit tak soustavně za účelem dosažení zisku, je považován se zřetelem k této činnosti za podnikatele.

Co se týče jednotlivých definičních znaků podnikání, účastník řízení č. 1 rozporoval naplnění účelu dosažení zisku i splnění záměru činit tak soustavně.

Činnost podnikatele je podle dikce § 420 odst. 1 občanského zákoníku výdělečná, vykonávaná za účelem dosažení zisku. Tento znak vyjadřuje záměr, cíl činnosti, nikoli úspěšnost jeho dosažení. To znamená, že k naplnění definice podnikání dojde i v případě, kdy hospodaření skončí ztrátou nebo kdy podnikatel žádného zisku reálně nedosahuje. To pochopitelně neznamená, že právě ztráta je smyslem podnikání, ale stačí, pokud je naplněn záměr výdělku dosáhnout.

Soustavná činnost neznamená činnost nepřetržitou, ale takovou, která je vykonávána s vidinou, že bude vykonávána i nadále. Nesmí se jednat o činnost náhodnou, nahodilou nebo příležitostnou – ta není podnikáním. Za soustavnou činnost tedy lze považovat takovou, která není pouze příležitostná. Za soustavnou činnost však lze považovat i to, když je podnikatel zaměstnán a podniká pouze ve svém volném čase nebo podniká pouze v určité roční době. Podnikáním je i činnost prováděná několikrát do roka s úmyslem ji opakovat. Soustavnost tak neznamená úplnou trvalost a pravidelnost, ale je protikladem ojedinelosti, výjimečnosti, mimořádnosti.

Optikou výše uvedených východisek je třeba posoudit konkrétní jednání obou účastníků řízení a na základě toho posoudit, zda z jejich strany docházelo k podnikatelské činnosti v energetických odvětvích, která by naplnila znaky některé z činností, jež je činností licencovanou.

Jednání účastníka řízení č. 1:

Účastník řízení č. 1 se stal ode dne 1. června 2018 vlastníkem areálu bývalého masokombinátu na adrese [REDAKCE]. V rámci tohoto areálu mají provozovny různé podnikatelské subjekty, které užívají nemovitosti nebo jejich části vlastněné účastníkem řízení č. 1 na základě nájemních smluv. Některé z těchto subjektů nemovitosti v areálu sami vlastní, minimálně se to týká společnosti [REDAKCE]. Kromě toho účastník řízení č. 1 vlastní trafostanici, do níž je elektřina přiváděna z regionální distribuční soustavy, a další prvky rozvodného elektrizačního zařízení, jimiž dále dodává elektřinu jednotlivým konečným odběratelům v areálu. Část trafostanice účastník řízení č. 1 pronajímá účastníkovi řízení č. 2, který vystupuje jako zákazník a elektřinu odebírá od obchodníka – v posuzovaném období od společnosti E.ON Energie, a.s. Účastník řízení č. 2 účastníkovi řízení č. 1 náklady na dodanou elektřinu přeúčtovává na základě *Smlouvy o poskytování služeb, obchodně technických podmínkách dodávky elektrické energie v úrovni NN, přefakturace nákladů spojených s nákupem elektrické energie v úrovni VN a NN a vyúčtování oprávněných nákladů dodavatele spojených s provozem, údržbou a ostatními náklady spojenými se zařízením na dodávku elektrické energie, které je v provozování dodavatele* ze dne 17. května 2018, účinné od 1. července 2018. Současně podle této smlouvy samostatnou položkou účtuje své oprávněné náklady související s údržbou, provozem, vyúčtováním a řízením odběru elektrické energie.

Účastník řízení č. 1 konečným odběratelům elektřiny v areálu dodanou elektřinu přeúčtovává na základě *Smlouvy o přeúčtování dodané elektrické energie*, podle níž je dodávka měřena na sekundární straně s připočtením 4% ztráty a přeúčtování je provedeno tak, že účastník řízení č. 1 „provede průměr své kWh za daný měsíc a tako stanovená cena za 1 kWh bude násobena spotřebou za daný měsíc z měřicího zařízení u odběratele, nebo podle poměru pronajaté plochy k celkové spotřebě kWh v m²“.

Účastník řízení č. 1 konečným odběratelům dále účtuje „oprávněné“ náklady na základě *Smlouvy o vyúčtování oprávněných nákladů dodavatele spojených s dodávkou, údržbou a provozem zařízení na distribuci elektrické energie*. Podle této smlouvy jde o náklady na údržbu a provoz zařízení, což v sobě zahrnuje předpokládané a současné náklady na údržbu, opravy, provoz a investice rozvodného zařízení včetně kompenzace jalové energie dodavatele. Cena je stanovena jako cena za 1 kWh odebrané elektrické energie a je určena cenovým výměrem, který dodavatel vydá vždy v prosinci na následující kalendářní rok. Pokud tak neučiní, zůstává v platnosti poslední platební výměr. Podle soupisu ve smlouvě položky ovlivňující výši ceny podle této smlouvy jsou náklady na údržbu a opravy trafostanice, náklady na údržbu, opravy a provoz rozvodného zařízení VN, NN a výkonového transformátoru, podíl na nákladech na el. revize VN, NN a výkonového transformátoru, podíl na odpisech – trafostanice, rozvodné zařízení, podíl na nákladech – energetika a poruchové služby, podíl na nákladech údržby kabelových tras, podíl na nákladech zajištění kompenzace odběrného místa a podíl na tvorbě rezerv na plánované investice.

Podle cenového výměru ze dne 30. května 2018 se cena dle výše uvedené smlouvy určuje v 7 různých cenových pásmech v závislosti na měsíční spotřebě odběratele, a to od ■■■ Kč bez DPH/kWh (při spotřebě od 0 kWh do 1 000 kWh) do ■■■ Kč bez DPH/kWh (při spotřebě od 25 001 kWh).

Na základě zjištěného skutkového stavu je zřejmé, že účastník řízení č. 1 v předmětném areálu prováděl poměrně rozsáhlou a komplexní činnost zahrnující nejen dodávku a distribuci elektřiny, ale současně i pronájem nemovitostí a údržbu a rozvoj areálu. To je patrné především z výše uvedené Smlouvy o vyúčtování oprávněných nákladů dodavatele spojených s dodávkou, údržbou a provozem zařízení na distribuci elektrické energie, která zahrnuje nejen údržbu, opravy a provoz rozvodného/odběrného zařízení, resp. jeho jednotlivých částí, ale rovněž odpisy, zajištění kompenzace odběrného místa (zřejmě myšlena kompenzace jalového výkonu) a tvorbu rezerv na plánované investice. Komplexnost této činnosti pak potvrzuje i využití řady zaměstnanců podílejících se na správě tohoto areálu a externí společnosti provádějící administrativní činnost pro účastníka řízení č. 1. Z hlediska mzdových nákladů účastník řízení č. 1 doložil náklady týkající se elektrikáře, údržbáře, správce, fakturantky, účetní a své vlastní mzdové náklady (kdy v rámci rozkladu uvedl na pravou míru, že nešlo o mzdové náklady účastníka řízení č. 1, ale náklady jím přímo vynaložené). Další náklady se pak týkaly např. právních služeb nebo náklady na administrativu a související činnosti vynaložené ve prospěch společnosti GRULICH-energetika s.r.o. (jednatel této společnosti je i jednatelem účastníka řízení č. 2). Uvedená společnost měla zpracovávat rozúčtování oprávněných nákladů nájemcům a provádět řízení odběru elektrické energie.

