



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy Mgr. Milana Procházky a soudců JUDr. Viktora Kučery a JUDr. Petra Polácha v právní věci žalobce: **GAS KOMPLET s.r.o.**, se sídlem Slezská 1288, Orlová, právně zastoupeného Mgr. Markem Gocmanem, advokátem se sídlem 28. října 219/438, Ostrava – Mariánské Hory, proti žalovanému: **Energetický regulační úřad**, se sídlem Masarykovo náměstí 5, Jihlava, o žalobě proti rozhodnutí předsedkyně Energetického regulačního úřadu ze dne 22. 9. 2014, č. j. 02567-32/2013-ERU,

t a k t o :

- I. Žaloba **s e z a m í t á .**
- II. Žalobce **n e m á p r á v o** na náhradu nákladů řízení.
- III. Žalovanému se náhrada nákladů řízení **n e p ř i z n á v á .**

O d ů v o d n ě n í

I. Vymezení věci

Žalobce se domáhal přezkoumání rozhodnutí předsedkyně Energetického regulačního úřadu (dále jen „ERÚ“) ze dne 22. 9. 2014, č. j. 02567-32/2013-ERU (dále jen „napadené rozhodnutí“).

Napadeným rozhodnutím byl zamítnut žalobcův rozklad proti rozhodnutí ERÚ ze dne 24. 7. 2014, sp. zn. KO-02567/2013-ERU, sp. zn. 02567-28/2013-ERU (dále jen „prvostupňové rozhodnutí“). Žalobce spáchal správní delikt podle ustanovení § 16 odst. 1 písm. d) zákona č. 526/1990 Sb., o cenách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o cenách“). Nedodržel závazný postup při tvorbě ceny nebo při kalkulaci ceny, neboť při sjednávání předběžné ceny tepelné energie pro rok 2012 v cenové lokalitě „Paskov – Papírenská“ v rozporu s ustanovením § 6 odst. 1 písm. c) zákona o cenách

- uplatňoval odpis technického zhodnocení stavebních úprav budovy bez čp/ev – občanská vybavenost, postavenou na pozemku p.č. 1183/48, zastavěná plocha a nádvoří, ve výši 11.448 Kč, kterou v roce 2009 prodal, čímž nedodržel bod (1.1) cenového rozhodnutí ERÚ č. 2/2011 ze dne 26. 9. 2011, k cenám tepelné energie (dále jen „cenové rozhodnutí“), když do ceny tepelné energie promítl náklad, který není ekonomicky oprávněným dle bodu (1.2) cenového rozhodnutí;
- do položky správní režie zahrnul náklady na životní pojištění ve výši 15.528 Kč jako předpokládané platby v roce 2012 za pojistníka pana P. L. na základě smlouvy č. 101693174 a pana P. M. na základě smlouvy č. 101693208, které nelze považovat za ekonomicky oprávněné náklady související s výrobou a rozvodem tepelné energie podle bodu (1.2) cenového rozhodnutí;
- uplatňoval v položce zisk nejméně o 124.461,07 Kč vyšší zisk, než který odpovídá zisku přiměřenému podle bodu (1.3) cenového rozhodnutí.

Za to žalovaný uložil žalobci podle ustanovení § 16 odst. 4 písm. b) zákona o cenách pokutu ve výši 40.000 Kč a rovněž jej zavázal k úhradě nákladů řízení ve výši paušální částky 1.000 Kč. Žalovaný takto rozhodl poté, co bylo ředitelkou ERÚ v předchozím řízení na základě rozkladu žalobce jeho rozhodnutí zrušeno a vráceno k novému projednání.

II. Žaloba

Žalobce předně namítal, že napadené rozhodnutí žalovaného je nejen nesprávné, neboť spočívá na nesprávném skutkovém i právním posouzení věci a je tak nezákonné, ale je rovněž nepřezkoumatelné.

Žalobce se následně vyjadřuje k jednotlivým dílčím závěrům žalovaného. Ve vztahu k rozporovaným odpisům uvádí, že žalovaný měl zkoumat, jaký vliv má tento „neoprávněně“ uplatněný odpis na konečnou cenu tepelné energie. Měl být proveden kontrolní výpočet, jak by vypadala předběžná, a případně i konečná, cena tepelné energie, pokud by tato položka zahrnuta nebyla. Tímto se však žalovaný nezabýval, a proto je jeho rozhodnutí nepřezkoumatelné, neboť nelze objektivně kvantifikovat míru porušení povinností žalobce. Rovněž nelze posoudit, zda výše uložené pokuty za porušení povinností je přiměřená charakteru a závažnosti jeho porušení v případě stanovení předběžné, respektive konečné, ceny tepelné energie. Závěr o přiměřenosti udělené pokuty je tedy nepřezkoumatelný.

K zahrnutí částky životního pojištění do správní režie žalobce již ve správním řízení uváděl, že příspěvek na životní pojištění statutárních orgánů nebyl hrazen v přemrštěné výši a na výši ceny za teplo pro konečné odběratele se projevuje v naprosto zanedbatelné výši. Životní pojištění nadto nelze chápat jako nadstandard, ale jako běžnou složku odměny za práci. Pokud by o měsíční úhradu na životní pojištění, tedy o částku ve výši 642 Kč, navýšil odměnu a práci, musel by z této částky rovněž platit odvody a zákonné pojištění, což by v konečném důsledku zapříčinilo větší navýšení konečné ceny tepelné energie. Postup zvolený žalobcem byl tedy pro konečné odběratele tepelné energie příznivější. S touto argumentací se však žalovaný nikterak nevypořádal, a proto je i v této části rozhodnutí nepřezkoumatelné. Žalovaný měl poměřovat hodnotu celkových nákladů vynaložených na odměňování konkrétních osob s odměnami osob ve srovnatelných licencovaných subjektech, což však neučinil. I životní pojištění je součástí odměny za provedenou práci, pokud zcela zjevně nevybočuje ze standardů odměňování, a tato odměna je poté nákladem na zajištění výroby a rozvodu tepelné energie. Žalovaný tedy měl zkoumat, zda tato odměna je nákladem na zajištění výroby a rozvodu tepelné energie a zda je v přiměřené výši v poměru s odvedenou prací.

K uplatňovanému zisku žalobce namítá, že při porovnání uvažované výše zisku nelze vycházet pouze z údaje pro jeden konkrétní rok, nýbrž je třeba výši zisku zprůměrovat za období, v němž má trvat životnost zařízení sloužícího pro předmět podnikání licencované činnosti. Soustředění se pouze na předpokládanou výši zisku pro rok 2012 je proto nepřijatelné, neboť fakticky vylučuje pořizování vstupních investic, v jejichž důsledku po určité období podnikatelské činnosti žalobce nebude vůbec zisk nevykazovat. Žalobce poukazuje na ziskovou marži u společnosti Severomoravské vodovody a kanalizace, a.s., kdy v této věci Ministerstvo financí uznalo jako oprávněnou výši zisku marži ve výši 40 %. Úvahu žalovaného o výši zisku osob, které mají podnikat za srovnatelných podmínek, jsou nepřipadné a nepřezkoumatelné. Z obsahu spisu totiž neplyne, jak bylo u srovnávaných subjektů staré zařízení, na němž dochází k výrobě tepelné energie, jaké byly v minulosti na tomto zařízení prováděny opravy a údržba, jaká byla zisková marže v souvislosti s opravami a údržbou v minulosti, jaký byl způsob nabytí příslušného zařízení, jakou část rozvodů tvoří venkovní rozvody a vnitřní rozvody a do kolika individuálních nemovitostí je dodávána tepelná energie. Uvedené položky totiž není možné zahrnout do výkazů, které držitelé licencí sestavují. Právě taková konkretizace má zásadní význam ve vztahu k průměrné výši hospodářského výsledku dosahovaného v celém období předpokládané životnosti tepelného zařízení. Žalobci není rovněž známo, z jakých konkrétních údajů bylo vycházeno. Žalovanému nic nebránilo, aby jako přílohu protokolu učinil anonymizované výkazy. Žalobce poukazuje na skutečnost, že zisková marže některých licencovaných subjektů pro některá výrobní zařízení (kotelna v Milovicích provozovatele KOMTERM, a.s. či kotelna v Čeladné provozovatele Terma Frýdlant nad Ostravicí) je vyšší než u něj. V dlouhodobém sledování je navíc zisková marže nižší, než činí průměr u subjektů, s nimiž byl srovnáván. Žalobce nadto poukazuje na to, že původně byly rozvody pořízeny formou leasingu, nicméně následně došlo k nucenému pořizování původního leasovaného majetku do jeho vlastnictví. Tyto výdaje se pak podílely na vykazované ztrátě, a proto je nutno je zohlednit se ziskem, který by měl dosahovat nyní. Žalovaným uvažovaná výše ziskové marže však může vést i k tomu, že podnikání nebude možno s použitím cizích zdrojů provozovat, neboť uvedená výše ziskové marže by byla nedostatečná i pro prostou reprodukci. Argument žalobce, že zisk nelze

posuzovat jako izolovanou hodnotu jednoho období (jednoho roku), vyplývá i z dikce ustanovení § 2 odst. 7 písm. b) zákona o cenách. Je poté nesmyslné porovnávat průměrnou hodnotu naměřenou v řadě období u různých srovnávaných subjektů s jednou izolovanou hodnotou a dojít k názoru, že izolovaná hodnota neodpovídá naměřené průměrné hodnotě. Srovnávací subjekty byly hodnoceny v delším období, a proto bylo dosaženo průměrné hodnoty, která je však odlišná od izolované hodnoty. Jedná se tedy o srovnávání dvou nesrovnatelných ukazatelů. Konečné odběratele pak nezatěžuje kolísající výše zisku, nýbrž kolísající výše konečné ceny tepelné energie. Kolísání zisku není způsobeno kolísáním ceny pro konečné odběratele tepelné energie, ale kolísáním nákladů žalobce, a to v podobě výše odpisů. I když v každém jednotlivém roce byl zisk žalobce jiný, toto se neprojevovalo na navyšování konečné ceny tepelné energie a účel zákona o cenách a cenového rozhodnutí byl tak naplněn.

Žalobce dále namítá, že mu bylo odňato právo činit si z části obsahu spisu opisy a výpisy. Ani ustanovení § 139 zákona č. 412/2005 Sb., ani nařízení vlády č. 522/2005 Sb., neuvádí, že by data jednotlivých držitelů licencí byla utajovanými informacemi. Nemožnost činit si výpisy a opisy mu zásadním způsobem znemožnila polemizovat se závěry o nepřiměřenosti zisku, včetně návrhu důkazů svědčících o opaku. Žalovaným citované ustanovení § 96 odst. 4 zákona č. 458/2000 Sb., o podmínkách podnikání a o výkonu státní správy v energetických odvětvích a o změně některých zákonů, ve znění účinném do 31. 12. 2014 (dále jen „energetický zákon“), nelze na danou věc aplikovat. Výkladem tohoto ustanovení totiž nelze dovodit, že pro účely řízení o uložení pokuty by nemělo být možné si z uvedených dat činit opisy a výpisy.

Žalobce má za to, že skutkový stav byl zjištěn neúplně, a proto považuje neprovedení jím navrhaných důkazů za nesprávný postup ze strany správního orgánu.

Žalobce má dále za prokázané, že se svým jednáním nedopustil správního deliktu dle ustanovení § 16 odst. 1 písm. d) zákona o cenách. I kdyby se však správního deliktu dopustil, nelze považovat uloženou pokutu za přiměřenou. Při stanovování výše pokuty musí být postupováno v souladu s ustanovením § 17 odst. 2 zákona o cenách. Je přesvědčen, že i pokuta v řádově nižší výši by zcela dostatečně splnila svou preventivní i represivní funkci. Žalovaný dle žalobce nepřiměřeně přísně posuzoval skutečnost, že se měl žalobce svým jednáním dopustit poškozování odběratelů tepelné energie, což vyhodnotil jako přitěžující okolnost. Určité poškození odběratelů tepelné energie je přitom vždy nutně spojeno s tím, že k naplnění skutkové podstaty správního deliktu vůbec dojde. Takovéto přičítání přitěžující okolnosti je nezákonné, neboť takovým postupem je žalobci přičítán následek k jeho tíži nadvakrát.

III.

Obsah vyjádření žalovaného

Žalovaný ve svém vyjádření nejprve odkázal na odůvodnění obou napadených rozhodnutí. Ohledně uplatněných odpisů žalovaný již v druhostupňovém rozhodnutí uznal, že závažnost nesprávné kalkulace předběžné ceny tepelné energie, která je vytvářena pro následující kalendářní rok, a její vliv na odběratele není tak zásadní, jako je tomu v případě

kalkulace ceny tepelné energie. Nicméně tato nižší závažnost správního deliktu může být zohledněna při ukládání sankce za správní delikt. Pokud by se jednalo o nesprávnou kalkulaci výsledné ceny, pokuta by byla výrazně vyšší. Žalovaný odkazuje na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu č. j. 2 Afs 50/2011-169, dle kterého již nesprávnou kalkulací předběžné ceny tepelné energie může dojít k poškození zájmů odběratelů. Již zahrnutím neoprávněných nákladů do ceny tepelné energie a jejím uplatňováním vůči odběratelům žalobce naplnil skutkovou podstatu předmětného deliktu. Celý neoprávněný náklad, jenž žalobce nerozporuje, navyšuje náklady vstupující do kalkulační ceny, od níž se následně odvíjí platby stanovených záloh.

K uplatněnému příspěvku na životní pojištění žalovaný uvádí, že k poškození odběratelů může dojít i uplatněním většího počtu neoprávněných či nepřiměřených nákladů nižší výše, přičemž žalobci je vytýkáno několik takových nákladů. Náklady vynaložené na životní pojištění zaměstnanců s výrobou a rozvodem tepelné energie dle bodu (1.2) cenového rozhodnutí nesouvisí, absentuje ekonomická nezbytnost jejich vynaložení. Nejedná se o standardní mzdové prostředky, které jsou zaměstnancům vypláceny podle odpracovaných úkolů či času, ale jde o benefit.

