



Rada ERÚ

Energetický regulační úřad
Masarykovo nám. 5, 586 01 Jihlava

Č. j.: 04274-79/2020-ERU

V Jihlavě dne 28. prosince 2020

R o z h o d n u t í

O rozkladu společnosti **Teplárna Tábor, a. s.**, se sídlem U Cihelny 2128/9, 390 02 Tábor, IČ: 608 26 827 (dále též „kontrolovaná osoba“ nebo „účastník řízení“), zastoupené Mgr. Radovanem Kubáčem, advokátem se sídlem Olivová 4, 110 00 Praha 1, proti výrokům I., II. a III. rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 04274-64/2020-ERU ze dne 6. října 2020 (sp. zn. OSR-04274/2020-ERU), a rozkladech

- **G - centra Tábor**, se sídlem Kpt. Jaroše 2958, 390 03 Tábor, IČ: 671 89 393, proti výroku XI.

- **Městské knihovny Tábor**, se sídlem Jiráskova 1775/3, 390 02 Tábor, IČ: 708 86 334, proti výroku XII.

- **Města Tábor**, se sídlem Žižkovo náměstí 2/2, 390 01 Tábor, IČ: 002 53 014, proti výroku XVI.

- společnosti **Tělovýchovná zařízení města Tábora s.r.o.**, se sídlem Václava Soumara 2300, 390 03 Tábor, IČ: 251 71 127, proti výroku XVII.

- společnosti **STOP. SHOP. CZ s.r.o.**, se sídlem Na příkopě 854/14, 110 00 Praha 1, IČ: 276 76 901, proti výroku XLII.

(dále též „poškození“)

rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 04274-64/2020-ERU ze dne 6. října 2020 (sp. zn. OSR-04274/2020-ERU), kterým Energetický regulační úřad jako věcně příslušný správní orgán podle § 18 odst. 1 písm. b) zákona č. 458/2000 Sb., o podmínkách podnikání a o výkonu státní správy v energetických odvětvích a o změně některých zákonů (energetický zákon), ve znění pozdějších předpisů, a § 2c zákona č. 265/1991 Sb., o působnosti orgánů České republiky v oblasti cen, ve znění pozdějších předpisů, rozhodl, že účastník řízení jakožto prodávající v cenové lokalitě „Tábor“ v rozporu s § 6 odst. 1 písm. c) zákona č. 526/1990 Sb., o cenách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o cenách“), požadoval po svých odběratelích výsledné ceny tepelné energie za roky 2015 a 2016, při jejichž kalkulaci neodděloval náklady na tepelnou energii od společných ekonomicky oprávněných nákladů při kombinované výrobě elektřiny a tepla věrohodným a kontrolovatelným způsobem podle bodu (2.8.1) přílohy č. 1 cenového rozhodnutí

Energetického regulačního úřadu č. 2/2013 ze dne 1. listopadu 2013, k cenám tepelné energie, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „cenové rozhodnutí č. 2/2013“), čímž se dopustil spáchání 2 přestupků podle § 16 odst. 1 písm. d) zákona o cenách (**Výrok I.**), za což mu byla uložena pokuta ve výši 3 500 000 Kč (**Výrok II.**), a povinnost náhrady nákladů řízení (**Výrok III.**), přičemž poškozeným přihlášeným se svými nároky do správního řízení nebyly nároky na náhradu škody přiznány a byli s nimi odkázáni na soud (**Výroky IV. až XLVII.**), Rada Energetického regulačního úřadu (dále též „Rada“) jako nadřízený správní orgán Energetického regulačního úřadu podle § 17b odst. 10 písm. b) energetického zákona rozhodla v souladu s § 96 odst. 2 energetického zákona ve spojení s § 90 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), na návrh rozkladové komise, ustavené podle § 152 odst. 3 správního řádu, takto:

I. Rozklad společnosti Teplárna Tábor, a. s., se sídlem U Cihelny 2128/9, 390 02 Tábor, IČ: 608 26 827, proti výrokům I. až III. rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 04274-64/2020-ERU ze dne 6. října 2020 (sp. zn. OSR-04274/2020-ERU) se zamítá a napadené rozhodnutí se v uvedené části potvrzuje.

II. Rozklad G - centra Tábor, se sídlem Kpt. Jaroše 2958, 390 03 Tábor, IČ: 671 89 393, proti výroku XI. rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 04274-64/2020-ERU ze dne 6. října 2020 (sp. zn. OSR-04274/2020-ERU) se zamítá a napadené rozhodnutí se v uvedené části potvrzuje.

III. Rozklad Městské knihovny Tábor, se sídlem Jiráskova 1775/3, 390 02 Tábor, IČ: 708 86 334, proti výroku XII. rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 04274-64/2020-ERU ze dne 6. října 2020 (sp. zn. OSR-04274/2020-ERU) se zamítá a napadené rozhodnutí se v uvedené části potvrzuje.

IV. Rozklad Města Tábor, se sídlem Žižkovo náměstí 2/2, 390 01 Tábor, IČ: 002 53 014, proti výroku XVI. rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 04274-64/2020-ERU ze dne 6. října 2020 (sp. zn. OSR-04274/2020-ERU) se zamítá a napadené rozhodnutí se v uvedené části potvrzuje.

V. Rozklad společnosti Tělovýchovná zařízení města Tábora s.r.o., se sídlem Václava Soumara 2300, 390 03 Tábor, IČ: 251 71 127, proti výroku XVII. rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 04274-64/2020-ERU ze dne 6. října 2020 (sp. zn. OSR-04274/2020-ERU) se zamítá a napadené rozhodnutí se v uvedené části potvrzuje.

VI. Rozklad společnosti STOP. SHOP. CZ s.r.o., se sídlem Na příkopě 854/14, 110 00 Praha 1, IČ: 276 76 901, proti výroku XLII. rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 04274-64/2020-ERU ze dne 6. října 2020 (sp. zn. OSR-04274/2020-ERU) se zamítá a napadené rozhodnutí se v uvedené části potvrzuje.

Odůvodnění:

I. Výkon kontroly roku 2015

Energetický regulační úřad u kontrolované osoby zahájil dne 14. srpna 2017 kontrolu dodržování cenových předpisů při uplatňování cen tepelné energie za rok 2015. O provedené kontrole byl dne 6. prosince 2017 sepsán protokol č. K038117, č. j. 08590-23/2017-ERU.

Provedenou kontrolou bylo zjištěno, že kontrolovaná osoba při kalkulaci výsledných cen tepelné energie v cenové lokalitě „Tábor“ a jejich vyúčtování za rok 2015 porušila cenové předpisy tím, že vyúčtovala ceny tepelné energie za rok 2015, jejichž výše nebyla v souladu s podmínkami věcného usměrňování cen podle § 6 odst. 1 zákona o cenách. Kontrolovaná osoba konkrétně porušila bod (2.8.1) přílohy č. 1 cenového rozhodnutí č. 2/2013 tím, že při kalkulaci výsledné ceny tepelné energie za rok 2015 nepostupovala při dělení nákladu na kombinovanou výrobu elektřiny a tepla tak, že by od společných ekonomicky oprávněných nákladů oddělovala náklady na tepelnou energii věrohodným a kontrolovatelným způsobem, v důsledku čehož uplatnila do kalkulace výsledné ceny část nákladů ve výši 70 547 723 Kč, které nelze považovat za ekonomicky oprávněné náklady v ceně tepelné energie podle bodu (1.2) cenového rozhodnutí č. 2/2013.

Energetický regulační úřad učinil následující kontrolní zjištění. Kontrolovaná osoba v roce 2015 v předmětné cenové lokalitě vykonávala licencované činnosti výroby tepelné energie a rozvodu tepelné energie, když výrobu uskutečňovala v procesu kombinované výroby elektřiny a tepla. Z licence na výrobu tepelné energie je patrné, že v cenové lokalitě „Tábor“ provozovala dvě provozovny o celkovém tepelném výkonu [REDAKCE] MW sestávající ze dvou provozních částí, „Základní závod - TTA 1“ a „Špičková kotelna-TTA 2“. V cenové lokalitě „Tábor“ kontrolovaná osoba dodala celkem [REDAKCE] GJ tepelné energie do 620 odběrných míst. Kalkulace výsledných cen tepelné energie pro jednotlivé úrovně předání byla založena v kontrolním spise pod č. j. 08590-18/2017-ERU.

Pokud se jednalo o způsob dělení nákladů při kombinované výrobě elektřiny a tepla u provozovny „Základní závod - TTA 1“, bylo možno rozlišit výrobní náklady vzniklé u výtopenské části (zabezpečované kotli Kl.4 a Kl.6) a zvláště výrobní náklady vzniklé v části zahrnující zařízení pro kombinovanou výrobu elektřiny a tepla. Vzniklé přímo přiřaditelné náklady související s provozem výtopenské části byly v celé výši zahrnovány do kalkulace ceny tepelné energie, přičemž náklady vzniklé v souvislosti s provozem kombinované výroby elektřiny a tepla byly pro účely kalkulace ceny tepelné energie děleny prostřednictvím rozdělovacích koeficientů (β_{st} a β_{se}), když do výsledné kalkulace ceny tepelné energie byly náklady na kombinovanou výrobu elektřiny a tepla děleny prostřednictvím rozdělovacích koeficientů v poměru na elektřinu s hodnotou 32,9767327 % a na tepelnou energii s hodnotou 67,0232673 %. V rámci úkonů předcházejících kontrole se účastník řízení dne 31. května 2017 ke způsobu dělení společných nákladů vyjádřil tak, že byl pro rok 2015 stanoven kalkulační model pro nastavené parametry (dodávka a prodej tepla, výroba a prodej elektřiny), který určil uvedené koeficienty. Tento způsob stanovení koeficientů účastník řízení označil za „tzv. obchodní metodu“, jejíž použití se stanovenými koeficienty bylo rovněž uvedeno v příloze č. 3b dopisu ze dne 28. března 2017, a dále v interním prováděcím pokynu (TTA-PP-012), v němž tuto metodu popsal následovně: „*Vychází z rozdělení nákladů podle dosažené ceny elektřiny na trhu a dosažení přiměřeného zisku při kalkulaci prodejní ceny elektrické energie. Určeny jsou přímé náklady výroby elektřiny a společné náklady na kombinovanou výrobu se dělí vypočteným koeficientem na část nákladů do maximálně výše kalkulovaných nákladů elektřiny a druhá část nákladů je přiřazena teplu*“. Pro vyčíslení části společných nákladů připadajících na tepelnou energii účastník řízení společné náklady vynásobil rozdělovacím koeficientem na tepelnou energii s hodnotou 0,670232673. Účastník řízení tedy celkové náklady na kombinovanou výrobu elektřiny a tepla ve výši

██████████ Kč rozdělil pro tepelnou energii ve výši ██████████ Kč a pro elektrickou energii ve výši ██████████ Kč.

V přípisech č. j. 08590-3/2017-ERU a č. j. 08590-6/2017-ERU kontrolovaná osoba uvedla, že vybrané náklady rozděluje kalorimetrickou metodou, ostatní náklady pak obchodní metodou.

Kontrolovaná osoba uplatnila proti kontrolním zjištěním uvedeným v protokolu o kontrole námítky přípisem doručeným Energetickému regulačnímu úřadu dne 22. prosince 2017, kde akcentovala, že náklady ve výši 70 547 723 Kč nelze považovat za ekonomicky neoprávněné náklady v ceně tepelné energie. V rámci Dodatku č. 1 k Protokolu o kontrole č. K038117 ze dne 19. ledna 2018 došlo k úpravě textu protokolu, kdy jeho část byla nově formulována tak, že „část nákladů, které ve výši 70 547 723 Kč nelze považovat za ekonomicky oprávněné náklady v ceně tepelné energie podle bodu (1.2) uvedeného cenového rozhodnutí“.

II. Řízení na prvním stupni

Dne 2. března 2018 oznámil Energetický regulační úřad kontrolované osobě zahájení správního řízení. Na základě veřejné vyhlášky uplatnilo nárok na náhradu majetkové škody nebo na vydání bezdůvodného obohacení v časovém rozmezí od 20. března 2018 do 9. dubna 2018 celkem 44 subjektů jako poškozených.

Dne 19. července 2018 bylo Energetickému regulačnímu úřadu doručeno vyjádření účastníka řízení spolu se znaleckým posudkem č. 001-001/2018 ze dne 29. června 2018 vypracovaným Ing. Milošem Vlachem, v němž znalec uvedl, že „*Model, respektive vzorec pro výpočet podílu množství tepla vyrobeného na kotli K1.7 odpovídá technologicky vynucené výrobě tepla pro spolehlivé zajištění dodávky tepla do CZT města Tábor a je v souladu s provozními a ekologickými parametry zdroje TTA 1.*“. Účastník řízení konstatoval, že ze znaleckého posudku jednoznačně vyplývá, že výroba elektrické energie je neoddělitelně spjata s výrobou tepelné energie a je vynucená parametry zařízení primárně určeného pro dodávku této tepelné energie do soustavy centrálního zásobování tepelnou energií ve městě Tábor.

Ve svém podání ze dne 18. ledna 2019 pak účastník řízení sdělil, že nesouhlasí se závěry Energetického regulačního úřadu, neboť nemají oporu ani v relevantní právní úpravě, ani v podkladech, přičemž jím provozované energetické zařízení je primárně určené k výrobě tepelné energie. Kalkulační model a z něho vycházející výpočet podílu množství vyrobeného tepla a elektřiny odpovídá technologickému uspořádání zařízení pro výrobu tepelné energie v provozovně Tábor. Dále uvádí, že výroba elektrické energie je neoddělitelně spjata s výrobou tepelné energie a je vynucená parametry zařízení primárně určeného pro dodávku tepelné energie, když postupoval jediným možným racionálním způsobem, neboť snižoval náklady na výrobu tepelné energie o tržby za prodej elektrické energie, kdy je v takovém případě zařízení provozováno s co nejvyšší účinností využití tepla v palivu, a také tento postup přinášel úsporu ve výsledné ceně tepelné energie, než kdyby bylo zařízení provozováno ryze ve výtopenském režimu. Účastník dále sdělil, že podle bodu (2.8.1) přílohy č. 1 cenového rozhodnutí č. 2/2013 je možné oddělovat náklady na tepelnou energii nejen postupem podle jiného právního předpisu ale také jiným věrohodným a kontrolovatelným

způsobem, proto byl účastník řízení oprávněn použít jakoukoliv metodu dělení nákladů, která je věrohodná a kontrolovatelná.

Obdobně se účastník řízení vyjádřil dne 28. června 2019, když uvedl, že nesouhlasí s použitím kalorimetrické (energetické) metody ze strany Úřadu, na jejímž základě dovozuje ekonomicky neoprávněné náklady v ceně tepelné energie, neboť dodavatel tepelné energie není cenovými předpisy limitovaný v tom, že by musel při výpočtu dělení společných nákladů při kombinované výrobě elektřiny a tepla obligatorně použít kalorimetrickou metodu. Použitá metoda dělení nákladů na výrobu elektřiny a tepla je zcela exaktní, odvozená od skutečných provozních konfigurací v provozovně Tábor, a je popsána technicky i matematicky, čímž zcela splňuje kritérium kontrolovatelnosti.