Rada nemá žádné pochybnosti o tom, že účastník řízení č. 1 v rámci zmíněného areálu provádí soustavnou činnost, samostatně a na vlastní účet a odpovědnost, a to za účelem dosažení zisku. Tuto okolnost účastník řízení č. 1 ani nepopírá, neboť tvrdí, že zisku skutečně dosahuje, nicméně z uzavřených nájemních smluv. Jeho podnikatelská činnost činěná za účelem dosažení zisku je navíc zcela pochopitelná, neboť zakoupil průmyslový areál, který je určen k pronájmu a činnosti dalších podnikatelských subjektů. Tzn. že těmto podnikatelským subjektům zajišťuje prostory k podnikání a správu celého areálu, současně jim zajišťuje i dodávku elektřiny.

Co se týče poskytování elektřiny, účastník řízení č. 1 opakovaně tvrdí, že tuto činnost neprovádí za účelem dosahování zisku. V rámci vyšetřování věci policejním orgánem pak uvedl, že neví, zda zisku po odečtení jím tvrzených oprávněných nákladů dosahuje, či nikoli (úřední záznam z 6. listopadu 2019: „Nevím, ... zda nějaké peníze zbývají po odečtení

uváděných nákladů, to nevím. Analýzu, zda jsem vše proinvestoval při údržbě distribuční soustavy, anebo zbyla nějaká finanční částka, jsem si dosud nedělal.“). Pokud bychom pojem zisk vykládali toliko jako rozdíl mezi výnosy a náklady, pak lze konstatovat, že prvostupňový orgán v rámci správního řízení nijak neprokázal, že by účastník řízení č. 1 dosahoval při rozúčtování nákladů na dodávku elektřiny zisku. Přesněji řečeno, v řízení nebylo prokázáno, že by náklady, na které řízení účastník č. 1 odkazuje, skutečně nevynaložil. To však ani nebylo předmětem tohoto řízení, a pro rozhodnutí věci to rovněž nebylo nezbytné posuzovat.

Při posuzování otázky, zda účastník řízení č. 1 postupoval při rozúčtování odebrané elektrické energie v souladu se zákonem, je třeba vycházet především ze znění zákona. Ustanovení § 28 odst. 1 písm. g) energetického zákona zákazníkovi poskytuje právo elektřinu poskytovat a rozúčtovat jiné osobě. Samotný pojem „rozúčtovat“ není nijak definovaný a bylo by příliš formalistické vykládat ho toliko jako rozpočítání nákladů vynaložených na dodávku elektrické energie tak, aby součet nepřekročil celkové náklady na nákup elektřiny. Již Společné stanovisko Energetického regulačního úřadu a Státní energetické inspekce ze dne 21. října 2005 připouštělo, že zákazník má s provozem a údržbou vlastního odběrného zařízení určité náklady, které musí vynaložit, aby byla zajištěna plynulá dodávka i konečným odběratelům, kteří sami jako zákazníci nevystupují (nebo v některých případech ani vystupovat nemohou). Účastník řízení č. 1 však příslušné ustanovení energetického zákona a rovněž text společného stanoviska vykládá zcela extenzivně. Je třeba zdůraznit, že cílem bylo toliko přeúčtovat náklady na nákup elektřiny a případně uplatnit podíl na nákladech na údržbě a provozu odběrného zařízení, když je třeba vycházet z toho, že vlastníkem odběrného zařízení je pořád zákazník, který, ať už odebranou elektřinu rovněž spotřebovává nebo ji kompletně poskytuje konečným odběratelům, by měl mít zájem na udržování tohoto zařízení v provozuschopném a udržitelném stavu. Cílem však rozhodně není, aby v rámci oprávněných nákladů souvisejících s údržbou a provozem odběrného zařízení zákazník uplatňoval zcela nesouvisející náklady, či náklady související pouze vzdáleně. Takový výklad se z příslušného ustanovení ani textu společného stanoviska nepodává, přičemž výjimky z obecného pravidla (tedy z povinnosti být držitelem licence) je třeba vykládat restriktivně (viz např. nález Ústavního soudu č. j. I. ÚS 144/2000). Ostatně smyslem poskytování elektřiny zákazníkem skrze jeho odběrné elektrické zařízení je především situace, kdy takový režim přináší naopak úsporu nákladů, neboť odběrné elektrické zařízení potřebuje zákazník provozovat pro svou vlastní potřebu (odběr) a tudíž ho sám za své náklady udržovat, vedle toho ale v případě, že je to možné, může toto odběrné zařízení využít i k poskytnutí dodávky jinému subjektu, který se na nákladech bude podílet. Stav zjištěný v tomto případě lze nicméně fakticky věcně popsat jakožto provozování distribuční soustavy ve smyslu § 2 odst. 2 písm. a) energetického zákona, kdy tato činnost charakterem neodpovídá odběru elektřiny pro potřebu svou a případně dalších zákazníků skrze zařízení charakteru zařízení sloužícího k odběru, ale vykonávání činnosti distribuce elektřiny, která je vykonávána především pro jiné účastníky trhu (skutečné odběratele), nikoliv za primárním účelem odběru elektrické energie pro potřeby zákazníka, a také s sebou jistě nese vynakládání vyšší míry nákladů, jakož i personálních kapacit.

Posouzení toho, zda účastník řízení č. 1 je povinen mít pro svou činnost licenci pro podnikání v energetických odvětvích, se v důsledku neobejde bez posouzení jednotlivých nákladů, které účastník řízení č. 1 vůči konečným odběratelům uplatnil na základě Smlouvy o přeúčtování dodané elektrické energie a Smlouvy o vyúčtování oprávněných nákladů dodavatele spojených s dodávkou, údržbou a provozem zařízení na distribuci elektrické energie. Podle těchto smluv by mělo jít o náklady spojené s dodávkou komodity a nákladů souvisejících s provozem a údržbou odběrného zařízení. Pokud by však účastník řízení č. 1

uplatňoval po konečných odběratelích náklady, které do takto vymezené kategorie nákladů nespádají, fakticky by mu v souvislosti s dodávkou byly hrazeny náklady, které jsou v rozporu s § 28 odst. 1 písm. g) energetického zákona, neboť by tím dosahoval zisku, nebo by mu byly kompenzovány náklady, které měl v důsledku nést sám. Ve druhém případě by nešlo hovořit o zisku ve smyslu výše zmiňované definice, neboť účastník řízení dokládal, že jím tvrzené náklady skutečně vynaložil, nicméně o „zisku“ v širším slova smyslu, když výsledkem je pro účastníka řízení č. 1 pozitivní finanční efekt ve smyslu toho, že tyto náklady přenesl na konečné odběratele. Označovat tak prvostupňovým orgánem shledané neoprávněné náklady za zisk bylo z jeho strany značně zjednodušující, nicméně v konečném důsledku z hlediska posuzování činnosti dodávky elektřiny i fakticky správné, neboť ve vztahu k této činnosti účastník řízení č. 1 „zisku“ dosáhl, tj. dosáhl pozitivního finančního výsledku po odečtení oprávněných nákladů od plateb, které za tuto činnost vybral od konečných odběratelů.