Ve vztahu k uplatňované výši zisku žalovaný konstatuje, že dle cenového rozhodnutí lze v kalendářním roce do ceny tepelné energie promítnout pouze ekonomicky oprávněné náklady, přiměřený zisk a daň z přidané hodnoty. ERÚ kontroluje jednotlivé položky kalkulace ceny tepelné energie vždy pro konkrétní rok. Posuzování zisku po dobu životnosti energetického zařízení by fakticky znemožnilo výkon kontroly. Nastavení podmínek cenovým rozhodnutím ohledně kalkulace ceny tepelné energie pro každý kalendářní rok je zcela v souladu s věcným usměrňováním cen, jak jej vymezuje ustanovení § 4 odst. 1 písm. b) zákona o cenách, a odpovídá zavedené praxi v energetickém odvětví. Pro srovnání zisku uplatňovaného žalobcem žalovaný použil data jiných subjektů, provádějících výrobu a rozvod tepelné energie, zasílaná ERÚ ve formě regulačních výkazů, z nichž byly vytvořeny výstupy automatických sestav, které se staly podkladem pro rozhodnutí. Okruh porovnávaných subjektů byl zvolen tak, aby se způsob provádění licencované činnosti co nejvíce z ekonomického hlediska blížil způsobu, jakým činnost prováděl žalobce. Ve všech ukazatelích byla zjištěna nepřiměřenost zisku a žalovaný zvolil v souladu se zásadou in dubio pro reo ukazatel pro něj nejpriznivější. Žalovaný zastává názor, že přiměřenou návratnost kapitálu je třeba posuzovat po dobu životnosti zařízení, do něhož byl kapitál investován. Přiměřenost zisku nelze posuzovat ve vztahu k průměrnému zisku za jednotlivá období, ale musí být splněna při každé cenové kalkulaci. Žalobce argumentoval investicí do majetku, která vstupovala do ceny tepelné energie ve formě odpisů a výrazně navyšovala cenu tepelné energie. Byl pak nucen snížit uplatňovaný zisk, aby byla zachována dosavadní úroveň ceny tepelné energie. Dle žalovaného by k takovému postupu nemusel přistoupit, pokud by respektoval cenové předpisy a postupoval podle pravidel věcného usměrňování cen. Uvedeným nákladem se však žalovaný nemohl zabývat, protože předmětem kontroly byla kalkulace předběžné ceny pro rok 2012, kdy již byla technologie zcela odepsána a do ceny tepelné energie nevstupovala. Žalovanému dále není zřejmé, proč by měl při porovnávání srovnatelných subjektů zohledňovat další žalobcem zmiňované skutečnosti, kdy se tyto v zisku nijak neprojevují. Veškeré konkrétní údaje, ze kterých bylo vycházeno, jsou výstupy automatických sestav, jejichž obsah je generován z regulačních výkazů. Údaje automatických

sestav jsou zcela totožné s údaji regulačních výkazů. Zisk některých subjektů bude jistě vyšší, než činí zisk žalobce, neboť je porovnáváno velké množství takových subjektů. Závěr o přiměřenosti uplatňovaného zisku by bylo možno učinit až po provedení posouzení ze strany ERÚ. Musely by totiž být zohledněny specifické okolnosti ve vztahu k výkonu jejich činnosti a výše vloženého kapitálu. Konkrétní posuzování zisku z hlediska návratnosti investic zaručuje, že žádný držitel licence nemůže být takovým postupem materiálně poškozen.

Žalovaný má dále za to, že na danou věc je možné aplikovat ustanovení § 96 odst. 4 energetického zákona. Dle ustanovení § 38 odst. 6 správního řádu byl správný postup ERÚ, neboť žalobci byla dále možnost do předmětné části spisu nahlédnout, nikoli však již činit si výpisy a pořizovat si kopie spisu, protože se ustanovení § 38 odst. 4 správního řádu v takovém případě nepoužije.

Žalovaný považuje provedení navrhovaného dokazování za nadbytečné, neboť má skutkový stav za dostatečně zjištěný. Žalobcem navrhované dokazování kalkulacemi výsledných cen tepelné energie a účetními závěrkami za období 2006 - 2010 nemůže přinést nové skutečnosti, neboť zisk musí být přiměřený v každém konkrétním kalendářním roce a nelze přihlížet k zisku v minulosti. Další důkazy navrhoval za účelem obrany proti tvrzeným nesprávně stanoveným odpisům rozvodného zařízení a zahrnutým platbám za zřízení a trvání věcného břemeno, přičemž tyto nedostatky nebyly žalobci vytýkány.

Žalovaný je přesvědčen, že byly splněny podmínky pro uložení pokuty a závěr o spáchání správního deliktu, jakož i odůvodnění výše pokuty, je přezkoumatelným způsobem podložen a odůvodněn. Žalovaný se zabýval všemi okolnostmi majícími vliv na výši uložené sankce. K posouzení okolnosti poškození odběratelů jako okolnosti přitěžující žalovaný uvádí, že předmětného správního deliktu se lze dopustit i sjednáním ceny tepelné energie, jejíž složky by nebyly do ceny zahrnuty v souladu s věcným usměrňováním cen, avšak k poškození odběratelů by samotnou skutečností nemuselo dojít. V případě žalobce však odběratele tepelné energie jeho postupem poškození byli.

Žalovaný tedy závěrem navrhuje, aby byla žaloba zamítnuta.

IV. Obsah repliky

K otázce uplatňování odpisů je nutné kvantifikovat míru jeho provinění, tedy stanovit, jaký vliv má neoprávněně uplatněný odpis na konečnou cenu energie. Jedině v takovém případě je možné posoudit míru závažnosti správního deliktu a tuto zohlednit při ukládání sankce.

V případě příspěvku na životní pojištění zákon explicitně nestanovuje, jaké složky odměny zaměstnanců jsou oprávněným nákladem a jaké nikoli. Životní pojištění žalobce považuje za běžnou součást odměňování zaměstnanců a je otázka, zda by žalovaný shodně postupoval rovněž v případě hodnocení jiných složek odměny, např. stravenek. Žalovaný postupoval špatně, pokud bez dalšího označil úhradu životního pojištění zaměstnanců žalobce jako neoprávněný náklad, aniž by se zabýval přiměřeností a obvyklostí takového nákladu ve

smyslu ustanovení § 2 odst. 7 zákona o cenách. Z dikce tohoto ustanovení plyne, že za ekonomicky oprávněné náklady se považují mzdové a ostatní osobní náklady. Mzdovými náklady se rozumí náklady na příjmy ze závislé činnosti včetně naturálních příjmů, mezi které patří i životní pojištění.

Žalovaný měl přiměřenost zisku posuzovat s ohledem na ustanovení § 2 odst. 7 písm. b) zákona o cenách a přiměřenou návratnost použitého kapitálu v přiměřeném časovém období. Postup žalovaného je v rozporu s tímto ustanovením a nereflexuje podmínku přiměřené návratnosti použitého kapitálu v přiměřeném časovém období. Žalovaný uvedl, že přiměřenost návratnosti použitého kapitálu byla posuzována ve vztahu k investovaným prostředkům, které žalobce zcela neodepsal, a již zcela odepsaná technologie kotelní tak z toho důvodu nemohla být uvažována. Žalovaný se neřídil svým vlastním názorem, že přiměřenou návratnost kapitálu je třeba posuzovat po dobu životnosti zařízení. Žalovaný zde zaměnil dva odlišné pojmy, a to životnost zařízení a dobu jeho odpisu. Žalovaný tak měl při výpočtu zohlednit i tuto již odepsanou technologii. Žalobce má za to, že postup žalovaného při snaze stanovit hodnotu přiměřeného zisku je nesprávný.

Skutečnost o srovnání žalobce se srovnatelnými subjekty nebylo možné kvalifikovaně přezkoumat a vyjádřit se k nim, a to s ohledem na odejmutí práva na pořizování výpisů a opisů spisu.

V. Obsah dupliky

Žalovaný v návaznosti na repliku žalobce k uplatněným odpisům uvedl, že žalobce zaměňuje konečnou cenu za cenu výslednou, přičemž předmětem kontroly a následného správního řízení nebyla výsledná cena energie, ale předběžná cena ve smyslu bodu (2.5) cenového rozhodnutí. Je nutné rozlišovat, že výsledná cena tepelné energie je tvořena po skončení kalendářního roku podle skutečně vynaložených nákladů na dodávky tepelné energie, kdežto cena předběžná je kalkulována již na začátku příslušného roku a vychází z určitých předpokládaných, přesto reálných, nákladů. Výsledná cena by se od předběžné neměla výrazně lišit, nicméně v průběhu roku mohou nastat okolnosti, které na cenu tepelné energie mají vliv. Do předběžné ceny vstupují náklady, jejichž výši lze jednoznačně určit, a která by se měla v této výši objevit i v ceně výsledné. Takovým nákladem jsou náklady na odpisy stanovené podle určitého odpisového plánu, které do ceny tepelné energie mohou vstupovat pouze za podmínek stanovených zákonem o cenách a cenovým rozhodnutím. Předmětný neoprávněný náklad však žalobce nikterak nerozporuje. Žalovaný uznává, že navýšení ceny není výrazné. Pokud by se jednalo o jediný neoprávněný náklad v ceně, bylo by na místě zkoumat naplnění materiální stránky správního deliktu a řízení případně zastavit. Daného správního deliktu se však žalobce dopustil zahrnutím více neoprávněných nákladů do ceny tepelné energie, které v souhrnu nelze rozhodně považovat za zanedbatelné. Správní delikt byl spáchán celkovou kalkulací předběžné ceny tepelné energie tvořené v rozporu s podmínkami věcného usměrňování cen a nikoli zařazením pouze jediného neoprávněného nákladu do této ceny. V daném případě se tedy musí jednat o vyčíslení všech neoprávněně

zahrnutých nákladů do ceny tepelné energie v jejich souhrnu, které cenu tepelné energie neoprávněně navyšují, což žalovaný učinil.

K otázce mzdových nákladů žalovaný uvedl, že výše mzdových prostředků je odvozena od množství odpracovaného času nebo od vykonání určitých pracovních úkolů. Jestliže zaměstnanec vykonává činnost související s výrobou anebo rozvodem tepelné energie, pak mzdové náklady na jeho činnost nutně musí být ekonomicky oprávněným nákladem. Mezi mzdové náklady pak patří i příplatky a doplatky ke mzdě nebo platu, odměny a jiné obdobné složky mzdy nebo platu. Jejich společným jmenovatelem je, že výše těchto mzdových prostředků závisí na vykonané práci a jsou v zákonem stanoveném časovém horizontu vyplaceny po vykonání práce.

VI.

Jednání dne 23. 1. 2017

Právní zástupce žalobce při jednání především odkázal na podrobné zdůvodnění žaloby. Zdůraznil, že žalovaný v předcházejícím řízení přistupoval ke třem vyčítaným položkám příliš formalisticky a nezabýval se podstatou věci. U odpisů se měl žalovaný zabývat zejména tím, zda mohly nesprávně uplatněné odpisy tak významným způsobem ovlivnit konečnou položku tepla. U nákladů na životní pojištění u P. L. a P. M. se žalovaný měl zabývat celkově objemem prostředků, které byly na odměnu jednatele určeny a posoudit, zda se jednalo o částky přiměřené a běžné. Teprve následně mohlo být konstatováno, zda tyto náklady mohou být uplatněny či nikoliv a jaký mají vliv na celkovou cenu tepla. V otázce zisku poté právní zástupce žalobce odkázal vzhledem k obsáhlosti na písemné podání. Rovněž zdůraznil, že neumožněním mu činit si z části spisu opisy a výpisy a neumožněním práce s anonymizovanými výkazy zatížil žalovaný rozhodnutí nepřezkoumatelností, neboť nelze zjistit, na základě jakých skutečností se přiměřenost zisku dovozuje.

Žalovaný zejména odkázal na vyjádření k žalobě i následnou repliku. Náklady na životní pojištění, stejně jako odpisy, nepovažuje za ekonomicky oprávněné. Ačkoliv tyto dvě položky nebyly v zásadě nijak významné co do výše, promítly se do ceny tepla. K posouzení zisku doplnil, že způsob užitý v napadeném rozhodnutí se již nevyužívá. V jiných případech se totiž následně ukázalo, že tato metoda posuzování zisku může do jisté míry některé subjekty diskriminovat nebo samotné údaje zkreslovat. V napadeném rozhodnutí byly popisovány určité parametry, na základě kterých byla společnost srovnávána s jinými srovnatelnými dodavateli, poté byl vyjádřen zisk ve vztahu k některým veličinám, z nichž byla vzata ta, která vyznívala pro účel žalobce nejvýhodněji. Aktuálně používaná metoda je založena čistě na porovnávání výnosnosti majetku dosahované srovnatelnými subjekty v teplárenství. Tato skutečnost se nicméně objevila i na str. 19 napadeného rozhodnutí. V ustanovení § 2 odst. 7 zákona o cenách se stanoví, že zisk by se měl vztahovat určitým způsobem k majetku provozovanému při výkonu licencované činnosti. Z toho hlediska již žalovaný dnes nezkoumá, jaká je výše zisku ve vztahu k tržbám a k instalovanému výkonu, nýbrž zkoumá čistě výši výnosu, tzn. výši zisku ve vztahu k majetku, který je pro licencovanou činnost používán. Z tohoto hlediska je tato metoda přesnější. Žalovaný se však i k této metodě na str. 19 napadeného rozhodnutí vyjadřoval tak, že pokud by uznal veškerá

aktiva, a to i ta odepsaná, která žalobce nadále provozuje, tak i upravený zisk po snížení provedeném žalovaným, by byl ve výši výnosnosti 15 %, což je poměrně vysoká výnosnost. I z hlediska dnešní metody by tedy nepřiměřenost zisku žalobce byla ještě výraznější a uplatněný zisk by byl i za takové situace vyhodnocen jako nepřiměřený.

VII. Posouzení věci krajským soudem

Žaloba byla podána v zákonné dvouměsíční lhůtě (§ 72 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního – dále jen „s.ř.s.“), osobou k tomu oprávněnou (§ 65 odst. 1 s.ř.s.) a jde o žalobu přípustnou (zejména § 65, § 68 a § 70 s.ř.s.).

Krajský soud v Brně přezkoumal napadené rozhodnutí v rozsahu žalobních bodů, jež žalobce uplatnil v žalobě (§ 75 odst. 2 s.ř.s.), jakož i řízení, které předcházelo jeho vydání. Při přezkoumání rozhodnutí vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (§ 75 odst. 1 s.ř.s.).