III. První rozhodnutí ve věci

Rozhodnutím č. j. 02111-199/2018-ERU ze dne 29. července 2019 Energetický regulační úřad rozhodl tak, že účastníka řízení uznal vinným ze spáchání správního deliktu podle § 16 odst. 1 písm. d) zákona o cenách, kterého se dopustil tím, že v rozporu s body (1.1) a (1.2) cenového rozhodnutí č. 2/2013 uplatnil do kalkulace výsledné ceny tepelné energie ekonomicky neoprávněné náklady v celkové výši 71 402 130 Kč bez DPH, za což mu bylo uloženo nápravné opatření a pokuta ve výši 71 402 130 Kč. Poškození byli s uplatněnými nároky odkázáni na soud.

Energetický regulační úřad ke zjištěnému skutkovému stavu konstatoval, že bod (2.8.1.) přílohy č. 1 cenového rozhodnutí č. 2/2013 stanovuje, že se při kombinované výrobě elektřiny a tepla oddělují přímo přiřaditelné ekonomicky oprávněné náklady na tepelnou energii, a že se od společných ekonomicky oprávněných nákladů dále oddělují náklady na tepelnou energii postupem podle jiného právního předpisu nebo jiným věrohodným a kontrolovatelným způsobem. Jiným právním předpisem byla pro rok 2015 příloha č. 12 vyhlášky č. 436/2013 Sb., o způsobu regulace cen a postupech pro regulaci cen v elektroenergetice a teplárenství a o změně vyhlášky č. 140/2009 Sb., o způsobu regulace cen v energetických odvětvích a postupech pro regulaci cen, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „regulační vyhláška“). Dále bod (2.8.1.) stanoví, že do ceny tepelné energie lze zahrnout pouze přímo přiřaditelné náklady a část společných nákladů, která souvisí s výrobou tepelné energie. Smyslem dělení nákladů na část připadající na elektřinu a na část připadající na teplo je správné stanovení ceny elektřiny a tepla. Účastník řízení v roce 2015 v předmětné cenové lokalitě pro účely kalkulace výsledné ceny tepelné energie náklady na kombinovanou výrobu elektřiny a tepla dělil prostřednictvím koeficientů (β_{st} a β_{se}) na elektřinu s hodnotou přibližně 32,98 % a na tepelnou energii s hodnotou 67,02 %. Účastník řízení uváděl, že jím provozované energetické zařízení je primárně určené k výrobě tepelné energie, preferovanější je levnější výroba tepelné energie z hnědého uhlí na kotli s největší účinností Kl.7., na kterém se rozděluje objem tepelné energie metodou založenou na kalkulaci s minimálními parametry kotlů a turbín, které musí být v provozu, aby zajistily bezpečnou a spolehlivou dodávku tepelné energie. Tepelná energie vyrobená nad rámec provozního minima je kalkulována jako tepelná energie na elektřinu. Kalkulační model a z něho vycházející výpočet podílu množství vyrobeného tepla a elektřiny odpovídá technologickému uspořádání zařízení pro výrobu tepelné energie. Dále uvádí, že výroba elektrické energie je neoddělitelně spjata s výrobou tepelné energie a je vynucená parametry zařízení primárně určeného pro dodávku tepelné energie, což podložil znaleckým posudkem.

Jelikož účastník řízení nepostupoval postupem dle právního předpisu, zabýval se Energetický regulační úřad tím, zda postup účastníka řízení lze považovat za věrohodný a kontrolovatelný ve smyslu cenového rozhodnutí. Dospěl k závěru, že ani jedna z uvedených podmínek splněna nebyla, když účastník řízení několikrát změnil odůvodnění svého postupu při dělení nákladů, což se ve svém důsledku odrazilo i v průběhu kontroly, kdy se Úřad v rámci protokolu zabýval účastníkem řízení uvedenou „obchodní metodou“, tj. postupem, který účastník řízení následně sám popřel a nahradil jej novým odůvodněním svého postupu. Účastník řízení zároveň v průběhu kontroly ani správního řízení neuvedl, jakým přesným způsobem dospěl k rozdělovacímu koeficientu na tepelnou energii v konkrétní hodnotě 0,670232673 s odkazem právě na technologické uspořádání provozovny, uvedená hodnota zjevně vycházela právě z tzv. obchodní metody. Znalecký posudek předložený účastníkem řízení pak rovněž neobsahuje výpočet, kterým by bylo možno dojít k rozdělovacímu koeficientu na tepelnou energii v přesné hodnotě 0,670232673. Jeho přílohou je interní směrnice účastníka řízení pro dělení nákladů na kombinovanou výrobu elektřiny a tepla, která je nedatovaná a Úřadu byla předložena až se znaleckým posudkem. Vzor uvedený v této směrnici je přitom založen na tom, že do ceny tepelné energie jsou promítány veškeré náklady v rámci kombinované výroby elektřiny a tepla až do okamžiku, kdy fluidní kotel Kl.7 překročí své provozní minimum. Takový postup nelze považovat za vhodný a spravedlivý. Z regulačních výkazů za roky 2010 až 2014 obsažených ve spise pod č. j. 08590-26/2017-ERU vyplývá, že účastník řízení rozdělovací koeficienty od roku 2010, kdy proběhla kolaudace provozovny v Táboře, meziročně měnil o desítky procent, aniž by došlo v provozovně v Táboře k nějakým významnějším technologickým změnám. Tzv. energetická metoda vychází z přílohy č. 12 regulační vyhlášky, při výpočtu dle této metody by na výrobu tepelné energie připadaly náklady v poměru přibližně 0,37, čemuž by odpovídala část společných nákladů ve výši 86 861 915 Kč, což činí oproti uplatněným nákladům rozdíl ve výši 71 402 130 Kč.

K námitkám účastníka řízení Energetický regulační úřad uvedl, že pokud jde o jím předloženou metodu, nerozporuje její věrohodnost a kontrolovatelnost, nicméně tato metoda nebyla v kontrolovaném roce použita. Konstatoval, že rentabilita technologického uspořádání provozovny nemůže být důvodem, který by ospravedlňoval postup účastníka řízení při dělení společných nákladů na kombinovanou výrobu elektřiny a tepla. K námitce účastníka řízení, že sice nepředložil kontrolním pracovníkům ucelenou kodifikovanou metodu, ale má postupy zapracované v controllingovém systému, a že z vysvětlení poskytnutého kontrolujícím pracovníkům způsob dělení nákladu jasně vyplýval, prvostupňový správní orgán uvedl, že účastník řízení se k otázce použité metody opakovaně vyjadřoval a toto vysvětlení několikrát změnil. K námitce ohledně použití energetické metody ze strany Úřadu tento uvedl, že účastníkovi řízení nic nebránilo použít metodu jinou, pokud by splňovala požadavky cenového rozhodnutí.

Ve vztahu k poškozeným Energetický regulační úřad uvedl, že ze spisu nevyplývá spolehlivé zjištění vyčíslených a uplatněných škod, z tohoto důvodu jim správní orgán náhradu nepřiznal a odkázal je na soud.

IV. První řízení o rozkladu

Proti rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 02111-199/2018-ERU ze dne 29. července 2019 podal účastník řízení dne 15. srpna 2019 blanketní rozklad, v němž navrhl

zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení správního řízení. Ten dále odůvodnil podáním ze dne 4. září 2019, k němuž dále doplnil přílohy dne 11. září 2019. Konečně účastník řízení podal podání označené jako doplnění rozkladu dne 5. listopadu 2019.

Účastník řízení v rozkladu uvedl, že Energetický regulační úřad svůj závěr o porušení cenových předpisů neopřel o výsledek posouzení konkrétního způsobu dělení nákladů, nýbrž jej založil na argumentaci, že účastník několikrát změnil odůvodnění svého postupu, což nasvědčuje nekontrolovatelnosti jeho postupu a kodifikovaná podoba způsobu dělení nákladů byla předložena až později, a z tohoto důvodu se jeví jako nevěrohodný podklad. Samotnou použitou metodu tak vůbec nepřezkoumal. Napadené rozhodnutí je nepřezkoumatelné, jelikož Úřad neposuzoval, zda postup, kterým účastník řízení dělil náklady při kombinované výrobě elektřiny a tepla v roce 2015, tak jak byl tento účastníkem řízení vysvětlen v průběhu kontrolního šetření a správního řízení a ke kterému předložil účastník řízení důkazy, je věrohodný a kontrolovatelný. Pokud jde o údajnou opakovanou změnu odůvodnění způsobu dělení nákladů ze strany účastníka řízení v průběhu kontroly, pak účastník řízení namítá, že způsob dělení nákladů toliko zpřesňoval a nikoliv měnil. Účastník řízení uvádí, že náklady dělil podle tzv. technologické metody, která vychází z technologického uspořádání teplárny. Na závěr roku 2015 pak byla provedena kontrolní kalkulace nákladů dle technologické metody za použití skutečných dat za rok 2015. Tato kontrolní kalkulace potvrdila, že koeficient rozdělení nákladů, který účastník řízení použil, tj. 67,02 %, byl skutečně nižší, než který by vzešel z technologické metody, tj. 71,3 %

Účastník řízení dále konstatoval, že žádný právní předpis (ani cenové rozhodnutí č. 2/2013) nevyžadoval, aby dodavatel tepla měl způsob dělení nákladů na tepelnou energii při kombinované výrobě elektřiny a tepla kodifikovaný v listinné nebo jiné obdobné podobě. Dále uvedl, že pojmy „věrohodný“ a „kontrolovatelný“ představují tzv. neurčité právní pojmy, přičemž Úřad v napadeném rozhodnutí spojuje s aplikací těchto pojmů deliktivní odpovědnost účastníka řízení. Podle účastníka řízení je přitom sporné, zda uvedené pojmy obstojí z hlediska principu právní jistoty adresátů veřejnoprávních norem. Je navíc krajně nespravedlivé, že Úřad vyložil nejasnosti v dané v právní normě v neprospěch účastníka řízení, mimo jiné tím, že v rozporu s doslovným zněním bodu (2.8.1) přílohy č. 1 cenového rozhodnutí č. 2/2013 přistupuje k účastníku řízení tak, jako kdyby energetická metoda byla jediná akceptovatelná metoda dělení nákladů. Energetický regulační úřad tyto pojmy v napadeném rozhodnutí neinterpretovat. Účastník řízení namítá, že uvedené pojmy lze vykládat tak, že dodavatel tepelné energie může stanovit koeficient pro účely dělení nákladů klidně i pouze na základě vlastní obchodní úvahy, má přitom za to, že jím stanovené koeficienty nejsou v rozporu s obvykle stanovovanými způsoby dělení nákladů.

Účastník řízení dále namítl, že Energetický regulační úřad se nezabýval žádnými jinými možnostmi dělení společných nákladů při kombinované výrobě elektřiny a tepla než energetickou metodou, ačkoliv existují rovnocenné alternativy, přičemž energetická metoda je pro účastníka řízení nevhodná, a proto by mu neměla být vnucována. Účastník řízení namítá, že způsob stanovení rozdělovacích koeficientů Úřadu vysvětlil a ve správním spise je k tomu založena celá řada podkladů. Uvedl, že koeficient ve výši 71,3 % pro přiřazení nákladů na teplo byl stanoven na základě technologické metody. Výše tohoto koeficientu byla sdělena podáním ze dne 17. října 2018. Účastník řízení tvrdí, že výroba elektřiny je technologicky vynucena nutností regulace dodávky tepelné energie, kdy s výjimkou krátkého období v zimě je nevyhnutelně nutné provozovat kombinaci kotle K7, protitlakové

turbíny TG1 a odběrové kondenzační turbíny TG2. Dále namítl, že Energetický regulační úřad nevyslyšel jeho návrh na doplnění dokazování, především znaleckým posudkem zpracovaným ČVUT.

Účastník řízení uvedl, že nezískal žádný nepřiměřený majetkový prospěch, když Energetický regulační úřad nijak neprokázal, že náklady ve výši 71 402 130 Kč představují náklady, které nesouvisí s výrobou tepelné energie. Za důkaz nemůže být považován postup, kdy Úřad provedl porovnání metody použité účastníkem řízení, která dle správního orgánu neodpovídá požadavku na věrohodný a kontrolovatelný způsob dělení nákladů, s energetickou metodou. To by v důsledku znamenalo, že nepřiměřený majetkový prospěch vzniká vždy, není-li aplikována energetická metoda. V důsledku toho pak byla účastníkovi řízení uložena pokuta, která je pro něho likvidační. Účastník řízení pak napadl i zákonnost uložení nápravného opatření.

Dne 5. listopadu 2019 učinil účastník řízení podání označené jako doplnění rozkladu, v němž poukázal, že v rámci kalkulace ceny tepelné energie za rok 2015 neuplatnil zisk, který přitom dle Energetického regulačního úřadu mohl uplatnit ve výši 11,23 % ze střední hodnoty odpisovaných aktiv. Takto mohl uplatnit zisk až 47 389 485 Kč, proto je výpočet nepřiměřeného majetkového prospěchu ze strany Úřadu nesprávný.

Proti jednotlivým výrokům rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 02111-199/2018-ERU ze dne 29. července 2019 podalo dále rozklad 20 subjektů, které byly do řízení přihlášeny jako poškození. Obsahem rozkladů poškozených byla vesměs polemika s výroky napadeného rozhodnutí, kterými jim nebyla přiznána náhrada škody. Poškození se ztotožnili se skutkovými zjištěními Energetického regulačního úřadu a závěrem o spáchání přestupku. Poškození uvedli, že v době přihlášení se za účastníky správního řízení mohli výši možné škody pouze kvalifikovaně odhadovat, přičemž tyto nároky byly vyčísleny. Energetický regulační úřad měl toto vyčíslení přezkoumat, případně jej upravit.

V. První rozhodnutí o rozkladu

O výše uvedených rozkladech rozhodla Rada rozhodnutím č. j. 02111-233/2018-ERU ze dne 25. února 2020 tak, že rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 02111-199/2018-ERU ze dne 29. července 2019 zrušila a vrátila věc k novému projednání.