Nutno konstatovat, že účastník řízení č. 1 sám, buď s ohledem na určitou procesní taktiku ve správním řízení, nebo obecně, nemá ve vynaložených a uplatňovaných nákladech zcela jasno, neboť jednak okruh jím tvrzených oprávněných nákladů postupně rozšiřuje a upřesňuje, a rovněž tvrdí, že existují i další náklady, které vznikají kontinuálně nebo průběžně, případně je jejich vyčíslení obtížné či časově náročné, jednak tyto náklady na základě Smlouvy o vyúčtování oprávněných nákladů dodavatele spojených s dodávkou, údržbou a provozem zařízení na distribuci elektrické energie a v souvislosti s ní vydaného cenového výměru uplatňuje paušálně, nikoli s ohledem na konkrétní vynaložené náklady, a to ani následně (např. roční zúčtování a vrácení přeplatků). Samotný cenový výměr je pak co do vysvětlení nákladů do ceny vstupujících zcela nepřezkoumatelný a lze se jen domnívat, že účastník řízení č. 1 cenu stanoví s ohledem na vynaložené a předpokládané náklady. Celé to umocňuje i fakt, že účastník řízení č. 1 ani neví, zda po odečtení nákladů při dodávce elektřiny dosahuje zisku (viz policejní záznam citovaný výše).

Rada považuje postup Energetického regulačního úřadu, který se věnoval posouzení jednotlivých vynaložených nákladů, za logický a správný. Pokud se má podle příslušných smluv jednat o náklady související s údržbou a provozem odběrného/distribučního zařízení, což by obecně byly ekonomicky oprávněné náklady související s dodávkou elektřiny (tzn. nezbytné náklady na zajištění dodávky, jejichž vynaložením není naplněna definice podnikání v energetických odvětvích), musí ze strany správního orgánu nutně dojít k prověření, jestli se skutečně z materiálního hlediska o takové náklady jedná, přičemž není rozhodující, jestli takto tyto náklady označí nebo zařadí účastník řízení č. 1, ale zda o ně jde z objektivního pohledu. Rada přitom nijak nepopírá smluvní volnost stran, nicméně účastník řízení tyto náklady prezentuje jako související s dodávkou elektřiny, tj. potenciálně s výkonem podnikání, nejedná se tedy o náklady uplatňované na základě zvláštní smluvní úpravy nebo v souvislosti s uzavřenými nájemními smlouvami. Důležité je zde právě úzké propojení těchto nákladů s dodávkou elektřiny, přičemž oblast energetiky je (z části) státem regulovaná a podléhá právními předpisy stanoveným pravidlům. V případě konečných odběratelů, jimž elektřinu poskytuje zákazník svým odběrným zařízením, je nutné dbát na důsledné rozlišení takových nákladů, neboť tyto koneční odběratelé jsou zpravidla zcela odkázáni na dodávky ze strany zákazníka, aniž by mohli jakkoliv ovlivnit výběr obchodníka s elektřinou nebo dodávaný produkt (tj. výši ceny odebírané elektřiny), stejně jako náklady vynakládané na provoz a údržbu odběrného zařízení. V případě účastníka řízení č. 1 by mohli v případě nesouhlasu toliko ukončit své podnikání v jeho areálu, což je zcela nepřiměřený následek, přičemž právní předpisy v energetice jim poskytují určitou právní ochranu.

Dodávky elektřiny ze strany účastníka řízení č. 1 v sobě zahrnují jak dodávku samotné komodity, tak i její distribuci (dopravu rozvodným zařízením ke konečným odběratelům). V případě zákazníka poskytujícího elektřinu vlastním odběrným zařízením tyto dvě činnosti nelze odlišit, jsou na sobě úzce závislé. Obchodník stejně jako zákazník nabývá elektrickou energii do držení od účastníků trhu (obchodník typicky od výrobců, zákazník od obchodníka) a tu dále využívá skrze určité technické zařízení, v případě obchodníka zejména skrze distribuční soustavu. Obchodník s elektřinou však nepotřebuje ke své činnosti žádné energetické zařízení ve svém vlastnictví nebo užívání, předmětem jeho činnosti je prodej samotné komodity, přičemž na základě nákupu a prodeje elektřiny získává marži.

Oproti tomu distributor naopak zajišťuje dopravu elektřiny energetickým zařízením, jeho údržbu a rozvoj. Distribuce elektřiny je vykonávána ve veřejném zájmu a oprávněné náklady na tuto činnost (včetně odpisů a přiměřeného zisku) jsou hrazeny v regulovaných cenách (viz § 19a energetického zákona). V případě provozovatele lokální distribuční soustavy tento přebírá regulované ceny stanovené Energetickým regulačním úřadem pro provozovatele regionálních distribučních soustav (tj. přímo připojených k přenosové soustavě), tedy jemu nadřazeného distributora, k jehož soustavě je připojen. Pakliže by však tyto ceny neumožňovaly pokrýt alespoň oprávněné náklady, je možné požádat o odlišné stanovení povolených výnosů a proměnných nákladů (§ 19a odst. 7 energetického zákona).

Bylo-li cílem činnosti účastníka řízení č. 1 pokrýt náklady, které mu Energetický regulační úřad v napadeném rozhodnutí vytýká, případně dosáhnout zisku, nebylo možné takto postupovat v rámci dodávek elektřiny, resp. přesněji v rámci výkonu oprávnění podle § 28 odst. 1 písm. g) energetického zákona. Pokud chtěl účastník řízení č. 1 uvedené náklady uhradit v souvislosti s dodávkami elektřiny, bylo by možné uvažovat o uhrazení ze zisku v rámci činnosti obchodu s elektřinou nebo v rámci regulovaných cen stanovených pro provozovatele distribuční soustavy. Pro jednu z těchto činností či pro obě současně je však nezbytnou povinností mít udělenou licenci pro podnikání v energetických odvětvích. Tím, že tuto činnost vykonával bez udělené licence, dopustil se přestupku podle § 91a odst. 1 písm. a) energetického zákona, tj. neoprávněného podnikání.

Energetický regulační úřad se v napadeném rozhodnutí zabýval toliko alternativou týkající se provozování činnosti účastníka řízení bez licence na obchod s elektřinou, přičemž k licenci na distribuci elektřiny se ve svém rozhodnutí blíže nevyjadřoval. K tomu Rada uvádí, že chápe úvahy prvostupňového orgánu, neboť jak už bylo řečeno, v případě účastníka řízení č. 1 je dodávka komodity úzce spojena s její dopravou a nelze jednoznačně stanovit hranici, kdy by se mělo jednat o výkon jedné z těchto činností. Tyto činnosti, pokud jsou vykonávány jedním subjektem, jsou z hlediska dodávek elektřiny na sobě závislé. Rada v tomto ohledu nicméně shledává dílčí nedostatek napadeného rozhodnutí, přičemž však nepovažuje takovýto nedostatek za natolik zásadní, aby ho nebylo možné odstranit v rámci rozhodnutí o rozkladu, zejména s přihlédnutím k zásadě, podle níž druhostupňové rozhodnutí tvoří s prvostupňovým jeden celek. Aby tak byl vytýkaný skutek vymezen zcela jednoznačně a komplexně (nikoli jen v části), je třeba účastníkovi řízení č. 1 vytknout, že předmětnou činnost prováděl nejen bez licence na obchod s elektřinou, ale rovněž bez licence na distribuci elektřiny. Účastník řízení by totiž mohl odstranit protiprávní stav, resp. do budoucna napravit své protiprávní jednání, pokud by od něho nehodlal upustit, právě dispozicí jednou či druhou, nebo dokonce oběma licencemi, přičemž mu nelze vytýkat absenci jedné z nich, pokud by mu postačovala licence druhá (při splnění dalších povinností, které se k držení licence vážou). Z tohoto důvodu Rada přistoupila k doplnění výroku napadeného rozhodnutí, přičemž má za to, že dochází toliko k upřesnění skutku, tak jak byl původně vymezen v oznámení o zahájení správního

řízení, a totožnost skutku zůstává nadále zachována. Náklady, které účastník řízení č. 1 zahrnoval do ceny dodávky elektřiny z věcného hlediska souvisely především s technickou dopravou elektřiny skrze zařízení, které odpovídá charakteru distribuční soustavy, tyto náklady byly ale zahrnovány do ceny dodávky, tj. v podstatě navyšovaly cenu za dodávanou komoditu. V tomto specifickém případě si lze představit jak variantu, že by byl účastník řízení č. 1 držitelem licence na distribuci elektřiny a uplatňoval cenu za distribuci, případně by byl obchodníkem s elektřinou a tyto náklady promítal do obchodní marže.