Krajský soud v Brně dospěl k závěru, že žaloba není důvodná. Soud při svém rozhodování vyšel z následujících skutečností, úvah a závěrů.

Přednostně se zdejší soud zabýval námitkou nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí, neboť se jedná o tak závažnou vadu, že se jí musí zabývat i tehdy, pokud by to žalobce nenamítal, tedy z úřední povinnosti. Je-li totiž správní rozhodnutí nepřezkoumatelné, lze jen stěží uvažovat o jeho přezkumu správním soudem, což ostatně vyplývá již z lingvistické stránky věci, kdy nepřezkoumatelné rozhodnutí logicky nelze věcně přezkoumat. Nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí tedy obvykle bývá překážkou posouzení důvodnosti dalších žalobních námitek, což však v daném případě nenastalo.

Žalobcem byla namítána nepřezkoumatelnost rozhodnutí pro nedostatek důvodů. K nepřezkoumatelnosti správních rozhodnutí pro nedostatek důvodů uvedl Vrchní soud v Praze v rozsudku ze dne 26. 2. 1993, sp. zn. 6 A 48/92, SJS 27/0, SP č. 27/1994, že: „Z odůvodnění rozhodnutí musí být seznatelné, proč správní orgán považuje námitky účastníka za liché, mylné nebo vyvrácené, které skutečnosti vzal za podklad svého rozhodnutí, proč považuje skutečnosti předestírané účastníkem za nerozhodné, nesprávné, nebo jinými řádně provedenými důkazy za vyvrácené, podle které právní normy rozhodl, jakými úvahami se řídil při hodnocení důkazů a jaké úvahy jej případně vedly k uložení sankce v konkrétní výši. Z odůvodnění správního rozhodnutí musí jednoznačně vyplývat, že se správní orgán posuzovanou věcí zabýval, neopomenul žádné účastníkovy námitky a přihlédl i k námitkám strany druhé. Užití argumenty a úvahy správního orgánu nesmí vzbudit pochybnosti o jeho nezávislosti a odbornosti. Z odůvodnění musí plynout vztah mezi skutkovými zjištěními a úvahami při hodnocení důkazů na straně jedné a právními závěry na straně druhé. Pokud by tomu tak nebylo, rozhodnutí by bylo nepřezkoumatelným, neboť by nedávalo dostatečné záruky pro to, že nebylo vydáno v důsledku libovůle.“

Při výkladu pojmu „nepřezkoumatelnost rozhodnutí správního orgánu“ vyšel zdejší soud dále i z konstantní judikatury vztahující se k nepřezkoumatelnosti soudních rozhodnutí, která je shrnuta např. v rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 12. 2011, č. j. 2 As 85/2011-170, kde je mj. uvedeno: „K vymezení rozsahu přezkoumatelnosti soudních rozhodnutí přispěl Ústavní soud, který např. v nález ze dne 11. 4. 2007, sp. zn. I. ÚS 741/06, publ. ve Sb. n. u. ÚS, svazek 45, nález 64, str. 77, vyslovil, že odůvodnění rozhodnutí soudu jednajícího a rozhodujícího ve správním soudnictví, z něhož nelze zjistit, jakým způsobem postupoval soud při posuzování rozhodné skutečnosti, nevyhovuje zákonným požadavkům kladeným na obsah odůvodnění a v konečném důsledku takové rozhodnutí zasahuje do základních práv účastníka řízení, který má nárok na to, aby jeho věc byla spravedlivě posouzena. Ústavní soud rovněž v nález ze dne 17. 12. 2008, sp. zn. I. ÚS 1534/08 (dostupný na nalus.usoud.cz) také konstatoval: *„Souady jsou povinny své rozhodnutí řádně odůvodnit; jsou povinny též vysvětlit, proč se určitou námitkou účastníka řízení nezabývaly (např. proto, že nebyla uplatněna v zákonem stanovené lhůtě). Pokud tak nepostupují, porušují právo na spravedlivý proces garantované čl. 36 odst. 1 Listiny.“* V tomto nález Ústavní soud dále vyslovil, že *„je-li povinností krajských soudů vyplývající z práva na spravedlivý proces podle článku 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod to, aby se vypořádaly i s námitkami žalobců uplatněnými opožděně, a to z pohledu včasnosti jejich uplatnění, tím spíše je dána povinnost krajských soudů vypořádat se s námitkami uplatněnými v žalobě, tedy řádně a včas“*. Z konstantní judikatury Ústavního soudu (např. nález ze dne 20. 6. 1996, sp. zn. III. ÚS 84/94, publ. ve Sb. n. u. ÚS, svazek 3, nález 34, str. 257, a nález ze dne 26. 6. 1997, sp. zn. III. ÚS 94/97, publ. ve Sb. n. u. ÚS, svazek 8, nález 85, str. 287) také vyplývá, že jedním z požadavků vyplývajících z práva na spravedlivý proces a z principů právního státu je povinnost soudů svá rozhodnutí odůvodnit. Ve správním soudnictví nachází tato zásada vyjádření v ustanovení § 54 odst. 2 s. ř. s. Z odůvodnění rozsudku musí vyplývat vztah mezi skutkovými zjištěními a úvahami při hodnocení důkazů na straně jedné a právními závěry na straně druhé. Pokud by tomu tak nebylo, rozhodnutí by bylo nepřezkoumatelné, protože by nedávalo dostatečné záruky pro to, že nebylo vydáno v důsledku libovůle a způsobem porušujícím ústavně zaručené právo na spravedlivý proces.

Také Nejvyšší správní soud ve svých rozsudcích opakovaně vyslovil, že není-li z odůvodnění napadeného rozsudku krajského soudu zřejmé, proč soud nepovažoval za důvodnou právní argumentaci účastníka řízení v žalobě a proč žalobní námitky účastníka považuje za liché, mylné nebo vyvrácené, nutno pokládat takové rozhodnutí za nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů ve smyslu § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. zejména tehdy, jde-li o právní argumentaci, na níž je postaven základ žaloby. Soud, který se vypořádává s takovou argumentací, ji nemůže jen pro nesprávnost odmítnout, ale musí také uvést, v čem konkrétně její nesprávnost spočívá (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 7. 2005, č. j. 2 Afs 24/2005 - 44, publ. pod č. 689/2005 Sb. NSS, a také rozsudek ze dne 29. 7. 2004, č. j. 4 As 5/2003-52, www.nssoud.cz). Obdobně v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 11. 2007, č. j. 1 Afs 53/2007 - 34 (dostupný na www.nssoud.cz), bylo vysloveno, že *„je povinností soudu stranám sporu ozřejmit, jakými úsudky byl veden a k jakým závěrům dospěl“*. V této souvislosti lze také poukázat na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 1. 2008, č. j. 5 As 29/2007 - 64, dostupný na www.nssoud.cz, v němž se uvádí, že v situaci, kdy *„je část odůvodnění rozsudku krajského soudu, v níž se měl krajský soud vyjádřit ke skutkovým a právním otázkám vyplývajícím z uplatněných žalobních*

bodů, tvořena z valné části toliko pasážemi převzatými bez dalšího komentáře z publikovaného judikátu v jiné, skutkově i právně odlišné věci, aniž by krajský soud zároveň vyložil, jaký význam mají tyto převzaté závěry pro jeho rozhodnutí ve věci, je rozsudek krajského soudu nepřezkoumatelný pro nesrozumitelnost a nedostatek důvodů“. Za nepřezkoumatelná pro nesrozumitelnost pak lze považovat zejména ta rozhodnutí, která postrádají základní zákonné náležitosti, z nichž nelze seznat, o jaké věci bylo rozhodováno či jak bylo rozhodnuto, která zkoumají správní úkon z jiných než žalobních důvodů (pokud by se nejednalo o případ zákonem předpokládaného přezkumu mimo rámec žalobních námitek), jejichž výrok je v rozporu s odůvodněním, která neobsahují vůbec právní závěry vyplývající z rozhodných skutkových okolností nebo jejichž důvody nejsou ve vztahu k výroku jednoznačné (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 12. 2003, č. j. 2 Azs 47/2003 - 130, publ. pod č. 244/2004 Sb. NSS). Také správní rozhodnutí lze považovat za nepřezkoumatelné buď pro nedostatek důvodů, nebo pro nesrozumitelnost. Stejně závěry je tedy třeba zásadně vztáhnout i na rozhodnutí správních orgánů.

Soud neshledal žádnou z vad, pro kterou by bylo napadené rozhodnutí nepřezkoumatelné, ať už pro nesrozumitelnost (nelze seznat určitý a jednoznačný výrok, jde o výrok s obsahem rozporuplným, nevykonatelným apod.), nebo pro nedostatek důvodů (odůvodnění je v rozporu s výrokem, popř. jiné důvody než ty, v nichž má mít dle zákona oporu, odůvodnění postrádá rozhodný důvod pro výrok či neobsahuje žádné hodnocení provedených důkazů a závěr z nich učiněný). Pokud žalobce namítá, že se žalovaný nedostatečně vypořádal se všemi argumenty uvedenými v jeho rozkladu, je třeba připomenout, že mu žádný právní předpis nestanoví povinnosti vypořádávat námitky ve stejné struktuře, v jaké podal žalobce odvolání. Je pouze na žalovaném, aby odvolací námitky vypořádal, logicky odůvodnil a argumentoval s uvedením skutkových a právních důvodů.

To se ve zde projednávaném případě stalo a soud proto nemůže přisvědčit žalobci ani v jednom z jeho odkazů na vady, které by vedly k nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí. Žalovaný se v dostatečné míře zcela zřetelně a srozumitelně vyjádřil ke všem žalobcem uplatněným námitkám, přičemž žádnou námitku neopomenul. Zdejší soud má taktéž za to, že zamítnutí jednotlivých námitek zdůvodnil a srozumitelně uvedl, co jej vedlo k závěru napadeného rozhodnutí.

Ve světle těchto skutečností považuje krajský soud námitku nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí za nepřipadnou. Přistoupil proto k posouzení podstaty projednávané věci, tj. postupu žalovaného při rozhodování o rozkladu žalobce.

Soud se nejprve vyjadřuje k námitce žalobce týkající se uplatnění odpisů jako nákladu do předběžné ceny tepelné energie.

Předně je třeba poznamenat, že žalobce nerozporuje závěry žalovaného, že se v případě odpisu ve výši 11.448 Kč jedná o neoprávněný náklad. Jeho námitka směřovala proti tomu, že nebyl zkoumán vliv tohoto nákladu na konečnou cenu tepelné energie. Nebyl totiž proveden kontrolní výpočet, jak by vypadala předběžná i výsledná cena v případě neuplatnění tohoto nákladu.

Dle ustanovení § 6 odst. 1 zákona o cenách, dle kterého „*věcné usměrňování cen spočívá ve stanovení podmínek cenovými orgány pro sjednání cen. Tyto podmínky jsou*
a) maximální rozsah možného zvýšení ceny zboží ve vymezeném období, nebo
b) maximální podíl, v němž je možné promítnout do ceny zvýšení cen určených vstupů ve vymezeném období, nebo
c) závazný postup při tvorbě ceny nebo při kalkulaci ceny, včetně zahrnování přiměřeného zisku do ceny.“

Na základě tohoto ustanovení vydal žalovaný cenové rozhodnutí, jehož obsahem je vymezení podmínek pro sjednání cen tepelné energie. Výslovně se v tomto cenovém rozhodnutí odlišuje předběžná cena tepelné energie, která vychází z předběžné kalkulace, ve které lze uplatnit pouze předpokládané ekonomicky oprávněné náklady, přiměřený zisk a předpokládané množství tepelné energie v kalendářním roce [viz bod (2.5) cenového rozhodnutí] a výsledná cena tepelné energie, která vychází z výsledné kalkulace a obsahuje skutečně uplatněné ekonomicky oprávněné náklady a odpovídá výnosům za tepelnou energii a skutečnému množství tepelné energie za ukončený kalendářní rok [viz bod (2.6) cenového rozhodnutí]. Výsledná cena tepelné energie je tedy tvořena po skončení kalendářního roku podle skutečně vynaložených nákladů na dodávku tepelné energie, avšak předběžná cena tepelné energie je kalkulována již na počátku téhož roku, přičemž vychází z předpokládaných, nicméně reálných, nákladů. Obě tyto kalkulace však mají stejné členění ekonomicky oprávněných nákladů. V bodu (1.1) cenového rozhodnutí je přitom výslovně stanoveno, že do ceny tepelné energie lze v kalendářním roce promítnout pouze ekonomicky oprávněné náklady, přiměřený zisk a daň z přidané hodnoty. Podle ustanovení § 2 odst. 7 zákona o cenách se poté pro účely tohoto zákona za „*a) ekonomicky oprávněné náklady považují náklady pořízení odpovídajícího množství přímého materiálu, mzdové a ostatní osobní náklady, technologicky nezbytné ostatní přímé a nepřímé náklady a náklady oběhu; při posuzování ekonomicky oprávněných nákladů se vychází z dlouhodobě obvyklé úrovně těchto nákladů v obdobných ekonomických činnostech s přihlédnutím k zvláštnostem daného zboží,*
b) přiměřený zisk považuje zisk spojený s výrobou a prodejem daného zboží odpovídající obvyklému zisku dlouhodobě dosahovanému při srovnatelných ekonomických činnostech, který zajišťuje přiměřenou návratnost použitého kapitálu v přiměřeném časovém období.“

V tomto směru je nutné připomenout, že předmětem kontroly v posuzovaném případě nebyla výsledná cena tepelné energie, nýbrž předběžná cena tepelné energie za rok 2012. Cílem správního řízení tedy nebylo posuzování vlivu zahrnutých nákladů na výslednou cenu tepelné energie, nýbrž zkoumání dodržení závazného postupu při kalkulaci předběžné ceny tepelné energie. Pokud tedy žalobce považuje za nesprávný postup žalovaného nezjištění vlivu odpisu ve výši 11.448 Kč na výslednou cenu tepelné energie, nemůže soud této námitce přisvědčit.