Rada uvedla, že účelem dělení společných nákladů při kombinované výrobě je kvantifikování ekonomicky oprávněných nákladů připadající na výrobu tepelné energie v procesu kombinované výroby, a to skrze stanovení podílu na společných nákladech, který má na výrobu tepelné energie připadat. Cenové rozhodnutí vymazuje objem nákladů, které lze hodnotit jako ekonomicky oprávněné z hlediska zahrnování do ceny tepelné energie. Pokud by bylo postupováno na základě tzv. obchodní metody, kterou opakovaně uváděl účastník řízení, dokud své procesní stanovisko nezměnil, tj. pokud by veškeré náklady, které nejsou pokryty prostřednictvím výnosů z prodeje elektrické energie, byly zahrnovány do ceny energie tepelné, v zásadě by nebylo možno o žádném rozdělování nákladů hovořit, neboť určující by byla výše výnosů (ať již prostřednictvím tržeb či některé z forem veřejné podpory) z prodeje elektrické energie, následně by veškeré náklady nepokryté výnosy musely být pokryty skrze výnosy z prodeje tepla. V tomto ohledu je nutno konstatovat, že tzv. obchodní metoda dělení nákladů ve skutečnosti žádnou metodou dělení společných nákladů při kombinované výrobě elektřiny a tepla není. Základní metoda uvedená

do 31. prosince 2015 ve vyhlášce a od 1. ledna 2016 v cenovém rozhodnutí č. 2/2013 je tzv. metoda energetická. Požadavek na věrohodnost a kontrolovatelnost alternativních metod ve smyslu bodu (2.8.1) přílohy č. 1 cenového rozhodnutí č. 2/2013 je třeba vykládat jako požadavek na užití metody, která bude založena na odůvodněných věcných kritériích. Hodnota tepla vyrobeného účastníkem řízení byla v roce 2015 celkem ██████ GJ, z čehož bylo ██████ GJ využito k výrobě elektřiny. Jinak řečeno, přibližně 62,85 % vyrobené tepelné energie bylo určeno k výrobě elektřiny, nicméně z hlediska dělení nákladů promítl účastník řízení 67 % do ceny tepelné energie, tj. dělicí poměr nastavil takřka opačně, než by vyplývalo z této energetické metody.

Vyčíslení podílu nákladů vstupujících do ceny tepelné energie provedl prvostupňový správní orgán právě na základě tzv. energetické metody, přičemž od toho se v souladu s § 16 odst. 4 písm. b) zákona o cenách přímo odvíjela výše uložené pokuty (ve výši jednonásobku neoprávněného majetkového prospěchu). Rada uvedla, že je nutno posoudit, zda náklady promítnuté do ceny tepelné energie nad rámec nákladů určených energetickou metodou lze považovat za ekonomicky neoprávněné, a především je v důsledku označit za nepřiměřený majetkový prospěch. Rada uvedla, že ačkoliv účastník měl aplikovat energetickou metodu, neznamená to ještě, že právě náklady uplatněné nad rámec poměru určeného touto metodou představují jím získaný nepřiměřený majetkový prospěch, nebo že by přesně v takové výši šlo o náklady ekonomicky neoprávněné. V praxi totiž existuje množství uznávaných exaktních metod pro dělení nákladů, přičemž v souladu s cenovým rozhodnutím by bylo možno uplatnit jakoukoliv z těchto metod. Pokud se jedná o tzv. technologickou metodu dělení nákladů tvrzenou účastníkem řízení, je třeba konstatovat, že tato metoda zjevně nebyla použita pro dělení nákladů v kontrolovaném roce, ale byla vytvořena až následně, když Energetickému regulačnímu úřadu byla poskytnuta v podobě Směrnice pro stanovení metody dělení nákladů v kombinované výrobě tepla a elektřiny ve společnosti Teplárna Tábor, a.s., v rámci znaleckého posudku Ing. Vlacha z 29. června 2018.

VI. Výkon kontroly z roku 2016

Dne 28. ledna 2018 zahájil Energetický regulační úřad u účastníka řízení další kontrolu, jejímž předmětem bylo dodržování cenových předpisů v cenové lokalitě „Tábor“ v roce 2016. Kontrolní zjištění byla obsažena v protokolu o kontrole č. K027319 ze dne 16. července 2019, č. j. 01111-18/2019-ERU.

Energetický regulační úřad konstatoval, že v roce 2016 vyrobil účastník řízení v cenové lokalitě ██████ GJ tepelné energie, přičemž po skončení roku 2016 nevyúčtoval vykalkulovanou výslednou cenu tepelné energie. Koeficienty pro dělení společný nákladů na kombinovanou výrobu elektřiny tepla byly stanoveny tak, že podíl 24,5 % připadl na elektrickou energii a podíl 74,49 % na tepelnou energii. Tento podíl byl nastaven v rámci předběžné kalkulace a následně použit i v kalkulaci výsledné. Účastník řízení doložil dne 4. dubna 2018 několik podkladů k dělení těchto nákladů, kde se vyjádřil v tom smyslu, že k dělení použil nekalometrickou metodu. Zároveň předložil prováděcí pokyn „Sazebník cen a kalkulace v TTA“, v němž uvedl, že k rozdělování nákladů je použita tzv. metoda obchodní, vycházející z ceny elektrické energie na trhu a dosažení přiměřeného zisku při kalkulaci prodejní ceny elektřiny. V rámci dokumentu „*Způsob stanovení rozdělovacích koeficientů za rok 2016, kterými se dělily společné náklady výroby při KVET*“ účastník řízení

uvedl, že neměl v roce 2016 písemně zpracovanou směrnici dělení nákladů, nicméně při stanovení koeficientů přihlížel k výpočtu podílu vynucené výroby elektrické energie podle směrnice předložené správnímu orgánu v dubnu 2018.

K této směrnici Energetický regulační úřad uvedl, že postup výpočtu je založen na kalkulaci s minimálními parametry kotlů a turbín pro zajištění spolehlivé dodávky tepelné energie v dané hodině. Do nákladů na tepelnou energii se podle uvedeného výpočtu zahrnují i náklady na výrobu elektrické energie v turbíně TG1, případně i v turbíně TG2, z čehož lze dovodit, že pokud není v cenové lokalitě dostatečný odběr tepelné energie odpovídající minimálnímu průtoku teplotnosné látky pro kotel, tak tepelná energie pro výrobu elektrické energie se připočte k odběru tepelné energie pro její odběratele, což platí až do doby, dokud neodebírají tolik tepelné energie, aby bylo překročeno provozní minimum kotle. Uvedená metoda znamená, že čím menší je potřeba tepelné energie v cenové lokalitě, o to více palivových nákladů je do ceny tepelné energie zahrnováno. Energetický regulační úřad konstatoval, že při vyčíslení podle metody stanovené cenovým rozhodnutím činí rozdíl mezi náklady zahrnutými do kalkulace ceny tepelné energie [redacted] a hodnotou, která by byla zahrnuta na základě této metody celkem 45 138 869 Kč. Energetický regulační úřad vyčísлил dělení nákladů podle metody uvedené v cenovém rozhodnutí a zjistil, že podle této metody mělo být do ceny tepelné energie zahrnuto 53,2 % nákladů a do ceny elektrické energie 46,8 % nákladů.

Proti kontrolním zjištěním obsaženým v protokolu o kontrole podal účastník řízení dne 2. srpna 2020 námitky, které Úřad vyřídil přípisem ze dne 30. srpna 2020, jímž tyto námitky zamítl jako nedůvodné.

VII. Správní řízení týkající se kontroly roku 2016 a společné řízení

Dne 17. prosince 2019 zahájil Energetický regulační úřad správní řízení (pod sp. zn. OSR-11294/2019-ERU) s účastníkem řízení ve věci podezření ze spáchání přestupku podle § 16 odst. 1 písm. d) zákona o cenách, kterého se měl dopustit tím, že při kalkulaci výsledných cen tepelné energie v cenové lokalitě „Tábor“ a jejich vyúčtování za rok 2016 porušil cenové předpisy tím, že vyúčtoval ceny tepelné energie za rok 2016, jejichž výše nebyla v souladu s podmínkami věcného usměrňování cen podle § 6 odst. 1 zákona o cenách. Účastník řízení konkrétně porušil bod (2.8.1) přílohy č. 1 cenového rozhodnutí č. 4/2015, kterým se mění cenové rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. 2/2013 ze dne 1. listopadu 2013, k cenám tepelné energie (dále jen „cenové rozhodnutí č. 4/2015“), tím, že při kalkulaci výsledné ceny tepelné energie za rok 2016 nepostupoval při dělení nákladu na kombinovanou výrobu elektřiny a tepla tak, že by od společných ekonomicky oprávněných nákladů odděloval náklady na tepelnou energii věrohodným a kontrolovatelným způsobem, když uplatnil v ceně tepelné energie společné náklady připadající na výrobu elektrické energie, čímž nedodržel závazný postup při kalkulaci ceny.

Na základě usnesení č. j. 04274-1/2020-ERU ze dne 7. května 2020 byla obě zahájená řízení spojena a následně vedena jako společné řízení ve smyslu § 140 odst. 1 správního řádu, a to pod sp. zn. OSR-04274/2020-ERU.

Dne 7. srpna 2020 se účastník řízení vyjádřil k podkladům rozhodnutí ve věci. Uvedl, že jím provozované energetické zařízení je zařízení primárně určené k výrobě tepelné energie a jeho dodávce v rámci soustavy CZT ve městě Tábor a rozdělení objemů tepelné energie,

kteřá je vyrobená na kotli K1.7, mezi teplo použité na dodávku tepla a teplo použité na výrobu elektřiny, uplatňuje účastník řízení metodu založenou na kalkulaci s minimálními parametry kotlů a turbín, které musí být v provozu, aby zajistily bezpečnou a spolehlivou dodávku tepelné energie v dané hodině. Konstatoval, že výroba elektrické energie je neoddělitelně spjata s výrobou tepelné energie a je vynucena parametry zařízení primárně určeného pro dodávku této tepelné energie do soustavy CZT ve městě Tábor, přičemž pokud snižoval náklady na výrobu tepelné energie o tržby za prodej elektrické energie, přičemž výroba její podstatné části je technologicky vynucena výrobou a parametrizováním vyrobené tepelné energie, postupoval jediným možným racionálním způsobem. Účastníkem řízení použitá metoda dělení nákladů na výrobu elektřiny a tepla je zcela exaktní, odvozená od skutečných provozních konfigurací v provozovně Tábor a je popsána technicky i matematicky. Účastník řízení uvedl, že skutek, kterým měl naplnit skutkovou podstatu přestupku podle § 16 odst. 1 písm. d) zákona o cenách se zjevně nestal.

VIII. Napadené rozhodnutí

Rozhodnutím č. j. 04274-64/2020-ERU ze dne 6. října 2020 Energetický regulační úřad rozhodl tak, jak je uvedeno v návěti tohoto rozhodnutí.

Energetický regulační úřad konstatoval, že v roce 2015 účastník řízení nedělil náklady na kombinovanou výrobu elektřiny a tepla kontrolovatelným a věrohodným způsobem, když v průběhu měnil odůvodnění toho, jakým způsobem postupoval, neboť jím uplatňovaná metoda dělení nákladů přenáší neodpovídající náklady do ceny tepelné energie. Podíl výroby elektřiny za roky 2010 až 2014 značně vrostl, a pro zajištění dodávek tepelné energie je celkově vyrobená tepelná energie využívána téměř jen z jedné třetiny, což neodpovídá rozdělovacím koeficientům, jak je stanovil účastník řízení ve výši na elektřinu 32,98 % a na tepelnou energii 67,02 %. Prvostupňový správní orgán uvedl, že účastník řízení nemusel použít k dělení společných nákladů metody dělení uvedené ve vyhlášce o způsobu regulace cen, ale mohl použít řadu jiných metod dělení společných nákladů, za předpokladu, že by byly exaktní a věcně podložené, z tohoto důvodu nebylo možno vyčíslit neoprávněný majetkový prospěch účastníka řízení. Obdobné závěry pak Energetický regulační úřad učinil ve vztahu k roku 2016. Způsob dělení společných nákladů uvedený ve směrnici účastníka řízení je založen na kalkulaci s minimálními parametry kotlů a turbín pro zajištění bezpečné a spolehlivé dodávky tepelné energie, který vedl v obou letech k tomu, že za některé dny byly náklady uplatněny pouze ve vztahu k ceně tepelné energie.

K námitkám účastníka řízení prvostupňový správní orgán uvedl, že instalovaná technologie kotle (K1.7) je konstrukčně limitována tak, že spodní výkonová hranice neodpovídá minimálním potřebám poptávky po tepelné energii na začátku a na konci topného období, přičemž správní orgán nerozporuje závěry předloženého znaleckého posudku, avšak ve svém důsledku zpochybňuje věrohodnost stanovení rozdělovacích koeficientů, kdy touto otázkou se znalecký posudek nezabývá. K námitce účastníka řízení, že postupoval technologickou metodou, kterou následně upravil, Energetický regulační úřad konstatoval, že účastník technologickou metodu dělení společných nákladů dále upravenou rozhodnutím představenstva do jím nazvané metody „obchodní“ při kalkulaci cen tepelné energie v letech 2015 a 2016 nepoužil, což vyplývá jak z jeho neschopnosti během kontroly provedené Úřadem tuto metodu věrohodně vysvětlit, z opakovaných změn podaného vysvětlení, tak i z interního prováděcího pokynu (TTA-PP-012) účastníka řízení, který uváděl jako

metody dělení metodu kalorimetrickou a obchodní, přičemž obchodní metoda popsaná v uvedeném interním prováděcím pokynu není metodou, která by vycházela z technického uspořádání provozovny v Táboře.

Energetický regulační úřad rozhodl o nepřiznání náhrady škody poškozeným a jejich odkázání na soudní řízení, neboť nedokázal určit neoprávněný majetkový prospěch účastníka řízení a škodu, kterou svým nesprávným postupem způsobil poškozeným. Energetický regulační úřad uložil účastníkovi řízení pokutu ve výši 3 500 000 Kč, když dospěl k závěru, že jeho jednání poškozovalo odběratele tepelné energie, neboť došlo k ovlivnění výše její ceny. Zabýval se i majetkovými poměry účastníka řízení, přičemž dospěl k závěru, že takováto pokuta není likvidační.

IX. Rozklady

Proti výrokům I. až III. rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. j. 04274-64/2020-ERU ze dne 6. října 2020, který mu byl doručen následujícího dne, podal účastník řízení dne 21. října 2020 blanketní rozklad, který následně doplnil o konkrétní důvody podáním ze dne 5. listopadu 2020. Následně účastník řízení ještě zaslal Energetickému regulačnímu úřadu podání ze dne 4. prosince 2020, které z hlediska rámce odvolacího přezkumu nepředstavovalo doplnění rozkladu, ale dodatečné vyjádření účastníka.

