

ČR - STÁTNÍ ENERGETICKÁ INSPEKCE
územní inspektorát pro Jihočeský kraj, Lipenská 17, 370 01 České Budějovice



Číslo jednací: 031104513/600/14/31.104/To

ROZHODNUTÍ č. 314015114
o uložení pokuty

ČR - Státní energetická inspekce (dále SEI), jako správní úřad příslušný podle § 93 odst. 2 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 (dále zákon č. 458/2000 Sb.), § 3 odst. 4 zákona č. 265/1991 Sb., o působnosti orgánů České republiky v oblasti cen, ve znění pozdějších předpisů a zákona č. 526/1990 Sb., o cenách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení o uložení pokuty v souladu s ustanovením § 67 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále zákon č. 500/2004 Sb.) rozhodla

takto:

společnosti:	ČEZ Obnovitelné zdroje, s.r.o.
se sídlem:	Křižíkova 788, 500 03 Hradec Králové
IČ:	25938924

za spáchání správního deliktu podle § 16 odst. 1 písm. c) zákona č. 526/1990 Sb., o cenách, ve znění pozdějších předpisů (dále zákon č. 526/1990 Sb.) tím, že v rozporu s věcnými podmínkami, stanovenými cenovými orgány dle § 5 odst. 5 citovaného zákona pro uplatnění úředně stanovené pevné ceny podle Cenového rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. 7/2011 v bodě 1.9, jako prodávající elektrickou energii uplatnila za naměřenou a dodanou elektřinu z fotovoltaické elektrárny Bežerovice (výkon 3,013 MW), 391 65 Sodoměřice u Bechyně u provozovatele distribuční soustavy, společnosti E.ON Distribuce, a.s., za kontrolované období leden až prosinec 2012 zelené bonusy stanovené těmito předpisy jako pevné ceny pro „výrobu elektřiny využitím slunečního záření pro zdroj s instalovaným výkonem nad 30 kW a uvedeným do provozu od 01.01.2009 do 31.12.2009“ ve výši 12 510 Kč/MWh, přičemž nesplnila věcnou podmínku Cenového rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. 8/2008, bod 1.10 pro posouzení této výroby jako výroby uvedené do provozu do 31.12.2009, t.j. začít vyrábět a dodávat elektřinu do elektrizační soustavy při uplatnění podpory formou výkupní ceny a jako prodávající nesprávně uplatnila na vyrobenou a dodanou elektřinu ve výši 3 070,399 MWh podporu v roce 2012 ve formě zeleného bonusu pro zdroj s instalovaným výkonem nad 30 kW a uvedeným do provozu od 01.01.2009 do 31.12.2009, neboť měla správně uplatnit zelený bonus ve výši 11 570 Kč/MWh pro „výrobu elektřiny využitím slunečního záření pro zdroj s instalovaným výkonem nad 30 kW a uvedeným do provozu od 01.01.2010 do 31.12.2010“, čímž následně nesprávně fakturovala výši podpory formou zelených bonusů a získala nepřiměřený majetkový prospěch vyčíslený ve výši 2 655 281 Kč s DPH

se ukládá

I. podle § 16 odst. 4 písm. b) zákona č. 526/1990 Sb.

pokuta ve výši 2.655.281 Kč

(slovy dvamilionyšestsetpadesátpěťtisícdvěstěosmdesátjedna korun českých),

která je splatná do 30 dnů od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet u České národní banky, Na Příkopě 28, 110 03 Praha 1, č. ú. 3754-34826011/0710, variabilní symbol 314015114. Při bezhotovostní platbě uveďte konstantní symbol 1148, při hotovostní platbě konstantní symbol 1149.

II. podle § 79 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb. s přihlédnutím k ustanovení § 6 odst. 1 Vyhlášky MV ČR č. 520/2005 Sb., povinnost nahradit

náklady řízení ve výši 1.000 Kč

(slovy jedentisíc korun českých),

které jsou splatné do 30 dnů od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet u České národní banky, Na Příkopě 28, 110 03 Praha 1, č. ú. 3754-34826011/0710, variabilní symbol 314015114. Při bezhotovostní platbě uveďte konstantní symbol 1148, při hotovostní platbě konstantní symbol 1149.

ODŮVODNĚNÍ

Dne 05.09.2013 sepsali pověření inspektoři protokol o výsledku kontroly, zahájené dne 03.05.2013 podle § 93 odst. 1 písm. c) zákona č. 458/2000 Sb. ve společnosti ČEZ Obnovitelné zdroje, s.r.o., Křižíkova 788, 500 03 Hradec Králové, IČ: 25938924, místo kontroly Fotovoltaická elektrárna Bežerovice, 391 65 Sudoměřice u Bechyně (dále spol. ČEZ). Předmětem kontroly bylo dodržování ustanovení § 5 odst. 5 zákona č. 526/1990 Sb. a kontrola byla provedena na základě pověření SEI čj. 031104513/449/13/31.101/Br ze dne 22.04.2013, vydaného ve smyslu ustanovení § 9 zákona č. 552/1991 Sb., o státní kontrole, ve znění pozdějších předpisů (dále zákon č. 552/1991 Sb.).

I. KONTROLNÍ ZJIŠTĚNÍ

Při kontrole bylo zjištěno, že FVE Bežerovice je složena z 13 104 kusů fotovoltaických polykrystalických panelů Canadian Solar. Celkový instalovaný elektrický výkon výroby je 3 013 920 Wp. Spol. ČEZ je držitelem licence č. 110100339 na výrobu elektřiny, změna č. 019, vydané Energetickým regulačním úřadem, č.j. 03295-4/2013-ERU dne 19.04.2013. V této licenci na výroby elektřiny je uvedena pod položkou č. 27 Fotovoltaická elektrárna Bežerovice, 391 65 Sudoměřice u Bechyně o výkonu 3,01300 MW s termínem zahájení výkonu licencované činnosti dne 30.12.2009. Skutečně instalovaný výkon výroby je v souladu s licencí.

Při kontrole uplatňování podpory výroby elektřiny z obnovitelných zdrojů energie bylo v kontrolovaném roce 2012 zjištěno, že FVE Bežerovice byla provozována v režimu zeleného bonusu. Na výrobu uplatňovala spol. ČEZ podporu stanovenou bodem (1.9.) Cenového rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. 7/2011, kterým se stanovuje podpora pro výrobu elektřiny z obnovitelných zdrojů energie, kombinované výroby elektřiny a tepla a druhotných energetických zdrojů (dále CR č. 7/2011), jako zelený bonus pro výrobu elektřiny využitím slunečního záření, konkrétně v kategorii "výroba elektřiny využitím slunečního záření

pro zdroj s instalovaným výkonem nad 30 kW včetně a uvedený do provozu od 1. ledna 2009 do 31. prosince 2009“, přičemž účastník řízení fakturoval cenu 12 510 Kč/MWh.

Při kontrole SEI spol. ČEZ předložila k doložení začátku provozu výrobní FVE Bežerovice Žádost o povolení zkušebního provozu, ze dne 22.12.2009 a dále Stanovisko k žádosti o připojení fotovoltaického systému o instalovaném výkonu 3 013,92 kW v k.ú. Bežerovice p.č. 895/1,2,3,4, 909/3,11,35, okr. Tábor, k distribuční soustavě - Povolení zkušebního provozu ze dne 12.05.2010. V tomto stanovisku ze dne 12.05.2010, provozovatel distribuční soustavy, tj. spol. E.ON Distribuce, a.s., zpětně povoluje zkušební provoz výrobní v termínu od 23.12.2009 do 23.07.2010. Spol. ČEZ považuje takto určené datum 23.12.2009, tj. datum zahájení zkušebního provozu, za datum uvedení nové výrobní do provozu. Toto datum také uvádí spol. ČEZ v Měsíčních výkazech o výrobě elektřiny z obnovitelných zdrojů dle § 33 odst. 1 vyhlášky č. 541/2000 Sb., o Pravidlech trhu s elektřinou, zásadách tvorby cen za činnosti operátora trhu s elektřinou a provedení některých dalších zákonů (dále vyhláška č. 541/2005 Sb.). Podle evidence provozovatele distribuční soustavy byl dne 06.01.2010 namontován elektroměr a ve 12 hodin 15 minut se pak uskutečnila první dodávka elektrické energie do distribuční soustavy, jak je zřejmé ze systému spol. E.ON Distribuce, a.s.

Cenové rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. 8/2008 kterým se stanovuje podpora pro výrobu elektřiny z obnovitelných zdrojů energie, kombinované výroby elektřiny a tepla a druhotných energetických zdrojů, účinné od 01.01.2009, stanovilo v bodě (1.10.) „*U nově zřizované výrobní elektřiny nebo zdroje se uvedením do provozu rozumí den, kdy výrobce začal v souladu s rozhodnutím o udělení licence a vzniku oprávnění k výkonu licencované činnosti vyrábět a dodávat elektřinu do elektrizační soustavy při uplatnění podpory formou výkupních cen nebo začal vyrábět elektřinu při uplatnění podpory formou zelených bonusů*“. Shodná podmínka byla stanovena i v Cenovém rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. 4/2009, účinném od 01.01.2010 v bodě (1.9.). Dle kontrolních pracovníků SEI vycházejících ze záznamu provozovatele distribuční soustavy výrobní FVE Bežerovice v roce 2009 nezačala vyrábět a dodávat elektřinu do distribuční soustavy, čímž nevyhověla podmínce uvedení do provozu dle výše uvedeného Cenového rozhodnutí Energetického regulačního úřadu. Spol. ČEZ tak v kontrolovaném období roku 2012 čerpala podporu ve formě zvoleného zeleného bonusu za elektřinu dodanou do elektrizační soustavy v jiné výši, než na kterou měla nárok.

Dále bylo při kontrole SEI zjištěno, že vyráběná elektrická energie je měřena na úrovni dodávky do distribuční soustavy digitálním vícekvadrantovým elektroměrem Actaris DB472T, se značkou ověření 2011, který je ve vlastnictví provozovatele distribuční soustavy. Nepřímé měření typu A je instalováno na VN straně zvyšovacího transformátoru. Provozní spotřeba FVE Bežerovice je vykazována jako technologická vlastní spotřeba. Její hodnota je určována z rozdílu velikosti svorkové výroby zjišťované z měničů a z velikosti dodávky do distribuční soustavy měřené výše zmíněným elektroměrem. Na technologickou spotřebu není uplatňována podpora. Ostatní vlastní spotřeba je vykazována jako nulová. Spol. ČEZ má s provozovatelem distribuční soustavy spol. E.ON Distribuce, a.s., zastoupenou společností E.ON Česká republika, s.r.o., uzavřenu Smlouvu o připojení výrobní elektřiny k distribuční soustavě z napěťové hladiny vysokého napětí č. 700167846000010 ze dne 25.06.2010, včetně Protokolu o schválení výrobní ze dne 07.07.2010 a dále Smlouvu o úhradě zeleného bonusu k elektřině vyrobené z obnovitelného zdroje č. 2012-S710608 ze dne 21.12.2011 na rok 2012. S obchodníkem elektřiny, tj. spol. E.ON Energie, a.s. má pro kontrolovaný rok 2012 uzavřenu Smlouvu o dodávce elektřiny s převzetím závazku dodat elektřinu do elektrizační soustavy, č. 2012-S710608 ze dne 21.12.2011. Množství elektřiny na které byl v roce 2012 nárokován zelený bonus bylo 3 070 399 kWh a požadovaná částka 38 410 691,46 Kč.

Kontrolou bylo zjištěno porušení ustanovení § 5 odst. 5 zákona č. 526/1990 Sb. Spol. ČEZ, jako výrobce a prodejce elektřiny, který v provozovně Fotovoltaická elektrárna Bežerovice vyrábí elektřinu z obnovitelného zdroje a uplatňuje nárok na úhradu zeleného bonusu, nesplnila věcné podmínky (bod 1.9) pro uplatnění úředně stanovené ceny pro výrobu elektřiny využitím slunečního záření pro zdroj s instalovaným výkonem nad 30 kW včetně a uvedený do provozu od 01.01.2009 do 31.12.2009 podle CR č. 7/2011. Spol. ČEZ nesplnila podmínky uvedení do provozu, stanovené pro nové zdroje bodem 1.10 CR č. 8/2008, aby mohla uplatňovat jí fakturovanou cenu.

Tyto zjištěné skutečnosti jsou uvedeny v protokolu SEI o výsledku kontroly č. 031104513 ze dne 05.09.2013, se kterým byli jednatelem spol. ČEZ Ing. Oldřich Kožušník a Ing. Karel Čipera seznámeni dne 17.10.2013.

II.NÁMITKOVÉ ŘÍZENÍ

Ke zjištěním uvedeným v protokolu SEI podala spol. ČEZ dne 21.10.2013, resp. 31.10.2013 námitky v souladu s ustanovením § 17 zákona č. 552/1991 Sb. ve kterých uvedla ve třech hlavních bodech, že

+ 1) Závěry protokolu

Dle protokolu SEI dospěla k závěru, že kontrolovaná osoba nedoložila, že by výrobní FVE Bežerovice v roce 2009 začala vyrábět elektřinu a dodávat ji do distribuční soustavy a že tudíž byla v roce 2009 uvedena do provozu ve smyslu Cenového rozhodnutí ERÚ. Tento svůj závěr odůvodnila SEI tím, že podle evidence PDS byl dne 06.01.2010 namontován elektroměr a v uvedený den se pak uskutečnila první dodávka elektrické energie do distribuční soustavy.