V otázce sjednání předběžné ceny tepelné energie a následků nerespektování stanovené tvorby ceny soud odkazuje na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 1. 2011, č. j. 2 Afs 50/2011-169, ve kterém je mj. uvedeno: „*Logika předběžné ceny je totiž založena na tom, že mezi dodavatelem a odběratelem tepelné energie dojde k dohodě o konkrétní částce, kterou odběratelé platí v průběhu roku a za to dostávají dodávky tepelné energie. Po skončení příslušného období pak dochází k vyúčtování a případně i k následnému*

doplatení nedoplatku anebo k vrácení přeplatku v závislosti na množství odebrané tepelné energie. I u předběžné ceny se tedy pořád jedná o cenu, tedy sjednanou peněžní částku, a její regulace a kontrola je proto zcela v souladu se zákonem o cenách. (...) Stěžovatel se mylí rovněž v tom, že z jeho strany nedošlo k neoprávněnému majetkovému prospěchu ani k jakémukoliv poškození kupujícího a že proto nemohl být potrestán. Podle názoru soudu je totiž zřejmé, že pokud není respektována zákonem stanovená tvorba ceny, tzn. pokud překračuje ekonomicky oprávněné náklady, přiměřený zisk anebo předpokládané množství tepelné energie v daném roce, je velmi reálné, že již tímto postupem je odběratel poškozen, jelikož i pokud by mu nedůvodně a neoprávněně vybraný přeplatek byl následně, po zjištění výsledné ceny, vrácen, dochází k poškození jeho zájmů přinejmenším tím, že až do té doby s danou peněžní částkou nemůže disponovat.“

V posuzovaném případě je zřejmé, že zahrnutí neoprávněného nákladu ve formě odpisů ve výši 11.448 Kč do předběžné ceny tepelné energie nemá jistě takový vliv na konečné odběratele jako jeho zahrnutí do výsledné ceny tepelné energie. I podle výše citovaného názoru Nejvyššího správního soudu však představuje takové jednání držitele licence poškozování konečných odběratelů. Žalobce namítal, že žalovaný neprovedl kalkulaci, jaký vliv mělo toto uplatnění odpisu na výslednou cenu tepelné energie a jak by se změnila výsledná i předběžná cena tepelné energie při neuplatnění tohoto odpisu. Soud souhlasí se žalovaným, že příslušné správní orgány nemají zákonem stanovenou povinnost tyto skutečnosti jakkoli zjišťovat, neboť pro uložení pokuty ze strany správního orgánu stačí již prokázání porušení závazného postupu při kalkulaci ceny. V posuzovaném případě bylo předmětné porušení dostatečně prokázáno a zdůvodněno, přičemž žalobce tuto skutečnost nadto nikterak nerozporuje. Tento postup je rovněž podpořen i závěry Nejvyššího správního soudu, který ve svém rozsudku ze dne 26. 10. 2004, č. j. 5 A 74/2002-38 konstatoval, že „... prokázané porušení závazného postupu při kalkulaci ceny, které je dle § 15 odst. 1 písm. c) zákona č. 526/1990 Sb., o cenách, porušením cenových předpisů, je bez dalšího důvodem pro uložení pokuty, aniž by muselo být prokázáno zvýšení cen nad úroveň, kterou připouští věcné usměrňování.“

Žalobce poukazuje na zanedbatelný vliv daného nákladu na předběžnou cenu tepelné energie. Žalovaný přitom sám uznává, že celková výše odpisů ve výši 11.448 Kč není nikterak výrazná. V tomto ohledu je však nezbytné posuzovat tvorbu předběžné ceny jako celek, neboť předmětného správního deliktu se žalobce dopustil nikoliv pouhým solitérním zahrnutím odpisu do ceny předběžné ceny tepelné energie, nýbrž zahrnutím více neoprávněných nákladů do předběžné ceny tepelné energie, které již následně v jejich souhrnu nelze označit za zanedbatelné. Žalovaný tedy učinil správný výklad ustanovení § 2 odst. 7 písm. a) zákona o cenách, že k poškození konečných odběratelů tepelné energie může dojít nejen uplatněním konkrétního neoprávněného nákladu ve značné výši, ale i uplatněním většího množství neoprávněných a nepřiměřených nákladů nižší výše či nákladů marginálních. Žalobci je přitom vytýkáno právě několik takových nižších nákladů. Správního deliktu se žalobce dopustil celkovou kalkulací předběžné ceny tepelné energie tvořenou v rozporu s podmínkami věcného usměrňování cen a nikoli zařazením pouze jednoho neoprávněného nákladu ve formě odpisu do předběžné ceny tepelné energie. S ohledem na výše uvedené soud uzavírá, že žalovaný nemusel přistoupit k posuzování vlivu neoprávněného nákladu ve formě odpisu na předběžnou či výslednou cenu tepelné energie,

neboť v řízení bylo prokázáno, že se žalobce správního deliktu podle ustanovení § 16 odst. 1 písm. d) zákona o cenách nepochybně dopustil a tento náklad tedy neměl do kalkulace předběžné ceny tepelné energie vůbec zahrnovat. Kvantifikace míry porušení žalobce ze strany správních orgánů následně spočívala ve vyčíslení všech neoprávněně zahrnutých nákladů do ceny tepelné energie v jejich souhrnu, které cenu tepelné energie neoprávněně navyšují, což žalovaný učinil. Z výše citované judikatury přitom plyne, že ani tento postup není nezbytný, neboť porušení zákonné povinnosti je možné se dopustit taktéž nesprávným postupem bez vlivu na výši ceny tepelné energie.

K námitce žalobce týkající se nákladů na životní pojištění uvádí soud následující.

Podle bodu (1.2) cenového rozhodnutí „ekonomicky oprávněnými náklady v ceně tepelné energie jsou ekonomicky oprávněné náklady nezbytné pro výrobu anebo rozvod tepelné energie v kalendářním roce, které vycházejí z účetnictví dodavatele tvořeného v souladu s Českými účetními standardy podle jiného právního předpisu. Veškeré uplatňované ekonomicky oprávněné náklady zahrnuje dodavatel do ceny tepelné energie. Podmínky pro určení některých ekonomicky oprávněných nákladů v ceně tepelné energie jsou uvedeny v příloze č. 1 tohoto cenového rozhodnutí.“

Podle ustanovení § 2 odst. 7 písm. a) zákona o cenách se za ekonomicky oprávněné náklady považují mj. náklady mzdové. Pro posouzení této námitky je tedy nejprve nutné posoudit, zda příspěvek na životní pojištění lze považovat za mzdový náklad, který by byl pro účely zákona o cenách ekonomicky oprávněným nákladem. V tomto ohledu je nutné postupovat v souladu s ustanovením § 109 odst. 2 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákoník práce“), dle kterého „mzda je peněžitě plnění a plnění peněžitě hodnoty (naturální mzda) poskytované zaměstnavatelem zaměstnanci za práci, není-li v tomto zákoně dále stanoveno jinak.“ Základním charakterem mzdy je poskytování tohoto plnění za vykonanou práci, přičemž její výše může být odvozena, jak od množství odpracovaného času, tak rovněž od vykonání zadaných pracovních úkolů. Celkové odměňování zaměstnanců však nesestává pouze z odměny za vykonanou práci (mzdy), ale rovněž z odměny, která má povahu zaměstnanecké výhody (benefitu) a je poskytována v souvislosti se zaměstnáním, nikoli však výlučně za práci. Zaměstnanecké výhody poté plní z právního hlediska na rozdíl od mzdy stabilizační či věrnostní povahu a lze je považovat za nadstandartní pracovní či mimopracovní podmínky a plnění, k jejichž vytváření a poskytování zaměstnavatel přistupuje dobrovolně a nad rámec své zákonné povinnosti.

Otázku mzdových a nemzdových plnění rozvádí rovněž komentář k předmětnému ustanovení zákoníku práce, na nějž odkázal žalovaný. V komentáři se uvádí: „Dále se za mzdu nepovažují i další plnění poskytovaná v souvislosti se zaměstnáním, např. odstupné, cestovní náhrady, výnosy z kapitálových podílů (akcií), odměny za pracovní pohotovost, odchodné sjednané pro případ skončení výkonu jmenované funkce, odměny při životních a pracovních jubileích a za pomoc při mimořádných událostech (viz § 224 odst. 2), příspěvky na stravování, používání služebních automobilů i pro soukromé účely zaměstnance či odměny poskytnuté zaměstnanci za výkon funkce ve statutárním orgánu zaměstnavatele podle občanského zákoníku. Která plnění jsou mzdová a která nikoliv, by mělo být zřejmé z pracovní nebo kolektivní smlouvy, z jiné smlouvy (např. manažerské), popř. z vnitřního předpisu

zaměstnavatele, podle kterého se poskytují. Rozhodující při odlišení mzdy od nemzdových plnění byla a bude i nadále přímá vazba na vykonanou práci. Za mzdu je třeba považovat doplatky do mzdy (např. při převedení na jinou práci podle § 139) a příplatky ke mzdě (např. za práci přesčas, za práci ve ztíženém pracovním prostředí).“ (viz Vysokajová, Kahle, Randlová, Hůrka, Doležilek: Zákoník práce: komentář. 4. vydání. Praha : Wolters Kluwer (ČR), 2013).

Co se týká žalobcem poskytovaného příspěvku na životní pojištění, lze toto bezpochyby podřadit právě pod nemzdová plnění, tj. zaměstnanecký benefit, neboť příspěvek na životní pojištění není závislý přímo na zaměstnancem vykonané práci, ale je poskytován pouze v souvislosti se zaměstnáním. Pokud žalobce argumentuje tím, že příspěvek na životní pojištění představuje naturální část mzdy, není ani tento názor správný. Naturální mzda je vymezená v ustanovení § 119 zákoníku práce, přičemž ji lze poskytovat jako součást mzdy, tj. jen jako mzdu za vykonanou práci zaměstnanci v pracovním nebo obdobném poměru k zaměstnavateli. Naturální mzdou však nejsou naturální požitky, které nemají charakter mzdy (srov. Vysokajová, Kahle, Randlová, Hůrka, Doležilek: Zákoník práce: komentář. 4. vydání. Praha : Wolters Kluwer (ČR), 2013). Naturální mzda je plněním peněžité hodnoty poskytované zaměstnanci za práci, jedná se tedy o odměnu zaměstnanci za vykonanou práci, což však s ohledem na výše uvedené není případ příspěvku na životní pojištění, který je poskytován pouze v souvislosti se zaměstnáním. Příspěvek na životní pojištění je tak nutno považovat za určitý nadstandard poskytovaný zaměstnanci z vlastní vůle zaměstnavatele pro motivaci zaměstnanců a nikoliv za běžný náklad vstupující do ceny tepelné energie.

Soud zde odkazuje například na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 10. 2008, č. j. 2 Afs 109/2007-146. Nejvyšší správní soud se mj. zabýval výkladem pojmu ekonomicky oprávněný náklad a uvedl: „*Věcné usměrňování ceny tepla způsobem, který byl v rozhodném období použit na stěžovatelku, vychází z toho, že lze objektivně, tj. ekonomickou úvahou osoby nezávislé na dodavateli tepla, určit u konkrétního dodavatele s ohledem na jeho podmínky tzv. ekonomicky oprávněné náklady na výrobu tepla a vymezit je oproti nákladům ekonomicky neoprávněným. Ekonomicky oprávněnými náklady nutno rozumět náklady, které by řádný hospodář vynaložil, aby zajistil zejména samotnou výrobu tepla, přiměřenou údržbu a reprodukci svého majetku účelně používaného přímo či nepřímo v souvislosti s výrobou tepla, přiměřenou bezpečnost samotné výroby tepla i procesů souvisejících (přínejmenším v míře zákonem předepsané) a přiměřenou míru spolehlivosti dodávek tepla, a také aby dosáhl přiměřeného zisku z této činnosti. Ekonomicky neoprávněnými pak budou náklady, které buď vůbec se samotným procesem výroby tepla nesouvisí nebo náklady, které sice s ním přímo či nepřímo souvisí, ale řádný hospodář by je nevynaložil. Systémy dodávání tepla z centrálních zdrojů domácnostem mají síťovou povahu a dodavatel má v určité lokalitě nezřídka dominantní postavení na trhu tepla, neboť zásobuje převážnou většinu domácností v určitém městě, čtvrti či bloku domů. Nahrazení existujícího způsobu vytápění jiným, např. nahrazení vytápění centrálně dodávanou teplou vodou vytápěním elektrickým či kamny nebo jinými lokálními topeništi, pak je ztíženo z důvodů faktických (vysoké náklady domácností na změnu způsobu vytápění, v některých případech technické obtíže spojené s jejím uskutečněním) či právních (majitelé nájemních domů zásobovaných teplem z centrálních zdrojů nemusí z různých důvodů dát nájemcům souhlas s přechodem na jiný způsob vytápění). Všechny tyto skutečnosti ztěžují pozici domácností vůči dodavateli tepla v procesu vyjednávání ceny tepla*

na trhu touto komoditou a umožňují dosáhnout výrobci tepla takové ceny, která je v rozporu s představou společnosti o ceně spravedlivé. Výrazem představ společnosti o spravedlivé ceně tepla je pak metoda regulace jeho ceny, která má vést (je otázkou, zda skutečně vede, to však není předmětem řízení před Nejvyšším správním soudem) k dosažení nižší ceny tepla než takové, jaké by bylo dosaženo na neregulovaném trhu s teplem. Smyslem a účelem rozlišování ekonomicky oprávněných a ekonomicky neoprávněných nákladů je tedy zajistit, aby dodavatel tepla dodával teplo za cenu nižší, než jaké by dosáhl, pokud by při stanovení ceny využil svého dominantního postavení, avšak takovou, která bude ještě ekonomicky racionální, a samozřejmě bude stanovena i ústavně konformním způsobem.