Co se týče námitky účastníka řízení č. 1, srovnávající jeho situaci s obdobnými případy na úseku vodohospodářské infrastruktury, není Radě zcela zřejmý smysl této námitky. Jednak je uvedená problematika předmětem jiného zákona s odlišnou právní úpravou, jednak podstatou napadeného rozhodnutí není zákaz přeúčtování (s nezbytnými oprávněnými náklady), ale takového přeúčtování, jehož výsledkem je podnikání na úseku energetiky. Potom již nelze hovořit toliko o přeúčtování. Pokud účastník řízení č. 1 na úseku vodohospodářské infrastruktury argumentuje přeúčtováním nákladů se ziskem, pak je třeba konstatovat, že takový postup energetický zákon nepřipouští, nehledě na to, že zisk, resp. záměr dosahovat zisku, představuje jeden ze znaků podnikání.

Rada dále nesouhlasí s námitkou, že by Energetický regulační úřad při posuzování, zda se jedná o podnikání, toliko vycházel ze skutečnosti, že účastník řízení č. 1 je osobou zapsanou v živnostenském rejstříku a jde tedy o podnikatele, neboť prvostupňový orgán dále uváděl definiční znaky podnikání a naplněním definice podnikání se zabýval. Nad rámec toho lze odkázat na obsah tohoto rozhodnutí Rady.

K otázce dosahování zisku ze strany účastníka řízení č. 1 se Rada vyjádřila výše, přičemž na právní hodnocení v podrobnostech odkazuje. Dále konstatuje, že pokud účastník řízení v souvislosti s dodávkami elektřiny konečným odběratelům účtuje náklady, které s dodávkami vůbec nesouvisí, nebo jen vzdáleně, pak lze souhlasit s prvostupňovým orgánem, že účastník řízení č. 1 navyšuje cenu elektřiny, neboť je zřejmé, že nejde o cenu, za kterou elektřinu nakoupil (potažmo, za kterou ji nakoupil účastník řízení č. 2). Nejde přitom jen o náklady, které lze považovat za související s údržbou a provozem odběrného zařízení.

Co se týče argumentace účastníka řízení č. 1, že je zcela nepřiměřené a šikanózní, aby dokládal a prokazoval všechny náklady související s obstaráním elektrické energie, Rada konstatuje, že je to naopak jeho povinností, pakliže tvrdí, že postupuje toliko podle § 28 odst. 1 písm. g) energetického zákona, který mu umožňuje odebranou elektřinu poskytovat a rozúčtovat jiné osobě. Jak již bylo uvedeno výše, výjimku z pravidla (tj. z povinnosti mít pro tuto činnost licenci) je třeba vykládat restriktivně, přičemž pokud bylo zjištěno, že účastník řízení č. 1 cenu nakoupené elektřiny navyšuje, pak musí prokázat, že ji navyšuje toliko o náklady související s údržbou a provozem odběrného zařízení. Je přitom především v jeho zájmu, aby tyto náklady doložil a tím prokázal, že na tuto svou činnost nepotřebuje licenci, v opačném případě by bylo nutné na jeho činnost nahlížet jako na podnikání v energetických odvětvích.

Účastník řízení č. 1 v rámci správního řízení vyjmenoval, vyčíslil a doložil celou řadu vynaložených nákladů, jejichž celková výše několikanásobně přesáhla výši nákladů uplatňovaných ve vztahu ke konečným odběratelům v souvislosti s dodávkou elektřiny. Celý proces dokládání jednotlivých nákladů však vyvolává pocit, že účastník řízení č. 1 se snaží správnímu orgánu předložit co nejvíce vynaložených nákladů, aby si z nich správní orgán „vybral ty správné“ v množství, které odůvodní částku uplatňovanou po konečných odběratelích. Celkově se tak jeví, že účastník řízení č. 1 nemá přesný přehled o nákladech

vynaložených v souvislosti s dodávkami elektřiny (či takové náklady dokonce nevynaložil či v mnohem menší míře), přičemž po konečných odběratelích požaduje smluvně dohodnutou paušální částku vztahenou k jedné kWh. Výsledkem je, že koneční odběratelé tuto paušální částku hradí bez ohledu na to, zda účastník řízení č. 1 takové náklady vynaložil či nikoli (resp. bez pohledu na charakter vynaložených nákladů), či zda takové náklady odpovídají celkové částce vybrané od těchto odběratelů.

Rada se ohrazuje proti tvrzení, že původní vlastník areálu, společnost SUPRO - Z, a.s., také uplatňoval paušální částku bez bližšího vysvětlení jednotlivých nákladů, přičemž správní orgán tento postup nerozporoval. Předně se nelze zprostit vlastní odpovědnosti odkazem na jednání jiného. Dále však Rada doplňuje, že s uvedenou společností bylo rovněž vedeno správní řízení pro podezření ze spáchání přestupku, avšak bylo zastaveno z důvodu, že tato společnost doložila, že jí vytýkané náklady byly skutečny vynaloženy na provoz a údržbu odběrného zařízení, tedy se jednalo o oprávněné náklady (které však byly podstatně nižší než u účastníka řízení č. 1). Rada se rovněž ohrazuje proti tvrzení, že Energetický regulační úřad nutí ve výsledku účastníka řízení č. 1 k ukončení poskytování služby (zřejmě tedy myšleno poskytnutí a přeúčtování elektrické energie). Rada na tomto místě zdůrazňuje, že účastník řízení č. 1, pakliže tímto způsobem podniká, je povinen mít příslušnou licenci, která by mu v jeho další činnosti nebránila, nicméně s ohledem na charakter licence (zda na obchod nebo distribuci nebo na obě činnosti) by musel svou činnost přizpůsobit právním předpisům. V případě pouhého přeúčtování nákladů pak Rada musí akcentovat, že takový způsob dodávek elektřiny musí být spravedlivý, nesmí být předmětem výdělku a měly by být zohledněny toliko náklady na nákup elektřiny a nezbytné náklady na provoz a údržbu odběrného zařízení, u kterých je spravedlivé, aby se na nich koneční odběratelé podíleli.