+Nedostatečné odůvodnění protokolu

V první řadě je nutné uvést, že protokol obsahuje pouze stručné odůvodnění zabývající se pouze selektivními otázkami vztahujícími se k předmětu kontroly, kdy není možné zcela jednoznačně zjistit, z jakých podkladů a argumentů v jednotlivých otázkách SEI vychází, ani není zřejmé, jakými okolnostmi a důkazy se SEI zabývala a jak je posoudila. Protokol, resp. kontrola SEI, se tak do značné míry stává nepřezkoumatelnou a kontrolovaná osoba tak má značně ztížené možnosti své právní obrany. S ohledem na výše uvedené tak spol. ČEZ bude dále v tomto podání uvádět nejen své jednotlivé námitky, ale i argumenty a platné normy vztahující se na předmět kontroly, které jsou pro řádné a správné prozkoumání a pochopení věci zcela nezbytné.

+ 2) Uvedení výroby do provozu

+Nepoužitelnost závěru protokolu

Informace uvedené v protokolu, resp. výše uvedený závěr a odůvodnění protokolu dokládá pouze to, kdy došlo k první zdokumentované dodávce elektřiny do distribuční soustavy. V tomto ohledu je ovšem nutné uvést, že se ovšem v žádném ohledu nejedná o důkaz o tom, že k dodávce elektřiny do distribuční soustavy nedošlo již dříve.

Z protokolu je patrné, že SEI se při své kontrole zaměřila na zkoumání toho, zda výrobní FVE Bežerovice začala již v roce 2009 dodávat elektřinu do distribuční soustavy. Nicméně zkoumání, zda začala FVE Bežerovice v roce 2009 elektrickou energii vyrábět, SEI nevěnovala prakticky žádnou pozornost, alespoň to z protokolu neplyne.

Ve vztahu k podpoře ve formě zelených bonusů, kterou spol. ČEZ v kontrolovaném roce 2012 uplatňovala, je však okamžik zahájení výroby elektřiny pro stanovení data uvedení výroby do

provozu vedle data udělení licence jedinou relevantní skutečností. Zahájení dodávek elektřiny do distribuční soustavy je v této souvislosti zcela irrelevantní.

To plyne z čl. 1.10 Cenového rozhodnutí ERÚ, dle kterého se dnem uvedení do provozu rozumí den, kdy výrobce začal v souladu s rozhodnutím o udělení licence a vzniku oprávnění k výkonu licencované činnosti vyrábět a dodávat elektřinu do elektrizační soustavy při uplatnění podpory formou výkupních cen nebo začala vyrábět elektřinu při uplatnění podpory formou zelených bonusů. Z Cenového rozhodnutí ERÚ tedy podmínka započetí dodávek elektřiny do distribuční soustavy pro případ podpory formou zelených bonusů, kterou spol. ČEZ uplatňovala v kontrolovaném roce 2012, neplyne. (srovnej rozhodnutí předsedy ERÚ o rozkladu čj. 00620.20/2011-ERÚ ze dne 01.07.2011).

Závěr SEI, že výrobní FVE Bežerovice nebyla uvedena do provozu v roce 2009 na základě toho, že kontrolovaná osoba dle názoru SEI nedoložila dodávání elektřiny z výrobní FVE Bežerovice do distribuční soustavy v roce 2009, je již jen z výše uvedené skutečnosti (tj. s ohledem na platné normy) na první pohled zřejmě nesprávný.

+Důkazy o uvedení výrobní do provozu v roce 2009

Spol. ČEZ přitom v průběhu kontroly předložila řadu dokumentů, které ve svých souvislostech a jako celek svědčí o tom, že výrobní FVE Bežerovice začala vyrábět elektřinu již v roce 2009, a také o tom (přestože to není z hlediska kontrolovaného období relevantní, jak je uvedeno výše), že na vyrobenou elektřinu se vztahuje tarif pro rok 2009.

+Faktická otázka okamžiku zahájení výroby

Okamžik zahájení výroby elektřiny a její dodávání do distribuční soustavy jsou skutečností faktickou. Na procesu fyzického zprovoznování výroby elektřiny a jejího připojování k distribuční soustavě se přitom účastní zejména výrobce elektřiny (FVE Bežerovce) a provozovatel distribuční soustavy (v posuzovaném případě společnost E.ON Distribuce, a.s.). Žádné jiné subjekty se uvedeného procesu v takové intenzitě nezúčastňují a nemají tedy o uvedení příslušné provozovny do provozu bezprostřední faktické poznatky.

Subjektem s největší znalostí faktických okolností ohledně dokončení výstavby a následného zahájení výroby v provozovně FVE Bežerovce je tak příslušný provozovatel distribuční soustavy. Tento ovšem s ohledem na okolnosti dospěl k závěru, že jsou naplněny podmínky pro uplatnění nároku na podporu již v roce 2009 – jak je uvedeno níže.

+Závěry provozovatele distribuční soustavy

Provozovatel distribuční soustavy je státem licencovaný a regulovaný subjekt vykonávající na vymezeném území dle § 24 zákona č. 458/2000 Sb., energetický zákon, v platném znění, některé funkce státu na úseku energetiky. Je to právě provozovatel příslušné distribuční soustavy, který v posuzovaném období vyhodnocoval splnění jednotlivých podmínek pro vznik podpory a konkrétního tarifu a na základě skutkových okolností vytvářel návrhy standardizované smluvní dokumentace vztahující se k dané provozovně (včetně smlouvy o úhradě zeleného bonusu k elektřině vyrobené z obnovitelného zdroje č. 2012-S710608 ze dne 21.12.2011, na základě které byly kontrolované osobě vypláceny zelené bonusy).

Ve všech předložených návrzích smluvní dokumentace byl přitom ze strany společnosti E.ON Distribuce, a.s. uveden jako rok uvedení výrobní FVE Bežerovce do provozu rok 2009.

Z uvedeného jednoznačně plyne, že mezi oběma subjekty (mezi nimi i státem licencovaného provozovatele distribuční soustavy), které se jako jediné bezprostředně zúčastňovaly zprovoznění výroby FVE Bežerovice a jejího připojení k distribuční soustavě, nikdy nebyl spor o tom, že výroba FVE Bežerovice byla uvedena do provozu v roce 2009.

Ve vztahu k výše uvedenému je nutné ovšem ještě jednou zdůraznit, že závěry E.ON Distribuce, a.s. v tomto ohledu nejsou jen závěry soukromého subjektu- společnosti, nýbrž se jedná o závěry subjektu vykonávající na vymezeném území funkce státu. Při určité míře zjednodušení tak lze uvést, že se ve vztahu ke spol. ČEZ jednalo o rozhodnutí státu. Spol. ČEZ tak odůvodněně spoléhala na rozhodnutí státní moci, kdy právě stát je garantem podpory obnovitelných zdrojů. Je o to s větším podivem, že právě stát (prostřednictvím SEI) dnes dospívá k závěru, že původní rozhodnutí nebylo správné a má v úmyslu činit odpovědnou právě kontrolovanou osobu (která v zásadě pouze akceptovala rozhodnutí státu).

+Závěry stavebního úřadu

Uvedení výroby FVE Bežerovice do provozu v roce 2009 dále potvrzuje také povolení předčasného užívání stavby FVE Bežerovice vydané Odborem výstavby a životního prostředí Městského úřadu Bechyně č.j. BE-7107/2009 ze dne 21.12.2009, které ve stejný den nabylo také právní moci a které doposud nebylo ze strany SEI zohledněno (není v protokolu uvedeno v seznamu pořízených dokladů). Povolení předčasného užívání bylo vydáno pro účely zahájení zkušebního provozu výroby FVE Bežerovice. V povolení předčasného užívání je zřetelně stanoveno, že FVE Bežerovice obsahuje ke dni jeho vydání, tedy k 21.12.2009, přípojku VN do distribuční sítě, která je přivedena do spínací stanice.

Zkušební provoz FVE Bežerovice byl v návaznosti na povolení předčasného užívání dne 23.12.2009 fakticky zahájen, což dokládá stanovisko k žádosti o připojení vydané později společností E.ON Distribuce, a.s., ve kterém je zcela jasně potvrzeno, že zkušební provoz byl povolen 23.12.2009. Pro účely stanovení roku uvedení výroby do provozu je přitom bezesporu relevantní výroba elektřiny již během zkušebního provozu zařízení, jak jednoznačně uvádí Klotz, Motlík, Petržílka Tužinský ve Využívání obnovitelných zdrojů energie.

+Přehled důkazů

Smlouva o úhradě zeleného bonusu k elektřině vyrobené z obnovitelného zdroje č. 2012-S710608 uzavřená dne 21.12.2011 mezi kontrolovanou osobou a E.ON Distribuce, a.s.

Povolení předčasného užívání stavby FVE Bežerovice č.j. BE-7107/2009 vydané dne 21.12.2009 Odborem výstavby a životního prostředí Městského úřadu Bechyně

Stanovisko E.ON Distribuce, a.s. k žádosti o připojení fotovoltaického systému o instalovaném výkonu 3 013,92 kW v k.ú. Bežerovice p.č. 895/1,2,3,4 909/3,11,35 okr. Tábor, k distribuční soustavě-Povolení zkušebního provozu ze dne 12.05.2010.

+ 3) Procesní pochybení

+Nedostatečné prozkoumání věci

Jak plyne z protokolu, SEI dospěla ke svému závěru o porušení § 5 odst. 5 zákona o cenách pouze na základě skutečnosti, že elektroměr byl osazen na předávací místo mezi výrobou FVE Bežerovice a distribuční soustavou dne 06.01.2010 a že dle údajů z tohoto elektroměru se první dodávka elektřiny do distribuční soustavy uskutečnila dne 06.01.2010 ve 12:15.

Takovýto rozsah zkoumaných skutečností (z protokolu neplyne, že by se SEI zabývala zjišťováním něčeho dalšího) považuje spol. ČEZ vzhledem k závažnosti zjištění SEI za zcela nedostatečný v rozporu se zásadou tzv. materiální pravdy. Ta je zakotvena v § 3 zákona č.

500/2004 Sb., správní řád, v platném znění, dle kterého je správní orgán povinen postupovat tak (neplyne-li ze zákona výslovně něco jiného), aby byl zjištěn stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti.

Zřejmé pochybnosti o správnosti závěrů SEI zakládá již jen výše uvedené povolení předčasného užívání. Pochybnosti ohledně závěrů SEI uvedených v protokolu zcela zřejmě zakládá také to, že se SEI nijak nevypořádala s řadou poskytnutých dokumentů, ze kterých zřejmě vyplývá, že výrobní FVE Bežerovice byla uvedena do provozu v roce 2009, ani si pro své rozhodnutí neopatřila jako podklad tak zásadní dokument, jakým je povolení předčasného užívání, přestože si je SEI podklady pro své rozhodnutí povinná dle § 50 odst. 2 SŘ opatřovat.

V kontextu výše uvedeného si dovoluujeme poukázat na základní principy správního řízení a činnosti správních orgánů obsažené zejm. v úvodních ustanoveních zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu. Ustanovení § 3 stanoví, že nevyplývá-li ze zákona něco jiného, postupuje správní orgán tak, aby byl zjištěn stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, a to v rozsahu, který je nezbytný pro soulad jeho úkonu s požadavky uvedenými v § 2. V tomto ustanovení je definována zásada tzv. materiální pravdy, tedy zásada vztahující se k určení rozsahu (a způsobu), v jakém (a jakým) správní orgán zjišťuje skutečnosti, které jsou nutné pro provedení úkonu v určité věci, nejčastěji tedy pro vydání správního rozhodnutí. Obecně tedy podle § 3 SŘ platí, že nevyplývá-li ze zákona něco jiného, postupuje správní orgán tak, aby byl zjištěn stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti.

Ani takto formulovaná zásada materiální pravdy nezabavuje správní orgán povinnosti opatřovat z úřední povinnosti podklady pro rozhodnutí, zjišťovat všechny okolnosti důležité pro ochranu veřejného zájmu a v řízení, v němž má být z moci úřední uložena povinnost, zjistit i bez návrhu všechny rozhodné okolnosti svědčící ve prospěch i v neprospěch toho, komu má být povinnost uložena (§ 50 odst. 2 a 3). V této souvislosti se často hovoří i o tom, že správní řízení je založeno především na zásadě inkviziční, jejíž podstatou je aktivní a vysoce relevantní role správního orgánu při samotném shromažďování důkazů. Správní úřad ani v těch případech, kdy se účastník řízení nachází v důkazní nouzi, nemůže zaujmout pasivní postoj.

Jaký je konkrétní obsah zásady materiální pravdy, stanoví SŘ zejména v § 50 odst. 3, podle něhož je správní orgán především povinen zjistit všechny okolnosti důležité pro ochranu veřejného zájmu. Způsob a rozsah přesného a spolehlivého zjištění skutečného stavu věci přitom závisí na správním úřadu, který řízení vede. Ten pak odpovídá za naplnění této zásady (zásady materiální pravdy).

Z výše uvedeného tedy vyplývá, že správní orgán, v daném případě SEI, je povinen zjistit stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti. Správní orgán je tím, kdo odpovídá za zjištění skutečného stavu věci a za správnost rozhodnutí. SEI však v daném případě, jak je uvedeno v protokolu, dospěla k závěru o porušení ustanovení § 5 odst. 5 zákona o cenách na základě nedoložení započetí výroby elektřiny v roce 2009 spol. ČEZ. SEI v tomto rozporu s výše uvedenými základními zásadami činnosti správních orgánů fakticky přesunula důkazní břemeno ze správního orgánu na spol. ČEZ.

Z výše uvedeného vyplývá, že správní orgán, v daném případě SEI, nedostál své povinnosti zjistit stav věci tak, aby o něm nebyly důvodné pochybnosti. Již z tohoto samostatného důvodu je zřejmé, že závěry SEI uvedené v protokolu nemohou obstát.

V návaznosti na výše uvedené tedy spol. ČEZ navrhuje, aby SEI přehodnotila svůj závěr vyjádřený v protokolu a uzavřela provedenou kontrolu tím, že spol. ČEZ se v kontrolovaném roce 2012 nedopustila porušení žádného z ustanovení zákona o cenách, ve vztahu k nimž byla kontrola prováděna.