Správní orgán, který posuzuje ekonomickou oprávněnost určitých nákladů, proto při svém rozhodování musí postupovat na základě racionální úvahy. V první řadě si musí ujasnit, zda by dané náklady v konkrétních poměrech kontrolované osoby řádný hospodář vynaložil. Přitom je třeba zohlednit všechny okolnosti a vzít v úvahu i to, že při úvaze o vynaložení určitých nákladů nelze odhadovat budoucí vývoj rozhodných skutečností s naprostou jistotou, takže řádný hospodář bude brát v úvahu i možnost, že dojde k mimořádným či obtížně předvídatelným okolnostem, na které bude muset adekvátně reagovat. Poté, co si správní orgán ujasní, jaké náklady by v konkrétním případě vynaložil řádný hospodář, porovná je s náklady skutečně vynaloženými. Teprve zjistí-li, že skutečně vynaložené náklady v nikoli nevýznamné míře převyšují náklady ekonomicky oprávněné, je zde prostor pro případný postih za správní delikt na úseku cen.“

Nejvyšším správním soudem vyžadovaná úvaha je poté v napadeném rozhodnutí obsažena, neboť se žalovaný v prvostupňovém rozhodnutí, konkrétně na str. 15, dostatečně vypořádal s otázkou podřazení předmětného nákladu pod ekonomicky oprávněný náklad. Dospěl k závěru, že v případě příspěvku na životní pojištění se nejedná o mzdový náklad, který by byl ekonomicky oprávněným nákladem ve smyslu zákona o cenách, resp. cenového rozhodnutí, přičemž rovněž neshledal žádnou přímou souvislost vynaložení tohoto nákladu se zajištěním výroby a rozvodu tepelné energie. Příspěvek na životní pojištění nelze chápat jako standardní způsob odměny zaměstnance za práci a jako takový nemůže vstupovat do nákladů při stanovování předběžné ceny tepelné energie. Držitel licence nemůže rozumně požadovat, aby hrazení tohoto zaměstnaneckého benefitu s čistě motivační funkcí pro zaměstnance, který je zcela nadstandardní a dobrovolný ze strany zaměstnavatele, bylo přenášeno prostřednictvím ceny tepelné energie na konečné odběratele. Koneční odběratelé s daným rozhodnutím držitele licence o poskytnutí příspěvku na životní pojištění svým zaměstnancům nemají nic společného a hrazení toho nákladu jim nadto nepřináší žádný prospěch či užitek. Žalovaný tak dle názoru zdejšího soudu v posuzovaném případě správně vyhodnotil, že cena tepelné energie byla neoprávněně navýšena o náklady ve formě příspěvku na životní pojištění, které nemají žádnou souvislost s přímými či nepřímými náklady na výrobu a rozvod tepelné energie. Jelikož tedy předmětné náklady nesouvisí s výrobou a rozvodem tepelné energie, nelze je následně označit za ekonomicky oprávněné ve smyslu bodu (1.2) cenového rozhodnutí.

Žalobce v této souvislosti argumentoval tím, že pokud by namísto poskytnutí příspěvku na životní pojištění navýšil odměnu svých zaměstnanců či těmto poskytl v předmětné hodnotě stravenky, byl by předmětný náklad žalovaným považován za

oprávněný náklad v ceně tepelné energie. Taková tvrzení představují pouze určitou hypotetickou situaci, která však v posuzovaném případě nenastala. Žalobce totiž jako náklad při stanovení předběžné ceny tepelné energie skutečně uvedl poskytnutí příspěvku na životní pojištění, nikoliv ostatní výše zmíněné náklady. Správní orgán logicky posuzoval pouze žalobcem předloženou kalkulaci předběžné ceny tepelné energie včetně všech jejích položek a k ní doložené podklady. Pokud by žalobce shodnou částku ve výši příspěvku na životní pojištění poskytoval zaměstnancům prostřednictvím jejich odměn jako součást mzdy či příspěvku na stravování, přistoupil by žalovaný k hodnocení toho, zda takovéto náklady naplňují ve smyslu ustanovení § 2 odst. 7 písm. a) zákona o cenách podmínku přiměřenosti a obvyklosti.

Žalobce dále namítal zanedbatelnou výši příspěvku na životní pojištění a jeho nepatrný vliv na kalkulaci předběžné ceny tepelné energie. Soud zde zcela odkazuje na odůvodnění svého rozhodnutí v části týkající se neoprávněného nákladu ve formě odpisu, kde se již s prakticky shodnou námitkou dostatečně vypořádal. Z důvodu právní jistoty však shrnuje, že pro uložení pokuty stačí již samotné prokázání porušení závazného postupu při kalkulaci ceny, což bylo v případě žalobce splněno. Žalovaný totiž dospěl k závěru, že příspěvek na životní pojištění nelze podřadit pod oprávněné náklady vstupující do ceny tepelné energie, přičemž žalovaný tyto své závěry rovněž dostatečně zdůvodnil. Je třeba připomenout, že žalobce se předmětného správního deliktu dopustil mj. zahrnutím více neoprávněných nákladů do předběžné ceny tepelné energie (tedy odpisu a příspěvku na životní pojištění). Vytýkaný správní delikt byl tedy žalobcem spáchán prostřednictvím celkové kalkulace předběžné ceny tepelné energie tvořené v rozporu s podmínkami věcného usměrňování cen, mj. v důsledku zahrnutí více nižších nákladů do kalkulace předběžné ceny tepelné energie.

Žalobce dále namítal otázku zisku v kalkulaci předběžné ceny tepelné energie. Soud k tomu uvádí, že se žalovaný v napadeném rozhodnutí zabýval žalobcem uplatňovaným ziskem, přičemž tento následně porovnával s ohledem na výši ceny tepelné energie a dosahované technické a finanční ukazatele s dodavateli se srovnatelnými podmínkami při výrobě anebo rozvodu tepelné energie. Dovodil, že žalobce uplatňoval vyšší zisk, než je horní výše obvyklosti zisku zjišťovaná u cenových lokalit se srovnatelnými podmínkami pro výrobu tepelné energie jiných dodavatelů tepelné energie a ekonomickými podmínkami žalobce.

Žalovaný tedy své úvahy založil z podstatné části na uplatňované výši zisku u žalobce oproti zisku uplatňovanému srovnatelnými subjekty, přičemž tato srovnání se stala východiskem k jeho dalším úvahám. Soud se tedy nejprve zaměřil na mechanismus, který byl v tomto směru žalovaným využit, tj. přípustnost srovnávací metody.

Má-li žalovaný v souladu s ustanovením § 2 odst. 7 písm. b) zákona o cenách posuzovat přiměřený zisk spojený s výrobou a prodejem tepelné energie, musí nejprve zjistit obvyklý zisk dlouhodobě dosahovaný při srovnatelných ekonomických činnostech, který zajišťuje přiměřenou návratnost použitého kapitálu v přiměřeném časovém období. Pokud má žalovaný zjišťovat obvyklý zisk dlouhodobě dosahovaný při srovnatelných ekonomických činnostech, pak je zcela logický závěr žalovaného, dle něhož byla k tomu zjištění uplatněna metoda srovnávání. Na jejím základě mohl následně posoudit, zda zisk uplatněný žalobcem

v kalkulaci předběžné ceny tepelné energie odpovídal zisku obvyklému u jiných srovnatelných subjektů či nikoliv. Pouze tímto způsobem může být věrohodným způsobem posouzena přiměřenost zisku u žalobce.

Soud se dále zabýval otázkou samotného procesu srovnávání žalobcem uplatňovaného zisku s obvyklým ziskem u srovnatelných subjektů, neboť právě o závěry tohoto srovnání se dále opírají úvahy žalovaného, jež jsou žalobcem v jeho podání zpochybňovány. Samotné srovnávání není důkazním prostředkem, nýbrž procesem hodnocení, neboť důkazním prostředkem jsou právě podklady pro srovnání. Žalovaný si opatřil podklady ke srovnání, pro který byla užitá data jiných subjektů provádějících výrobu a rozvod tepelné energie, jež jsou prostřednictvím regulačních výkazů zasílána ERÚ. Z nich jsou pak vytvořeny výstupy automatických sestav. Soud považuje takový postup za možný a rovněž lze uvést, že žalovaný v rámci metody srovnával se žalobcem srovnatelné subjekty. Žalobce v kalkulaci předběžné ceny tepelné energie pro rok 2012 uplatňoval zisk ve výši 363.000 Kč, tj. v jednotkové výši 80,31 Kč. Z prvostupňového rozhodnutí žalovaného (str. 8, 9, 16 a násl.) vyplývá, že na základě shora uvedených východisek bylo přistoupeno k porovnání toho zisku s příslušnými zisky z cenových lokalit těch držitelů licencí na výrobu a rozvod tepelné energie, kteří vykazují srovnatelné podmínky při výrobě a rozvodu tepelné energie, a to za rok 2006 až 2010, mají stejnou strukturu majetkových vztahů k tepelným zařízením, jsou srovnatelní rozsahem množství dodané tepelné energie a při výrobě tepelné energie používají stejné palivo. Žalovaný vycházel při výběru srovnatelných subjektů a následném posuzování dlouhodobě obvyklé výše zisku z regulačních výkazů za kalendářní roky 2006 až 2010, které držitelé licencí na výrobu a rozvod tepelné energie v souladu s ustanovením § 20 odst. 6 energetického zákona předkládají ERÚ. ERÚ jsou následně získané údaje z předmětných regulačních výkazů od držitelů licence reportovány do automatických sestav s řazením podle názvu držitele licence. Automatické sestavy zajišťují ERÚ efektivní a logicky uspořádaný zdroj informací pro jeho další činnost. Jsou v nich dohledatelné skutečnosti o tom, v kolika cenových lokalitách držitel licence kalkuluje cenu tepelné energie, na jaké úrovni předání tepelné energie je dodávka tepelné energie uskutečňována (ze zdrojů tepelné energie, z primárních rozvodů, z centrálních či domovních stanic a domovních kotelen), majetkové vztahy k tepelným zařízením (vycházející z podílů odpisů, nájmu a leasingu) a taktéž výši nákladových položek použitých při zjišťování obvyklostí.

Žalovaný s využitím údajů obsažených v automatických sestavách vybral pouze držitelé licencí na výrobu a rozvod tepelné energie, kteří byli blíže vymezeni tak, že druh použitého paliva byl 100% zemní plyn, cenová lokalita musela zahrnovat soustavu centrálního zásobování teplem v rozsahu celkového kalkulovaného množství tepelné energie v rozmezí 2.000 až 6.000 GJ, podíl odpisů musel být minimálně 80 % ze součtu položek v kalkulaci Odpisy, Nájem, Finanční leasing a cenová lokalita musela být bez nákupu tepelné energie. Žalovaný takto stanovenou selekci z údajů v automatických sestavách dostatečně zdůvodnil. Bylo postaveno najisto, z jakého důvodu byla předmětná kritéria pro vybírání srovnatelných subjektů zvolena k zajištění skutečného a přezkoumatelného „srovnání srovnatelného“ se zohledněním specifik při podnikání na daném trhu. Žalovaný rovněž věnoval dostatečnou pozornost mj. i námitce žalobce týkající se nepřezkoumatelného srovnání z důvodu nezohlednění podstatných skutečností, a to konkrétně na str. 22 a 23 prvostupňového rozhodnutí. Žalovaný k tomuto uvedl, že žalobcem navrhované skutečnosti

se v zisku samotném nikterak neprojevují, respektive nejsou rozhodné pro porovnání subjektů, když by případně měly pouze zanedbatelný vliv. Zároveň lze většinu ze žalobcem vytýkaných skutečností zahrnout do jiných položek regulačních výkazů. Obdobné je třeba uvést i k jeho námitce týkající se nepřihlídnutí žalovaného k okolnosti nabytí majetku sloužícího k výrobě a rozvodu tepelné energie. V případě, kdy byl žalobce nucen odkoupit zařízení na výrobu a rozvod tepelné energie, byl taktéž oprávněn tuto pořizovací cenu majetku zahrnout do kalkulace ceny tepelné energie ve formě odpisů, což učinil. Žalobce nadto nikterak nespecifikoval, jakým způsobem se tato skutečnost projevila, resp. jaký vliv měla na posouzení zisku předběžné ceny tepelné energie pro kalendářní rok 2012. Soud se s argumentací žalovaného, týkající se těchto zcela totožných námitek shoduje a v podrobnostech odkazuje na odůvodnění prvostupňového rozhodnutí.

Jak vyplývá z napadeného rozhodnutí, ke stanovení horní obvyklé výše zisku bylo použito statistické metody, při které jsou ze subjektů splňujících všechna žalovaným nastavená kritéria nejprve vyloučeny v první fázi ty cenové lokality, které podnikají bez zisku nebo vykazují ztrátu, a v další fázi rovněž odlehlé hodnoty, neboť jsou v daném rozpětí pravděpodobně zatíženy chybou. Po vypuštění odlehlých hodnot je pomocí metody frekvenčního rozdělení zjištěna četnost vyskytovaných hodnot v jednotlivých třídách tak, aby horní výše obvyklosti odpovídala horní hranici třídy, ve které je splněna určená minimální četnost hodnot. Výsledkem daného postupu poté není zjištění obvyklostí porovnávaných zisků průměrné hodnoty, nýbrž horní výše jejich obvyklých hodnot zjištěných v cenových lokalitách se srovnatelnými technickými a ekonomickými podmínkami při výrobě a rozvodu tepelné energie jiných dodavatelů tepelné energie, a to za kalendářní roky 2006 až 2010. Je tedy nesprávné přesvědčení žalobce, že žalovaný srovnával nesrovnatelné, pokud byl uplatňovaný zisk porovnáván s průměrnou hodnotou naměřenou v řadě období. Žalovaný totiž nezjišťoval průměrnou hodnotu zisků u jednotlivých subjektů za roky 2006 až 2010, nýbrž pouze horní výše obvyklých hodnot u srovnatelných subjektů. V jeho prospěch byly tyto hodnoty zjišťovány nikoliv pouze za období kalendářního roku 2010, ale i z jednotlivých období kalendářních let 2006 až 2010.

Celkem žalovaný stanovil šest ukazatelů, se kterými byl zisk žalobce posuzován, a to množství tepelné energie v GJ, celkové náklady v kalkulaci tepelné ceny, stálé náklady v kalkulaci tepelné ceny, tržby, instalovaný tepelný výkon zdroje tepelné energie a tepelný výkon zdroje tepelné energie a jeho roční hodinové využití. Jak vyplývá z tabulky na str. 9 prvostupňového rozhodnutí, žalobce ve všech těchto ukazatelích převyšoval horní výši jejich obvyklých hodnot, z čehož bylo dovozeno, že zisk uplatňovaný žalobcem v kalkulaci předběžné ceny tepelné energie pro rok 2012 nelze považovat za přiměřený. Žalovaný využil ukazatel zisku pro žalobce nejpriznivější, tj. zisk vztažený k tržbám, dle kterého uplatňovaný zisk převyšuje nejvyšší horní výši obvyklosti zisku o 124.461,07 Kč. Žalovaný následně posoudil přiměřenost zisku ve vazbě na jeho provozní aktiva k zajištění výkonu licencované činnosti a rozvodu tepelné energie. V řízení tedy bylo za použití srovnávací metody dovozeno, že žalobce uplatňoval vyšší zisk, než je horní výše obvyklosti zisku zjišťovaná u cenových lokalit se srovnatelnými podmínkami pro výrobu tepelné energie jiných dodavatelů tepelné energie a jeho ekonomickými podmínkami. Jedná se o zisk minimálně o 124.461,07 Kč vyšší, než by odpovídalo ekonomickým podmínkám žalobce a obvyklosti.