Účastník řízení navrhl zrušení napadeného rozhodnutí, které považuje za nesprávné a nezákonné, a zastavení správního řízení. Podle účastníka řízení se Energetický regulační úřad dopustil hrubých pochybení při posuzování postupu účastníka řízení při dělení společných nákladů kombinované výroby elektřiny a tepla a jeho závěry nemají oporu ve správním spise. Pokud jde o údajnou opakovanou změnu odůvodnění způsobu dělení nákladů v roce 2015 ze strany účastníka řízení v průběhu kontroly a následně správního řízení, účastník řízení namítá, že způsob dělení nákladů vůči správnímu orgánu toliko zpřesňoval a nikoliv měnil. Způsob dělení nákladů užitý účastníkem řízení je přitom objektivní skutečnost, kterou musí správní orgán náležitě zjistit a až následně rozhodnout o tom, zda vyhovuje pravidlům cenové regulace, správní orgán tíží důkazní břemeno. Není také rozhodné, jak účastník řízení svůj způsob dělení nákladů nazýval. Metody pro dělení nákladů, které jsou používané na trhu, totiž nemají oficiální název a jejich pojmenování je spíše pojmenováním laickým či pracovním. Účastník řízení též namítl, že v roce 2015 žádný předpis nestanovoval kodifikování způsobu dělení nákladů v písemné podobě. Účastník řízení pak v průběhu správního řízení opakovaně technologickou metodu dělení nákladů popsal a vysvětlil důvody jejího použití.

Účastník řízení též uvedl, že podle Energetického regulačního úřadu měl porušit bod (2.8.3) přílohy č. 1 cenového rozhodnutí č. 2/2013 ohledně neměnnosti způsobu dělení nákladů. K otázce věrohodného a kontrolovatelného způsobu rozdělování nákladů uvedl, že je pochybné, zda uvedené pojmy ob stojí z hlediska principu právní jistoty adresátů veřejnoprávních norem. Odkázal na zásadu *in dubio pro libertate* a uvedl, že je obtížné, dokonce nemožné dovodit, jaký způsob dělení nákladů na tepelnou energii při kombinované výrobě elektřiny a tepla bude ze strany Úřadu posouzen jako „kontrolovatelný“ a „věrohodný“. Podle účastníka řízení má Energetický regulační úřad toliko pochybnosti o správnosti jeho postupu a staví toliko na podezřeních. Koeficient ve výši 71,3 % pro přiřazení nákladů na teplo byl pro rok 2015 stanoven na základě použití technologické

metody. Účastník řízení zdůraznil, že podmínky věcného usměrnění ceny tepelné energie nevedou ke stanovení pevné ceny, kdy by regulovaný subjekt nemohl sjednat cenu nižší, ale určují horní rámeček, ve kterém se regulovaný subjekt musí pohybovat, účastník řízení s ohledem na koeficienty stanovené technologickou metodou tvrdí, že naopak veškeré možné náklady do ceny nezahrnul. Energetický regulační úřad se dále podle jeho názoru nedostatečně vyjádřil ve vztahu k této technologické metodě, jakož i posudku Ing. Vlacha.

Účastník řízení dále odkázal na cenové rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. 6/2020, k cenám tepelné energie, účinné od 1. ledna 2021, které upravuje nově tzv. produktovou a referenční cenovou metodu dělení nákladů, přičemž referenční cenová metoda je přípustná i pro výrobu účastníka řízení. Energetický regulační úřad je povinen tuto metodu zohlednit při posuzování jednání účastníka řízení jakožto příznivější právní úpravu.

Účastník řízení dále namítl nezákonnost uložené pokuty, nepřiměřenost její výše a nepřezkoumatelnost odůvodnění. Uvedl, že výše pokuty není v souladu s ustálenou správní praxí Energetického regulačního úřadu. Další námitka se týkala nenařízení ústního jednání.

V podání ze dne 4. prosince 2020 účastník řízení navrhl doplnění dokazování o znalecký posudek, který jednoznačně odborně posoudí, zda je poměr dělení nákladů na elektřinu a teplo, vycházející z tzv. technologické metody dělení nákladů objektivně správný.

Proti jednotlivým výrokům napadeného rozhodnutí dále podali rozklad následující poškození:

- a) G - centrum Tábor proti výroku XI. (rozhodnutí doručeno 7. října 2020, rozklad podán 20. října 2020)
- b) Městská knihovna Tábor proti výroku XII. (rozhodnutí doručeno 7. října 2020, rozklad podán 20. října 2020)
- c) Město Tábor proti výroku XVI. (rozhodnutí doručeno 6. října 2020, rozklad podán 16. října 2020)
- d) společnost Tělovýchovná zařízení města Tábora s.r.o., proti výroku XVII. (rozhodnutí doručeno 6. října 2020, rozklad podán 21. října 2020)
- e) společnosti STOP. SHOP. CZ s.r.o. proti výroku XLII. (rozhodnutí doručeno 6. října 2020, rozklad podán 21. října 2020).

Obsahem rozkladů poškozených bylo obecně namítání nesprávnosti postupu Energetického regulačního úřadu, který jim nepřiznal nárok na náhradu škody, a navrhli buď změnu příslušných výroků rozhodnutí, případně jejich zrušení. Poškození uvedli, že je nutno považovat za nesprávnou argumentaci, že nelze určit ekonomicky neoprávněné náklady, zahrnuté účastníkem řízení v ceně tepelné energie, a proto nelze ani určit neoprávněný majetkový prospěch účastníka řízení a škodu, kterou svým nesprávným postupem způsobil poškozenému, jelikož sám prvostupňový správní orgán uvedl, že odběratelé byli s vysokou pravděpodobností poškozeni. Správní orgán podle jejich názoru musí být schopen vypočítat alespoň minimální výši škody, to ostatně vyplývá i z předchozího rozhodnutí Rady o rozkladu. Poškození své nároky řádně vyčíslili a bylo na správním orgánu, aby její výši spolehlivě zjistil, ostatně jde o specializovaný správní orgán.

X. Rozhodnutí o rozkladu

Rozklad účastníka řízení byl podán včas a po svém doplnění splňoval předepsané náležitosti. Na základě podaného rozkladu Rada Energetického regulačního úřadu po jeho projednání v rozkladové komisi zřízené podle § 152 odst. 3 správního řádu rozhodla tak, jak je uvedeno ve výrokové části tohoto rozhodnutí, a to z následujících důvodů.

Rozklady poškozených byly podány včas, přičemž taktéž splňovaly předepsané náležitosti. Rozklady poškozených byly přípustné, neboť směřovaly pouze proti příslušným výroklům týkajícím se nároků na náhradu škody.

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

Podle § 16 odst. 1 písm. d) zákona o cenách se fyzická, právnická nebo podnikající fyzická osoba jako prodávající dopustí přestupku tím, že sjedná nebo požaduje cenu, jejíž výše nebo kalkulace není v souladu s podmínkami věcného usměrňování cen podle § 6 odst. 1. Podle § 6 odst. 1 písm. c) zákona o cenách věcné usměrňování spočívá ve stanovení podmínek pro sjednání ceny, těmito podmínkami je i závazný postup při tvorbě ceny nebo při kalkulaci ceny, včetně zahrnování přiměřeného zisku do ceny.

Přestupku podle § 16 odst. 1 písm. d) zákona o cenách se tedy dopustí mj. dodavatel tepelné energie, který se svými odběrateli sjedná a následně po nich požaduje (typicky skrze uplatňování záloh a následné vyúčtování plateb za dodávku tepelné energie) cenu tepelné energie vytvořenou v rozporu se stanovenými podmínkami věcného usměrňování.

Podmínky věcného usměrňování cen pro roky 2015 a 2016 stanovilo cenové rozhodnutí č. 2/2013. Pro rok 2015 stanovil bod (2.8.1) přílohy č. 1 cenového rozhodnutí, že při kombinované výrobě elektřiny a tepla se oddělují přímo přiřaditelné ekonomicky oprávněné náklady na tepelnou energii. Od společných ekonomicky oprávněných nákladů při kombinované výrobě elektřiny a tepla se oddělují náklady na tepelnou energii postupem podle jiného právního předpisu nebo jiným věrohodným a kontrolovatelným způsobem. Do ceny tepelné energie lze zahrnout pouze přímo přiřaditelné náklady a část společných nákladů, která souvisí s výrobou tepelné energie. Uvedené ustanovení odkazovalo na regulační vyhlášku (vyhláška č. 436/2013 Sb.), konkrétně její přílohu č. 12.

Pro rok 2016 se ustanovení bodu (2.8.1) cenového rozhodnutí č. 2/2013, ve znění cenového rozhodnutí č. 4/2015, materiálně nezměnilo, nicméně kvůli zrušení regulační vyhlášky nadále odkazovalo již na přílohu č. 4 tohoto cenového rozhodnutí. Tam popsané metody dělení nákladů pro jednotlivé druhy výroben označil Energetický regulační úřad za metody energetické (vycházející z technologických veličin, pozn. z hlediska množství metod dělení nákladů na KVET lze více těchto metod označit za energetické, nejpoužívanější je tzv. metoda kalorimetrická či kalorická vycházející z tepelného obsahu páry použité k výrobě elektřiny a tepla).

Na okraj je vhodné uvést, že pokud se v tomto rozhodnutí hovoří o obchodní metodě dělení nákladů, vyjadřuje tento termín metodu, která minimálně částečně odhlíží od technologických aspektů problematiky dělení nákladů a zohledňuje obchodní aspekty spočívající ve výnosech výrobce za jednotlivé činnosti v rámci kombinované výroby. Tímto

pojmem není myšlena konkrétně metoda popsaná v bodě (2.8.2) cenového rozhodnutí č. 2/2013, kterou lze také označit za metodu obchodní.

Přestupku podle § 16 odst. 1 písm. d) zákona o cenách se tak dopustí mj. dodavatel, který po odběratelích požadoval cenu tepelné energie, do níž zahrnul náklady na výrobu v režimu kombinované výroby elektřiny tepla, které nedělil postupem v souladu s přílohou č. 12 regulační vyhlášky či přílohou č. 4 cenového rozhodnutí č. 2/2013, anebo je nedělil ani jiným způsobem, který by nesl znaky věrohodnosti a kontrolovatelnosti.

Rada předesílá, že podle jejího názoru je jedním z hlavních znaků věrohodnosti a kontrolovatelnosti metody dělení společných nákladů na kombinovanou výrobu schopnost dodavatele tepelné energie podstatu takové metody objasnit a doložit, že za použití této metody skutečně postupoval, přičemž takový požadavek rozhodně není nepřiměřený s ohledem na to, že se použití takové metody promítá do regulované ceny tepelné energie a dodavatel má určitou míru volnosti v tom, aby používal vhodnou metodu z hlediska specifík svého provozu. Pokud dodavatel tepelné energie v rámci podkladů o jeho postupu v daném kontrolovaném roce a následně v rámci výkonu kontroly a opět v průběhu správného řízení předkládá vzájemně rozporná tvrzení a odlišná objasnění toho, jakým způsobem postupoval při dělení společných nákladů, je podle názoru Rady taková skutečnost významným dokladem toho, že jeho postup kontrolovatelný a věrohodný nebyl. O takový případ se přitom jedná v projednávané věci.

Nejprve je vhodné zjištěný skutkový stav věci shrnout. V rámci kontroly roku 2015 se účastník řízení k rozdělovacímu poměru 32,98 % nákladů na elektřinu a 67,02 % nákladů na tepelnou energii vyjádřil jako o výsledku aplikace obchodní metody, přičemž Rada by obecně neměla důvod pochybovat o tom, že takové označení je odpovídající a relativně přesné, neboť i v interním předpisu účastníka řízení TTA-PP-12 (pod č. j. 08590-20/2017-ERU) byla tato metoda odpovídajícím způsobem popsána („*vychází z rozdělení nákladů podle dosažené ceny elektřiny na trhu a dosažení přiměřeného zisku při kalkulaci prodejní ceny elektrické energie*“) jakožto metoda, která vyžaduje dosažení alespoň určitého zisku (tj. výnosů) na činnosti výroby elektrické energie. Obdobným způsobem se účastník řízení ke způsobu dělení nákladů vyjádřil ve schváleném zápise z jednání dne 3. listopadu 2017 („*K dělicím koeficientům pro účely kalkulace ceny bylo sděleno, že vychází ze stanovených cen vyráběných komodit a plánovaných zisků, které byly navrženy přibližně v poměru 2/3 na tepelnou energii a 1/3 na el. energii. Procenta dělení nákladů nejsou podloženy technickými daty*“). V pokynu TTA-PP-12 byla další přípustná metoda označena jako kalorimetrická (podle obsaženého popisu vycházející z poměru celkové spotřeby energie na výrobu tepla a elektrické energie, přičemž metoda obchodní měla spočívat v tom, že vychází z rozdělení nákladů podle dosažení ceny elektřiny na trhu, kdy náklady se dělí na část nákladů maximálně do výše kalkulovaných nákladů elektřiny a druhá část je přiřazena teplu). Na uvedeném účetním předpise je uvedena platnost od 1. května 2015. Z dalších podkladů se podává, že účastník řízení měl minimálně část nákladů dělit metodou kalorimetrickou (viz Komentář pod č. j. 08590-3/2017-ERU, který se zmiňuje o dělení „*vybraných*“ nákladů), v přípise účastníka řízení pod č. j. 08590-6/2017-ERU je blíže popsána kombinace metody kalorimetrické a obchodní ve vztahu k jednotlivým nákladovým položkám. Nový model pak účastník řízení představil ve svém přípise v rámci šetření dne 4. dubna 2018 pod č. j. 00259-7/2018-ERU, následně ho předložil i ve správním řízení v rámci přípisu ze dne 17. července 2018, jehož součástí byl znalecký posudek Ing. Vlacha

(č. j. 02111-107/2018-ERU) a jeho přílohou uvedená vnitřní směrnice, která měla být platná od 1. ledna 2018. K metodě označené jako technologická, kterou účastník řízení prezentoval v rámci této směrnice, se Rada vyjádří v další části rozhodnutí.

Pokud se jedná o kontrolu roku 2016, v něm byl použit rozdělovací poměr 24,5 % nákladů na elektrickou energii a 75,49 % na tepelnou energii, přičemž tento poměr byl určen již v předběžné kalkulaci a následně použit v kalkulaci výsledné. Způsob dělení těchto nákladů označil účastník řízení v podkladu „Rozdělení nákladů při kombinované výrobě elektřiny a tepla – Teplárna Tábor, a.s.“ jako metodu nekalometrickou. V rámci výkonu této kontroly dále předložil výše uvedenou Směrnici pro stanovení metody dělení nákladů v kombinované výrobě tepla a elektřiny ve společnosti Teplárna Tábor, a.s., platnou od 1. ledna 2018, která byla založena na konceptu tzv. vynucené výroby tepelné energie. V rámci kontroly následně účastník řízení uvedl, že ačkoliv v roce 2016 neměl zpracovánu písemnou směrnici dělení nákladů, postupoval právě podle metody popisující vynucenou výrobu tepelné energie (tj. fakticky měl v roce 2016 postupovat podle směrnice, jejíž písemné znění bylo účinné od 1. ledna 2018).