Většina z doložených nákladů s dodávkami elektrické energie, resp. s provozováním odběrného zařízení souvisí jen vzdáleně, některé vůbec. V tomto ohledu se Rada plně ztotožnila (s jedinou výjimkou) s posouzením nákladů, tak jak to učinil Energetický regulační úřad v napadeném rozhodnutí (str. 9-13). Účastník řízení č. 1 se snaží vyvolat dojem, že musel vynaložit velké množství finančních prostředků, aby zajistil dodávku elektřiny konečným odběratelům, přičemž po nich požadoval pouze část těchto nákladů, nicméně takto např. požadoval uhradit náklady na právní služby, na kryt zavírání vrat nad trafostanicemi, za servis výtahů nebo provoz elektrického chladicího zařízení v budově Masokombinátu. Tedy věci naprosto nesouvisející s údržbou a provozem odběrného zařízení. Největší výdaj se potom týkal opravy střechy trafostanice (s čímž souvisely i náklady na práci autojeřábem, uložení odpadu na skládce, dřevěné hranoly, izolace), což je do jisté míry nezbytný náklad, který se týká zajištění dodávek elektřiny, když účastník řízení č. 1 namítal, že docházelo k zatékání vody do elektrických rozvodů kabelů, rozvaděčů a trafostanice, nicméně nejde o údržbu a provoz odběrného zařízení jako takového (technického zařízení), ale o opravu nemovitosti, ve které se část odběrného zařízení nachází. Jako vlastník nemovitosti však nemůže přenášet náklady na její opravu na konečné odběratele v rámci nákladů souvisejících s údržbou či provozem odběrného elektrického zařízení. Takový postup považuje Rada za zcela absurdní, neboť tímto způsobem by mohl účastník řízení č. 1 např. požadovat náklady na rekonstrukci veškerých budov, které se v dotčeném areálu nachází a v nichž je umístěna část odběrného zařízení. Úvahy Energetického regulačního úřadu týkající se nájemních smluv a nemnožnosti přenášení určitých nákladů na nájemce (zákon připouští náklady na běžnou údržbu) již považuje Rada za nadbytečné, nicméně dokreslující úvahy prvostupňového orgánu. Náklady na opravu však nelze přijmout v rámci nákladů za dodávky elektřiny, svou výší by mohly zvýšit cenu elektřiny dokonce několikanásobně.

Ohledně posouzení mzdových nákladů Rada rovněž odkazuje na odůvodnění prvostupňového rozhodnutí, kdy se ztotožňuje se závěrem, že se musí jednat o mzdy osob, které se bezprostředně na údržbě a provozu odběrného zařízení ve významné míře podílí. Takto uznal náklady na mzdy elektrikáře v plné výši a v části (třetina, jak to vyčíslil sám účastník řízení č. 1) na mzdy údržbáře a správce areálu. Další osoby se na údržbě a provozu odběrného zařízení nepodíleli. Mezi oprávněné náklady pak nelze stejně jako v případě právních služeb zařadit náklady na mzdy fakturantky a účetní, stejně jako činnost společnosti GRULICH-energetika s.r.o. spočívající ve zpracování rozúčtování oprávněných nákladů nájemcům a řízení odběru elektrické energie, což jsou všechno administrativní činnosti, kdy je věcí účastníka řízení č. 1, jak si jejich výkon zajistí a s jakými náklady, nelze však tyto činnosti považovat za nezbytné (a tím pádem za spravedlivě odůvodněné v oprávněných nákladech na dodávku elektřiny) ve vztahu k zajištění dodávek elektřiny konečným odběratelům. Své vlastní náklady pak účastník řízení č. 1 nijak blíže nespécifikoval, pouze uvedl, že se jedná o časové a tedy i finanční náklady na jeho osobu. Takto neurčité náklady Rada nemůže přijmout.

Co se týče nákladů účtovaných účastníkovi řízení č. 1 účastníkem řízení č. 2, oprávněnost jejich účtování konečným odběratelům je úzce závislá na posouzení oprávněnosti nákladů uplatněných ze strany účastníka řízení č. 2, o čemž Rada pojednává níže.

Rada se však s posouzením prvostupňového orgánu v jedné věci neztotožňuje. Prvostupňový orgán usoudil, že náklady na revize rozvodny R6, R7, R8, rozvaděčů, hlavních rozvodny NN a dalších součástí elektrického vedení v areálu nelze považovat za neoprávněné z důvodu, že byly vynaloženy až v následujících měsících (nikoli v kontrolovaných měsících červen až srpen 2018). Tato úvaha správního orgánu je do jisté míry srozumitelná, neboť účastník řízení č. 1 vystavoval faktury za tyto náklady měsíčně, nicméně z hlediska sice blíže nikde nezakotveného, ale ničím nezakázaného způsobu stanovení paušální částky oprávněných nákladů (podobající se spíše principu záloh, nicméně bez konečného vyúčtování) lze dovést, že tato částka měla být pro kalendářní rok stanovena cenovým výměrem pravděpodobně mj. i s ohledem na očekávané a plánované náklady. Je tak logické, že tyto náklady jsou rozloženy stanovenou paušální částkou rovnoměrně mezi jednotlivé měsíce, přičemž nelze jednotlivé měsíce posuzovat zcela izolovaně. Byť tedy postup účastníka řízení není transparentní, vyvolává zásadní pochybnosti a vykazuje více než zásadní nedostatky (neprovedení konečného vyúčtování, aby bylo zjištěno, zda existují nedoplatky či přeplatky při porovnání se skutečnými náklady), bylo namíste v tomto případě postupovat v souladu se zásadou in dubio pro reo (v pochybnostech ve prospěch obviněného). Rada přitom nemá pochybnosti, že tyto náklady lze považovat za související s údržbou a provozem odběrného zařízení, a tedy je lze zařadit mezi náklady oprávněné, když bez provedení revizí elektrických zařízení nelze toto zařízení provozovat v souladu s právními předpisy. Na základě toho Rada přistoupila k odpovídající úpravě výroku I. napadeného rozhodnutí, a to v částce [REDAKCE] Kč bez DPH, kterou je nutné považovat za oprávněnou. DPH zde není zohledňováno z důvodu, že i náklady na dodávku elektřiny byly ve výroku I. napadeného rozhodnutí uvažovány bez DPH, tudíž je třeba porovnávat stejný typ nákladů.

Na základě výše uvedeného lze konstatovat, že účastník řízení č. 1 prokazatelně vynaložil náklady související s údržbou a provozem odběrného elektrického zařízení ve výši [REDAKCE] Kč bez DPH, přičemž v částce [REDAKCE] Kč bez DPH neoprávněně navýšil cenu za dodávku elektřiny konečným odběratelům, přičemž v rámci činnosti, jejímž předmětem byly dodávky elektřiny konečným odběratelům, je možné tuto částku označit za zisk účastníka řízení č. 1. V rámci úpravy výroku I. napadeného rozhodnutí byla současně opravena i nepřesnost při výpočtu, neboť původně prvostupňovým orgánem uvažované oprávněné

náklady měly být ve výši [REDAKCE] Kč bez DPH (mzda elektrikáře ve výši [REDAKCE] Kč, část mzdy údržbáře ve výši [REDAKCE] Kč, část mzdy správce ve výši [REDAKCE] Kč a dodání elektrikářského materiálu ve výši [REDAKCE] Kč) namísto uváděných [REDAKCE] Kč bez DPH.

Na okraj a nad rámec výše uvedeného má Rada za to, že ani postup účastníka řízení č. 1, který na základě smluv uplatňuje 4% ztráty na sekundární straně transformátoru, neodpovídá jeho tvrzenému postavení zákazníka toliko přeučtovávajícího náklady na dodávku elektřiny, neboť se zohlednění ztrát na sekundární straně transformátoru týká stanovení regulovaných cen, konkrétně ceny za související službu v elektroenergetice. V předmětném období možnost zohlednit 4% ztráty na sekundární straně transformátoru připouštělo cenové rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. 6/2017, kterým se stanovují ceny za související službu v elektroenergetice a další regulované ceny, avšak podmínky uvedené v bodě (4.7.) a násl. se týkají stanovení cen pro provozovatele distribuční soustavy, což účastník řízení č. 1 není, právě proto, že není držitelem příslušné licence.