Jak žalovaný uvedl v průběhu ústního jednání, výše specifikovaná metoda srovnání na základě stanovených parametrů se již v současné době nepoužívá. Dospěl totiž k závěru, že může některé subjekty diskriminovat či údaje zkreslovat. Aktuálně je používaná metoda porovnání výnosnosti majetku dosahované srovnatelnými subjekty v oblasti teplárenství. Soud k tomu uvádí, že dle odůvodnění napadeného rozhodnutí se žalovaný nad rámce shora popsané a zvolené metody srovnání zabýval i metodou porovnání výnosnosti majetku, a to konkrétně na str. 19 ve druhém odstavci. Vyjádřil se k výnosnosti majetku při uznání veškerých aktiv, včetně těch odepsaných, a při zohlednění upraveného zisku po snížení. Na základě této metody poté dospěl k závěru: „*Při zjištěné horní obvyklé výši zisku 238 538,93 Kč by výnos použitého kapitálu, který by odpovídal zůstatkové ceně majetku, při adekvátní době dlouhodobé použitelnosti tohoto majetku, měl hodnotu 15,13 %.*“ Žalovaným užitá metoda srovnání s porovnatelnými subjekty a při použití ukazatele zisku vztaženého k tržbám vedla k závěru, že převyšoval nejvyšší horní výši obvyklosti zisku o 124.461,07 Kč, což při zjištěné horní výši obvyklosti 238.538,93 Kč odpovídá rentabilitě tržeb ve výši 9,34 % při předpokládaných tržbách 2.553.950 Kč v roce 2012. Pokud by žalovaný zvolil nynější metodu porovnání výnosnosti majetku, kterou v napadeném rozhodnutí uvedl, se závěry o výnosu majetku ve výši 15,13 %, pak by pochybení žalobce ve smyslu uplatňování nepřiměřeného zisku bylo o poznání závažnější než v případě závěru vyplývajícího z metody již nepoužívané, která dospěla k závěru o rentabilitě tržeb ve výši 9,34 %. S ohledem na skutečnost, že i při použití nyní používané metody by žalobcem uplatněný zisk byl shledán nepřiměřeným s tím rozdílem, že by jeho nepřiměřenost byla posouzena za výraznější než v případě závěrů vyplývajících z napadeného rozhodnutí, nepovažuje zdejší soud postup žalovaného s přihlédnutím k mírnějšímu vyhodnocení přiměřenosti uplatněného zisku a jeho vlivu na uloženou pokutu za nezákonný a pro žalobce je i v konečném důsledku příznivější.

Žalobce dále namítal, že při porovnání uvažované výše zisku nelze vycházet pouze z údaje pro jeden konkrétní rok, ale je třeba výši zisku zprůměrovat za období, v němž má trvat životnost zařízení sloužícího pro předmět podnikání licencované činnosti.

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

Podle ustanovení § 2 odst. 7 písm. b) zákona o cenách se pro účely tohoto zákona za *přiměřený zisk považuje zisk spojený s výrobou a prodejem daného zboží odpovídající obvyklému zisku dlouhodobě dosahovanému při srovnatelných ekonomických činnostech, který zajišťuje přiměřenou návratnost použitého kapitálu v přiměřeném časovém období.*

Podle bodu (1.1) cenového rozhodnutí *ceny tepelné energie, kterou se rozumí energie tepla nebo chladu, se regulují způsobem věcného usměrňování cen. Do ceny tepelné energie lze v kalendářním roce promítnout pouze ekonomicky oprávněné náklady, přiměřený zisk a daň z přidané hodnoty (dále jen „DPH“) podle jiného právního předpisu.*

Do ceny tepelné energie lze zahrnout pouze dlouhodobě obvyklý zisk, přičemž cena tepelné energie v každém kalendářním roce musí obsahovat maximálně přiměřený zisk a cena tepelné energie se kalkuluje vždy pro konkrétní kalendářní rok. Zisk uplatňovaný v kalkulaci předběžné ceny tepelné energie tedy musí být pro každý jednotlivý rok ziskem objektivně přiměřeným. Kontroluje-li žalovaný přiměřenost zisku vždy pro konkrétní rok, lze tento postup označit za zákonný. Soud rovněž souhlasí s argumentací žalovaného, že životnost zařízení sloužícího pro předmět licencované činnosti nemá za žalobcem uplatňovaný zisk žádný přímý vliv, neboť tato skutečnost se uplatňuje zvlášť formou odpisů. Přistoupil-li by žalovaný na navrhovaný postup, pak by v průběhu životnosti předmětného zařízení kontrolu nemohl provést prakticky nikdy, neboť by žalobce mohl vždy úspěšně argumentovat budoucím snížením zisku v následujících letech životnosti zařízení. Mohlo by tedy docházet k situacím, kdy by po skončení životnosti zařízení, která může být stanovena až v rozmezí několika desítek let, bylo zjištěno, že uplatňovaný zisk byl nepřiměřený, což by mělo za následek dlouhodobé a nedůvodné finanční zatížení konečných odběratelů bez reálné vyhlídky nápravy. Nastavení podmínek cenovým rozhodnutím ohledně kalkulace ceny tepelné energie pro každý jednotlivý kalendářní rok je tedy v souladu s věcným usměrňováním cen. Jen takový výklad zajišťuje pravidelnou a průběžnou kontrolu cenové politiky držitelů licencí, čímž je zabráněno situacím, kdy by držitelé licencí neúměrně a protiprávně zatěžovali konečné odběratele tepelné energie umělým navyšováním a snižováním zisku v průběhu životnosti zařízení.

S výše uvedeným souvisí rovněž námitka žalobce, že je třeba míru zisku posuzovat v delším období (kalendářní roky 2006 až 2010) a nikoli jako izolovanou hodnotu jednoho období. Z obsahu správního spisu je zřejmé, že žalobce dosahoval v letech 2006 až 2010 různého zisku, dosahoval ztráty či podnikal bez jakéhokoliv zisku. Lze předpokládat, že průměr takto uplatňovaného zisku za daná období by v jeho případě nejspíše zisku ekonomicky oprávněnému odpovídal. Přiměřenost zisku je však v souladu s ustanovením § 2 odst. 7 písm. b) zákona o cenách posuzována vždy při každé cenové kalkulaci zvlášť, nikoliv ve vztahu k průměrnému zisku za jednotlivá období. Připuštění žalobcem navrhovaného závěru by zcela odporovalo smyslu ustanovení § 6 odst. 1 písm. c) cenového rozhodnutí, neboť by v jeho důsledku byl držitel licence oprávněn kalkulovat v jednotlivých letech cenu, jež by nebyla souladná s cenovými předpisy. Takový závěr zcela jde proti účelu věcného usměrňování cen, kterým je cenová stabilizace cen tepelné energie uplatňovaných vůči odběratelům tepelné energie. Držiteli licence by tento výklad umožňoval kalkulovat v ceně tepelné energie prakticky libovolnou výši zisku, která by byla následně vyvážena v následujících průměrovaných obdobích. Soud nerozporuje, že určení výše zisku v ceně tepelné energie je bezesporu dobrovolným ekonomickým rozhodnutím držitele licence, nicméně nelze připustit, aby důsledek tohoto podnikatelského rozhodnutí, tj. navýšení zisku nad zákonnou hranici v následujících letech, byl na konečné odběratele tepelné energie nedůvodně přenášen. Závěr o porušení cenových předpisů v kalendářním roce 2012 nelze vyvrátit zdůvodněním, že v předcházejících letech byl uplatňován zisk pod horní hranici jeho obvyklosti. Žalovaný však různé výše dosahovaného zisku následně zohlednil ve prospěch žalobce jako polehčující okolnost při posuzování závažnosti jeho jednání.

Žalobce dále argumentoval investicí do majetku, která vstupovala do ceny tepelné energie ve formě odpisů. V jejím důsledku pak došlo k navýšení ceny tepelné energie, na

základě čehož musel žalobce z důvodu zachování úrovně ceny tepelné energie snížit uplatňovaný zisk. Soud souhlasí se žalovaným, že k takovému postupu se žalobce nemusel vůbec uchýlit, pokud by respektoval cenové předpisy a postupoval podle pravidel věcného usměrňování cen. Je správný závěr žalovaného, že doba účetního odepisování majetku má představovat dobu životnosti předmětného majetku, tj. přiměřenou dobu přiměřené návratnosti použitého kapitálu. Pokud by žalobce nastavil správnou dobu odepisování technologie kotelny, nebyl by nucen tento náklad následně vyrovnávat snižováním zisku. Žalobce naopak v případě správné doby odepisování mohl po celou dobu odepisování, resp. životnosti majetku na tento majetek uplatňovat přiměřený zisk, když právě přiměřený zisk společně s odpisy zajišťují návratnost použitého kapitálu včetně zisku, což však neučinil. Žalovaný však již nemohl posuzovat přiměřenou návratnost použitého kapitálu ve vztahu k investovaným prostředkům, které již byly v roce 2012 z vlastní vůle žalobce odepsány a nemohly tedy vstupovat do ceny tepelné energie. Jde-li o investice za účelem pořízení rozvodů tepelné energie, i zde žalovaný dospěl k závěru, že žalobce nesprávně nastavil dobu jejich odepisování, což mělo opět za následek nepřiměřenou výši zisku vzhledem k zůstatkové hodnotě investovaného kapitálu. Soud uzavírá, že žalovaný nemá povinnost a priori přihlížet k nastavení odepisování majetku žalobce, neboť tato skutečnost je založena na podnikatelském rozhodnutí držitele licence, jenž musí tuto skutečnost samostatně uvážit a vyhodnotit ve vztahu k problematice přiměřenosti zisku.

Žalobce dále namítal, že úvahy o srovnatelnosti ziskové marže u jiných držitelů licence nelze přezkoumat, neboť mu není známo, z jakých konkrétních údajů bylo vycházeno. Přílohou protokolu totiž nebyly anonymizované regulační výkazy. Z obsahu správního spisu bylo soudem zjištěno, že jeho součástí je rovněž dokument ze dne 26. 11. 2012, č. j. 09129-17/2012-ERÚ, nazvaný „Zjišťování obvyklé výše zisku v ceně tepelné energie“, ze kterého je zřejmý postup žalovaného při posuzování dlouhodobě obvyklé výše zisku. Přílohou tohoto dokumenty jsou dokumenty nazvané „Automatická sestava – položky teplárenství (2006 až 2010)“ a „Průměrná výše a horní výše obvyklosti zisku v ceně tepelné energie u dodavatelů tepelné energie s celkovým množstvím tepelné energie v kalkulaci 2000 GJ až 6000 GJ“. Jde-li o obsah automatických sestav, již výše soud uvedl, že údaje obsažené v automatických sestavách jsou převzaty právě z regulačních výkazů předkládaných ERÚ, která jsou následně reportována pomocí počítačového programu v automatických sestavách. Údaje automatických sestav jsou tedy shodné s údaji regulačních výkazů a není proto nutné do správního spisu zakládat jednotlivé zaslané regulační výkazy. V takových automatických sestavách lze dále efektivněji vyhledávat výsledky dle zadaných parametrů. V automatických sestavách, jež jsou součástí správního spisu, jsou obsaženy všechny položky teplárenství, ze kterých byly následně za období kalendářních let 2006 až 2010 vyselektovány pouze srovnatelné a zcela konkrétně označené subjekty podle výše uvedených kritérií, které jsou poté uspořádány pro jednotlivá období do tabulky „Průměrná výše a horní výše obvyklosti zisku v ceně tepelné energie u dodavatelů tepelné energie s celkovým množstvím tepelné energie v kalkulaci 2000 GJ až 6000 GJ“ s hodnotami uvedenými pro jednotlivé ukazatele zisku. Skutková zjištění týkající se srovnatelných držitelů licence, která žalovaný bere v podstatné míře za základ svých navazujících úvah v rámci srovnávání žalobce se srovnatelnými držiteli licence, mají dostatečnou oporu v podkladech rozhodnutí, jež jsou obsahem správního spisu. Z obsahu správního spisu dále plyne, že žalobce byl o možnosti nahlédnout do správního spisu vyrozuměn v poučení oznámení o zahájení správního řízení ze dne 12. 3. 2013,

č. j. 02567-1/2013-ERU. Této možnosti žalobce využil, což je zřejmé z protokolu o nahlédnutí do spisu ze dne 8. 4. 2013, č. j. 02567-10/2013-ERU. Z obsahu správního spisu rovněž plyne, že mu byly zpřístupněny veškeré podklady, ze kterých je seznatelné, s jakými konkrétními vymezenými subjekty byl srovnáván a jaké jsou u těchto subjektů žalovaným posuzované reportované údaje z regulačních výkazů. Žalobce tedy měl prokazatelnou možnost se s podklady pro provedení následného srovnání seznámit, čehož i využil. Soud proto nemohl přisvědčit jeho námitce, že neznal údaje, z nichž žalovaný vycházel.