V souladu s ustanovením § 18 odst. 2 zákona č. 552/1991 Sb. předložil kontrolní pracovník SEI námitky do sedmi dnů od jejich doručení vedoucímu kontrolního orgánu formou interního sdělení ze dne 06.11.2013, neboť jim nevyhověl v plném rozsahu. Vedoucí kontrolního orgánu vydal dne 03.12.2013 Rozhodnutí o námitkách kontrolované osoby, čj. 031104513/1302/13/31.100/Št v souladu s ustanovením § 18 odst. 1 zákona č. 552/1991 Sb., kterým námitky podané dne 21.10.2013, resp. 31.10.2013 zamítl. Vedoucí kontrolního orgánu v odůvodnění Rozhodnutí o námitkách kontrolované osoby uvedl následující:

***ad1) Protokol SEI**

***Závěry protokolu**

Dle ustanovení §12 odst. 2 písm. e) zákona č. 552/1991 Sb. jsou kontrolní pracovníci povinni pořizovat o výsledcích kontroly protokol. Dále dle ustanovení § 15 odst. 1 se o kontrolním zjištění pořizuje protokol, který obsahuje zejména popis zjištěných skutečností s uvedením nedostatků a označení ustanovení právních předpisů, které byly porušeny. Protokol SEI č. 031104513 ze dne 05.09.2013 obsahuje všechny náležitosti požadované zákonem č. 552/1991 Sb., které se týkají závěru protokolu, neboť je zde jednoznačně uvedeno porušení zákona č. 526/1990 Sb., včetně porušení ustanovení § 5 odst. 5 a následně i porušení cenové podmínky stanovené Energetickým regulačním úřadem, kterého se měla spol. ČEZ dopustit.

***Nedostatečné odůvodnění protokolu**

Povinností kontrolních pracovníků je zjistit při kontrole skutečný stav věci a kontrolní zjištění jsou kontrolní pracovníci povinni prokázat doklady (viz ustanovení § 12 odst. 1 zákona č. 552/1991 Sb.). Protokol SEI je rozčleněn do několika bodů, které se zabývají „Fyzickou kontrolou výrobního zařízení“, „Uplatňováním podpory výroby elektřiny z obnovitelných zdrojů energie“, „Objemem výroby“, „Měřením“, „Ostatní a technologickou vlastní spotřebou“, „Smluvními vztahy“ a „Závěrem protokolu“. Dále je v protokole SEI č. 031104513 uveden seznam pořízených dokladů. Kontrolní pracovníci v protokolu SEI uvedli v seznamu pořízených dokladů, všechny doklady ze kterých vycházely, tudíž spol. ČEZ má jednoznačně uvedeno z jakých podkladů bylo vycházeno při kontrole SEI, které jsou zde popsány včetně jejich přesných identifikací (jako je např. datum, označení evidenčním číslem, kým bylo vydáno apod.).

Protokol SEI č. 031104513 ze dne 05.09.2013 je pořízen v souladu se zákonem č. 552/1991 Sb. a má veškeré náležitosti, které tento zákon požaduje ve svém ustanovení § 15, tudíž je v souladu s platnou legislativou a je přezkoumatelný.

***ad 2) Uvedení výroby do provozu**

***Nepoužitelnost závěru protokolu**

Kontrola SEI byla zaměřena na to, zda spol. ČEZ, jako výrobce a prodávající elektřiny vyrobené ve fotovoltaické elektrárně Bežerovice, dodržuje věcné podmínky, včetně pravidel a postupů pro stanovení úředních cen stanovené v souladu s § 5 odst. 5 zákona č. 526/1990 Sb. Energetickým regulačním úřadem, jako cenovým orgánem, prostřednictvím příslušných cenových rozhodnutí. Kontrolovaným obdobím byl rok 2012.

Podpora pro výrobu elektřiny z obnovitelných zdrojů je stanovena cenovými rozhodnutími ERÚ vydávanými podle § 6 zákona č. 180/2005 Sb., o podpoře výroby elektřiny z

obnovitelných zdrojů energie a o změně některých zákonů, ve znění účinném do 31.12.2012 (dále zákon č. 180/2005 Sb.), podle § 2 c zákona č. 265/1991 Sb., o působnosti orgánů České republiky v oblasti cen, v platném znění a podle § 17 odst. 6 písm. d) zákona č. 458/2000 Sb. Cenové rozhodnutí ERÚ č. 7/2011 v souladu s § 5 odst. 5 zákona č. 526/1990 Sb. stanovuje nejen samotnou výši regulovaných cen, ale rovněž věcné podmínky včetně pravidel a postupů pro stanovení těchto cen v kontrolovaném roce 2012. V bodě 1.9 Cenového rozhodnutí ERÚ č. 7/2011, která je jednou z věcných podmínek stanovených ERÚ, je uvedena tabulka, která se vztahuje na výkupní ceny a zelené bonusy pro výrobu elektřiny využitím slunečního záření. Výše výkupních cen a zelených bonusů je rozčleněna dle data uvedení výrobní do provozu a dle velikosti instalovaného výkonu výrobní. Vzhledem k tomu, že kontrolní pracovníci kontrolovali dodržování ustanovení § 5 odst. 5 zákona č. 526/1990 Sb., tudíž i věcné podmínky dané Cenovým rozhodnutím ERÚ č. 7/2011, museli se zabývat také otázkou uvedení data do provozu provozovny FVE Bežerovice.

V době uvádění do provozu kontrolované FVE Bežerovice bylo v platnosti Cenové rozhodnutí ERÚ č. 8/2008 pro rok 2009 a č. 4/2009 pro rok 2010. V obou těchto cenových rozhodnutích je shodně definováno „uvedení zdroje do provozu“. V Cenovém rozhodnutí ERÚ č. 8/2008 je stanovena jako věcná podmínka v bodě 1.10. „*U nově zřizované výrobní elektřiny nebo zdroje se uvedením do provozu rozumí den, kdy výrobce začal v souladu s rozhodnutím o udělení licence a vzniku oprávnění k výkonu licencované činnosti vyrábět a dodávat elektřinu do elektrizační soustavy při uplatnění podpory formou výkupních cen nebo začal vyrábět elektřinu při uplatnění podpory formou zelených bonusů*“. Shodná podmínka stejného znění byla stanovena i v Cenovém rozhodnutí ERÚ č. 4/2009 v bodě 1.9 pro rok 2010.

Spol. ČEZ při kontrole SEI sdělila, že od počátku provozování FVE Bežerovice až do roku 2011 byla uplatňována podpora elektřiny z obnovitelných zdrojů formou výkupních cen a v dalších letech formou zelených bonusů. Tuto skutečnost potvrzuje také listina „*Oznámení o výběru formy podpory elektřiny vyrobené z obnovitelných zdrojů a o její změně*“, kterou podala spol. ČEZ dne 29.11.2011 a ve které je uvedeno, že od 01.01.2012 žádají o podporu elektřiny vyrobené z obnovitelných zdrojů ve výše jmenované výrobně (tj. FVE Bežerovice, Sudoměřice u Bechyně) ve formě úhrady zelených bonusů podle § 4 odst. 7 zákona o podpoře využívání obnovitelných zdrojů. Spol. ČEZ uplatnila své právo v souladu s § 4 odst. 3 zákona č. 180/2005 Sb., neboť výrobce z obnovitelných zdrojů, na kterou se vztahuje podpora, má právo si vybrat, zda svoji elektřinu nabídne k výkupu podle odst. 4, nebo zda za ni bude požadovat zelený bonus. Změna výběru je prováděna vždy k 1. lednu následujícího kalendářního roku. Výše uvedená listina byla při kontrole SEI předložena spol. ČEZ a je vedena ve spisu pod položkou č. 15.

Spol. ČEZ ve svých námitkách se mylně domnívá, že od počátku byla FVE Bežerovice provozována ve formě zeleného bonusu, ale z výše uvedených skutečností je zřejmé, že FVE Bežerovice byla provozována od svého uvedení do provozu v režimu výkupních cen. Na základě těchto skutečností se kontrolní pracovník musel zabývat při kontrole roku 2012 ve vztahu k věcné podmínce v Cenovém rozhodnutí ERÚ č. 7/2011 v bodě 1.9 datem uvedení výrobní do provozu v režimu výkupních cen a nikoliv zeleného bonusu. Takže jak již bylo uvedeno v Cenovém rozhodnutí č. 8/2008 i č. 4/2009 jsou shodně uvedeny dvě podmínky pro uvedení nově zřizované výrobní nebo zdroje do provozu. Pro rok 2009 platila definice uvedená v Cenovém rozhodnutí č. 8/2008, článek 1.10 „*U nově zřizované výrobní elektřiny nebo zdroje se uvedením do provozu rozumí den, kdy výrobce začal v souladu s rozhodnutím o udělení licence a vzniku oprávnění k výkonu licencované činnosti vyrábět a dodávat elektřinu do elektrizační soustavy při uplatnění podpory formou výkupních cen nebo začal vyrábět*

elektřinu při uplatnění podpory formou zelených bonusů." Obě podmínky tj. platná licence i výroba a dodávka elektřiny do elektrizační soustavy měly být splněny současně v roce 2009.

Kontrolní zjištění prokazují, že do konce roku 2009, tj. v době platnosti Cenového rozhodnutí ERÚ č. 8/2008, nebyly splněny obě výše citované podmínky pro termín uvedení výroby do provozu z hlediska stanovení nároku na podporu výroby z obnovitelného zdroje. Splněna byla pouze první podmínka – vznik oprávnění k výkonu licencované činnosti. Splnění druhé podmínky Cenového rozhodnutí ERÚ č. 8/2008 technicky umožnila až montáž elektroměru dne 06.01.2010.

Vedoucí kontrolního orgánu se seznámil s Rozhodnutím o rozkladu ze dne 01.07.2011, č.j. 00620-20/2011-ERÚ (uváděné spol. ČEZ v námitkách), které se týká sporu ve věci výkupu elektřiny z obnovitelného zdroje ve formě výkupních cen a uvedení výroby do provozu v roce 2010. Obsah tohoto rozhodnutí potvrzuje názor kontrolních pracovníků SEI, neboť předseda Energetického regulačního úřadu Ing. Josef Fírt zde také jednoznačně uvádí: „...*účinky spojené s připojením výroby elektřiny k distribuční soustavě nastávají v okamžiku provedení fyzického připojení, včetně instalace a aktivování měřicího zařízení provozovatele distribuční soustavy v souladu s podmínkami (včetně termínu) sjednaných ve smlouvě o připojení uzavřené mezi provozovatelem distribuční soustavy a výrobcem...*“

*** Důkazy o uvedení výroby do provozu v roce 2009**

Spol. ČEZ dokládá, že výroba FVE Bežerovice již začala vyrábět elektřinu v roce 2009 pouze Žádostí o povolení zkušebního provozu ze dne 22.12.2009 a následně Stanoviskem k žádosti o připojení fotovoltaického systému o instalovaném výkonu 3 013,92 kW v k.ú. Bežerovice p.č. 895/1,2,3,4, 909/3,11,35, okr. Tábor, k distribuční soustavě - Povolení zkušebního provozu ze dne 12.05.2010. Provozovatel distribuční soustavy, tj. spol. E.ON Distribuce, a.s., **zpětně** povoluje zkušební provoz výroby v termínu od 23.12.2009 do 23.07.2010. Spol. ČEZ považuje takto určené datum 23.12.2009, tj. datum zahájení zkušebního provozu, za datum uvedení nové výroby do provozu a také toto datum uvádí v měsíčních výkazech o výrobě elektřiny z obnovitelných zdrojů pro FVE Bežerovice, s čímž se kontrolní orgán neztotožnil.

*** Faktická otázka okamžiku zahájení výroby**

Při nedoložení zahájení výroby a dodávky z FVE Bežerovice ze strany spol. ČEZ, byla o informace požádána spol. E.ON Distribuce, a.s. jako místně příslušný provozovatel distribuční soustavy dne 13.06.2013. Spol. E.ON Distribuce doložila skutečnosti o montáži měřicí soupravy elektroměru dne 06.01.2010 a dále, že první dodávka do elektrizační soustavy proběhla dne 06.01.2010 v 12 hod 15 min. Proto je nutné posuzovat kontrolovanou FVE Bežerovice jako výrobu uvedenou do provozu v roce 2010, neboť se jednalo o podporu ve formě výkupní ceny a Cenové rozhodnutí ERÚ č. 8/2008 v jedné z věcných podmínek (bod 1.10) jednoznačně stanovuje, že u nově zřizované výroby elektřiny nebo zdroje se uvedením do provozu rozumí den, kdy výrobce začal v souladu s rozhodnutím o udělení licence a vzniku oprávnění k výkonu licencované činnosti vyrábět a **dodávat** elektřinu do elektrizační soustavy při uplatnění podpory výkupních cen. Prokazatelná a první dodávka do elektrizační soustavy je doložena provozovatelem distribuční soustavy ze svého systému dne 06.01.2010.

*** Závěry provozovatele distribuční soustavy**

Spol. ČEZ ve svých námitkách uvádí, že provozovatel distribuční soustavy je státem licencovaný a regulovaný subjekt vykonávající na vymezeném území dle § 24 zákona č. 458/2000 Sb. (pozn. správně mělo být zřejmě uvedeno § 25, neboť § 24 se týká provozovatele přenosové soustavy), některé funkce státu na úseku energetiky.

S tímto názorem spol. ČEZ se jako vedoucí kontrolního orgánu nemohu zásadně ztotožnit. Spol. E.ON Distribuce, a.s. je držitelem licence na distribuci elektřiny č. 120806026 vydané Energetickým regulačním úřadem. Licence vydaná spol. E.ON Distribuce, a.s. jí dává právo podnikat na území České republiky v energetických odvětvích, ale zároveň má její držitel i povinnosti stanovené zákonem č. 458/2000 Sb. a č. 180/2005 Sb. a právě nad jejich dodržováním je uskutečňován výkon státní správy. Výkon státní správy v energetických odvětvích náleží dle ustanovení § 15 zákona č. 458/2000 Sb. ministerstvu, Energetickému regulačnímu úřadu a Státní energetické inspekci.