Stejně tak 10% přírůžka na množství elektřiny dodané společností [REDAKCE] [REDAKCE] nepředstavuje pouhé přeučtování nákladů. Z vysvětlení účastníka řízení č. 1 není zřejmé, zda nepřesnost měření může jít i k tíži odběratele (tedy, že je naměřeno více, než je skutečně dodáno), nicméně uvedený postup se nejeví jako spravedlivý ani žádoucí a uvedená ztráta naopak jako nadhodnocená. Rada však uznává, že pro výměnu elektroměru, který by zaznamenával veškerou spotřebu společnosti [REDAKCE] je potřeba i vůle této společnosti a její součinnost.

Rada nemá pochybnosti ani o naplnění materiální stránky přestupku, když oblast dodávek elektřiny je (z části) státem regulovaná, dodávky elektřiny slouží k zajištění životních potřeb, příp. v případě podnikání jsou elementárním předpokladem výkonu podnikatelské činnosti. Dodávky elektřiny se dějí ve veřejném zájmu, přičemž úkolem Energetického regulačního úřadu a energetických právních předpisů vůbec je zajistit jejich spolehlivou a udržitelnou dodávku, kam spadá i cenově udržitelná úroveň (byť v případě nákupu komodity z velké části tvořená volností trhu, nicméně determinovaná konkurenčním bojem). V případě zajištění dodávek elektřiny účastníkem řízení č. 1 koneční odběratelé nemají možnost bez přesunu svého místa podnikání ovlivnit cenu dodávek, v tomto mohou být v podstatě jen pasivními příjemci dodávek a současně i následného vyúčtování, přičemž takový postup nikdy nebyl určen k podnikání. Účastník řízení č. 1 však cenu za dodávky elektřiny navyšuje o náklady, které nelze považovat za oprávněné, na základě čehož na úseku dodávek elektřiny fakticky podniká, což není obecně vyloučeno, nicméně k podnikání musí mít licenci a musí dodržovat s tím spojené povinnosti. Takový postup nepochybně představuje jednání společensky škodlivé.

K námitce procesního charakteru Rada uvádí, že v případě dokazování listinami ve správním řízení lze odkázat na bohatou a vyvíjející se judikaturu správních soudů k této problematice, která se postupně vyznačuje odklonem od formálního přístupu. Zmínit lze kupříkladu rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 1 As 125/2011-163 ze dne 11. ledna 2012, ve kterém tento konstatoval, že správní řád předpokládá možnost rozhodovat meritorně bez nařízení ústního jednání, stejně jako možnost provést důkaz listinou mimo ústní jednání. Dále uvedl, že neoznámení o provádění dokazování mimo ústní jednání ani nevyhotovení protokolu o provedeném dokazování není pochybením zasahujícím do práv účastníka řízení, pakliže měl možnost seznámit se se shromážděnými podklady. V rozsudku č. j. 3 As 29/2011-51 ze dne 8. února 2012 Nejvyšší správní soud sice připustil, že se nejedná o formálně správný procesní postup, nicméně účastník řízení měl možnost se s důkazem založeným ve spisu

seznámit podle § 36 odst. 3 správního řádu. V časově posledním rozsudku č. j. 10 As 16/2014-25 ze dne 21. srpna 2014, který reprezentuje současný náhled soudní praxe na danou problematiku, pak Nejvyšší správní soud dokonce shledal takový postup správný s tím, že pokud listina zůstává po celou dobu správního řízení součástí spisu, není zapotřebí při provádění tohoto důkazu sepisovat protokol nebo záznam podle § 18 správního řádu.

V dalším rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 1 As 157/2012-40 ze dne 13. března 2013 bylo uvedeno, že „*smyslem § 51 odst. 2 správního řádu je umožnit účastníkům řízení, aby mohli být přítomni při provádění důkazů, nebylo-li k jejich provedení nařízeno ústní jednání. Díky přítomnosti při provádění důkazů se mohou účastníci lépe seznámit s jejich obsahem (komplexně všemi vjemy vnímat výpověď svědka, ohledávaný předmět apod.) a v návaznosti na to se detailněji vyjádřit k důkazu. Je-li však jako důkaz prováděna listina, nadto listina předložená stěžovatelkou, není vadou řízení, pokud nebyla stěžovatelka informována o provedení důkazů mimo ústní jednání. V přítomnosti účastníků řízení či veřejnosti se důkaz listinou provádí tak, že se přečte nebo sdělí její obsah. Bylo by naprosto bezúčelné, aby žalovaný musel informovat stěžovatelku o tom, že v uvedený den a hodinu si hodlá přečíst jí předložené listiny, a tak jimi provést důkaz. Tím spíše, že správní orgán není povinen sdělovat účastníkům řízení předběžný úsudek o důkazu plynoucí z provedeného důkazního prostředku. Své úvahy o hodnocení důkazu vtělí správní orgán až do odůvodnění správního rozhodnutí. S obsahem listinného důkazního prostředku se může účastník řízení seznámit při nahlížení do spisu, např. v souvislosti se seznamováním se s podklady před vydáním rozhodnutí.*“

Z výše uvedeného vyplývá, že vyrozumět o provedeném dokazování mimo ústní jednání je namísto především u provádění důkazu svědeckou výpovědí nebo ohledáním, kdy absence tohoto vyrozumění může mít vliv na zákonnost průběhu správního řízení. Dokazování listinami je však v tomto ohledu poněkud odlišné, zvláště pokud většina listin založených do spisu bylo předložena ze strany účastníka řízení č. 1 a se zbylou částí listin se měl možnost seznámit. Účastníci řízení byli vyrozuměni podle § 36 odst. 3 správního řádu o možnosti vyjádřit se k podkladům rozhodnutí. Je tak zřejmé, že veškeré listiny, z nichž prvostupňový správní orgán při posuzování věci vycházel, jsou založeny do spisu a účastníci řízení měli možnost se s nimi seznámit, přičemž z odůvodnění napadeného rozhodnutí je patrné, jaké důkazy správní orgán provedl a ze kterých vycházel. Z formalistického hlediska se snad o odchýlení správního orgánu od zákona jednalo, nicméně jak bylo uvedeno výše, od takového formalistického hlediska se rozhodovací soudní praxe odklonila k pojetí materiálnímu. Provádění dokazování listinami mimo ústní jednání za účasti účastníků řízení je zcela neúčelné, pro správní řízení takový postup nepředstavuje žádnou přidanou hodnotu a účastníkům řízení neúčastí při takovém dokazování nemůže vzniknout žádná újma z hlediska zásahu do jejich procesních práv. Jak bylo uvedeno i ve výše citovaném rozsudku, dokazování listinou se provede tak, že se obsah listiny toliko přečte, přičemž oprávněná úřední osoba není povinna sdělovat žádný předběžný úsudek, který si na základě obsahu listiny učinila. Účastníci řízení jsou oprávněni se s obsahem listiny seznámit a k jejímu obsahu se vyjádřit, nicméně tak mohou učinit bez jakýchkoli zábran v rámci písemného vyjádření, aniž by k tomu bylo nutné nařizovat ústní jednání, či se účastnit dokazování mimo ústní jednání. Rada se v tomto ohledu zcela ztotožňuje se závěry soudní judikatury a s judikatorním vývojem v této oblasti.