Žalobce rovněž odkázal na případ jiných konkrétních držitelů licence, jejichž zisková marže je vyšší než u něj (Severomoravské vodovody a kanalizace, a.s., KOMTERM, a.s., kotelna v Čeladné provozovatele Terma Frýdlant nad Ostravicí). Soud k věci uvádí, že k provedení přezkoumatelného a řádného posouzení musí být především dostatečně zohledněny specifické okolnosti daného případu ve vztahu k výkonu činnosti držitelů licence a výši jejich vloženého kapitálu. Posouzení přiměřenosti zisku žalobce prostřednictvím srovnání s horní výši obvyklosti zisku dle přesně vymezených kritérií skutečně vede ke srovnání zisku žalobce s jinými držiteli licence, jež jsou skutečně a prokazatelně ve srovnatelném ekonomickém postavení s jeho osobou. Výsledek takové komparace pak má reálnou vypovídací hodnotu. Žalovaný při posouzení mj. zvážil i okolnosti svědčící o majetkových poměrech žalobce (pořizovací a zůstatková hodnota provozovaného majetku, výnosnost používaného majetku). Nelze tedy pouze bez dalšího odkázat na držitele licence s vyšší ziskovou marží a od tohoto odvozovat přiměřenost zisku žalobce, když není najisto postaveno, zda se tyto subjekty skutečně nachází ve srovnatelném postavení. Žalovaný měl pro své závěry o nepřiměřenosti uplatňovaného zisku žalobcem dostatek podkladů vycházejících z objektivních skutečností reportovaných v automatických sestavách. Soud tedy i tuto námitku žalobce vyhodnotil jako nedůvodnou.

Soud se dále zabýval námitkou žalobce, dle které mu bylo odňato jeho právo činit si z části obsahu správního spisu opisy a výpisy.

Podle ustanovení § 38 odst. 1 správního řádu *účastníci a jejich zástupci mají právo nahlížet do spisu, a to i v případě, že je rozhodnutí ve věci již v právní moci (§ 73).*

Podle ustanovení § 38 odst. 4 správního řádu *s právem nahlížet do spisu je spojeno právo činit si výpisy a právo na to, aby správní orgán pořídil kopie spisu nebo jeho části.*

Podle ustanovení § 38 odst. 6 správního řádu *z nahlížení do spisu jsou vyloučeny jeho části, které obsahují utajované informace nebo skutečnosti, na něž se vztahuje zákonem uložená nebo uznaná povinnost mlčenlivosti; to neplatí o částech spisu, jimiž byl nebo bude prováděn důkaz, do takových částí spisu však může nahlížet pouze účastník řízení nebo jeho zástupce za předpokladu, že jsou předem seznámeni s následky porušení povinnosti mlčenlivosti o těchto skutečnostech a že o poučení je sepsán protokol, který podepíší. Ustanovení odstavce 4 se nepoužije.*

Podle ustanovení § 96 odst. 4 energetického zákona *v řízeních vedených Energetickým regulačním úřadem se při nahlížení do spisu zákonem uznaná povinnost mlčenlivosti vztahuje kromě jiných zákonem chráněných nebo uznaných tajemství rovněž na zachování obchodního*

tajemství nebo ochranu důvěrných informací z obchodního styku podle obchodního zákoníku. Spis musí zahrnovat vedle listin obsahujících takové tajemství i listiny, ze kterých bylo toto tajemství odstraněno, případně dostatečně podrobný výpis, který tajemství neobsahuje. Na žádost Energetického regulačního úřadu je osoba, které ochrana takového tajemství svědčí, povinná vedle listin obsahujících takové tajemství předložit i listiny, ze kterých bylo takové tajemství odstraněno, případně pořídit z takových listin dostatečně podrobný výtah, který tajemství neobsahuje.

Námítka žalobce se týká především výkladu ustanovení § 38 odst. 6 správního řádu a jeho vztahu k energetickému zákonu. Tuto otázku lze obecně chápat jako vztah dvou zcela protichůdných zájmů, a to ústavně zaručeného práva každého jednotlivce vyjádřit se ve své věci ke všem prováděným důkazům ve smyslu čl. 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“), jehož odrazem je na jedné straně právě i procesní právo účastníka řízení (resp. jeho zástupce) nahlížet do správního spisu, a na straně druhé veřejného zájmu na ochraně utajovaných informací. Při poměřování procesních práv účastníka řízení odvozených od ustanovení čl. 38 odst. 2 Listiny a účelu mlčenlivosti dle energetického zákona je však třeba vždy užít principu proporcionality. Právo nahlížet do spisu představuje pro účastníka správního řízení a pro jeho zástupce záruku všestranné informovanosti o probíhajícím správním řízení, přičemž je s tímto právem správním řádem logicky spojeno taktéž oprávnění účastníka řízení činit si ze spisu výpisy a právo požádat správní orgán o pořízení kopie spisu nebo jeho části. Z nahlížení jsou poté vyloučeny ty části spisu, ve kterých jsou obsaženy utajované informace dle zákona č. 412/2005 Sb., o ochraně utajovaných informací a o bezpečnostní způsobilosti (dále jen „zákon o ochraně utajovaných informací“), či skutečnosti, na něž se vztahuje zákonem uložená nebo uznaná povinnost mlčenlivosti. Výše uvedené se však nevztahuje na ty části spisu, jimiž byl anebo bude prováděn důkaz. Zde se totiž jedná o klíčové části spisu, které jsou pro výsledek správního řízení určující, a proto se účastníkovi zakládá právo do nich nahlédnout i přes výlučnost ochrany utajovaných informací, resp. skutečností, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti. Do těchto částí spisu však může účastník správního řízení nebo jeho zástupce nahlédnout pouze za předpokladu, že tito byli správním orgánem předem poučeni o povinnosti mlčenlivosti, o tomto poučení podepsali protokol a byli seznámeni s následky případného porušení této povinnosti. Z těchto částí spisu není ovšem přípustné činit výpisy, rovněž nelze ani správní orgán požádat o jejich kopii [srov. Hrabák, Nahodil: Správní řád s výkladovými poznámkami a vybranou judikaturou: komentář. 4. vydání. Praha: Wolters Kluwer (ČR), 2012]. Soud dále uvádí, že ustanovení § 38 odst. 6 správního řádu je třeba vykládat nejenom v kontextu s ostatními procesními právy, které účastníku řízení poskytuje správní řád, tj. i s právem znát důvody rozhodnutí, ale i v souvislosti s již zmíněným ustanovením čl. 38 odst. 2 Listiny. Ostatně hlavním cílem přijetí právní úpravy obsažené v ustanovení § 38 správního řádu byl právě požadavek respektování procesních práv ve smyslu čl. 38 odst. 2 Listiny (srov. Kadečka, S. a kol.: Správní řád. Praha: Aspi, 2006, s. 173).

Soud souhlasí se žalobcem, že části předmětného správního spisu zcela jistě neobsahují žádné utajované informace ve smyslu zákona o ochraně utajovaných informací. Je však třeba se zabývat otázkou, zda obsahem správního spisu nebyly skutečnosti, na něž se vztahuje zákonem uložená nebo uznaná povinnost mlčenlivosti, tedy podmínka mlčenlivosti stanovená zvláštním právním předpisem. Zvláštním právním předpisem, který je ve vztahu

speciality ke správnému řádu, a jenž lze v tomto případě aplikovat, je poté energetický zákon, konkrétně jeho ustanovení § 96 odst. 4. Z něj plyne, že se při nahlížení do spisu v řízeních vedených Úřadem zákonem uznaná povinnost mlčenlivosti vztahuje kromě jiných zákonem chráněných a uznaných tajemství rovněž na zachování obchodního tajemství nebo ochranu důvěrných informací z obchodního styku podle obchodního zákoníku.

Je proto nutné nejprve zodpovědět, zda údaje obsažené v regulačních výkazech předkládaných držiteli licencí ERÚ uspořádaných do automatických sestav, lze podřadit pod skutečnosti, na něž se vzhledem k zachování obchodního tajemství vztahuje povinnost mlčenlivosti. Soud při vymezení pojmu obchodního tajemství vyšel z tehdy platného obchodního zákoníku, neboť se jedná o skutečnosti z let 2006 až 2010. Z ustanovení § 17 zákona č. 513/1991 Sb., obchodního zákoníku (dále jen „obchodní zákoník“) vyplývá, že *předmětem práv náležejících k podniku je i obchodní tajemství. Obchodní tajemství tvoří veškeré skutečnosti obchodní, výrobní či technické povahy související s podnikem, které mají skutečnou nebo alespoň potenciální materiální či nemateriální hodnotu, nejsou v příslušných obchodních kruzích běžně dostupné, mají být podle vůle podnikatele utajeny a podnikatel odpovídajícím způsobem jejich utajení zajišťuje*. Vymezení pojmu obchodní tajemství v tomto ustanovení je značně široké a zahrnuje vedle skutečností obchodní povahy také skutečnosti výrobní či technické povahy, tedy neobchodní povahy. Aby obchodní tajemství bylo skutečně obchodním tajemstvím ve smyslu definice, musí skutečnosti, jež jsou obchodním tajemstvím, kumulativně naplnit všechny znaky stanovené zákonem, a to: 1) mají obchodní, výrobní či technickou povahu, 2) souvisí s podnikem, 3) mají skutečnou nebo alespoň potenciální materiální či nemateriální hodnotu, 4) nejsou v příslušných obchodních kruzích běžně dostupné, 5) mají být podle vůle podnikatele utajeny, 6) jejich utajení podnikatel odpovídajícím způsobem zajišťuje [srov. Pokorná, Kovařík, Čáp aj.: Obchodní zákoník: komentář. Praha: Wolters Kluwer (ČR), 2009]. Co se týká prvního znaku, je nepochybné, že údaje vyplývající z regulačních výkazů (tedy bilance výroby, spotřeba paliva, bilance rozvodu, výkaz aktiv a pasiv) lze dozajista podřadit pod skutečnosti obchodní povahy, které mají rovněž vztah ke konkrétním podnikům, na něž se vztahuje licence, čímž je splněn taktéž druhý znak. Je rovněž zřejmé, že výše uvedené údaje z regulačních výkazů mohou mít, byť i pouhou potenciální hodnotu pro jednotlivé držitele licence. Ke čtvrtému znaku je nutné poznamenat, že pod pojmem příslušné obchodní kruhy je nutno chápat jednak ostatní podnikatele, kteří by mohli obchodní tajemství využít pro sebe, ale taktéž jiné osoby, které mohou obchodní tajemství vyrazit dalším osobám a poškodit tak zájmy vlastníka obchodního tajemství. Soud má v tomto případě za to, že skutečnosti vyplývající z regulačních výkazů nejsou v obchodních kruzích běžně dostupné, neboť nejsou běžnou součástí například výročních zpráv a nejsou rovněž volně zjistitelné z internetu. Lze dovodit i skutečnost, že jednotliví držitelé licence projevují vůli k utajení skutečností, jež jsou předmětem regulačních výkazů, a to především za situace, kdy jsou regulační výkazy jednotlivými držiteli licence zasílány na základě zákonné povinnosti konkrétně přímo ERÚ. Takové informace nejsou dále z vlastní vůle zveřejňovány obecně každému k nahlédnutí, neboť obsahují pro držitele licence velmi citlivá data, která nejsou určena veřejnosti. Soud v tomto směru rovněž předpokládá u jednotlivých držitelů licence efektivní zajišťování utajení obchodního tajemství s využitím všech možných technických prostředků. Na základě výše uvedeného má tedy soud za to, že v daném případě byly bezpochyby naplněny všechny znaky pro podřazení konkrétních skutečností vyplývajících z regulačních výkazů pod

obchodní tajemství ve smyslu obchodního zákoníku a na tyto skutečnosti se tedy vztahuje podmínka mlčenlivosti ve smyslu ustanovení § 96 odst. 4 energetického zákona. Soud jenom pro úplnost dodává, že nyní je obchodní tajemství upraveno v § 504 zák. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

Z výše uvedeného plyne, že obecná právní úprava týkající se nahlížení do spisu v řízeních vedených správním orgánem ve vztahu k utajovaným informacím nebo skutečnostem, na něž se vztahuje zákonem uložená nebo uznaná povinnost mlčenlivosti, je použitelná rovněž ve vztahu k obchodnímu tajemství ve smyslu obchodního zákoníku. Energetický zákon jako právní předpis speciální pokládá mlčenlivost ohledně obchodního tajemství na stejnou úroveň jako zachování utajovaných informací. Správní orgán vyložil ustanovení § 38 odst. 6 správního řádu a jeho vztah k energetickému zákonu ústavně konformním způsobem, když respektoval prioritu ústavně zaručeného práva žalobce vyjádřit se ve své věci ke všem prováděným důkazům ve smyslu čl. 38 odst. 2 Listiny. Skutečnost, že energetický zákon výslovně neodkazuje v ustanovení § 96 odst. 4 na úpravu obsaženou v ustanovení § 38 odst. 6 správního řádu, nemůže znamenat nemožnost aplikace citovaného ustanovení, neboť účelem ustanovení § 38 odst. 6 správního řádu je v základní rovině upravit postup při nahlížení do správního spisu, a to včetně nahlížení do těch jeho částí, jež obsahují skutečnosti, na něž se vztahuje zákonem uložená nebo uznaná povinnost mlčenlivosti. Podle ustanovení § 38 odst. 6 správního řádu je totiž nahlížení do těch částí správního spisu, na něž se vztahuje zákonem uložená nebo uznaná povinnost mlčenlivosti, umožněno pouze v situaci, kdy se jedná o části spisu, jimiž byl nebo bude prováděn důkaz. Osobami oprávněnými nahlížet do takových částí jsou toliko účastník řízení a jeho zástupce, a to pouze za předpokladu, že budou předem seznámeni s následky porušení povinnosti mlčenlivosti o těchto skutečnostech a že o poučení bude sepsán protokol, který podepíší. Právo činit si výpisy a právo na to, aby správní orgán pořídil kopie spisu nebo jeho částí, které je jinak s právem na nahlížení do správního spisu spojeno, je v takovém případě vyloučeno.