Takže spol. E.ON Distribuce, a.s. jako provozovatel distribuční soustavy má dle zákona č. 180/2000 Sb. na svém licenci vymezeném území povinnost připojit k distribuční soustavě za účelem distribuce elektřiny z obnovitelných zdrojů, pokud o to výrobce elektřiny z obnovitelných zdrojů požádá a pokud splňuje podmínky připojení a dopravy elektřiny stanovené zvláštním právním předpisem (viz ustanovení § 4 odst. 1 zákona č. 180/2005 Sb.). Dále jsou v zákoně č. 180/2005 Sb. stanoveny další povinnosti pro provozovatele distribuční soustavy, např. povinnost uzavřít smlouvu o dodávce, pokud elektřinu z obnovitelného zdroje výrobce nabídl, povinnost hradit výrobcí za elektřinu zelený bonus, odpovědnost za odchylku spojenou se zajištěním ztrát ve svých soustavách. V případě, že dojde k porušení povinnosti provozovatele distribuční soustavy, může mu být uložena sankce až do výše 5.000.000 Kč, a to Státní energetickou inspekcí, která dle ustanovení § 8 zákona č. 180/2005 Sb. provádí kontrolu tohoto zákona. Zákodárce jednoznačně výkon státní správy v energetických odvětvích nadále nechává dle zákona č. 458/2000 Sb. Ministerstvu průmyslu a obchodu, Energetickému regulačnímu úřadu a Státní energetické inspekci a nepřenáší jí žádnou formou na jiný subjekt (např. uzavřením veřejnoprávní smlouvy apod.)

Jak již bylo výše uvedeno provozovatel distribuční soustavy má povinnost dle § 4 odst. 4 zákona č. 180/2005 Sb. vykoupit veškerou elektřinu z obnovitelných zdrojů, na kterou se vztahuje podpora, a uzavřít smlouvu o dodávce, pokud výrobce elektřinu z obnovitelných zdrojů nabídl, za podmínek § 5 a za ceny podle § 6 a součástí této povinnosti je i převzetí odpovědnosti za odchylku a dále má povinnost hradit výrobcí za tuto elektřinu zelený bonus vyjádřený v Kč/MWh, pokud výrobce nenabídl elektřinu, na kterou se vztahuje podpora k povinnému výkupu. Z těchto ustanovení jednoznačně plyne povinnost pro provozovatele distribuční soustavy uzavřít Smlouvu o úhradě zeleného bonusu k elektřině vyrobené z obnovitelného zdroje č. 2012-S710608 ze dne 16.1.2011, přičemž je v této smlouvě uvedeno v čl. II *Výše úhrady ceny zeleného bonusu* v bodě 1., že „**předpokladem pro uplatnění takto stanovené ceny zeleného bonusu je *splnění povinností výrobce stanovených právními předpisy***“. Vzhledem k tomu, že provozovatel distribuční soustavy pouze splnil svoji zákonnou povinnost a uzavřel smlouvu o úhradě zeleného bonusu, je zřejmé, že výrobce (tj. spol. ČEZ) je zodpovědná za náležitosti a údaje, které uvedla do smlouvy o úhradě zeleného bonusu, neboť na ní leží povinnost splnění podmínek stanovených legislativou (Energetickým regulačním úřadem a jeho cenových rozhodnutích) při požadavcích na uplatňování a úhradu zeleného bonusu na elektřinu vyrobenou z obnovitelného zdroje (FVE Bežerovice).

Spol. E.ON Distribuce, a. s. je provozovatelem distribuční soustavy. Provozovatel distribuční soustavy nemá, a ani neměl, zákonnou pravomoc přidělovat a rozhodovat o druhu sazby a její výši při podpoře výroby elektřiny z obnovitelného zdroje, tato sazba se řídí výhradně cenovými rozhodnutími vydávanými Energetickým regulačním úřadem a platnými v době realizace výkupu elektřiny.

Jako vedoucího kontrolního orgánu nepřipouštím zjednodušenou konstrukci spol. ČEZ týkající se rozhodování státní moci, kterou má dle jejich názoru vykonávat spol. E.ON Distribuce, a.s. na vymezeném území. V Listině základních práv a svobod je v čl. 2 Státní moc v odst. 2 uvedeno, že státní moc lze uplatňovat jen v případech a v mezích stanovených zákonem, a to způsobem, který zákon stanoví. Státní mocí rozumíme veřejnou moc, kterou disponuje sám stát a zabezpečuje ji prostřednictvím zvláštního aparátu, označovaného jako státní mechanismus a je bezprostředně spjata se suverenitou státu. Tato konstrukce spol. ČEZ odporuje právním předpisům platným v energetice, např. zákonu č. 458/2000 Sb., zákonu č. 180/2005 Sb., zákonu č. 165/2012 Sb., neboť na provozovatele distribuční soustavy nebyla delegována. Jak již bylo uvedeno výkon státní správy v energetických odvětvích náleží dle ustanovení § 15 zákona č. 458/2000 Sb. ministerstvu, Energetickému regulačnímu úřadu a Státní energetické inspekci, takže nelze ztotožnit rozhodování provozovatele distribuční soustavy (který plnil pouze povinnosti uložené mu zákonem), s rozhodováním orgánu státní správy (SEI) v energetice.

*** Závěry stavebního úřadu**

Definice uvedení do provozu u nově zřizované výroby elektřiny byla cenovým orgánem Energetickým regulačním úřadem stanovena pro nové výroby uvedené do provozu v roce 2009 Cenovým rozhodnutím č. 8/2008, v bodě 1.10. Vazba mezi povolením předčasného užívání stavby podle zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon) a definovaným pojmem uvedení nově zřizované výroby elektřiny není legislativně řešena a pro stanovení příslušné ceny podpory z obnovitelného zdroje je tak rozhodnutí Odboru výstavby a životního prostředí Městského úřadu Bechyně ze dne 21.12.2009 irelevantní.

*** Přehled důkazů**

Vzhledem k tomu, aby byla dodržena jedna ze základních zásad činnosti správních orgánů, požádal jsem jako vedoucí kontrolního orgánu Městský úřad Bechyně, odbor výstavby a ŽP o předložení listiny navrhovanou spol. ČEZ. Městský úřad Bechyně, odbor výstavby a ŽP, nám. T.G. Masaryka 2, 391 65 Bechyně vyhověl žádosti a dne 28.11.2013 zaslal Rozhodnutí – předčasné užívání stavby fotovoltaická elektrárna 3200 kWp –Bežerovice ze dne 21.12.2009, spis.zn. BE-6623/2009/VaŽP/Šv, čj. BE-7107/2009 s vyznačením nabytí doložky právní moci dne 21.12.2009. Po seznámení s obsahem této listiny trvám na závěru, že rozhodnutí vydané Městským úřadem Bechyně ze dne 21.12.2009 je irelevantní ve věci porušení zákona č. 526/1990 Sb., neboť stavební úřad zde zaujal postoj, že předčasné užívání stavby neohrožuje bezpečnost a zdraví osob nebo zvířat nebo životního prostředí a neohrožuje zájmy chráněné stavebním zákonem. Obsah této listiny se nedotýká uvedení fotovoltaické elektrárny Bežerovice do provozu v režimu zákona č. 180/2005 Sb. a zákona č. 526/1990 Sb., potažmo Cenových rozhodnutí Energetického regulačního úřadu.

***ad 3) Procesní pochybení**

***Nedostatečné prozkoumání věci**

Zákon o státní kontrole upravuje výkon kontroly, její základní pravidla, práva a povinnosti kontrolních orgánů a kontrolovaných subjektů a vyvození odpovědnosti z porušení povinností vyplývajících z tohoto zákona. Odpovědnost vyplývající z kontrolních zjištění se však vyvozuje podle zvláštních předpisů, v konkrétním případě se jedná o zákon č. 526/1990 Sb. Povinnosti kontrolních pracovníků je zjistit při kontrole skutečný stav věci a kontrolní zjištění jsou kontrolní pracovníci povinni prokázat doklady (viz § 12 odst. 1 zákona č. 552/1991 Sb.). Dále musí být při kontrole zohledněny základní zásady činnosti správních orgánů uvedené v § 2 až § 8 zákona č. 500/2004 Sb. jako zásada zákonnosti, zásada proporcionality, zásada ochrany dobré víry, zásada souladu s veřejným pořádkem, zásada materiální pravdy, zásada informační povinnosti, zásada součinnosti, zásada hospodárnosti, zásada rovnosti. Ve vztahu k ustanovení

§ 177 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb. konstatují, že zákon č. 552/1991 Sb. obsahuje zásady odpovídající základním zásadám činnosti správních orgánů, neboť např. v § 12 je vyjádřena zásada materiální pravdy (povinností kontrolních pracovníků je zjistit při kontrole skutečný stav věci), dále je zde zásada informační povinnosti (§ 16 odst. 1) povinností kontrolních pracovníků je seznámit kontrolované osoby s obsahem protokolu apod. Dle pohledu vedoucího kontrolního orgánu byly všechny zásady při kontrole SEI č. 031104513 dodrženy jak dle zákona č. 552/1991, tak dle zákona č. 500/2004 Sb.

Povinností kontrolních pracovníků je o kontrolním zjištění pořídit protokol, včetně označení ustanovení právních předpisů, které byly porušeny, přičemž vydáním tohoto protokolu se nejedná o rozhodnutí orgánů veřejné správy, jimiž se zakládají, mění, ruší či závazně určují práva nebo povinnosti fyzických či právnických osob. Na kontrolu provedenou dle zákona č. 552/1991 Sb. může teprve navazovat správní řízení, ve kterém budou provedeny důkazy, na jejichž základě může být vydáno správní rozhodnutí, kterým se zakládají, mění, ruší či závazně určují práva a povinnosti účastníků řízení.

Spol. ČEZ uváděné nedostatečné prozkoumání věci je zavádějící, neboť kontrolní pracovníci získali dostatek pravdivých a úplných informací k tomu, že mohli uzavřít kontrolu SEI a vydat protokol o zjištění nedostatků, včetně uvedení všech dokladů a informací ze kterých vycházeli a které jsou uvedeny v protokolu SEI č. 031104513 v Seznamu pořízených dokladů.

Spol. ČEZ porušila ustanovení § 5 odst. 5 zákona č. 526/1990 Sb. jako výrobce, který v provozovně FVE Bežerovice vyrábí elektřinu z obnovitelného zdroje a uplatňuje nárok na úhradu zeleného bonusu, neboť nesplnila věcné podmínky pro uplatnění úředně stanovené ceny pro „*Výrobu elektřiny využitím slunečního záření pro zdroj s instalovaným výkonem nad 30 kW včetně a uvedený do provozu od 1. ledna 2009 do 31. prosince 2009*“ podle Cenového rozhodnutí ERÚ č. 7/2011 tím, že nesplnila podmínky uvedení do provozu, stanovené pro nové zdroje bodem 1.10 Cenového rozhodnutí ERÚ č. 8/2008, aby mohla uplatňovat ji fakturovanou cenu.

Podle skutkového stavu zjištěného kontrolními pracovníky v průběhu kontroly SEI byla technicky první dodávka do elektrizační soustavy při uplatnění podpory (výkupní cena) umožněna až montáží elektroměru provozovatelem distribuční soustavy dne 06.01.2010, tudíž nebyla splněna věcná podmínka bodu 1.10 Cenového rozhodnutí ERÚ č. 8/2008 „*U nově zřizované výroby elektřiny nebo zdroje se uvedením do provozu rozumí den, kdy výrobce začal v souladu s rozhodnutím o udělení licence a vzniku oprávnění k výkonu licencované činnosti vyrábět a dodávat elektřinu do elektrizační soustavy při uplatnění podpory formou výkupních cen nebo začal vyrábět elektřinu při uplatnění podpory formou zelených bonusů.*“ do 31.12.2009.

Na základě smlouvy o úhradě zeleného bonusu k elektřině vyrobené z obnovitelného zdroje v kontrolovaném období od ledna do prosince 2012 spol. ČEZ pravidelně měsíčně fakturovala cenu za vyrobenou elektřinu spol. E.ON Distribuce, a.s., ve výši 12 510,- Kč/MWh bez DPH, což odpovídá výkupní ceně stanovené Cenovým rozhodnutím č. 7/2011 pro výrobní elektřiny s instalovaným výkonem nad 30 kW a uvedené do provozu v roce 2009, ačkoliv se na ni vztahovala výkupní cena pro výrobu elektřiny ve zdroji uvedeném do provozu v roce 2010 s instalovaným výkonem nad 30 kW ve výši 11 570,- Kč/MWh bez DPH. Tím spol. ČEZ, nedodržela postup pro stanovení výkupní ceny, který byl v souladu s § 5 odst. 5 zákona č. 526/1990 Sb., stanoven příslušnými Cenovými rozhodnutí ERÚ č. 8/2008 a 7/2011. Na základě svého jednání v rozporu se zákonem č. 526/1990 Sb. získala spol. ČEZ za rok 2012 nepřiměřený

majetkový prospěch ve výši: 2 886 175,06 Kč bez DPH, tj. 3 463 410,072 Kč s DPH, který jí byl připsán na účet, což je doloženo listinou č. 25 Výpis došlých plateb za dodávku elektřiny FVE Bežerovice v roce 2012, kterou spol. ČEZ předala při kontrole SEI. Toto vyčíslení nepřiměřeného majetkového prospěchu bylo správním orgánem korigováno v oznámení o zahájení správního řízení v příloze, kde bylo vyčísleno v souladu s ustanovením § 14 odst. 2 zákona č. 256/1990 Sb. ve spojení s ustanovením §§ 7a-7e zákona č. 180/2005 Sb. z důvodu předmětu odvodu elektřiny ze slunečního záření, kde poplatníkem u FVE Bežerovice je spol. ČEZ.