Co se týče rozkladu účastníka řízení č. 1 v části směřující proti výrokům IV. – VI. napadeného rozhodnutí, Rada uvádí, že tyto se k jeho osobě nevztahují, ale toliko k účastníkovi řízení č. 2. Jelikož tyto výroky účastníkovi řízení č. 1 nezakládají žádná práva ani povinnosti,

nemůže proti nim účastník řízení č. 1 podat opravný prostředek a jeho rozklad je nutné v této části zamítnout podle § 92 odst. 1 správního řádu jako nepřipustný.

Jednání účastníka řízení č. 2:

Účastník řízení č. 1 přenechal na základě nájemní smlouvy platné a účinné ode dne 1. července 2017 (pravděpodobně se jedná o chybu a mělo jít o datum 1. července 2018) část odběrného zařízení k užívání účastníkovi řízení č. 2. Účastník řízení č. 2 pak v předmětném areálu vystupuje jako zákazník, který má uzavřenou smlouvu o dodávkách elektřiny s obchodníkem. Samotný tento postup je možno považovat za účelový a vzbuzující pochybnost o platnosti takového ujednání, neboť ať již budeme transformační stanici považovat za součást odběrného zařízení či distribuční soustavy, jedná se o jedno nedělitelné elektrické zařízení v určitém místě soustavy, na němž transformaci napětí může reálně činit jediná osoba, nicméně touto otázkou se prvostupňový správní orgán blíže nezabýval.

Rovněž účastník řízení č. 2 tvrdí, že využívá práva zákazníka podle § 28 odst. 1 písm. g) energetického zákona poskytovat a rozúčtovat jiné osobě elektřinu odebranou zákazníkem prostřednictvím vlastního nebo jím provozovaného odběrného elektrického zařízení o napětí do 52 kV včetně.

Na základě *Smlouvy o poskytování služeb, obchodně technických podmínkách dodávky elektrické energie v úrovni NN, přefakturace nákladů spojených s nákupem elektrické energie v úrovni VN a NN a vyúčtování oprávněných nákladů dodavatele spojených s provozem, údržbou a ostatními náklady spojenými se zařízením na dodávku elektrické energie, které je v provozování dodavatele*, ze dne 17. května 2018, účinné od 1. července 2018, účastník řízení č. 2 účtuje účastníkovi řízení č. 1 cenu za dodávku elektřiny (zálohově s následným konečným vyúčtováním) a rovněž své oprávněné náklady. Konkrétně podle čl. III bodu 7. „dodavatel zároveň samostatnou položkou vyúčtuje své oprávněné náklady min [redacted] Kč/1 MWh spojené s údržbou, s náklady na provoz, s náklady na vyúčtování elektrické energie a s náklady na řízení odběru elektrické energie přes provozované zařízení odběrateli“.

V rámci přeúčtování nákladů na dodávky elektrické energie účastník řízení č. 2 v kontrolovaném období (červenec a srpen 2018) vyúčtoval účastníkovi řízení č. 1 nad rámec nákladů na nákup elektřiny náklady celkem ve výši [redacted] Kč bez DPH. Tyto náklady však žádným způsobem nespécifikoval.

Rada odkazuje na podrobné odůvodnění uvedené výše týkající se jednak obecně výkladu § 28 odst. 1 písm. g) energetického zákona, jednak i právního hodnocení ve vztahu k jednání účastníka řízení č. 1, neboť jednání účastníka řízení č. 2 je zcela totožné, toliko s tím rozdílem, že účastník řízení č. 2 má jediného odběratele elektřiny a v rámci energetického trhu by byl považován za zákazníka, pakliže by svým jednáním nenaplnil znaky podnikání. Rada však stejně jako v případě účastníka řízení č. 1 konstatuje, že účastník řízení č. 2 svým jednáním nepochybně navýšil cenu elektřiny, a to na základě blíže nespécifikovaného ustanovení výše citované smlouvy, kde byla částka nákladů uvedena obecně a zcela neurčitě, pouze s dolní (minimální) hranicí této částky. To je samo o sobě nepřipustné bez toho, aniž by účastník řízení č. 2 disponoval příslušnou licenci (na obchod či na distribuci elektřiny), ledaže svým jednáním naplnil podmínky § 28 odst. 1 písm. g) energetického zákona. Rada se však i v tomto případě ztotožňuje se závěrem prvostupňového orgánu, že jednání účastníka řízení nepředstavuje toliko poskytování a rozúčtování elektřiny jiné osobě, neboť účastník řízení nedoložil, že by se jednalo o náklady související s údržbou a provozem odběrného zařízení, tedy že by prokázal, že byla naplněna výjimka z povinnosti mít licenci. Účastník řízení č. 2 naopak sdělil pouze slovní výčet

jednotlivých nákladů, které podle svého tvrzení vynaložil v souvislosti se zajištěním dodávek elektřiny, tento výčet však již nedoplnil žádným vyčíslením těchto nákladů a žádným způsobem je správním orgánu ani nedoložil. Na základě toho se jeví jeho procesní obrana jen jako účelová, v důsledku čehož má Rada za to, že takové náklady ani fakticky nevynaložil. V takovém případě pak lze nepochybně mluvit nejen o dosahování zisku, ale i o záměru tento zisk soustavně generovat v rámci dodávek elektřiny. I kdyby však účastník řízení č. 2 tyto náklady skutečně vynaložil, nebylo v řízení nijak prokázáno, že by tak činil v souvislosti s údržbou a provozem odběrného zařízení, tedy že by se mělo jednat o oprávněné náklady odůvodňující jeho postup jako zákazníka toliko poskytovajícího elektřinu jiné osobě.

Účastník řízení č. 2 se v rámci rozkladu odkazoval na Společné stanovisko Energetického regulačního úřadu a Státní energetické inspekce ze dne 21. října 2005, Rada však znovu opakuje, že v rámci tohoto stanoviska byla připuštěna možnost (na rozdíl od jazykového výkladu zákonné úpravy) rozúčtovat kromě nákladů na nákup samotné komodity i náklady související s údržbou a provozem odběrného zařízení, neboť je spravedlivé, aby se koneční odběratelé na zajištění dodávek elektřiny podíleli (v některých situacích nelze zajistit jiný způsob dodávek elektřiny). To ovšem neznamená, že by zákazník podle § 28 odst. 1 písm. g) energetického zákona mohl v rámci těchto oprávněných nákladů uplatňovat libovolné náklady a v libovolné výši. Je třeba vycházet ze smyslu a účelu právní úpravy, který byl právě předestřen v odkazovaném Společném stanovisku Energetického regulačního úřadu a Státní energetické inspekce, přičemž tyto náklady je třeba vykládat restriktivně, tedy jako náklady, které jsou nezbytné k zajištění provozu odběrného zařízení jakožto technického zařízení, aby byla zajištěna plynulá a spolehlivá dodávka elektřiny jiné osobě, potažmo v tomto případě konečným odběratelům. Rada se tak neztotožňuje s výkladem účastníka řízení č. 2, který zdůrazňuje neexistenci definice „oprávněných nákladů“, čímž pravděpodobně odůvodňuje možnost zcela svévolného postupu bez jakékoli kontroly. Takový přístup je třeba odmítnout, přičemž pokud bychom vycházeli toliko ze znění zákona, pak by bylo pochybné, zda vůbec nějaké náklady (nad rámec nákladů na nákup komodity) může zákazník poskytovající elektřinu jiné osobě uplatňovat, z hlediska účelu právní úpravy však lze ke konkrétním závěrům dojít i bez výslovné definice oprávněných nákladů v příslušných právních předpisech. Nicméně postup, kdy účastník řízení č. 2 úmyslně neuvádí žádné vyčíslení nákladů ani je nedokládá, nelze aprobovat a odůvodnění, že by šlo o porušení obchodního tajemství a know-how, je nutné odmítnout jako účelové. Nadto si ani nelze představit, jak by se v případě činností přicházejících teoreticky v úvahu, jako je provádění oprav, revizí, provozu odběrného zařízení apod., pakliže byly takové činnosti vůbec realizovány a takové náklady vynaloženy, mohlo jednat o obchodní tajemství nebo know-how účastníka řízení č. 2.