Z uvedených skutečností lze učinit následující závěry:

a) Předně bylo v řízení nepochybně zjištěno, že v letech 2015 a 2016 nedisponoval účastník řízení písemně zpracovanou a kodifikovanou metodou rozdělování nákladů na kombinovanou výrobu elektřiny a tepla, pomine-li Rada existenci směrnice TTA-PP-12, která uváděla bez upřesnění metodu kalorimetrickou a metodu obchodní a jejíž užití následně účastník řízení sám začal popírat odkazem na metodu technologickou.

b) Pokud byly účastníkem řízení v letech 2015 a 2016 uplatněny stejné rozdělovací poměry v předběžné i výsledné kalkulaci tepelné energie, tj. před začátkem i po skončení zúčtovacího období, jak je popsáno v příslušných kontrolních protokolech, jedná se samo osobě o podezřelou okolnost, neboť při tvorbě předběžné kalkulace před uskutečněním dodávek nemohla být účastníkovi řízení známa technická či provozní data, na jejichž základě by podle zvolené metody náklady rozděloval (ať již by šlo o metodu technologickou či kalorimetrickou). Jak bylo správně rozvedeno např. v kontrolním protokolu č. K038117 na str. 11, kontrolovaná osoba nemůže předem dovozovat, jaký bude objem dodávek tepelné energie do odběrných míst v cenové lokalitě v průběhu roku a jaká bude výše nákladů, které budou předmětem rozdělení, přičemž deklarované metody byly založeny mj. na bilanci výroby elektrické energie a tepelné energie.

c) Znalecký posudek Ing. Vlacha předložený účastníkem řízení není pro předmět řízení relevantní, protože jeho předmětem bylo především posouzení použitelnosti metody, která byla kodifikována v rámci interní směrnice účastníka řízení platné od 1. ledna 2018 a předložené Energetickému regulačnímu úřadu v průběhu roku 2018. Tento znalecký posudek není pro řízení použitelný z důvodů, které budou dále uvedeny, jakož i s ohledem na skutečnost, že se nevztahuje ke kalkulacím ceny, které jsou předmětem dozoru.

d) Účastník řízení v průběhu kontrol opakovaně měnil vysvětlení způsobu dělení nákladů na kombinovanou výrobu elektřiny a tepla, když nejprve hovořil o metodě obchodní, v jím poskytnutých podkladech uváděl i metodu kalorimetrickou, resp. tvrdil, že používá kombinaci metody kalorimetrické a obchodní. Lze přitom důvodně předpokládat, že stejný význam (tj. kombinace užití obchodní a kalorimetrické metody) lze přikládat uvedení metody

nekalometrické v rámci kontroly roku 2016, protože Energetickému regulačnímu úřadu není známo, v čemž přesně by metoda, která je opakem kalorimetrické metody, měla spočívat, než že nejde jen o metodu kalorimetrickou.

e) V rámci těchto změn svých tvrzení následně v kontrole roku 2016 účastník řízení začal uvádět, že již v roce 2016 postupoval podle technologické metody založené na konceptu vynucené výroby tepelné energie, která je písemně zpracována ve směrnici účinné od 1. ledna 2018. Toto tvrzení hodnotí Rada jako účelové, neboť v popsaném kontextu výkonu dozorové činnosti u účastníka řízení působí naprosto nedůvěryhodně. Předně není pravda, že by účastník řízení neměl zpracovánu žádnou směrnici ohledně dělení nákladů, neměl sice zpracován směrnici upravující komplexní postup, ale ve směrnici TTA-PP-12 uváděl metodu obchodní a kalorimetrickou, což by bylo nelogické za situace, kdyby používal metodu odlišnou, stejně jako je nevysvětlitelné, že by si účastník řízení od srpna 2017 v průběhu výkonu kontroly roku 2015 nevzpomněl, že náklady dělí jinou metodou než těmi, na které se odkazuje. Podle názoru Rady je pravděpodobná verze, že tuto směrnici nechal účastník řízení zpracovat až na základě kontroly roku 2015, která proběhla od srpna do prosince 2017 a v návaznosti na to ji od 1. ledna 2018 kodifikoval i oficiálně.

f) S ohledem na důvody obsažené především v bodech b) a e) má Rada za to, že účastník řízení v letech 2015 a 2016, do jisté míry v souladu se svými původními tvrzeními, používal jakousi bližší neupřesněnou kombinaci metody kalorimetrické a metody obchodní, neboť jím nastavené poměry dělení nákladů na kombinovanou výrobu odráží klesající výnosy z výroby elektrické energie, k nimž v uvedeném období docházelo, přičemž uvedené dělicí poměry byly opačné než vzešlé z energetické (kalorimetrické) metody.

Zároveň je ale zřejmé, že účastník řízení tyto rozdělovací koeficienty měl stanoveny již v rámci předběžné ceny, k výše uvedenému je tak třeba doplnit, že dělení nákladů nemohl provádět na základě znalosti skutečných výnosů z ceny elektrické a tepelné energie, jakož ani ze znalosti bilance výroby, provozních stavů zařízení, minimálních provozních stavů kotle atd. Stejně tak nemohl znát klimatické podmínky a skutečnou potřebu tepelné energie v dané cenové lokalitě. Tyto skutečnosti mohl nanejvýš s určitou mírou jistoty odhadovat. Za nejpravděpodobnější tak je možno označit verzi, že účastník řízení dělicí poměry nastavoval na základě důvodných předpokladů vývoje výroby, dodávky a výnosů v dalším období. Nutno konstatovat, že takto přesný odhad mohl účastník řízení v podstatě činit nikoliv přes predikci výroby tepelné energie pro dodávku konečným odběratelům, jejíž výši nelze předem předvídat, jak by vyplývalo z jím prezentovaného konceptu vynucené výroby tepelné energie (účastníkem řízení myšleno vynucené pro dodávky tepelné energie); naopak to, co účastník řízení predikovat mohl, je předpokládaná výroba elektrické energie v rámci výkonu podnikatelské činnosti, která není v zásadě odvislá od stanovení výše potřeby tepla, kterou je nutno uspokojit. Poukazuje-li účastník řízení na to, že koeficient ve výši 71,3 % pro přiřazení nákladů na teplo byl pro rok 2015 stanoven na základě použití technologické metody, je signifikantní, že uvedený koeficient se v průběhu kontroly uvedeného roku ani shromážděných podkladů nikde neobjevil, účastník řízení ho představil až v rámci rozkladu proti rozhodnutí č. j. 02111-199/2018-ERU ze dne 29. července 2019 jako přílohu k tomuto rozkladu (excelovská tabulka s kalkulací a uvedením hodnot v polích E17 a H17), když podle metadat datovou zprávou doručeného souboru byl tento vytvořen 19. srpna 2018 a neodpovídá kalkulaci předložené ve stejném formátu v rámci výkonu kontroly roku 2015, která ve stejných řádcích E17 a H17 obsahuje hodnoty 0,329767327 % a 0,670232673 %.

Obsah kontrolního spisu nevyovídá o tom, že by účastník řízení postupoval v roce 2017 tak, jak si vzpomenu v rámci podání ze dne 4. září 2019 (doplnění rozkladu). Uvedené svědčí spíše pro závěr, že účastník řízení v letech 2015 a 2016 stanovoval dělení nákladů určitým kvalifikovaným odhadem a následně hledal zdůvodnění těchto koeficientů skrze zpracování kodifikované metody. Ostatně ani hodnota koeficientu 85,9 % nákladů na cenu tepelné energie z technologické metody v roce 2016 nebyla v rámci předložení kalkulací a výpočtů koeficientů za rok 2016 v rámci podání účastníka řízení ze dne 27. února 2018 (v kontrolním spise pod č. j. 01111-16/2019-ERU) předložena, v rámci kontroly účastník řízení hovořil o nekalometrické metodě a koeficientu cca 75 %.

Účastníkem řízení vynucená výroba tepelné energie nebyla navíc vynucena jen potřebou odběratelů tepelné energie na zajištění dodávky, ale v podstatě naopak výrobou elektrické energie v procesu kombinované výroby, tj. celý proces bylo do značné míry možno predikovat podle toho, aby byla setrvale vyráběna elektrická energie (za pomoci energie tepelné). Ve skutečnosti ale tyto procesy vůbec obdobným způsobem, jak to činí účastník řízení, oddělovat pro účely těchto úvah plně nelze. Pokud má zařízení na výrobu elektřiny a tepla v kombinovaném režimu určité provozní minimum, nejedná se o skutečnost, která by závisela jen na dodávce tepelné energie. To, že účastník řízení pravděpodobně nějakým výše naznačeným způsobem hodnoty koeficientů predikoval, ale nepostupoval (ani materiálně) podle před 1. lednem 2018 neúčinné směrnice, vychází i z toho, že podle v ní obsaženého propočtu vyšel rozúčtovací poměr v roce 2016 odlišný (viz protokol č. K027319, str. 16).

S ohledem na uvedené skutečnosti je podle názoru Rady možno konstatovat, že metoda používaná účastníkem řízení v letech 2015 a 2016 nenesla žádné znaky věrohodnosti a kontrolovatelnosti. Zároveň se Rada neztotožnila s tvrzením účastníka řízení, že v průběhu kontroly a řízení metodu rozdělování nákladů pouze upřesňoval, protože jeho tvrzení není možno uvést vzájemně do souladu. Námitku, že způsob dělení nákladů užitý účastníkem řízení je přitom objektivní skutečnost, kterou musí správní orgán náležitě zjistit, a až následně rozhodnout o tom, zda vyhovuje pravidlům cenové regulace, hodnotí Rada jako účelovou, neboť účastníkovi řízení musí být zřejmé, že z pouhé znalosti dělicích koeficientů uplatněných ve vztahu k nákladům v ceně tepelné energie použitou metodu určit nelze. Existujících metod včetně jejich modifikací je několik desítek a procentuální poměr použitý dodavatelem při kalkulaci může být představitelný v nespočetných variantách, přičemž bez znalosti konkrétního výpočtu a hodnot pro tento výpočet použitých přesnou metodu určit nelze (pro ilustraci lze nahlédnout do jedné z těchto metod, a to právě do přílohy č. 4 cenového rozhodnutí č. 2/2013 a porovnat způsob výpočtu podle tam uvedených veličin a vzorů, přičemž se jedná o postup, který je na rozdíl od podkladů poskytnutých účastníkem řízení exaktně zpracován). Z tohoto důvodu ostatně cenové rozhodnutí stanoví použití energetické metody a umožňuje dodavatelům použití alternativních metod právě za podmínky jejich věrohodnosti a kontrolovatelnosti.

Energetický regulační úřad zjistil skutkový stav věci do té míry, že zjistil postup účastníka řízení při kalkulaci ceny a dále jejím uplatňování vůči odběratelům, zjistil náklady a zisk zahrnuté do ceny tepelné energie a z dostupných dat o kombinované výrobě ověřil výsledky podle energetické metody stanovené v podzákoném právním předpise a porovnal je s použitými koeficienty. Energetický regulační úřad zajistil další podklady týkající se postupu účastníka řízení při dělení společných nákladů, které jsou popsány v napadeném

i tomto rozhodnutí. Účastník řízení v podstatě správnímu orgánu vyčítá, že správní orgán nebyl schopen zjistit, že metoda použitá účastníkem řízení je kontrolovatelná a věrohodná, aniž by přitom tuto okolnost byl účastník řízení schopen doložit. Zde je namístě uplatit limity povinnosti správního orgánu prokazovat jakékoliv aspekty dané problematiky nad rámec těch, které vyplynuly ze zjišťování skutkového stavu, především těch, které účastník řízení začal uvádět ve svých následných námitkách. Jak uvedl Nejvyšší správní soud v usnesení rozšířeného senátu č. j. 5 As 126/2011-68, „využije-li však obviněný ze spáchání přestupku svého práva mlčet, nelze extenzivním výkladem uložit správnímu orgánu povinnost, aby za obviněného „domyslel“ všechna myslitelná nebo třeba i nepravděpodobná tvrzení a v rozhodnutí se s nimi vypořádal“. Pokud se v uvedené věci v rámci výkonu kontroly zabýval Energetický regulační úřad tvorbou ceny ze strany účastníka řízení ve smyslu uplatněných nákladů a metody jejich dělení, posoudil skutečný stav z hlediska metody předepsané cenovým rozhodnutím a metody deklarované účastníkem řízení (ve velmi hrubých rysech a částečně vnitřně rozporně) a učinil závěr, že použitá metoda není kontrolovatelná a věrohodná, nelze dále požadovat, aby správní orgán zkoumal, zda náhodou účastník řízení použil některou z desítek existujících metod a při zjištění, že nikoliv, zkoušel sám vymyslet metodu, u níž by výsledky procentuálně vyšly stejně jako účastníkovi řízení. Účastník řízení ostatně uplatňuje námitky vůči provádění jakýchkoliv důkazů, když např. tvrdí, že z regulačních výkazů za minulé roky nelze činit jakékoliv závěry. Podle názoru Rady lze z jakéhokoliv podkladu vždy alespoň nějaké závěry činit, v daném případě se přitom jednalo toliko o konstatování, že účastník řízení v jednotlivých letech, bez zásadních změn na jeho provozu, měnil rozdělovací poměry společných nákladů velmi výrazně.

Namítá-li účastník řízení v rozkladu, že již v rámci námitek v procesu kontroly roku 2015 uváděl, že jím používaná metoda vychází z technologického uspořádání provozovny, je třeba konstatovat, že toto tvrzení bylo uvedeno v obecné rovině. Do jisté míry lze přitom účastníkovi řízení samozřejmě dát za pravdu. Pokud je výrobní zařízení technologicky řešeno tak, že pro množství vyráběné tepelné energie neexistuje poptávka mezi odběrateli tepelné energie, protože reálná potřeba tepla pro cenovou lokalitu je nižší, je zřejmé, že klesají i výnosy z prodeje tepelné energie, které cena elektřiny, navíc v rozhodném období taktéž stagnující, nemůže dorovnat. Tudíž je třeba tyto náklady přenášet do výnosů z prodeje tepelné energie. Zároveň je zřejmé, že z technologického hlediska je nutno vyrábět tepelnou energii a elektřinu zároveň, nicméně to nelze interpretovat jako vynucenou výrobu elektřiny pro účely dodávek tepelné energie, když technologicky tato tepelná energie z hlediska parametrů slouží nejprve k výrobě elektřiny. Alternativně by bylo možno tvrdit, že účastník řízení primárně vyrábí elektrickou energii, z tohoto procesu mu „zbyde“ tepelná energie o snížených parametrech (po předání části energie ve výrobě elektřiny), která je v takovém množství, že ji odběratelé nejsou schopni využít a jsou za to finančně znevýhodněni.

Tvrdí-li v bodě 28 rozkladu účastník řízení, že nabyl dojmu, že Energetický regulační úřad se zabývá posouzením modelu dělení společných nákladů na kombinovanou výrobu elektřiny a tepla tak, jak ji účastník řízení popsal a jak je obsažena ve Směrnici (míněna směrnice účinná od 1. srpna 2018) a nemohl se proto v řízení vyjádřit k jiným okolnostem, lze tuto námitku vyvrátit již obsahem kontrolního protokolu č. K038117 ze dne 6. prosince 2017, když účastník řízení tuto směrnici předložil až po skončení této kontroly, dále tím, že v obou kontrolách Úřad hodnotil zjištěné skutečnosti skrze tzv. metodu energetickou a vyjadřoval se ke všem podkladům ohledně dělení nákladů předložených v kontrole,

a též např. obsahem předchozího rozhodnutí Rady o rozkladu, které řešilo otázku věrohodnosti a kontrolovatelnosti jeho postupu. Podle názoru Rady nejen že účastník řízení měl možnost se k těmto skutečnostem vyjádřit, ale i se k nim vyjadřoval, jak plyne z obsahu jeho vyjádření v průběhu správního řízení.