Vedoucího kontrolního orgánu má za to, že při kontrole SEI č. 031104513 došlo k naplnění zásady materiální pravdy a byl dostatečně zjištěn skutkový stav věci kontrolními pracovníky, své odůvodnění uvedl výše v bodě ad1) až ad3).

Spol. ČEZ v námitce ze dne 31.10.2013 k protokolu SEI č. 031104513 nedoložila žádné nové skutečnosti, které by vyvracely či uváděly v pochybnost kontrolou SEI zjištěnou a uvedenou skutkovou podstatu porušení zákona č. 526/1990 Sb. Vedoucí kontrolního orgánu zvážil všechny důvody uvedené v námitce k protokolu SEI, a proto rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku rozhodnutí.

III. SPRÁVNÍ ŘÍZENÍ

Protože skutečnosti zjištěné při kontrole jsou v rozporu s § 5 odst. 5 zákona č. 526/1990 Sb., zahájila SEI podle § 46 zákona č. 500/2004 Sb. se spol. ČEZ správní řízení o uložení pokuty. Zahájení správního řízení jí bylo sděleno Oznámením č.j.: 031104513/128/14/31.104/To dne 11.02.2014 na základě zjištěných skutečností důvodně nasvědčujících spáchání správního deliktu podle § 16 odst. 1 písm. c) zákona č. 526/1990 Sb., tím, že v rozporu s věcnými podmínkami, stanovenými cenovými orgány dle § 5 odst. 5 citovaného zákona pro uplatnění úředně stanovené pevné ceny podle Cenového rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. 7/2011 v bodě 1.9, uplatnila za naměřenou a dodanou elektřinu z fotovoltaické elektrárny Bežerovice (výkon 3,013 MW), 391 65 Sudoměřice u Bechyně u provozovatele distribuční soustavy, společnosti E.ON Distribuce, a.s., za kontrolované období leden až prosinec 2012 zelené bonusy stanovené těmito předpisy jako pevné ceny pro „výrobu elektřiny využitím slunečního záření pro zdroj s instalovaným výkonem nad 30 kW a uvedeným do provozu od 01.01.2009 do 31.12.2009“, přičemž nesplnila věcnou podmínku Cenového rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. 8/2008, bod 1.10 pro posouzení této výroby jako výroby uvedené do provozu do 31.12.2009 (při uplatnění podpory formou výkupní ceny) a jako prodávající nesprávně uplatnila na vyrobenou elektřinu ve výši 3 070,399 MWh podporu v roce 2012 ve formě zeleného bonusu pro zdroj s instalovaným výkonem nad 30 kW a uvedeným do provozu od 01.01.2009 do 31.12.2009 a následně nesprávně fakturovala výši podpory formou zelených bonusů, čímž získala nepřiměřený majetkový prospěch vyčíslený ve výši 2 655 281 Kč s DPH (správním orgánem je nepřiměřený majetkový prospěch vyčíslen v příloze tohoto oznámení ve smyslu ustanovení § 14 odst. 2 zákona č. 526/1990 Sb.).

Zároveň bylo spol. ČEZ zasláno Usnesení č.j. 031104513/129/14/31.104/To o určení lhůty 12 dnů k navrhování důkazů či jiných návrhů v řízení a možnosti vyjádřit se k podkladům správního řízení dle ustanovení § 36 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb. Toto usnesení bylo doručeno dne 11.02.2014 a spol. ČEZ dne 19.02.2014 předala správnímu orgánu 1. stupně správního řízení „Oznámení právního zastoupení a žádost o prodloužení lhůty“ ve které spol. ČEZ uvedla, že s ohledem na právní a skutkovou složitost předmětné věci, převzetí právního zastoupení a z důvodu zamýšleného navržení provedení důkazu listinami, které musí být opatřeny od třetích osob, požádala spol. ČEZ o prodloužení lhůty do 10.03.2014. Spol. ČEZ

zároveň předložila plnou moc ze dne 14.02.2014 pro JUDr. Ondřeje Davida, Ph.D. advokáta, ev.č. ČAK 9288, DBK Partners, advokátní kancelář, V Parku 2323/14, 148 00 Praha 4, který dále ve stejném rozsahu zmocnil Mgr. Ing. Michala Bureše, advokáta ev.č. ČAK 11172 a JUDr. Vladimíru Knoblochovou, Dis., ev.č. ČAK 12172.

Správní orgán 1. stupně správního řízení vyhověl žádosti spol. ČEZ a dne 20.02.2014 vydal Usnesení o prodloužení lhůty, č.j. 031104513/200/14/31.104/To, kterým prodloužil lhůtu k navrhování důkazů či jiných návrhů v řízení ve smyslu ustanovení § 36 odst. 1, § 39 odst. 1 a 2 zákona č. 500/2004 Sb. ve spojení s § 87 téhož zákona, do 10.03.2014.

Dne 10.03.2014 spol. ČEZ doručila správnímu orgánu 1. stupně správního řízení „*Vyjádření účastníka a navržení důkazů*“ ze dne 07.03.2014, které doplnila přílohami č. 1-9.

Spol. ČEZ ve svém vyjádření uvedla, že:

1) Dne 11.2.2014 bylo obchodní společnosti ČEZ Obnovitelné zdroje, s.r.o. (dále jen ČEZ) doručeno oznámení Státní energetické inspekce (dále jen „SEI“) ze dne 11.2.2014, číslo jednací 031104513/128/14/31.104/To, o zahájení správního řízení ve věci uložení pokuty pod sankcí podle 16 odst. 4 písm. b) zákona č. 526/1990 Sb. SEI v oznámení o zahájení řízení uvedla, že zjistila skutečnosti nasvědčující spáchání správního deliktu podle § 16 odst. 1 písm. c) zákona č. 526/1990 Sb. tím, že v rozporu s věcnými podmínkami stanovenými cenovými orgány ČEZ uplatnil za naměřenou a dodanou elektřinu z fotovoltaické elektrárny Bežerovice (dále jen „FVE Bežerovice“) u provozovatele distribuční soustavy za kontrolované období leden až prosinec 2012 zelené bonusy jako pevné ceny pro „výrobu elektřiny využitím slunečního záření pro zdroj s instalovaným výkonem nad 30 kW a uvedeným do provozu od 1.1.2009 do 31.12.2009“, přičemž nesplnil věcnou podmínku cenového rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. 8/2008, bod 1.10 pro posouzení této výroby jako výroby uvedené do provozu do 31.12.2009. SEI vyčíslila nepřiměřený majetkový prospěch na 2 655 281 Kč. Dále SEI odkázala na protokol SEI č. 031104513 ze dne 5.9.2013.

2) V tomto podání se ČEZ a) vyjadřuje k zahájenému řízení, b) činí své důkazní návrhy. ČEZ se v tomto podání podrobně zabývá podezřením SEI o spáchání správního deliktu podle § 16 odst. 1 písm. c) zákona č. 526/1990 Sb., přičemž na tomto místě shrnuje, že podle přesvědčení ČEZ ke spáchání předmětného správního deliktu nedošlo. Mimo jiné přitom ČEZ argumentuje tím, že a) FVE Bežerovice byla uvedena do provozu do 31.12.2009, b) provozovatel distribuční soustavy od ČEZ obdržel nebo vlastní činností shromáždil všechny informace potřebné pro správné určení ceny a byl to provozovatel distribuční soustavy, kdo určil, že FVE Bežerovice byla uvedena do provozu do 31.12.2009 (ČEZ z tohoto určení následně pouze vycházel).

3) Zákon o cenách

Podle § 16 odst. 1 písm. c) zákona č. 526/1990 Sb., ve znění účinném od 18.11.2009, právnická nebo podnikající fyzická osoba se jako prodávající dopustí správního deliktu tím, že nedodrží věcné podmínky, pravidla nebo postupy pro stanovení úředních cen, jejich změn a způsobu jejich sjednávání, uplatňování a vyúčtování, stanovené cenovými orgány podle 5 odst. 5. Podle 5 odst. 5 zákona č. 526/1990 Sb., ve znění účinném od 18.11.2009, regulace formou maximální, pevné nebo minimální ceny platí pro všechny prodávající a kupující určeného druhu zboží. Pro uplatnění jednotlivých forem regulace cen mohou cenové orgány stanovit další věcné podmínky, včetně pravidel a postupů pro stanovení těchto cen, jejich změn a v případě nájmu nemovitostí nebo jejich částí a služeb spojených s jejich užíváním i způsob jejich sjednávání, uplatňování a vyúčtování. Cenové orgány mohou stanovit u stejného zboží souběžně maximální a minimální cenu.

4) Výhrady ČEZ

Dříve, než bude přistoupeno k meritu věci, považuje ČEZ za nezbytné vznést námitky proti postupu SEI po formální stránce. Předně není dodržena zásada, že pouze zákon může vymezit, co je trestným činem nebo správním deliktem. Vedle toho dochází k dalším pochybením.

4.1 Porušení § 48 odst. 1 správního řádu

ČEZ je přesvědčen, že došlo k porušení § 48 odst. 1 správního řádu, podle kterého zahájení řízení u některého správního orgánu brání tomu, aby o téže věci z téhož důvodu bylo zahájeno řízení u jiného správního orgánu. Předmětné řízení je vedeno o skutku, kterým je uplatnění nesprávné výše podpory za elektřinu vyrobenou ve FVE Bežerovice v období od 1.1.2012 do 31.12.2012. O stejném skutku však SEI zahájila dvě řízení. Zahájení druhého řízení bylo oznámeno sdělením SEI ze dne 11.2.2014, číslo jednací 031104413/130/14/13.104/To. Obě řízení byla zahájena ve stejný den. Také předmětem druhého řízení je uplatnění nesprávné výše podpory za elektřinu vyrobenou ve FVE Bežerovice v období od 1.1.2012 do 31.12.2012. Obě řízení se liší pouze tím, jaké zákonné ustanovení bylo podle SEI porušeno, nicméně takový rozdíl nevede k odlišení skutku, pro který je řízení vedeno. Jedná se pouze o právní kvalifikaci a ta nemůže překonat (prolomit) zákaz stanovený 48 odst. 1 správního řádu. Protože ČEZ není schopen s jistotou určit, jaké řízení bylo zahájeno dříve, vznáší námitku porušení 48 odst. 1 správního řádu ve vztahu k oběma zahájeným řízením. Nebude-li ani SEI schopna objektivně a s jistotou rozlišit, jaké řízení bylo zahájeno dříve, a tím jaké řízení musí být jako pozdější zastaveno, je povinna zastavit obě řízení. Bude-li SEI schopna objektivně a s jistotou rozlišit, jaké řízení bylo zahájeno dříve, je povinna zastavit později zahájené řízení.

4.2 Zavádějící vymezení zahájení řízení

ČEZ se ohrazuje proti tomu, jakým způsobem SEI popisuje v příloze oznámení o zahájení řízení některé skutečnosti. Např. je uvedena „nesprávná cena“ a „správná cena“, ačkoli řízení teprve bylo zahájeno a v tuto chvíli je zde pouze podezření SEI na porušení zákona. Uvedená označení jsou proto zavádějící, neboť vyvolávají mylný dojem, že skutková zjištění jsou již spolehlivě dána a SEI již nepotřebuje skutkový stav dále zjišťovat, doplňovat nebo ověřovat. Dokazování v tomto řízení přitom ještě vůbec neproběhlo. V této souvislosti ČEZ žádá, aby byl předem vyrozuměn o jakémkoli dokazování prováděném SEI, a to jak při ústním jednání, tak mimo ústní jednání.

4.3 Porušení zásady materiální rovnosti

Z informací, které byly uveřejněny ve hromadných sdělovacích prostředcích, vyplývá, že ze strany státních orgánů vzniklo podezření, že existuje větší počet FVE elektráren, které oproti původně poskytnutým údajům nebyly uvedeny do provozu do 31.12. příslušného kalendářního roku, ale až v roce následujícím (zejména se jedná o přelom let 2010/2011). ČEZ žádá SEI, aby do správního spisu tohoto správního řízení založila přehled všech řízení, která byla SEI zahájena ve vztahu ke skutečnostem uvedeným v předchozím odstavci, a takovým přehledem provedla důkaz. Nebude-li SEI schopna takový přehled předložit, má ČEZ za to, že nebylo zahájeno správní řízení s jiným provozovatelem FVE a že tedy ČEZ je jediným subjektem, se kterým takové řízení zahájeno bylo. Takový postup je ovšem v rozporu se základními ústavními principy a základními zásadami vedení správního řízení, a to zejména zásadou materiální rovnosti vyjádřenou v 2 odst. 4 správního řádu, podle kterého správní orgán dbá na to, aby při rozhodování skutkově shodných nebo podobných případů nevznikaly nedůvodné rozdíly. SEI tak evidentně nepostupuje, jestliže má informace o porušení jednoho zákonného ustanovení více osobami, ale správní řízení zahájí pouze s jednou z nich. ČEZ žádá po SEI, aby v rámci náležitého zjištění skutkového stavu a ověření transparentnosti a řádnosti vedení tohoto řízení, a to již od jeho počátku, odůvodnila a vysvětlila, proč bylo toto řízení

zahájeno právě s ČEZ. ČEZ požaduje, aby SEI vysvětlila, z jakého podnětu bylo řízení zahájeno, neboť v opačném případě shora uvedené skutečnosti vyvolávají pochybnosti, zda se nejedná o šikanózní postup.