K závěrům Státní energetické inspekce a k argumentaci uplatňováním nákladů samostatnou smlouvou se již Rada vyjádřila výše, přičemž tyto námitky neshledala důvodnými.

Co se týče rozkladu účastníka řízení č. 2 v části směřující proti výrokům I. – III. napadeného rozhodnutí, Rada uvádí, že tyto se k jeho osobě nevztahují, ale toliko k účastníkovi řízení č. 1. Jelikož tyto výroky účastníkovi řízení č. 2 nezakládají žádná práva ani povinnosti, nemůže proti nim účastník řízení č. 2 podat opravný prostředek a jeho rozklad je nutné v této části zamítnout podle § 92 odst. 1 správního řádu jako nepřipustný.

Změna napadeného rozhodnutí a moderační pokut:

Jak již Rada uvedla podrobně výše, nelze v případě postupu v rozporu s § 28 odst. 1 písm. g) energetického zákona a naplnění definice podnikání uvažovat pouze o variantě nutnosti

disponovat licenci na obchod s elektřinou, nýbrž je možné uvažovat i o licenci na distribuci elektřiny (nebo obou těchto licencí současně), jelikož jednání obou účastníků řízení v sobě zahrnuje jak nákup a prodej komodity, tak i její dopravu. Ve všech případech by činnost obou účastníků řízení, pakliže by chtěli vykonávat podnikatelskou činnost v energetických odvětvích, musela doznat výrazných změn, v opačném případě by museli od podnikání při dodávkách elektrické energie upustit. Skutečností však je, že v rámci dodávek elektřiny v kontrolovaném období podnikali, a to aniž by k tomu měli odpovídající licenci. Energetický regulační úřad tak měl ve výrocích I. a IV. napadeného rozhodnutí uvést nejen licenci na obchod, ale rovněž na distribuci elektřiny. Z tohoto důvodu Rada přistoupila k doplnění obou výroků rozhodnutí (výroky I. a IV.), přičemž tuto změnu považuje pouze za upřesnění, nikoli změnu vymezení skutku, který zůstává nadále totožný.

Rovněž jak již bylo uvedeno, Rada shledala ve výroku I. drobnou nepřesnost v počtech, která se týkala částky, kterou prvostupňový orgán považoval za oprávněně vynaloženou na údržbu a provoz odběrného zařízení, nadto však shledala jeden účastníkem řízení č. 1 doložený náklad za oprávněný, proto přistoupila ke změně výroku I. ve prospěch účastníka řízení č. 1, kdy částku ██████████ Kč bez DPH je nutné považovat za oprávněnou a naopak částku ve výši ██████████ Kč bez DPH za neoprávněnou. Neoprávněná částka pak představuje zisk účastníka řízení č. 1 v rámci činnosti spojené s dodávkami elektřiny konečným odběratelům, nikoliv nutně ve smyslu účetním i daňovém, ale zisk ve smyslu majetkového výnosu realizovaného skrze uplatnění neoprávněných nákladů v souvislosti s přeúčtováváním dodávky elektřiny na úkor odběratelů.

Rada dále shledala určité nedostatky u odůvodnění uložených pokut. Předně je třeba konstatovat, že současné správní řízení nepředstavuje řízení o cenovém přestupku, kde je typické stanovení pokuty ve výši násobků zjištěného neoprávněného majetkového prospěchu. Byť nelze od neoprávněného majetkového prospěchu účastníků řízení zcela odhlédnout a nepochybně to představuje zásadní ukazatel pro určení výše pokuty, není nutné pokutu ukládat toliko podle tohoto prospěchu. Především chráněným zájmem v případě předmětného přestupku není jen zabránění neoprávněného majetkového prospěchu, ale primárně řešení stavu, kdy určitá činnost má být prováděna na základě licence, k níž se vážou zákonem stanovená práva a povinnosti, ale takto vykonávána není. V tomto ohledu je tedy namístě úvaha, že pokuta v daném případě může i převažovat míru takto uplatněných nákladů. Přihlédnout je však třeba k tomu, což se týká účastníka řízení č. 1, že ne všechny náklady lze zcela přesně vyčíslit, zejména v případě mzdových nákladů zaměstnanců podílejících se na více činnostech pro účastníka řízení č. 1, nejen tedy na činnostech souvisejících s dodávkou elektřiny. V případě účastníka řízení č. 1 je pak třeba rovněž přihlédnout i k tomu, že Rada jeden náklad shledala oproti prvostupňovému orgánu oprávněným, tudíž neoprávněný majetkový prospěch je nižší, než původně prvostupňový orgán vyhodnotil.

S ohledem na závěry tohoto rozhodnutí, podle něhož přicházelo v úvahu odstranit protiprávní stav nejen udělením licence na obchod s elektřinou, ale rovněž udělením licence na distribuci elektřiny, je nutné rovněž opustit jinak přijatelnou úvahu ohledně navýšení pokuty o 100 000 Kč, což představuje správní poplatek v řízení o udělení licence na obchod s elektřinou, když správní poplatek v případě licence na distribuci elektřiny je toliko ve výši 1 000 Kč. Jinak se Rada se zbytkem úvah prvostupňového správního orgánu ztotožňuje.

Rada tak má na základě těchto změn a s přihlédnutím k okolnostem jednotlivých případů a k majetkovým poměrům obou účastníků řízení, že odpovídající pokuta v případě účastníka

řízení č. 1 je ve výši 300 000 Kč a v případě účastníka řízení č. 2 ve výši 90 000 Kč, což v obou případech představuje výrazné snížení.

VI. Závěr

Po přezkumu napadeného rozhodnutí Energetického regulačního úřadu v rozsahu podle § 98 odst. 1 zákona o odpovědnosti za přestupky Rada jako nadřízený správní orgán vzhledem ke všem výše uvedeným skutečnostem dospěla k závěru, že napadené rozhodnutí vychází z řádně zjištěného skutkového stavu a z podstatné části bylo vydáno v souladu s právními předpisy. Rozhodnutí splňuje požadavky kladené správním řádem na obsah správního rozhodnutí, neboť v něm byly v souladu s § 68 odst. 3 správního řádu přezkoumatelným způsobem uvedeny důvody výroků rozhodnutí, podklady pro jejich vydání a úvahy Energetického regulačního úřadu, kterými se řídil při jejich hodnocení a při výkladu právních předpisů. Rada se s napadeným odůvodněním neztotožnila toliko v části popisu skutku obou účastníků řízení, s hodnocením jedné skupiny nákladů účastníka řízení č. 1 a ohledně výše uložených pokut, tyto však korigovala v rámci rozhodnutí o rozkladech, neboť neshledala nutnost věc vracet k novému projednání.

Poučení o opravném prostředku:

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

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

Obdrží:

██████████, prostřednictvím ██████████
Beskydská energetika s.r.o., prostřednictvím ██████████