Účastník řízení (ale i prvostupňový správní orgán) dezinterpretuje ustanovení bodu (2.8.3) cenového rozhodnutí č. 2/2013, podle něhož „*Zvolený způsob dělení společných nákladů při kombinované výrobě elektřiny a tepla je v průběhu kalendářního roku neměnný*“. Nutno přiznat, že vypořádání námítky citováním uvedeného bodu na str. 45 napadeného rozhodnutí správním orgánem je skutečně nesmyslné, nicméně zároveň neplatí námitka, že by Energetický regulační úřad rozhodl, že účastník řízení tento bod porušil (tomu neodpovídá výrok rozhodnutí ani zbytek odůvodnění). Energetický regulační úřad zde zjevně reagoval na námitku tak, že pokud účastník řízení měl postupovat podle technologické metody, není zřejmé, proč dělicí poměry této metodě neodpovídaly. Uvedené ustanovení však pochopitelně neznamená, že by již v předběžné kalkulaci ceny tepelné energie bylo třeba (či dokonce možné) určit přesný procentuální podíl nákladů připadajících na elektrickou a tepelnou energii, zvláště v případě metod, které pracují s hodnotami energetických veličin, které je možno zjistit až uskutečněním výroby v daném roce. To ostatně platí i pro energetickou metodu stanovenou v příloze č. 4. Předpoklad pro rozdělení nákladů v rámci kalkulace předběžné ceny lze stanovit např. na základě hodnot předchozích období, uvedené ustanovení směřuje k tomu, aby dodavatel v daném roce neměnil způsoby, tj. metody či postupy, kterými náklady rozděluje.

Důvodem, proč cenová rozhodnutí Energetického regulačního úřadu řeší otázku správného dělení nákladů na kombinovanou výrobu elektřiny a tepla, je jednak samotná povaha procesu kombinované výroby a dále nutnost stanovení ekonomicky oprávněných nákladů v ceně tepelné energie. Podle bodu (1.1) cenového rozhodnutí č. 2/2013 lze do ceny tepelné energie v kalendářním roce promítnout pouze ekonomicky oprávněné náklady, přiměřený zisk a daň z přidané hodnoty. Pojem ekonomicky oprávněných nákladů v základní rovině definuje § 2 odst. 7 písm. a) zákona o cenách a bod (1.2) uvedeného cenového rozhodnutí. I pro náklady pocházející z procesu kombinované výroby elektřiny a tepla musí platit, že do ceny nelze zahrnovat náklady ekonomicky neoprávněné [jak plyne mj. z § 5 písm. a) bod 1. zákona o cenách].

V kontextu toho je nutno vykládat bod (2.8) přílohy č. 1 cenového rozhodnutí č. 2/2013, protože ten žádné zvláštní vymezení ekonomicky oprávněných nákladů neobsahuje, ale je zjevné, že jeho smyslem je pro účely zahrnutí do kalkulace ceny tepelné energie určit náklady ekonomicky oprávněné. Uvedené ustanovení se vztahuje k tzv. společným nákladům na výrobu elektřiny a tepla. Uvedené ustanovení hovoří o společných nákladech při kombinované výrobě elektřiny a tepla, přičemž je z věcného hlediska obsahově neutrální, tj. výslovně neříká, o jaké náklady by se mělo jednat. V bodě (2.8.1) jsou uvedeny tzv. přímo přiřaditelné náklady, které jsou také náklady na kombinovanou výrobu elektřiny a tepla, ale nepatří mezi náklady společné, jedná se o přímo přiřaditelné náklady, tj. takové, které lze zahrnout do ceny tepelné energie či elektrické energie, tj. lze určit, na výrobu jaké z forem energie byly použity. Podstatné jsou z hlediska uvedeného bodu náklady společné, tj. náklady vynaložené v procesu kombinované výroby elektřiny a tepla, které nelze jednoznačně přiřadit žádné z těchto dvou činností, a to právě z důvodu společného technologického procesu kombinované výroby. Jedná se o náklady, které nelze přiřadit izolovaně procesu výroby

elektriny a tepla a pro účely kalkulace cen těchto komodit je tak nutné tyto náklady určitým způsobem rozdělit.

Cenové rozhodnutí uvádí, že do ceny tepelné energie lze zahrnout pouze přímo přiřaditelné náklady a část společných nákladů, ovšem za podmínky, že tato část „*souvisí s výrobou tepelné energie*“. Z výše uvedeného hlediska je patrné, že cenové rozhodnutí touto souvislostí s výrobou tepelné energie má na mysli určení odpovídajícího podílu ze společných nákladů pro proces výroby tepla, neboť jiným způsobem tyto společné náklady přiřadit nelze. Tento princip výslovně vyplývá např. z přílohy č. 4 cenového rozhodnutí č. 4/2015, podle níž „*Postup pro dělení společných nákladů při kombinované výrobě elektriny a tepla se použije pro účely určení ekonomicky oprávněných nákladů v kalkulaci ceny tepelné energie*“.

Je tedy možno konstatovat, že v případě věcně neodpovídajícího rozdělení společných nákladů mezi elektrickou a tepelnou energii dochází v důsledku k zahrnutí ekonomicky neoprávněných nákladů do ceny tepelné energie a k zisku neoprávněného majetkového prospěchu ve smyslu § 2 odst. 5 zákona o cenách. Jak však bude dále uvedeno, s ohledem na skutečnost, že dělení nákladů mezi dva věcně plně neoddělitelné, propojené technologické procesy, závisí na mnoha faktorech, nelze zcela exaktním způsobem určit, jaká hodnota ekonomicky neoprávněných nákladů byla do ceny zahrnuta, resp. může existovat více částečně odlišných přístupů k určení těchto hodnot. I z tohoto hlediska je nutné vyžadovat, aby metoda přiřazování těchto nákladů byla věcně odůvodněná a transparentní. Účelem dělení společných nákladů při kombinované výrobě je tedy kvantifikování ekonomicky oprávněných nákladů připadající na výrobu tepelné energie v procesu kombinované výroby, a to skrze stanovení podílu na společných nákladech, který má na výrobu tepelné energie připadat. Cenové rozhodnutí zde vymezuje objem nákladů, které lze hodnotit jako ekonomicky oprávněné z hlediska zahrnování do ceny tepla, a to skrze stanovení přiměřeného podílu na celkovém objemu. Znak souvislosti s výrobou tepelné energie jakožto znak ekonomické oprávněnosti nákladů zde nespočívá ve věcné charakteristice konkrétního nákladu, ale v odpovídající metodě rozdělení nákladů. Účelem dělení nákladů na kombinovanou výrobu je tedy ze společných nákladů (těch, které je možno označit ekonomicky oprávněné jako celek ve vztahu ke kombinované výrobě) určit odpovídající výši nákladů, kterou bude možno vyhodnotit jako ekonomicky oprávněnou ve vztahu k zahrnutí do ceny tepelné energie.

S ohledem na výše přijaté závěry, že účastník řízení v letech 2015 a 2016 nedělil společné náklady kombinované výroby věrohodným a kontrolovatelným způsobem, resp. zjištěné okolnosti s vysokou mírou pravděpodobnosti ukazují, že ve skutečnosti ani žádnou jednotnou metodu dělení nákladů neuplatňoval, byl ve smyslu bodu (2.8.1) cenového rozhodnutí č. 2/2013 povinen postupovat podle metody stanovené v roce 2015 v příloze č. 12 regulační vyhlášky a v roce 2016 v příloze č. 4 tohoto cenového rozhodnutí. Je přitom možno učinit nesporný skutkový závěr, že účastník řízení takto nepostupoval, když v rámci kontrolních protokolů byl přesně vyčíslen rozdíl mezi dělením nákladů podle energetické metody obsažené ve vyhláše či cenovém rozhodnutí [viz bod (2.8.1) přílohy č. 1 cenového rozhodnutí č. 2/2013] a mezi výsledky, s jakými náklady účastník řízení rozdělil. Tzv. metoda energetická, která byla ve výše uvedených obdobích stanovena v podzákoných předpisech, vychází z dělení nákladů dle poměru vyrobených energií (v poměru tepelných obsahů páry určené na výrobu elektriny a dodané odběratelům tepelné energie). Takto prvostupňový správní orgán v kontrolním protokolu spočítal, že hodnota tepla vyrobeného účastníkem řízení

byla v roce 2015 celkem [redacted] J, z čehož bylo [redacted] GJ využito k výrobě elektřiny. Jinak řečeno, přibližně 62,85 % vyrobené tepelné energie bylo určeno k výrobě elektřiny, nicméně z hlediska dělení nákladů promítl účastník řízení 67 % do ceny tepelné energie, tj. dělicí poměr nastavil takřka opačně, než by vyplývalo z energetické bilance výroby. V roce 2016 nebyl vyčíslený rozdíl natolik výrazný, nicméně i tam je zjevné, že účastník řízení dospěl k významně odlišným výsledkům.

Jakkoliv nebyl předložen podklad ohledně toho, zda účastník řízení v letech 2015 a 2016 prováděl alespoň kontrolně propočet dělení nákladů energetickou metodou, resp. metodou popsanou ve vyhlášce a následně cenovém rozhodnutí, muselo mu být i bez toho z povahy věci známo, jaká je energetická bilance jím provozovaného systému kombinované výroby elektřiny a tepla, tj. zjednodušeně řečeno jaký je podíl výsledné výroby elektřiny a tepla na tepelné energii vyrobené pro účely tohoto procesu (tzv. užitečné teplo sloužící k dodávce tepelné energie odběratelům a teplo spotřebované v parní turbíně k výrobě elektrické energie).

Podle bodu (2.8.1) přílohy č. 2/2013 se od společných ekonomicky oprávněných nákladů při kombinované výrobě elektřiny a tepla oddělují náklady na tepelnou energii postupem podle jiného právního předpisu nebo jiným věrohodným a kontrolovatelným způsobem. Uvedené nicméně neznamená, že by dodavatel tepelné energie mohl do ceny tepelné energie zahrnout prakticky jakoukoliv výši podílu nákladů na kombinovanou výrobu elektřiny a tepla, a to za předpokladu věrohodného doložení, že takovou metodu skutečně užil, a možnosti ověření, že výsledky této metodě odpovídají. Takový restriktivní výklad cenového rozhodnutí, zjevně není odpovídající smyslu a účelu cenových předpisů, neboť by *ad absurdum* vedl k tomu, že by dodavatel tepelné energie vyráběl elektrickou energii a tuto výrobu v procesu kombinované výroby dotoval prostřednictvím zahrnování nákladů do ceny tepelné energie v míře, která by byla zcela nepřiměřená obvyklým a přiměřeným nákladům na výrobu tepelné energie. Takový výklad by byl v rozporu s body (1.1) a (1.2) cenového rozhodnutí č. 2/2013, samotným bodem (2.8.1) přílohy č. 1 tohoto rozhodnutí a konečně i § 2 odst. 7 písm. a) zákona o cenách a neodpídal by tudíž požadavku na logický a vnitřně nerozporný výklad právních předpisů.

Vlastním účelem rozdělování nákladů na společnou výrobu elektřiny a tepla je zahrnutí odpovídající části nákladů do regulované ceny tepelné energie (oproti neregulované ceně silové elektřiny). Pokud by bylo postupováno na základě tzv. obchodní metody, kterou opakovaně uváděl účastník řízení (resp. s ohledem na to, že se nejedná o obchodní metodu obsaženou v cenovém rozhodnutí pro zdroje malého rozsahu do 1 MW_e výkonu, tak je možno hovořit o modifikované obchodní metodě nebo výnosové metodě), dokud své procesní stanovisko nezměnil, tj. pokud by účastník veškeré náklady, které nejsou pokryty prostřednictvím výnosů z prodeje elektrické energie (aby bylo dosaženo alespoň nulového či přiměřeného zisku z této výroby), zahrnoval do ceny energie tepelné, v zásadě by nebylo možno o žádném předvídatelném a věcně odůvodněném rozdělování nákladů hovořit, neboť určující by byla výše výnosů (ať již prostřednictvím tržeb či některé z forem veřejné podpory) z prodeje elektrické energie, následně by veškeré náklady nepokryté výnosy musely být pokryty skrze výnosy z prodeje tepla (tj. v ceně tepelné energie by byly uplatněny náklady v závislosti nikoliv na kritériu či metodě jejich rozdělování, ale na ceně elektrické energie). Ekonomická logika takového postupu je zřejmá, neboť kdežto z hlediska vysokého množství alternativních zdrojů elektrické energie a pevného stanovení výše podpory její

výroby účastník řízení reálně nemůže navýšit prodejní cenu elektrické energie, tak odběratelé tepelné energie v krátkodobém horizontu nemají možnost tyto dodávky odmítnout (tj. tyto náklady lze „rozpustit“ do cen uplatňovaných v rámci cenové lokality). V tomto ohledu je nutno konstatovat, že tzv. obchodní metoda dělení nákladů ve skutečnosti žádnou metodou dělení společných nákladů při kombinované výrobě elektřiny a tepla není, protože neobsahuje žádná technická či výrobně-ekonomická předem vymezitelná kritéria rozdělování nákladů mezi dvě výrobní činnosti, ale veškeré náklady na kombinovanou výrobu nepokryté tržní cenou silové elektřiny zahrnuje automaticky do věcně usměrňované ceny tepla bez ohledu na to, jaké množství elektrické energie a tepla bylo v procesu tepelné energie skutečně vyrobeno a za jakých okolností. Je tedy závislá na určitém kritériu (cena elektrické energie na trhu), které nelze ovlivnit žádným postupem při samotném výrobním procesu. Aspekty této metody účastník řízení v letech 2015 a 2016 podle názoru správního orgánu používal, jinak by nemohl dospět k natolik výrazně odlišným dělicím poměrům oproti metodě energetické.

Pokud tedy z § 2 odst. 7 písm. a) zákona o cenách a bodu (1.2) cenového rozhodnutí č. 2/2013 plyne, že do ceny tepelné energie lze zahrnovat pouze náklady, které jsou ve vztahu k dodávce tepelné energie nezbytné (což výslovně stanoví cenové rozhodnutí, zákon o cenách v tomto ohledu vedle znaku nezbytnosti dále hovoří o odpovídajícím množství takových nákladů), přičemž náklady na kombinovanou výrobu elektřiny a tepla lze dělit pouze s určitou mírou přesnosti, nemůže to znamenat možnost zahrnout do ceny tepelné energie náklady v jakékoliv výši. Z toho ostatně vychází primární metoda popsaná ve vyhlášce o regulaci cen do 31. prosince 2015 a od 1. ledna 2016 v cenovém rozhodnutí č. 2/2013.