4.4 Provozovatel distribuční soustavy

Jak vyplývá ze zákona č. 526/1990 Sb., úředně stanovené ceny platí jak pro prodávajícího, tak pro kupujícího, a proto se porušení tohoto zákona musel dopustit také provozovatel distribuční soustavy, jestliže jak se zatím domnívá SEI (ČEZ s tímto nesouhlasí) - zákon porušil ČEZ. ČEZ žádá od SEI vysvětlení, zda bylo obdobné řízení zahájeno i s provozovatelem distribuční soustavy, a pokud se tak stalo, žádá, aby do správního spisu byly založeny doklady o zahájení řízení s provozovatelem distribuční soustavy. Jestliže SEI nezaloží do správního spisu doklad o zahájení řízení s provozovatelem distribuční soustavy, má ČEZ za to, že řízení zahájeno nebylo. Takový postup je ovšem v rozporu se základními ústavními principy a základními zásadami vedení správního řízení, a to zejména zásadou materiální rovnosti vyjádřené v 2 odst. 4 správního řádu, podle kterého správní orgán dbá na to, aby při rozhodování skutkově shodných nebo podobných případů nevznikaly nedůvodné rozdíly. SEI tak evidentně nepostupuje, jestliže má informace o porušení jednoho zákonného ustanovení více osobami, ale správní řízení zahájí pouze s jednou z nich.

5) Uvedení do provozu

5.1 Skutečné datum uvedení do provozu

ČEZ je přesvědčen, že FVE Bežerovice byla uvedena do provozu již v roce 2009. Již v roce 2009 (21.12.2009) bylo stavebním úřadem povoleno předčasné užívání FVE Bežerovice a tato FVE zahájila výrobu elektřiny. Také provozovatel distribuční soustavy při znalosti skutkového stavu a právní úpravy v průběhu roku 2010 určil, že FVE byla uvedena do provozu v roce 2009. Pro rok 2012 platilo cenové rozhodnutí Energetického regulačního úřadu (dále jen „ERÚ“) č. 7/2011 ze dne 23. listopadu 2011, kterým se stanovuje podpora pro výrobu elektřiny z obnovitelných zdrojů energie, kombinované výroby elektřiny a tepla a druhotných energetických zdrojů. Bod 1.10 tohoto cenového rozhodnutí stanovil, že „u nově zřizované výrobní připojené do distribuční soustavy nebo přenosové soustavy se dnem uvedení do provozu rozumí den, kdy byly splněny obě následující podmínky:

a) nabyla právní moci licence na výrobu elektřiny, a

b) bylo ze strany provozovatele distribuční soustavy nebo provozovatele přenosové soustavy provedeno paralelní připojení výrobní k distribuční nebo přenosové soustavě.“

FVE však nebyla v roce 2012 nově zřizovanou výrobnou, a proto se na ni toto vymezení nemohlo vztahovat. V roce 2012 (ani v roce 2011) neexistoval platný právní předpis, který by pro účely cenového rozhodnutí ERÚ ze dne 23. listopadu 2011 stanovil, co se rozumí dnem uvedení do provozu u FVE elektráren, které nejsou uváděny do provozu nově, ale byly uvedeny do provozu do 31.12.2011 (včetně let 2009 a 2010). Nestanovilo to ani platné cenové rozhodnutí ERÚ, ani jiné předpisy. Dokonce to nestanovila ani vyhláška č. 541/2005 Sb. Lze tedy shrnout, že neexistoval závazný předpis, který by stanovil, jak se má pro účely cenového rozhodnutí ERÚ ze dne 23. listopadu 2011 určit datum uvedení do provozu ve vztahu k výrobnám uvedeným do provozu do 31.12.2011. Podle názoru ČEZ v takovém případě není možné aplikovat předpis neplatný, ale musí být proveden výklad tohoto pojmu v souladu s jeho obecným významem. ČEZ je přesvědčen, že uvedení do provozu obecně znamená okamžik, kdy zařízení (v tomto případě FVE) je postaveno, je funkční a začne být provozováno, tj. začne v něm být vykonávána činnost, pro kterou je určeno. ČEZ konstatuje, že FVE byla postavena, dokončena a začala v ní být vyráběna elektřina v roce 2009. Z povolení předčasného užívání stavby vyplývá, že FVE Bežerovice zahrnovala ke dni 21.12.2009 přípojku VN do distribuční sítě, která je připojena do spínací stanice, a to z toho důvodu, že již

dne 10.12.2009 proběhla kompletace VN (bylo dokončeno celé VN včetně odpojovače 22 kV umístěného na sloupu vedení 22 kV). Důkaz: - ČEZ navrhuje provedení důkazu povolením předčasného užívání stavby vydaným Městským úřadem Bechyně dne 21.12.2009, č. j. BE-7107/2009. V roce 2009 cenové rozhodnutí ERÚ č. 8/2008 ze dne 18. listopadu 2008, kterým se stanovuje podpora pro výrobu elektřiny z obnovitelných zdrojů energie, kombinované výroby elektřiny a tepla a druhotných energetických zdrojů, stanovilo, že u nově zřizované výroby elektřiny nebo zdroje se uvedením do provozu rozumí den, kdy výrobce začal v souladu s rozhodnutím o udělení licence a vzniku oprávnění k výkonu licencované činnosti vyrábět a dodávat elektřinu do elektrizační soustavy při uplatnění podpory formou výkupních cen nebo začal vyrábět elektřinu při uplatnění podpory formou zelených bonusů. Obdobné znění bylo obsaženo v cenovém rozhodnutí ERÚ platném pro rok 2010 (cenové rozhodnutí ERÚ č. 4/2009 ze dne 3. 11. 2009).

Tato cenová rozhodnutí však v roce 2012 neplatila. I pokud by se však mělo provést určení data uvedení do provozu podle těchto předpisů, potom by tato cenová rozhodnutí bylo nutné a možné použít toliko při aplikaci příslušných ustanovení cenového rozhodnutí ERÚ č. 7/2011 ze dne 23. listopadu 2011. Cenové rozhodnutí ERÚ č. 7/2011 ze dne 23. listopadu 2011 stanovilo, že u výroby elektřiny využitím slunečního záření pro zdroj s instalovaným výkonem nad 30 kW a uvedením do provozu od 1. ledna 2009 do 31. prosince 2009, činí zelené bonusy 12 510 Kč/MWh. Budou-li použita cenová rozhodnutí ERÚ č. 8/2008 a č. 4/2009 při aplikaci cenového rozhodnutí ERÚ č. 7/2011, tj. pro účely určení data uvedení do provozu, potom ve vztahu k podpoře formou zelených bonusů (ČEZ uplatnil pro rok 2012 podporu ve formě zelených bonusů) z cenových rozhodnutí ERÚ č. 8/2008 a č. 4/2009 jednoznačně vyplývá, že uvedením do provozu se rozumí den, kdy výrobce začal vyrábět elektřinu. Tedy i při použití již neplatného cenového rozhodnutí ERÚ se dospěje k závěru, že FVE Bežerovice byla pro účely stanovení výše podpory za rok 2012 uvedena do provozu v roce 2009.

5.2 Dodávka do distribuční soustavy

Z oznámení o zahájení správního řízení a z protokolu SEI č. 031104513 ze dne 5.9.2013 lze dovodit, že podle názoru SEI bylo vzhledem k uplatnění podpory v roce 2009 ve formě výkupních cen pro posouzení data uvedení do provozu rozhodující, zda se do 31.12.2009 uskutečnily dodávky elektřiny do distribuční soustavy, přičemž SEI vychází z toho, že k osazení elektroměru došlo v roce 2010 a k měřeným dodávkám elektřiny do distribuční soustavy došlo v roce 2010. Jak již bylo uvedeno výše, takový právní názor SEI nemá oporu ve znění příslušných předpisů. Nicméně ČEZ považuje za nesprávný také závěr SEI, že se v roce 2009 neuskutečnily dodávky elektřiny do distribuční soustavy.

ČEZ uzavřel dne 1.7.2010 s provozovatelem distribuční soustavy smlouvu o dodávce elektřiny vyrobené z obnovitelného zdroje s převzetím závazku dodat elektřinu do elektrizační soustavy, č. 2009-S710608. Předmětem této smlouvy byla FVE Bežerovice. Tato smlouva byla připravena a předložena provozovatelem distribuční soustavy a provozovatelem distribuční soustavy podepsána v okamžiku, kdy provozovatel distribuční soustavy znal datum osazení elektroměru a datum měřené dodávky elektřiny do elektrizační soustavy. Přesto provozovatel distribuční soustavy na základě jemu známému skutkovému stavu dospěl k závěru, že FVE Bežerovice byla uvedena do provozu v roce 2009 (viz nabytí účinnosti smlouvy od 23.12.2009; viz výkupní cena dle cenového rozhodnutí 12,79 Kč/kWh pro rok 2009), z čehož vyplývá, že již v roce 2009 se ve FVE Bežerovice začala vyrábět elektřina, FVE Bežerovice byla připojena do distribuční soustavy a došlo k -byť neměřené- dodávce elektřiny. Provozovatel distribuční soustavy postupoval plně v souladu s tehdy ustálenou praxí a zastávaným výkladem příslušných

předpisů - ČEZ považuje takovou praxi a výklad za správný. K pozdějšímu osazení elektroměru došlo pouze z důvodu jejich nedostatku na straně provozovatele distribuční soustavy. Provozovatel distribuční soustavy dospěl k závěru, že FVE Bežerovice byla uvedena do provozu již v roce 2009, neboť věděl, že v této době byla provozuschopná, byla připojena k distribuční soustavě a vyráběla se v ní elektřina, což provozovatel distribuční soustavy zjistil na místě samém, přičemž mimo jiné provedl měření přenosným elektroměrem. Také smlouvy pro další kalendářní roky byly připraveny provozovatelem distribuční soustavy. Důkaz: - smlouvou o dodávce elektřiny vyrobené z obnovitelného zdroje s převzetím závazku dodat elektřinu do elektrizační soustavy, č. 2009-S710608; - ČEZ dále navrhuje, aby si SEI od provozovatele distribuční soustavy vyžádala vyjádření; kdo připravil tuto smlouvu a smlouvy pro následující období; - ČEZ navrhuje, aby byl proveden důkaz dokladem o všech manipulacích na vedení; do kterého je připojena FVE Bežerovice, a to za období od 1.10.2009 do 6.1.2010; - ČEZ navrhuje, aby SEI provedla důkaz listinami, které dodatečně předloží ČEZ a které se budou vztahovat k tomu, kdy poprvé byla vyrobena elektřina ve FVE Bežerovice a kdy poprvé byla dodána do elektrizační soustavy.

ČEZ je přesvědčen, že i pokud by se SEI neztotožnila v plném rozsahu se shora uvedenými závěry ČEZ, potom za uvedeného skutkového stavu minimálně nelze vyloučit, že k neměřené dodávce elektřiny do distribuční soustavy došlo (FVE byla postavena, vyrobila se v ní elektřina, FVE byla připojena k distribuční soustavě, z postupu provozovatele distribuční soustavy vyplývá, že vychází z toho, že k dodávce elektřiny došlo). I ve správním trestání je nutné aplikovat obecnou zásadu trestního práva in dubio pro reo. Existují-li tedy pochybnosti o zjištěném skutkovém stavu, je nutné rozhodnout ve prospěch ČEZ. Proto nelze-li vyloučit, že k dodávce elektřiny do distribuční soustavy došlo, nemůže SEI učinit jednoznačný závěr v neprospěch ČEZ a správní řízení musí zastavit. ČEZ není známo, že by SEI shromáždila jakýkoliv důkaz, který by vylučoval, že v roce 2009 se ve FVE Bežerovice začala vyrábět elektřina nebo že se v roce 2009 uskutečnila dodávka elektřiny do distribuční soustavy.

6) Zelené bonusy 2010

Právní názor SEI je podle přesvědčení ČEZ vnitřně rozporný, pokud jde o určování data uvedení do provozu v roce 2009 nebo v roce 2010 v návaznosti na zvolenou formu podpory (výkupní ceny nebo zelené bonusy). Pro rok 2009 byla zvolena podpora ve formě výkupních cen, přičemž dle právního názoru SEI do konce roku 2009 nebyla FVE Bežerovice uvedena do provozu, neboť nebyla zahájena měřená dodávka elektřiny do distribuční soustavy (z toho podle názoru SEI vyplývá, že se nemohlo jednat o výrobu nově uvedenou do provozu ve smyslu cenového rozhodnutí ERÚ č. 8/2008). V roce 2010 však byla u FVE Bežerovice uplatněna podpora ve formě zelených bonusů, přičemž cenové rozhodnutí ERÚ č. 4/2009 Sb. stanovilo datum uvedení do provozu pouze ve vztahu k nově zřizovaným výrobnám. Cenové rozhodnutí však nestanovilo, co to znamená „nově“. Existují přitom dva možné výklady. Podle prvního výkladu jsou nově uvedenými do provozu takové výrobní, které jsou uvedeny do provozu v době od 1.1.2010. Tento výklad zjevně zastává SEI. To u podpory ve formě zelených bonusů znamená, že teprve v době od 1.1.2010 v nich byla zahájena výroba elektřiny. Ve FVE Bežerovice se však začala vyrábět elektřina již v roce 2009. Výklad SEI tedy vede k nesmyslnému závěru, že podle cenových rozhodnutí ERÚ vlastně vůbec není možné určit datum uvedení do provozu u FVE Bežerovice. Tento výklad tedy poukazuje na další z důsledků diskriminační úpravy, která je popsána níže. Podle druhého výkladu jsou nově uvedenými do provozu takové výrobní, které nebyly považovány za uvedené do provozu podle dosavadních cenových rozhodnutí. Protože u FVE Bežerovice byla pro rok 2010, tj. rok pro který se aplikovalo cenové rozhodnutí ERÚ Č. 4/2009, uplatněna podpora ve formě zelených

bonusů, a protože výroba elektřiny byla ve FVE Bežerovice zahájena již v roce 2009, je nutné považovat FVE Bežerovice za uvedenou do provozu v roce 2009.