Soud se dále vyjádřil i k sepsání protokolu obsahujícího poučení o povinnosti mlčenlivosti o zpřístupněných skutečnostech. Je třeba přisvědčit žalobci, že protokol o nahlédnutí do spisu ze dne 8. 4. 2013, č. j. 02567-10/2013-ERU, skutečně seznamoval žalobce spíše o právech a povinnostech v oblasti zákona o ochraně utajovaných informací, nežli o mlčenlivosti dle energetického zákona. Je v něm uvedeno: „*Zástupci účastníka řízení byli seznámeni se svými právy a povinnostmi v oblasti ochrany utajovaných informací. Byli seznámeni s obsahem zákona č. 412/2005 Sb., o ochraně utajovaných informací a o bezpečnostní způsobilosti, ve znění pozdějších předpisů. Byli rovněž seznámeni s povinnostmi, které jsou stanoveny v ust. § 65 a § 66 tohoto zákona, zejména s povinností: a) dodržovat stanovené povinnosti při ochraně utajovaných informací, b) zachovávat mlčenlivost o utajované informaci, k níž má nebo měl přístup, pokud není této povinnosti oprávněným orgánem zproštěn, c) neumožnit přístup k utajované informaci neoprávněné osobě. Dále byli zástupci účastníka řízení seznámeni se všemi následky porušení povinností stanovených zákonem, zejména s nebezpečím trestního stíhání nebo uložení sankce ze spáchání správního deliktu.*“ Byl-li žalobce a jeho zástupce prostřednictvím tohoto protokolu poučení místo o povinnosti mlčenlivosti dle energetického zákona a následcích porušení této povinnosti o právech a povinnostech v oblasti ochrany utajovaných informací dle zákona o ochraně utajovaných informací, jedná se o porušení ustanovení o řízení před správním orgánem. Soud

však v tomto směru odkazuje na závěry Nejvyššího správního soudu v rozhodnutí ze dne 4. 6. 2009, č. j. 9 As 72/2008-69, kdy tento uvedl: „*Na druhou stranu však nelze konstatovat, že každé procesní pochybení správního orgánu, resp. podstatné porušení ustanovení o řízení před správním orgánem, má bez dalšího za následek závěr o nezákonnosti rozhodnutí ve věci samé a tedy i o důvodnosti podané žaloby. Vždy je třeba zkoumat, zda to které porušení vede rovněž ke zkrácení subjektivních veřejných práv žalobce, k němuž může dojít nejenom porušením procesních práv účastníka řízení, ale též nesprávnou aplikací hmotněprávních předpisů.*“ Nelze tudíž dovozovat, že by každé pochybení správních orgánů bez dalšího mělo vliv na zákonnost rozhodnutí.

V posuzované věci je zřejmé, že žalobce a jeho zástupce byli prostřednictvím výše specifikovaného protokolu poučeni o svých právech a povinnostech v oblasti ochrany utajovaných informací, ačkoliv správný obsah tohoto poučení měl spočívat v seznámení o právech a povinnostech v oblasti mlčenlivosti o obchodním tajemství vyplývajícím z energetického zákona. Je však nutné přihlídnout k tomu, že součástí (byť nepřiléhavého) poučení bylo rovněž seznámení žalobce a jeho zástupce se všemi následky porušení předmětných povinností, a to zejména s nebezpečím trestního stíhání nebo uložení sankce za spáchání správního deliktu, přičemž i ostatní konkrétně vyjmenované povinnosti pod body a), b) a c) daného protokolu zcela kopírují práva, povinnosti a následky porušení povinnosti vyplývajících z mlčenlivosti dle energetického zákona. I přes pochybení žalovaného lze dospět k závěru, že žalobce i jeho zástupce byli dostatečně prostřednictvím protokolu o nahlédnutí do spisu předem seznámeni s následky porušení povinnosti mlčenlivosti o skutečnostech ze správního spisu. Byly tak splněny předpoklady ustanovení § 38 odst. 6 správního řádu pro nahlížení do částí spisu, na něž se vztahuje energetickým zákonem uložená povinnost mlčenlivosti. Soud tedy uzavírá, že za situace, kdy žalobce byl o následcích porušení povinnosti mlčenlivosti byt' s odkazem na jiný institut (který však požívá prakticky stejné ochrany a je zajištěn stejnými právy a povinnostmi pro účastníka řízení) dostatečně a s předstihem seznámen, nebyl tímto na svých procesních právech nikterak dotčen a nedošlo tedy ke zkrácení jeho subjektivních veřejných práv.

Na základě všech výše uvedených skutečností krajský soud uzavírá, že postup žalovaného, který žalobci umožnil v souladu s ustanovením § 38 odst. 6 správního řádu ve spojení s ustanovením § 96 odst. 4 energetického zákona nahlédnout do všech částí správního spisu včetně částí obsahujících obchodní tajemství, přičemž ho v tomto směru nikterak neomezoval, pouze ve smyslu ustanovení § 38 odst. 6 správního řádu odepřel žalobci právo činit si ze správního spisu výpisy, vyhodnotil jako správný.

Žalobce dále namítal nedostatečně zjištěný skutkový stav věci, neboť žalovaný neprovedl jím navržené důkazy. Žalobce v průběhu správního řízení navrhl k doplnění dokazování zjištění skutečného stavu majetku sloužícího k výrobě a rozvodům tepelné energie jak u něj, tak u srovnávaných subjektů (stáří zařízení, na němž dochází k výrobě tepelné energie; prováděné opravy a údržba zařízení v minulosti; výše ziskové marže v souvislosti s opravami a údržbou v minulosti; způsob nabytí předmětného zařízení; poměr venkovních a vnitřních rozvodů; počet individuálních nemovitostí, do nichž je dodávána tepelná energie), přihlídnutí k ziskovosti jiných, jim konkrétně jmenovaných, držitelů licence a dále zvážení jeho hospodářských výsledků za minulá období. Soud souhlasí se závěrem žalovaného, že

okolnosti nabytí majetku sloužícího k výrobě tepelné energie a jejího rozvodu se posuzují jako samostatné náklady v ceně tepelné energie a svou povahou nejsou ziskem, přičemž pro posuzování ekonomické oprávněnosti těchto nákladů a přiměřenosti zisku platí dle cenového rozhodnutí odlišná pravidla, která nelze vzájemně propojovat. Co se týká zjišťování žalobcem vytýkaných skutečností u srovnávaných subjektů, považuje soud za správnou argumentaci žalovaného, že tyto skutečnosti nejsou pro porovnávání subjektů relevantní. Dle názoru soudu žalovaným zvolená kritéria, ke kterým bylo přihlíženo u srovnávaných subjektů a jež byla v napadeném i prvostupňovém rozhodnutí dostatečně odůvodněna jsou relevantní k zajištění vypovídajícího výsledku. Co se týká odkazu na jiné držitele licence s vyšší ziskovou marží, než jakou uvedl žalobce, považuje soud za správný závěr žalovaného, že pro posouzení přiměřenosti zisku byly v jeho případě vedle předběžného srovnávání rozhodující i další skutkové okolnosti vypovídající o jeho majetkových poměrech, a to pořizovací hodnota provozovaného majetku, jeho zůstatková hodnota vlivem odepisování a výnosnost používaného majetku. Proto nemůže být odkaz na zisky jiných subjektů bez uvedení konkrétních okolností, za jakých je zisk dosahován, vypovídající pro posuzování přiměřenosti zisku žalobce. Soud rovněž přisvědčil závěru žalovaného, že připuštěním zhodnocení hospodářských výsledků za minulá období při posuzování přiměřenosti zisku žalobce by mu bylo ve své podstatě umožněno v ceně tepelné energie kalkulovat libovolnou výší zisku, kterou by následně korigoval v nadcházejících obdobích. Takový postup však není přípustný a je v rozporu s ustanovením cenového rozhodnutí. V této souvislosti soud dále ve zbytku odkazuje na odůvodnění prvostupňového rozhodnutí (konkrétně na str. 19 až 23), ve kterém žalovaný řádně zdůvodnil vypořádání námitek žalobce včetně jeho návrhu na doplnění dokazování. Soud považuje odůvodnění prvostupňového i napadeného rozhodnutí v otázce neprovedení žalobcem navrhovaných důkazů za zcela přezkoumatelné.

Výše uložené pokuty je výsledkem správního uvážení žalovaného. Je-li výše pokuty stanovena na základě zákonem uložené diskrece správního orgánu, je povinností správního orgánu zabývat se všemi zákonnými hledisky, která jsou pro posouzení konkrétní výše pokuty nezbytná a zohlednit všechny skutečnosti, jež mohou mít vliv na konkrétní výši pokuty. Zde je potřeba podotknout, že ukládání pokut za správní delikty se děje ve sféře volného správního uvážení, tedy zákonem dovolené volnosti správního orgánu rozhodnout ve vymezených hranicích, resp. volit některé z více možných řešení, které zákon dovoluje. Podrobit toto volné správní uvážení soudního přezkoumání lze však podle ustanovení § 78 odst. 1 s.ř.s. jen potud, překročil-li správní orgán zákonem stanovené meze tohoto uvážení nebo správní orgán volné uvážení zneužil. Soud tedy posuzuje, zda rozhodnutí žalovaného nevybočilo z mezí stanovených zákonem. Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 27. 3. 2008, sp. zn. 4 As 51/2007, uvedl: „...řádné odůvodnění ukládané sankce v případě správního trestání je základním předpokladem pro přezkoumatelnost úvahy, kterou byl správní orgán při svém rozhodování veden. Zohledněním všech hledisek, jež lze v konkrétní věci považovat za relevantní, pak určuje míru zákonnosti stanoveného postihu. (...) Jednotlivé logické kroky, které vedly správní orgán ke stanovení konkrétní výše pokuty, je přitom třeba formulovat precizně a jednoznačně, aby odůvodnění stanovené výše pokuty bylo přezkoumatelné...“ Výše pokuty pak musí odpovídat správním orgánem zvažovaným zákonným kritériím a podmínce přiměřenosti.

Z prvostupňového rozhodnutí plyne, že v neprospěch žalobce bylo hodnoceno trvání protiprávního stavu po celý rok 2012 a rovněž to, že jeho protiprávním jednáním došlo k poškození odběratelů. Ve prospěch žalobce byla hodnocena okolnost, že ustanovení energetického zákona či zákona o ceně porušil poprvé a jeho jednání v rozporu s právními předpisy mělo negativní dopad na 16 odběratelů tepelné energie, což žalovaný vyhodnotil jako menší okruh poškozených odběratelů. Žalovaný dále kalkulaci nepřiměřeného zisku v předběžné kalkulaci ceny tepelné energie považoval za pochybení snižující závažnost správního deliktu, neboť kalkulace zisku je otázkou složitou a žalobce její výsledek nemohl předvídat. Žalovaný rovněž zohlednil jako významnou polehčující okolnost vývoj výše zisku v předchozích letech, kdy žalobce nedosahoval žádných výrazných zisků nebo byl ve ztrátě. Žalovaný neprokázal, zda žalobce kalkuloval předběžnou cenu tepelné energie v rozporu s cenovými předpisy s cílem obohatit se a tudíž nebyla brána za přitěžující ani za polehčující okolnost. Žalobce zde namítal, že žalovaný vyhodnotil jako přitěžující okolnost poškození odběratelů tepelné energie, což vedlo k dvojímu přičítání téhož. Jak vyplývá ze všeho výše uvedeného, k naplnění skutkové podstaty vytykaného správního deliktu není zapotřebí prokázání jakékoliv poškození odběratelů tepelné energie. Naopak je nutné prokázat nesprávnou kalkulaci předběžné ceny tepelné energie v rozporu s věcným usměrňováním cen, k čemuž v posuzovaném případě došlo. K naplnění znaků posuzovaného správního deliktu proto není nutné, aby došlo k poškození odběratelů. Žalovaný skutečný poměrně nízký počet poškozených odběratelů naopak vyhodnotil jako polehčující okolnost. Žalovaný vyhodnotil závažnost protiprávního jednání žalobce jako menší, a proto mu uložil pokutu ve výši 40.000 Kč, která byla stanovena v dolním pásmu možné zákonné sazby dle zákona o cenách.

Z výše uvedeného je patrné, že žalovaný dostal požadavkům na zdůvodnění výše uložené sankce, když přihlédl ke všem kritériím, ke kterým by dle zákona přihlédnout měl. Jednání žalobce tak bylo vzhledem k hodnocení výše uvedených okolností dostatečně individualizováno. Je taktéž patrné, jakými úvahami se žalovaný při svém rozhodování řídil, stejně jako skutečnost, že dostatečně zvážil přitěžující a polehčující okolnosti vzhledem ke konkrétním okolnostem daného případu. Uvedení konkrétní váhy jednotlivých okolností případu na výši uložené sankce je z podstaty věci dosti problematické. Žalovaný totiž hodnotí jednotlivé okolnosti podle své vnitřní úvahy, a to zejména v jejich souhrnu, a to právě na základě diskrece. Přesto je z prvostupňového rozhodnutí zřejmé nejen to, které okolnosti považoval správní orgán za polehčující, a které za přitěžující, ale také lze ve zcela obecné rovině dovodit, jakou váhu jednotlivým okolnostem žalovaný přikládal, a to z toho, v jakém pořadí jednotlivé okolnosti hodnotil. Zejména však byly tyto úvahy žalovaného v prvostupňovém rozhodnutí kvantifikovány tvrzením, že v souhrnu vedly jednotlivé okolnosti k hodnocení závažnosti správního deliktu jako menší. I z tohoto důvodu byla poté žalovaným uložena pokuta na dolní hranici zákonného limitu. S ohledem na uloženou výši pokuty lze považovat odůvodnění této výše za zcela dostačující. Z napadeného i prvostupňového rozhodnutí je poté zřejmá poctivá snaha o individualizaci pokuty a o její řádné odůvodnění. Za těchto okolností tedy zdejší soud nemůže postupu žalovaného ničeho vytknout, neboť nedošlo ke zneužití správního uvážení, když diskrece správních orgánů byla aplikována v zákonných mezích.

VIII. Závěr a náklady řízení

Soud tak neshledal žádný z uplatněných žalobních bodů důvodným a nad rámec uplatněných žalobních bodů nezjistil žádnou vadu, jež by měla za následek nezákonnost žalobou napadeného rozhodnutí a k níž by musel přihlížet z úřední povinnosti. Soud proto žalobu jako nedůvodnou podle § 78 odst. 7 s.ř.s. zamítl.

Výrok o nákladech řízení má oporu v ustanovení § 60 odst. 1 s.ř.s., podle něhož nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Žalobkyně v řízení úspěšná nebyla a žalovanému, který měl v řízení plný úspěch, žádné náklady spojené s tímto řízením, jdoucí nad rámec jeho běžné administrativní činnosti nevznikly, přičemž tyto ani nepožadoval.

Soud proto rozhodl tak, jak je uvedeno ve výrokové části tohoto rozsudku.

P o u č e n í : Proti tomuto rozsudku lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu. V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

V Brně dne 23. 1. 2017

Mgr. Milan Procházka
předseda senátu