Požadavek na věrohodnost a kontrolovatelnost alternativních metod ve smyslu bodu (2.8.1) přílohy č. 1 cenového rozhodnutí č. 2/2013 je třeba vykládat jako požadavek na užití metody, která bude založena na věcně odůvodněných kritériích. Slovo „*věrohodný*“ lze prostřednictvím jeho obvyklého významu vykládat jako „*důvěryhodný, spolehlivý*“, ve statistice se pojem „věrohodnost“ běžně užívá v souvislosti s přesností odhadování určitého parametru. Uvedené ustanovení cenového rozhodnutí přitom nelze vykládat mimo kontext a bez zohlednění ostatních ustanovení, především výše uvedených ustanovení formulujících podmínky ekonomické oprávněnosti nákladů pro cenu tepelné energie. Za věrohodnou je možno označit takovou metodu dělení nákladů, která bude představovat spolehlivý a důvěryhodný (tj. nutně odpovídající ve vztahu řešené otázky) způsob dělení. Dále je nutno doplnit, že cenové rozhodnutí užití jiné metody, než zakotvené v podzákonném předpise a následně cenovém rozhodnutí samém, umožňuje jako výjimku z obecného pravidla, pro jejíž aplikaci je stanovena určitá podmínka. Otázku věrohodnosti a kontrolovatelnosti metody je třeba hodnotit komplexně s ohledem na to, zda je věcně odpovídající danému provozu či jeho specifikám, zda je transparentní a zda zajišťuje dělení nákladů způsobem, který je z hlediska regulované ceny možno označit za odůvodněný.

Účastníkovi řízení sice lze dát za pravdu, že nemusí bezpodmínečně disponovat kodifikovanou metodou v písemné podobě, ale aby mohl využít benefícia využití alternativní metody, musí splnit též podmínku kontrolovatelnosti, tj. musí být jednoznačně ověřitelné, že rozdělení nákladů provedl jinou deklarovanou metodou. V opačném případě je namíste trvat na užití metody energetické stanovené cenovým rozhodnutím a vyhláškou. V praxi existuje množství uznávaných exaktních metod pro dělení nákladů (metoda exergetická, kalorimetrická, termodynamická aj.), přičemž v souladu s cenovým rozhodnutím by bylo možno uplatnit mnohé z těchto metod, pokud by byla věcně odůvodněná a odpovídající.

K tomu lze doplnit, že uvedené metody jsou založeny do určité míry na odlišných přístupech k dělení nákladů (které však musí být exaktní a věcně podložené) a lze za jejich pomoci dospět k částečně odlišným výsledkům (tj. dělicím poměrům mezi náklady na elektřinu a tepelnou energii). Nutno konstatovat, že účastník řízení způsob dělení nákladů, k němuž v roce 2015 a 2016 přistoupil, v procesu kontroly a správního řízení setrval nejen neobjasňoval (a spolehlivě nedoložil), ale naopak předkládal navzájem rozporné podklady a tvrzení.

V daném případě je nutno konstatovat, že v rámci řízení o přestupku neplatí jakákoliv koncentrace řízení a nové skutečnosti a důkazy je možno tvrdit a navrhopvat v podstatě neomezeně, nicméně podle kontextu procesní aktivity účastníka řízení a ostatních podkladů není vyloučeno, aby byl případně takový postup shledán jako účelový (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 2 As 215/2014 – 43). Pokud se jedná o průběh kontroly, odkazuje Rada na obsah obou kontrolních protokolů, neboť s ohledem na obsah kontrolního spisu není pochyb o tom, že tyto průběh kontroly věrně zachytily. Ostatně sám účastník řízení v zásadě vůbec nenapadá kontrolní zjištění, ale to, jakým způsobem byla vyhodnocena. Pro roky 2015 i 2016 bylo zjištěno, jaký podíl nákladů z kombinované výroby účastník řízení do ceny tepelné energie zahrnoval, přičemž opakovaně označil zvolený způsob rozdělení nákladů za obchodní metodu, tj. dělení založené na předpokládaných ziscích z prodeje komodit, následně svá tvrzení začal upravovat.

K dalším okolnostem je namíště uvést, že ačkoliv se celkové společné náklady účastníka řízení na kombinovanou výrobu v roce 2015 snížily meziročně cca o 9 milionů Kč, podíl společných nákladů v ceně tepelné energie naopak meziročně vzrostl o cca 6 milionů, což je dle názoru Rady samo o sobě minimálně nevěrohodné. Podle výroční zprávy účastníka řízení přitom tento dosáhl v roce 2014 o cca 8 milionů vyšších tržeb za elektřinu než v roce 2015. Původní tvrzení účastníka řízení o uplatňování obchodní metody (minimálně v části dělených nákladů) při stanovení dělicích poměrů ve vztahu ke společným nákladům tedy dává minimálně z části v tomto kontextu logiku. Energetický regulační úřad dále zjistil, že v roce 2016 účastník řízení (viz protokol o kontrole č. K027319 ze dne 16. července 2019) rozděloval společné náklady tím způsobem, že do ceny tepelné energie zahrnoval dokonce podíl ve výši 75,49 % nákladů, tj. podíl cca o 8 % vyšší než v roce předchozím. V uvedeném roce nicméně došlo k dodávce většího množství tepelné energie než v roce 2016, což mj. vedlo k tomu, že podle metody energetické se poměr nákladů změnil a byl 53,2 % do ceny tepelné energie (účastník řízení zahrnul přes 75 %). V tomto ohledu je tedy logické, že došlo k určitému navýšení podílu nákladů do ceny tepelné energie, protože se jí vyrobilo více (oproti menšímu množství elektrické energie), ale zároveň to zpochybňuje vysvětlení účastníka řízení o dělení nákladů metodou tzv. vynucené výroby tepelné energie. Jelikož v uvedeném roce došlo k významného poklesu množství vyrobené elektrické energie, je z objemů výroby v letech 2013 až 2016 (str. 18 kontrolního protokolu) zřejmé, že výroba elektřiny není vyvolávána jen v závislosti na objektivní potřebě užitečného tepla pro odběratele tepelné energie, protože v roce 2016 došlo k větší dodávce a výrobě tepelné energie, což podle metody účinné od 1. ledna 2018 mělo logicky znamenat častější dosažení minimálního provozního stavu zařízení, kdy se podle této metody teprve začínají zahrnovat náklady i do ceny elektrické energie. Z uvedeného plyne jedna z možností, a to že účastník řízení buď tepelnou energii vyráběl tak, že část množství pro uskutečnění výroby elektřiny vůbec nevyužil pro dodávku užitečného tepla (teplo bylo následně zmařeno prostřednictvím

kondenzátorů), anebo že logika jím navržené metody účinné od 1. ledna 2018 jde proti principům fungování kombinované výroby a způsobům dělení společných nákladů na tuto výrobu.

Pokud se jedná o tzv. technologickou metodu dělení nákladů tvrzenou účastníkem řízení vycházející z konceptu vynucené výroby tepelné energie, je třeba konstatovat, že tato metoda zjevně nebyla použita pro dělení nákladů v kontrolovaném roce, ale byla vytvořena až následně, když Energetickému regulačnímu úřadu byla poskytnuta v podobě Směrnice pro stanovení metody dělení nákladů v kombinované výrobě tepla a elektřiny ve společnosti Teplárna Tábor, a.s., dne 4. dubna 2018. Ani tuto metodu přitom není možno za věrohodnou považovat. Uvedená metoda je založena na tom, že do nákladů na tepelnou energii se zahrnuje i množství tepelné energie určené k výrobě elektrické energie v protitlaké turbíně TG1 a kondenzační turbíně TG2, a to dokud není realizován takový odběr tepelné energie, který by odpovídal minimálnímu požadovanému průtoku páry pro provoz kotle K1.7. Dokud kotel K1.7 nepřekročí provozní minimum, veškeré náklady na kombinovanou výrobu elektřiny a tepla by hradili odběratelé tepelné energie. Při klesajícím trendu odběru tepelné energie by tak v zásadě docházelo při zmenšujících se dodávkách tepelné energie k navyšování podílu nákladů do její ceny, jelikož by s vyšší pravděpodobností docházelo k situaci, kdy kotel nepřekročí provozní minimum.

Takový postup dělení nákladů nelze považovat za věrohodný a odpovídající cenovému rozhodnutí č. 2/2013, neboť metoda vede k tomu, že při snižujících se spotřebě tepelné energie by náklady na její dodávku rostly. Účastník řízení by tak v zásadě na své odběratele tepelné energie přenášel ekonomické důsledky svého rozhodnutí, jaké druhy zdrojů při kombinované výrobě elektřiny a tepla instaloval a jak tyto zdroje dimenzoval. V tomto ohledu není zcela případná námitka účastníka řízení o technologicky vynucené výrobě tepelné energie, protože evokuje skutečnost, že tato technologicky vynucená výroba je vyvolána požadavky zákazníků na dodávku tepelné energie. K tomu lze na okraj uvést, že pokud podle Provozního řádu účastníka řízení kotel K1.7 pracuje s hodnotou teploty přehřáté páry 482 °C, zjevně se nejedná o hodnotu technologicky vyvolanou odběrem tepelné energie, ale určenou k výrobě elektrické energie v turbíně TG1 (požadavek teploty páry 470 °C). Prezentovat požadavek technologicky nutného objemu výroby tepelné energie jakožto vyvolaný požadavkem na dodávku tepelné energie do CZT se z uvedeného hlediska nejeví přiměřené, odběratelé tepelné energie stěží mohli ovlivnit, jakým způsobem bude technologicky účastník řízení výrobu zajišťovat.

Pokud má zařízení provozované účastníkem řízení určité provozní minimum, kterého musí být dosaženo, není důvodem nutnosti dosažení tohoto minima jen dodávka tepelné energie odběratelům, ale i uskutečňování výroby elektrické energie, což ostatně plyne již ze samotného principu kombinované výroby, jehož smyslem je dosažení vyšší účinnosti výroby a tudíž obecně ekonomické výhodnosti fungování takového systému, která má vycházet z výrobního procesu, nikoliv z toho, že většinu těchto nákladů uhradí odběratelé tepla a dodavatel má nad rámec běžné výroby pouze tepelné energie benefit ve formě vyrobené elektřiny. *Ad absurdum* by mohlo dojít k tomu, že pokud by v důsledku klimatických podmínek či z důvodu snižování počtu odběratelů v cenové lokalitě „Tábor“, což je s ohledem na konkurenční tlak na účastníka řízení reálný předpoklad, poklesla potřeba tepelné energie natolik, že by zařízení bylo provozováno dlouhodobě na technologickém minimu, v důsledku by pak k žádnému dělení nákladů nemuselo vůbec docházet a ty by byly

zahrnovány do ceny tepelné energie, což je nepochybně následek rozporný se zákonem o cenách i cenovým rozhodnutím č. 2/2013.

To, že tento absurdní následek nenastal, není v podstatě důsledek užívání metody účinné od 1. ledna 2018, ale důsledek toho, že nenastal konkrétní provozní stav odpovídající výše uvedeným teoretickým podmínkám. Jak bylo nicméně vyčísleno, v roce 2016 se po 224 dní veškeré náklady přenášely pouze do ceny tepelné energie, tj. po tři pětiny roku k dělení nákladů nedocházelo. To svědčí o tom, že výše uvedený zdánlivě absurdní předpoklad není při použití této metody zdaleka nereálný. V důsledku takového postupu by účastník řízení efektivně snižoval své podnikatelské riziko, neboť je zřejmé, že v cenové lokalitě „Tábor“ realizoval zdroj na kombinovanou výrobu, který výrobní kapacitou významně převyšuje potřebu tepelné energie v této cenové lokalitě. Smyslem cenové regulace ale je, aby byli odběratelé zatěžováni ekonomicky oprávněnými náklady v přiměřené či obvyklé výši, nikoliv, aby nesli negativní důsledky obchodních rozhodnutí držitele licence. Jedním ze smyslů kombinované výroby elektřiny a tepla je snížení nákladů oproti stavu, kdy by elektřina a tepelná energie byly vyráběny samostatnými procesy, tento princip by měl být zachován i z hlediska tvorby ceny tepelné energie odběratelům, aby vedle ceny za dodávku tepla fakticky ještě nedotovali výrobu elektrické energie.

Otázku existence a možnosti vyčíslení neoprávněného majetkového prospěchu, a od toho odvíjející se možnost přiznat poškozeným náhradu škody, řešila Rada již v rámci předchozího rozhodnutí o rozkladu. Účastník řízení v roce 2015 nedisponoval metodou dělení společných nákladů, resp. podle takové metody nepostupoval ani prakticky, která by naplňovala požadavky cenového rozhodnutí č. 2/2013. Bylo ale dále nutno posoudit otázku, zda náklady promítnuté do ceny tepelné energie nad rámec nákladů určených energetickou metodou lze považovat za ekonomicky neoprávněné, a především je v důsledku označit za nepřiměřený majetkový prospěch. Takový postup neshledala v předchozím rozhodnutí Rada správným, neboť ačkoliv v roce 2015 bylo použití energetické metody pro dělení nákladů stanoveno jako relativně závazné, nejednalo se zároveň o jedinou právně přípustnou možnost, jak mohl účastník řízení jakožto dodavatel tepelné energie postupovat. Ve smyslu § 2 odst. 5 písm. a) zákona o cenách se tak mohlo jednat o bod 3 (uplatnění ceny vyšší, než by odpovídalo pravidlům regulace). V daném případě je zřejmé, že účastník řízení byl povinen rozdělovat společné náklady způsobem, aby byl určen odpovídající podíl nákladů na výrobu tepelné energie, na straně druhé měl účastník řízení možnost v souladu s cenovým předpisem zvolit z více variant svého jednání. Pokud těchto variant v souladu s právem nevyužil a měl by aplikovat tzv. energetickou metodu, neznamená to ještě, že právě náklady uplatněné nad rámec poměru určeného touto metodou představují jím získaný nepřiměřený majetkový prospěch, nebo že by přesně v takové výši šlo o náklady ekonomicky neoprávněné. Proto Rada konstatovala, že skutečnost, že účastník řízení závazný postup při kalkulaci ceny porušil, tak ještě nutně neznamená, že jím uplatněné ekonomicky neoprávněné náklady byly právě ve výši 71 402 130 Kč. Obdobné závěry je pak nutno uplatňovat i pro rok 2016, neboť i v tomto roce bylo možno rozdíl vyčíslit pouze za použití energetické metody.