7) Diskriminace stanovením různých podmínek pro výkupní cenu a zelený bonus

Vedle shora uvedené argumentace je ČEZ přesvědčen, že stanovení různých podmínek pro určení data uvedení do provozu pro jednotlivé formy podpory výroby elektřiny z obnovitelných zdrojů v cenovém rozhodnutí ERÚ je diskriminační a bez legitimního důvodu poškozuje výrobce elektřiny, kteří se rozhodnou pro podporu formou výkupních cen. SEI aplikované cenové rozhodnutí ERÚ Č. 8/2008 ze dne 18. listopadu 2008, resp. cenové rozhodnutí ERÚ Č. 4/2009 ze dne 3. listopadu 2009 stanoví rozdílné podmínky pro podporu ve formě výkupních cen a pro podporu ve formě zelených bonusů. Zatímco pro podporu formou výkupních cen musí být pro uvedení do provozu splněny dvě podmínky, a to (i) zahájení výroby elektřiny (v souladu s rozhodnutím o udělení licence a vzniku oprávnění k výkonu licencované činnosti) a (ii) zahájení dodávek elektřiny do elektrizační soustavy, pro podporu formou zelených bonusů musí být pro uvedení do provozu splněna jediná podmínka, a to zahájení výroby elektřiny.

Toto rozlišení zvýhodňuje výrobce elektřiny, kteří dodávají elektřinu do elektrizační soustavy a uplatňují podporu formou zelených bonusů, a současně tedy znevýhodňuje výrobce elektřiny, kteří také dodávají elektřinu do elektrizační soustavy, ale uplatňují podporu formou výkupních cen. Toto rozdílné zacházení je porušením zásady rovného zacházení a zásady zákazu diskriminace. Zákon č. 180/2005 Sb. přitom umožňoval, aby rozdíl mezi výší výkupních cen a výší zelených bonusů byl činěn pouze podle zvýšené míry rizika uplatnění elektřiny z obnovitelných zdrojů na trhu s elektřinou v případě zelených bonusů. Zákon v žádném případě neumožňoval, aby se rozlišení provedlo i tím, že pro každou formu podpory bude stanoven diametrálně odlišně den, ke kterému se FVE považuje za uvedenou do provozu. Z těchto důvodů je ČEZ přesvědčen, že bez ohledu na znění cenových rozhodnutí ERÚ je nutné pro obě skupiny výrobců aplikovat stejné podmínky při určování dne, kdy byla výrobní elektřina uvedena do provozu. Aby nedocházelo k neoprávněnému zásahu do nabytých práv výrobců, kteří uplatňují podporu ve formě zeleného bonusu, je nutné i u výrobců, kteří uplatňují podporu ve formě výkupních cen, určovat den, kdy byla výrobní elektřina uvedena do provozu, podle toho, kdy byla zahájena výroba elektřiny. Takový závěr je plně v souladu i s obecným vnímáním obsahu označení „uvedení do provozu“, neboť se jím rozumí okamžik, kdy výrobní začne být provozována, v posuzovaných případech tedy okamžik, kdy výrobní začne vyrábět elektřinu (byť např. ve zkušebním režimu, tj. v tzv. zkušebním provozu, nebo na základě povolení k předčasnému užívání stavby).

8) Elektrizační soustava

Ze shora uvedené argumentace, která reaguje na dosavadní právní postoj SEI, vyplývá, že cenová rozhodnutí ERÚ jsou po obsahové stránce chybná. Podle názoru ČOZ však existuje výklad, který umožňuje učinit závěr nezatížený diskriminací mezi výrobci uplatňujícími různé formy podpory výroby elektřiny. Dotčená cenová rozhodnutí ERÚ č. 8/2008 ze dne 18. listopadu 2008 a č. 4/2009 ze dne 3. listopadu 2009 ve vztahu k podpoře formou výkupních cen uvádějí dodání elektřiny do elektrizační soustavy. Co je to elektrizační soustava? Podle energetického zákona se elektrizační soustavou rozumí vzájemně propojený soubor zařízení pro výrobu, přenos, transformaci a distribuci elektřiny, včetně elektrických přípojek, přímých vedení, a systémy měřicí, ochranné, řídicí, zabezpečovací, informační a telekomunikační techniky, a to na území České republiky. Z toho vyplývá, že i zařízení pro výrobu elektřiny (tj. také FVE) je součástí elektrizační soustavy. Dodáním elektřiny do elektrizační soustavy se proto musí rozumět i samotná výroba elektřiny ve FVE, a to přesto, že nedochází k jejímu

přenosu do distribuční soustavy. Lze tedy učinit logický závěr, že podle cenového rozhodnutí ERÚ č. 8/2008 ze dne 18. listopadu 2008, resp. č. 4/2009 ze dne 3. listopadu 2009 je pro podporu ve formě výkupních cen dostačující, pokud je elektřina vyrobena ve FVE a není nutné, aby došlo k jejímu přenosu do distribuční soustavy.

9) Protiústavnost a nezákonnost cenového rozhodnutí

ČEZ dále vyjadřuje pochybnost nad ústavností cenového rozhodnutí ERÚ, a to konkrétně v části, která definuje, co je uvedením do provozu. Základní ústavní zásadou, resp. z hlediska platného českého ústavního práva základní zásadou ústavního pořádku pro oblast práva veřejného je zásada vyjádřená v čl. 2 odst. 3 Ústavy, která zní: „Státní moc slouží všem občanům a lze ji uplatňovat jen v případech, v mezích a způsoby, které stanoví zákon.“ Obdobně čl. 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod stanoví: „Státní moc lze uplatňovat jen v případech a v mezích stanovených zákonem, a to způsobem, který zákon stanoví“. S touto ústavní zásadou úzce souvisí a rozvádí ji vzhledem k pojednávané problematice zásada vyjádřená ustanovením čl. 79 odst. 1 Ústavy, které zní: „Ministerstva a jiné správní úřady lze zřídit a jejich působnost stanovit pouze zákonem.“

Ústava České republiky tímto ustanovením jednoznačně vyjadřuje, že působnost, jako okruh určitých záležitostí (úkolů), vymezuje pro jednotlivé správní úřady pouze a jenom zákon. Tyto citované ústavní zásady, které mají vyšší právní sílu než běžný zákon, nutno vykládat ve světle výrokové logiky (převoditelnosti příkazů na zákazy) tak, že státní moc lze vykonávat jen v případech, v mezích a způsoby, které jsou zákonem stanoveny. Jednání, které není stanoveno zákonem, je státní moci bez výjimky zakázáno. Jde o přesně opačný princip než ten, který platí pro fyzické a právnické osoby, kterým je dovoleno činit vše, co zákon nezakazuje. Těmito zásadami je vymezena státní moc ve vztahu k právu a vyjadřuje princip právního státu, totiž podrobení státní moci zákonu. Státní moc lze uplatňovat jen při současném splnění několika podmínek. Především ji lze uplatňovat pouze tehdy, když to stanoví zákon. Z toho plyne, že každý státní orgán má zákonem vymezenou pravomoc a působnost a tuto pravomoc a působnost nesmí překročit. Případné překročení by bylo protiprávním excesem se všemi z toho vyplývajícími důsledky, z nichž nejvýznamnější je ten, že rozhodnutí či vydané správní akty mimo meze pravomoci a působnosti státního orgánu jsou nicotné, tudíž právně neúčinné. Státní orgán tedy může jen to, co je mu zákonem výslovně dovoleno. V pochybnostech o rozsahu toho, co je státní moci dovoleno, je vždy na místě restriktivní, tedy zužující výklad, a to z důvodu zajištění principu právní jistoty a z důvodu superiority občana, resp. lidu, který může být výkonu státní moci podroben právě jen v případech zákonem vymezených. V takovém případě se uplatní zásada *in dubio non pro statum reo* (v pochybnostech nikoliv ve prospěch státu).

Podle čl. 79 odst. 3 Ústavy platí: „Ministerstva, jiné správní úřady a orgány územní samosprávy mohou na základě a v mezích zákona vydávat právní předpisy, jsou-li k tomu zákonem zmocněny.“ Zákon má stanovit nejen, který orgán zmocňuje k vydávání právních předpisů podle čl. 79 odst. 3 Ústavy, ale i konkrétně, v jaké věci může takové právní předpisy vydávat. ERÚ jako ústřední správní orgán je tedy oprávněn vydávat předpisy (tj. také cenová rozhodnutí) pouze na základě výslovného zmocnění zákonem, přičemž toto zmocnění (tj. svoji pravomoc a působnost) nesmí nikdy a za žádných okolností překročit. Pravomoc a působnost (kompetence) ERÚ vydávat cenová rozhodnutí byla vymezena v zákoně o působnosti orgánů České republiky v oblasti cen, energetickém zákoně a v zákoně o podpoře výroby elektřiny z obnovitelných zdrojů energie. Zákon o působnosti orgánů České republiky v oblasti cen upravuje pravomoc a působnost ERÚ tak, že ERÚ dle ustanovení § 2c tohoto zákona (a) vykonává působnost při uplatňování, regulaci, sjednávání a kontrole cen v oblasti

energetiky, (b) vydává právní předpisy pro regulaci, sjednávání a kontrolu cen v oblasti a (c) vydává rozhodnutí o regulaci cen včetně pravidel pro klíčování nákladů, výnosů a hospodářského výsledku regulovaných a neregulovaných činností. Základní rámec pro meze pravomoci a působnosti ERÚ v oblasti cen vymezuje dále energetický zákon, který v § 17 odst. 3, ve znění účinném do 17.8.2011, stanovil: V působnosti Energetického regulačního úřadu je podpora hospodářské soutěže, podpora využívání obnovitelných a druhotných zdrojů energie, podpora kombinované výroby elektřiny a tepla, podpora využívání obnovitelných zdrojů energie a ochrana zájmů spotřebitelů v těch oblastech energetických odvětví kde není možná konkurence, s cílem uspokojení všech přiměřených požadavků na dodávku energií a ochrana oprávněných zájmů držitelů licencí, jejichž činnost podléhá regulaci. Energetický regulační úřad vykonává působnost regulačního úřadu a dotčeného orgánu podle nařízení o podmínkách pro přístup k sítím pro přeshraniční výměny elektrické energie a nařízení o podmínkách přístupu k plynárenským přepravním soustavám.“ Ustanovení § 17 odst. 4 písm. d) stejného zákona stanovilo „regulaci cen podle zvláštních právních předpisů“. Také § 6 zákona o podpoře výroby elektřiny z obnovitelných zdrojů energie stanovil: „Úřad stanoví vždy na kalendářní rok dopředu výkupní ceny za elektřinu z obnovitelných zdrojů (dále jen “výkupní ceny”) samostatně pro jednotlivé druhy obnovitelných zdrojů a zelené bonusy tak, aby...“.

Ustanovení 12 odst. 3 zákona o podpoře výroby elektřiny z obnovitelných zdrojů energie sice opravňuje ERÚ k vydání prováděcích právních předpisů ovšem pouze ve vztahu k přesně vymezeným ustanovením zákona o podpoře výroby elektřiny z obnovitelných zdrojů energie, z nichž žádné neumožňuje stanovit definici uvedení výroby do provozu. Je nade vše pochybnost zřejmé, že z citovaných ustanovení v žádném případě nevyplývá pravomoc ani působnost, na základě které by byl ERÚ oprávněn definovat termín „uvedení výroby elektřiny z obnovitelných zdrojů energie (tj. i fotovoltaické elektrárny) do provozu“, jak tomu činí cenová rozhodnutí ERÚ. Tím méně zákon opravňoval ERÚ, aby odlišnými podmínkami diskriminoval jednu formu podpory oproti podpoře druhé. Z uvedených oprávnění ERÚ vyplývá pouze pravomoc a působnost věcně usměrňovat ceny v energetice, která určení podmínek pro uvedení výroby elektřiny z obnovitelných zdrojů energie do provozu v žádném případě nezahrnuje.

V případě stanovení definice a podmínek pro uvedení výroby elektřiny z obnovitelných zdrojů energie do provozu v cenových rozhodnutích ERÚ nejen, že překročit svou pravomoc a působnost vyplývající z citovaných zákonů, ale zejména tímto postupem překročil ústavní rámec daný ustanovením čl. 2 odst. 2 a 3 a čl. 79 odst. 3 Ústavy a také čl. 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod. Je rovněž možné konstatovat, že ERÚ porušil i zásady (i) zákazu zneužití pravomoci dle ustanovení 2 odst. 2 správního řádu a (ii) principu minimalizace zásahu státních orgánů do právní a majetkové sféry fyzických a právnických osob. Ve zmíněných zákonných požadavcích je zabudována nejen garance proti zneužití státní moci, ale také nutnost zákonného podkladu pro její uskutečnění. Činnost ERÚ jako orgánu moci výkonné je přípustná jen v té míře, jaká je nezbytná k dosažení zákonem sledovaného účelu, jímž je v tomto případě pouze regulace cen v energetice. Překročení pravomoci ERÚ vyplývá v neposlední řadě i ze samotné věcné působnosti cenových rozhodnutí. Již v názvu těchto rozhodnutí je jasně stanoveno, že tato cenová rozhodnutí se vztahují výhradně k výši podpory pro výrobu elektřiny z obnovitelných zdrojů energie, kombinované výroby elektřiny a tepla a druhotných energetických zdrojů, a tedy jimi nelze, a to ani za použití analogie, určovat definici a podmínky pro uvedení výroby elektřiny z obnovitelných zdrojů energie do provozu.