Lze shrnout, že výše uvedené důsledky vyplývají z problematiky kombinované výroby elektřiny a tepla, na níž lze připadající společné náklady dělit různými způsoby (a v praxi se objevuje mnoho různých situací odlišných provozů, u nichž může být namísto použití modifikované metody). Ekonomicky oprávněné náklady se v tomto případě nevymezují určením jejich znaků, ale právě určitým dělicím poměrem, který buď je věcně odpovídající

a transparentní nebo nikoliv, s ohledem na množství dělicích metod a přípustnost použití jiné metody podle bodu (2.8.1) přílohy č. 1 cenového rozhodnutí č. 2/2013 nicméně nelze učinit závěr, že určitý dělicí poměr je jediný možný. Kvantifikovat dopad do ceny tepelné energie zcela přesně je tedy s ohledem na tyto okolnosti nemožné, tato problematika by mohla být řešena např. znaleckým vyčíslením různých metod a posuzováním určité míry pravděpodobnosti vzniku konkrétní výše škody a s přihlédnutím k objektivním mezím jejího přesného vyčíslení. S ohledem na nutnost vydání rozhodnutí o přestupku před promlčením odpovědnosti a s ohledem na charakter adhezního řízení lze konstatovat, že posouzení této otázky překračuje rámec tohoto správního řízení a jeho možnosti. Podle § 89 odst. 2 zákona o odpovědnosti za přestupky platí, že správní orgán uloží obviněnému povinnost nahradit poškozenému škodu, jestliže byla tato škoda způsobena spácháním přestupku, nebyla obviněným dobrovolně nahrazena a její výše byla spolehlivě zjištěna; jinak poškozenému nárok na náhradu škody nepřizná a odkáže ho s jeho nárokem na soud nebo jiný orgán veřejné moci. Obdobně postupuje rovněž v případě, kdy by zjišťování škody vedlo ke značným průtahům v řízení.

Nutno konstatovat, že uvedené neznámá, že by k poškození odběratelů postupem účastníka řízení nedošlo, nicméně pro nárok na náhradu škody v adhezním řízení je určující, že výše škody nelze jednoduše a jednoznačně vyčísřit, protože cenové rozhodnutí nestanoví konkrétní výši či charakter nákladů vynaložených na kombinovanou výrobu, které jsou z hlediska zahrnutí do ceny tepelné energie neoprávněné. Pokud poškození uváděli, že v předchozím rozhodnutí Rady byla tato možnost připuštěna, tak Rada uvádí, že v tomto rozhodnutí bylo poukázáno na vnitřní rozpornost postupu prvostupňového správního orgánu, který konstatoval výši ekonomicky neoprávněných nákladů, ale náhradu škody nevyčísлил. V rámci nového projednání byl však učiněn závěr, že tato výše neoprávněných nákladů ve skutečnosti vyčíslena být nemůže, protože účastník řízení postupoval v rozporu s cenovými předpisy, ale náklady uplatněné nad rámec energetické metody nebyly vyhodnoceny jakožto správně vyčíslené ekonomicky neoprávněné náklady jako při předchozím projednání. Ani konstatování jednoho z poškozených, že otázka vzniku bezdůvodného obohacení je spojena s konstatováním viny (toto konstatování je ostatně nepřesné, neboť nárok na vydání bezdůvodného obohacení je založen na konstatování vzniku obohacení v určitém rozsahu) neřeší otázku nutnosti vyčíslení výše škody či bezdůvodného obohacení, které lze v přestupkovém řízení provádět v omezeném rozsahu. Na okraj je nutno konstatovat, že § 89 zákona o odpovědnosti za přestupky nerozlišuje mezi náhradou škody a vydáním bezdůvodného obohacení, především proto, že některé protiprávní činy mají s ohledem na skutkovou podstatu povahu jednání, kterým dochází k obohacení pachatele, zároveň je ale možno uvažovat o vzniku škody v totožné částce vzniklé v důsledku jeho protiprávního jednání. Není tedy smysluplné tyto instituty v tomto kontextu rozlišovat.

Pokud se jedná o výši uložené pokuty, je třeba konstatovat, že účastník řízení byl sankcionován za dva přestupky podle § 16 odst. 1 písm. d) zákona o cenách, přičemž za takový přestupek lze uložit pokutu do výše 10 000 000 Kč. V daném případě šlo o přestupky téže skutkové podstaty, za které je možno uložit stejnou sankci, které měly podle Rady přibližně stejnou závažnost. Při stanovení výše pokuty tak je třeba přihlédnout k tomu, že účastník řízení postupoval v rozporu s cenovými předpisy opakovaně (z hlediska tvorby ceny pro příslušný rok), resp. z hlediska způsobu jednání dlouhodobě. Podle názoru Rady v uvedeném případě není dána žádná významná polehčující okolnost, protože způsob dělení

nákladů na kombinovanou výrobu má možnost nastavit účastník řízení jakožto dodavatel tepelné energie, tj. pokud nepostupoval v souladu s přílohou vyhlášky či cenového rozhodnutí, musel si být vědom, že by měl postupovat podle jiného stanoveného způsobu dělení nákladů, přičemž žádným takovým exaktním a věcně podloženým způsobem nedisponoval. Způsob, kterým náklady rozdělával, se vyznačoval nejen tím, že nebyl věrohodný a kontrolovatelný, ale v zásadě lze konstatovat, že sloužil k přenášení podnikatelského rizika za výrobu elektřiny na odběratele tepelné energie. V důsledku tohoto postupu pak došlo k poškození odběratelů tepelné energie, neboť jím byl stanoven objem nákladů, které se promítly do ceny tepelné energie. Ze strany účastníka řízení se tak nejednalo jen o jakési formální pochybení, ale jeho jednání mělo konkrétní negativní ekonomické důsledky pro odběratele, byť je není možno přesně kvantifikovat. Pokud tak např. v roce 2015 Úřad na základě použití energetické metody vyčíslil, že účastník řízení zahrnul do ceny tepelné energie o 71 413 800 Kč, než měl, bylo sice následně konstatováno, že tuto částku nelze automaticky označit za neoprávněný ekonomický prospěch, nicméně je z ní patrné, v jakých hodnotách se pohybovaly důsledky jednání účastníka řízení. Za takové situace je možno považovat pokutu ve výši 3 500 000 Kč z hlediska zákonného rozmezí do 10 milionů Kč jako přiměřenou a odpovídající společenské škodlivosti jednání účastníka řízení.

Rada dále uvádí, že uložená pokuta nemůže být vůči účastníkovi řízení likvidační. Na jedné straně je třeba odmítnout nesmyslné tvrzení prvostupňového správního orgánu, že likvidační pokuta být nemůže kvůli výši základního kapitálu účastníka řízení 160 106 000 Kč, ze základního kapitálu účastník pochopitelně pokutu uhradit nemůže. Oproti tomu prvostupňový správní orgán konstatoval, že z výkazu zisku a ztráty ke dni 31. prosince 2018 vyplývá, že účastník řízení v roce 2018 dosáhl tržeb za prodej výrobků a služeb ve výši [REDAKCE] Kč, provozního výsledku před zdaněním ve výši [REDAKCE] Kč a výsledku hospodaření před zdaněním ve výši [REDAKCE] č. Účetní hodnota dlouhodobého hmotného majetku ke dni 31. prosince 2018 pak činil [REDAKCE] Kč, pohledávek [REDAKCE] Kč a peněžních prostředků [REDAKCE] č. Z výkazu zisku a ztráty ke dni 31. prosince 2019 vyplývá, že účastník řízení v roce 2019 dosáhl tržeb za prodej výrobků a služeb ve výši [REDAKCE] Kč, provozního výsledku před zdaněním ve výši [REDAKCE] Kč a výsledku hospodaření před zdaněním ve výši [REDAKCE] Kč. Účetní hodnota dlouhodobého hmotného majetku ke dni 31. prosince 2019 pak činila [REDAKCE] Kč, pohledávek [REDAKCE] Kč a peněžní prostředky [REDAKCE] Kč. Z hlediska likvidačních dopadů je třeba konstatovat, že korporace se nedostávají do úpadku či likvidace proto, že by dosahovaly do určité míry záporných hospodářských výsledků, ale protože nemají finanční prostředky. Pokud účastník řízení dosahuje dlouhodobě tržeb v řádech stovek milionů korun a disponuje nezanedbatelnými pohledávkami u jiných subjektů, u kterých lze předpokládat alespoň určitou míru vymahatelnosti, nelze učinit závěr, že by pokuta ve výši 3 500 000 Kč mohla pro něj být likvidační.

Radě není zřejmé, jak by skutečnost, že účastník řízení je vystaven konkurenci, měla znamenat nižší společenskou škodlivost jednání, kterým došlo k porušování cenových předpisů. Účastníka řízení skutečně nelze označit za subjekt v monopolním postavení, ale nepochybně se jedná o subjekt v rozhodné době s dominantním postavením při realizaci dodávek tepelné energie v dané cenové lokalitě, neboť se jednalo o jediný subjekt zajišťující v místě dodávku tepelné energie pro rozsáhlou cenovou lokalitu centrálně, tj. nikoliv

prostřednictvím decentralních zdrojů, přičemž odpojení se od systému centrálního zásobování a vybudování decentralního zdroje není z hlediska dotčených právních předpisů a s ohledem na nutnost rozhodování stavebního úřadu rychlou a jednoduchou záležitostí (viz Zdvihal, Z., Svěráková, J., Med, J., Osadská, J. a kol. *Energetický zákon. Komentář.* nakl. C. H. BECK, Praha 2020, str. 1502 a násl.), přičemž nutnost vynaložení vstupních nákladů na odpojení od centrálního systému zásobování a vybudování nových decentralních zdrojů představuje přirozenou vstupní bariéru, kterou nikoliv každý odběratel může překročit. Navíc jak bylo uvedeno, okolnost existence vystavení konkurenci a přebírání zákazníků novým dodavatelem, k němuž došlo v následujících letech, nesnižuje společenskou škodlivost posuzovaného jednání. Dále je potřeba uvést, že Energetický regulační úřad dosud neřešil případ, kde by byl posuzován způsob rozdělování společných nákladů na kombinovanou výrobu elektřiny a tepelné energie v rozsahu desítek milionů rozdělovaných nákladů, v dané oblasti řešil nanejvýš nesprávné dělení přímo přiřaditelných nákladů (tj. nikoliv společných) či nesprávné rozdělování nákladů v řádech max. stovek tisíců korun.

Rada se ztotožnila s postupem prvostupňového správního orgánu při nenařizení ústního jednání. Podle názoru Rady tento postup nebyl podle § 80 odst. 2 zákona o odpovědnosti za přestupky nezbytný k uplatnění práv účastníka řízení, který v průběhu řízení předkládal argumenty na podporu svých tvrzení a vyvrácení závěrů správního orgánu. Není zřejmé, k čemu by přispělo osvětlování technologické metody dělení nákladů, jejíž podstatu Energetický regulační úřad pochopil a vyhodnotil, pouze neučinil závěry, které si účastník řízení představoval. Prvostupňový správní orgán se návrhem účastníka řízení na ústní jednání zabýval na str. 52 napadeného rozhodnutí.

K podání účastníka řízení ze dne 4. prosince 2020 Rada uvádí, že skutkový stav věci považuje za spolehlivě zjištěný a provedení navrhovaného důkazu považuje za nadbytečné (jakkoliv částečným motivem tohoto návrhu je patrně i dosažení promlčení odpovědnosti za jeden z přestupků, pro který je řízení vedeno, jinak jeho provedení mohl navrhnout v doplnění rozkladu, které podal takřka 30 dní po doručení napadeného rozhodnutí). Je zjevné, že účastník řízení v letech 2015 a 2016 společné náklady na kombinovanou výrobu elektřiny a tepla nerozděloval, tudíž tento posudek není pro rozhodnutí ve věci potřebný. K těmto otázkám se navíc do značné míry vyjadřoval i znalecký posudek Ing. Vlacha.

K odkazu na cenové rozhodnutí č. 6/2020, k cenám tepelné energie, uvádí Rada následující. Účastník řízení na jednu stranu popírá užití obchodní metody dělení nákladů, ale v této části se v podstatě přípustnosti jejího užívání dovolává. Nutno konstatovat, že k porušení cenových předpisů účastníkem řízení v letech 2015 a 2016 došlo v důsledku nepoužití metody dělení nákladů způsobem stanoveným regulační vyhláškou či cenovým rozhodnutím č. 3/2012, a zároveň nepoužití jiné transparentní a věcně odpovídající metody. Jak Rada uvedla v předchozí části rozhodnutí, netvrdí, že účastník řízení použil obchodní metodu, ale jeho jednání nese nepochybně rysy použití obdobné metody, resp. jakési modifikované metody výnosové. Účastník řízení nicméně nebyl schopen doložit, jakou konkrétní metodou v roce 2015 a 2016 náklady rozděloval (resp. dokládá metodu zcela odlišnou, technologickou), a proto v podstatě není možno srovnávat jeho postup v těchto letech s metodami stanovenými v cenovém rozhodnutí od roku 2021. Referenční cenová metoda nepochybně nese určité rysy obchodních metod, ale je komplikovanější než prostá metoda výnosového charakteru. Podle ní maximální hodnota rozdělovacího koeficientu pro tepelnou energii betat max nevychází z dosažené ceny tepelné energie a ceny elektrické

energie na trhu, ale z tzv. cen referenčních. Referenční cena tepelné energie je určena jakožto cena tepelné energie vyrobené z konkrétního paliva (plynu), při stanovené referenční účinnosti výroby a určené maximální hodnotě fixních nákladů do ceny tepelné energie, zahrnuje i získanou veřejnou podporu za vyrobenou elektřinu, teplo, resp. kombinovanou výrobu. Metoda je tady nastavena tak, že obsahuje určité limity, které znemožňují dělení nákladů libovolným způsobem či čistě výnosovou metodou, v tomto ohledu se jedná o metodu transparentní a kontrolovatelnou.

XI. Závěr

Po přezkoumání napadeného rozhodnutí Rada dospěla k závěru, že napadené rozhodnutí bylo vydáno na základě spolehlivě zjištěného skutkového stavu věci v souladu s požadavky § 3 správního řádu. Energetický regulační úřad postupoval v intencích právního názoru vyjádřeného v předchozím rozhodnutí o rozkladu, jeho úvahy jsou po právní stránce správné a v odůvodnění napadeného rozhodnutí uvedl, jakými úvahami se při svém postupu řídil a vypořádal námitky vznesené účastníkem řízení. Rada proto o rozkladu účastníka řízení rozhodla tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí. Pokud se jedná o rozklady poškozených, dospěla Rada k závěru, že i v této části bylo rozhodnutí prvostupňového správního orgánu správné, neboť důsledkem objektivní nemožnosti přesného zjištění neoprávněného majetkového prospěchu v rámci řízení o přestupku je skutečnost, že nároky poškozených v rámci tohoto řízení nebylo možno vyčíslit.

Poučení o opravném prostředku:

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

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

Obdrží:

Teplárna Tábor, a.s., prostřednictvím Mgr. Radovana Kubáče
G - centrum Tábor
Městská knihovna Tábor
Město Tábor
Tělovýchovná zařízení města Tábora s.r.o.
STOP. SHOP. CZ s.r.o.