Na základě výše uvedených argumentů lze uzavřít, že ERÚ nebyl oprávněn závazně stanovit definici podmínky pro uvedení výroby elektřiny z obnovitelných zdrojů energie, tj. ani pro

fotovoltaické elektrárny, do provozu v cenových rozhodnutích. Ustanovení cenových rozhodnutí definující okamžik uvedení do provozu je tak nutné považovat za nicotná (paakty), které nevyvolávají žádné právní účinky, a nelze z nich tedy vycházet. Tomuto závěru přisvědčuje konstantní judikatura Nejvyššího soudu. Viz zejména rozsudky Nejvyššího soudu uveřejněné pod čísly 9/1999 a 11/2000 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek, dále též rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 18. prosince 2003, sp. zn. 25 Cdo 2345/2002 a rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 22. července 2005, Č. j. 6 A 76/2001-96, podle kterých „je za nicotný pokládán správní akt vydaný tzv. absolutně věcně nepřislušným orgánem. Za takový orgán se obecně pokládá správní orgán, který podle svého zákonného vymezení není oprávněn (není v jeho pravomoci) o určité věci rozhodnout, buď proto, že nebyla výslovně přiznána ani jemu, ani jinému orgánu.“ ČEZ dále spatřuje nezákonnost cenových rozhodnutí ERÚ v tom, že materiálně se sice jedná o právní předpisy vydané ústředním orgánem státní správy, tj. právní předpisy podle § 2 odst. 1 písm. f) zákona č. 309/1999 Sb., o Sbírce zákonů a o Sbírce mezinárodních smluv, nicméně nikdy nedošlo k jejich vyhlášení ve Sbírce zákonů. Podle § 3 zákona č. 309/1999 Sb. přitom jejich platnost mohla nastat až vyhlášením ve Sbírce zákonů a účinnosti mohly nabýt nejdříve patnáctý den po vyhlášení. Protože předmětná cenová rozhodnutí ERÚ nebyla vyhlášena ve Sbírce zákonů, nemohla nabýt platnosti a účinnosti a tím se ani nemohla stát součástí českého právního řádu. Jejich použití správními orgány je tedy vyloučeno. Pouze pro úplnost ČEZ uvádí, že stručné sdělení o vydání cenového rozhodnutí nelze považovat za jeho vyhlášení ve Sbírce zákonů.

10) Důkazní návrhy

Vedle důkazních návrhů uvedených v jiných částech tohoto podání ČEZ navrhuje, aby byl proveden důkaz a) výsledkem svědků-pracovníků, kteří se podíleli na výstavbě FVE Bežerovice, přičemž jejich svědeckými výpověďmi bude prokázáno, kdy byla FVE Bežerovice vybudována do fáze, ve které byla schopna provozu; těmito svědky jsou zejména [REDACTED]

b) stanovisky dotčených orgánů a dalšími podklady, které byly vydány pro účely povolení předčasného užívání FVE Bežerovice, a to zejména

- souhlas s předčasným užíváním stavby od HZS JČK Tábor ze dne 21.12.2009
- zpráva o výchozí revizi elektrického zařízení ev.č. 141209 ze dne 13.12.2009
- zpráva o revizi elektrického zařízení výchozí č. 140/09 ze dne 11.12.2009

c) smlouvou o připojení zařízení výrobce elektřiny k distribuční soustavě č. 700083095000010 (FVE Bežerovice)

d) smlouvou o úhradě zeleného bonusu k elektřině vyrobené z obnovitelného zdroje č. 2009-zb-S710608 (FVE Bežerovice)

e) smlouvou o dodávce elektřiny s převzetím závazku dodat elektřinu do elektrizační soustavy č.2010-S7 10608 (FVE Bežerovice)

f) vyjádřením provozovatele distribuční soustavy, zda na přelomu let 2009/2010 byl jednoznačně metodicky vymezen postup připojování FVE k distribuční soustavě, a pokud byl takový postup vymezen později, kdy a kým se tak stalo - ČEZ navrhuje, aby si SEI vyžádala takové vyjádření od provozovatele distribuční soustavy

g) vyjádřením provozovatele distribuční soustavy, zda může se 100% jistotou vyloučit, že do 31.12.2009 nedošlo k připojení FVE Bežerovice k distribuční soustavě, a to bez ohledu na osazení elektroměru-ČEZ navrhuje, aby si SEI vyžádala takové vyjádření od provozovatele distribuční soustavy

h) znaleckým posudkem, jehož vypracováním ČEZ pověří znalece-předmětem znaleckého posudku bude výroba elektřiny ve FVE Bežerovice v roce 2009 a připojení této FVE k distribuční soustavě a ČEZ předloží SEI znalecký posudek před vydáním rozhodnutí

- i) smlouvou o úhradě zeleného bonusu k elektřině vyrobené z obnovitelného zdroje č. 2012-S710608 uzavřenou dne 21.12.2011 mezi ČEZ a provozovatelem distribuční soustavy
- j) stanoviskem provozovatele distribuční soustavy k žádosti o připojení fotovoltaického systému o instalovaném výkonu 3 013,92 kW v k.ú. Bežerovice p.č. 895/1,2,3,4 909/3,11,35 okr. Tábor, k distribuční soustavě Povolení zkušebního provozu ze dne 12.5.2010
- k) cenovým srovnáním varianty výkupní cena a varianty zelený bonus u FVE Bežerovice pro rok 2012

Na závěr spol. ČEZ uvedla, že z důvodů uvedených v tomto podání ČEZ již v této fázi řízení navrhuje, aby SEI řízení zastavila a přiložila ke svému vyjádření přílohy č. 1-9 (1. povolení předčasného užívání stavby vydané Městským úřadem Bechyně dne 21.12.2009, č. j. BE-71 07/2009; 2. smlouva o dodávce elektřiny vyrobené z obnovitelného zdroje s převzetím závazku dodat elektřinu do elektrizační soustavy, č. 2009-S710608; 3. smlouva o úhradě zeleného bonusu k elektřině vyrobené z obnovitelného zdroje č. 2009-zb-S710608 (FVE Bežerovice); 4. smlouva o dodávce elektřiny s převzetím závazku dodat elektřinu do elektrizační soustavy č.2010-S710608 (FVE Bežerovice); 5. zpráva o výchozí revizi elektrického zařízení ev.č. 141209 ze dne 13.12.2009; 6. zpráva o revizi elektrického zařízení- výchozí č. 140/09 ze dne 11.12.2009; 7. smlouva o úhradě zeleného bonusu k elektřině vyrobené z obnovitelného zdroje č. 2012-S710608 uzavřená dne 21.12.2011 mezi ČEZ a provozovatelem distribuční soustavy; 8. stanovisko provozovatele distribuční soustavy k žádosti o připojení fotovoltaického systému o instalovaném výkonu 3 013,92 kW v k.ú. Bežerovice p.č. 895/1,2,3,4 909/3,11,35 okr. Tábor, k distribuční soustavě-Povolení zkušebního provozu ze dne 12.5.2010; 9. cenové srovnání varianty výkupní cena a varianty zelený bonus u FVE Bežerovice pro rok 2012).

IV. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

Správní orgán 1. stupně správního řízení na základě Vyjádření účastníka řízení ze dne 10.03.2014 vydal dne 19.03.2014 usnesení o předložení listiny, č.j. 031104513/330/14/31.104/To, kterým uložil Hasičskému záchrannému sboru Jihočeského kraje, předložení listiny „Souhlas s předčasným užíváním stavby Fotovoltaická elektrárna Bežerovice“ ze dne 21.12.2009. Hasičský záchranný sbor Jihočeského kraje dne 03.04.2014 zaslal správnímu orgánu kopii listiny „Souhlasu s předčasným užíváním stavby z hlediska požární bezpečnosti“, která byla vložena do spisu pod položkou č. 053, přičemž je zde konstatováno, že z hlediska požární ochrany není námitek s vydáním souhlasu s předčasným užíváním stavby v souladu se stavebním zákonem č. 183/2006 Sb.

Dále správní orgán dne 20.03.2014 jednal se zástupcem spol. E.ON Distribuce, a.s. (██████████) vedoucí rozvoje a technického plánování spol. E.ON Distribuce, a.s.), aby byl domluven postup pro získání dalších podkladů k probíhajícímu správnímu řízení, které spol. ČEZ požadovala ve svém vyjádření účastníka řízení ze dne 10.03.2014, o čemž byl sepsán úřední záznam.

Dne 15.03.2014 zaslal správní orgán 1. stupně správního řízení spol. E.ON Distribuce, a.s. (předsedovi představenstva Ing. Josefu Havlovi) „Žádost o poskytnutí podkladů“, která se týkala dokladu o všech manipulacích na vedení, do kterého je připojena FVE Bežerovice, a to za období od 01.01.2009 do 06.01.2010. Správní orgán obdržel od spol. E.ON Distribuce, a.s. dne 04.04.2014 odpověď na svoji žádost ohledně manipulací týkající se FVE Bežerovice. FVE Bežerovice je připojena do vývodu 22 kV z TR 110/22 kV Bechyně. Vývod v dispečerském systému označen K25, FVE Bežerovice je připojena v úseku úsekových odpínačů US111TA a US112TA. Dále spol. E.ON Distribuce, a.s. přiložila věcný časový program připojení FVE

Bežerovice, výpis dat z řídicího systému SCADA a zde jsou vidět manipulace VN dne 10.12.2009 v souvislosti s plánovanou prací vřazení svislého US do vývodu K25. Následně tým SCADA prováděl zakreslování FVE Bežerovice do řídicího systému z čehož vyplývá modelování stavů na US 13 pro FVE Bežerovice. Dle vyjádření oddělení SCADQA import datových bodů pro tuto FVE probíhal 15.12.2009. Závěrem spol. E.ON Distribuce, a.s. uvedla, že v uvedeném časovém období (tj. od 01.10.2009 do 06.01.2010) byly, kde je zaústěna FVE Bežerovice, pouze manipulace v souvislosti s připojením svislého US pro tuto FVE, což probíhalo dne 10.12.2009, v čase 8:04-14:36. Dále je evidována manipulace až 06.01.2010 na US 13, který odděluje FVE a DS E.ON.

Správní orgán 1. stupně správního řízení dále dne 25.03.2014 vydal předvolání pro navrženého svědka spol. ČEZ pana [REDAKCE] a dne 27.03.2014 pro pana [REDAKCE]. Správní orgán zároveň vyrozuměl právního zástupce spol. ČEZ (Mgr. Ing. Michala Bureše, advokáta) dne 27.03.2014 o té skutečnosti, že se uskuteční výslech svědků, neboť správní orgán shromažďuje podklady a provádí dokazování ve smyslu § 50 a 51 zákona č. 500/2004 Sb.

Dne 08.04.2014 se uskutečnil výslech svědka [REDAKCE] za přítomnosti zplnomocněného právního zástupce spol. ČEZ. Svědek ve své výpovědi uvedl, že v roce 2009 byl zaměstnán v pozici technický ředitel spol. Solar Center a.s., která byla zhotovitelem FVE Bežerovice, že v roce 2009 nebyl každý den na místě realizace FVE Bežerovice. Dále se vyjádřil k zhotovení FVE Bežerovice, že byla kompletní a připravena k dodávce do sítě, včetně všech technologií, které s výrobou souvisí. K přenosnému elektroměru sdělil, že nebyl každý den na místě provozu FVE Bežerovice, že úsekový odpojovač u FVE Bežerovice byl nainstalován do konce roku 2009, ale jeho instalaci provádí spol. E.ON Distribuce, a.s., takže neví přesně kdy to bylo. Na závěr uvedl, že i bez elektroměru může elektrárna dodávat do sítě a výroba může být odečtena i na instalovaných podružných cejchovných elektroměrech v areálu FVE Bežerovice, která se testovala, tj. simulovala se výroba elektřiny na střídačích a v roce 2009 se elektřina ve FVE Bežerovice během testování vyráběla.

Dále správní orgán 1. stupně správního řízení dne 09.04.2014 uskutečnil druhý výslech svědka navrženého spol. ČEZ [REDAKCE] za přítomnosti právního zástupce spol. ČEZ. V protokolu o výpovědi svědka je uvedeno, že v roce 2009 byl [REDAKCE] zaměstnán ve spol. ČEZ jako vedoucí odboru provozu, v současné době je zaměstnán ve spol. Martia a.s., Ústí nad Labem. Na konci roku 2009 se vyskytoval na FVE Bežerovice cca 1x za týden a k „přenosnému elektroměru“ uvedl, že si není vědom toho, že by ho zaměstnanci spol. E.ON Distribuce, a.s. instalovali, k úsekovému odpojovači sdělil, že byl instalován do konce roku 2009. Dále k žádosti o povolení zkušebního provozu ze dne 22.12.2009 uvedl, že součástí byly revizní zprávy a protokoly o nastavení ochrany a žádost podal osobně on nebo p. [REDAKCE]. K datu podání žádosti o povolení zkušebního provozu uvedl, že úsekový odpojovač již byl nainstalován, což potvrzuje povolení zkušebního provozu, které obdrželi na základě žádosti spol. ČEZ. Do konce roku 2009 byla FVE Bežerovice dokončena a byla schopna dodávat elektřinu a v lednu 2010 (06.01.2010) při instalaci elektroměru spol. E.ON Distribuce, a.s. nebyl, neboť si to nevybavuje.

Správní orgán 1. stupně správního řízení zhodnotil tyto výpovědi vyslechnutých svědků, jejichž přesný obsah je zaznamenán v protokolech vedených ve spisu SEI č. 031104513 pod položkou č. 056 č. 058, ale musí konstatovat, že neobjasňují zda se uskutečnila dodávka elektřiny do sítě v roce 2009 nebo až 2010, neboť zde svědci uvádí především výrobu elektřiny a ne dodávku a také nebyli každý den zprovozňování FVE Bežerovice na místě v časovém úseku kolem konce r. 2009. Dále je také pro správní orgán rozhodné do jaké míry jsou svědci ovlivněni tou

skutečností, že jeden z nich je zaměstnancem spol. ČEZ a druhý byl v úzké obchodní spolupráci se spol. ČEZ.

Správní orgán 1. stupně správního řízení dále dne 08.04.2014 umožnil zplnomocněnému právnímu zástupci spol. ČEZ Mgr. Ing. Michalu Burešovi, advokátovi ev.č. ČAK 11172 nahlédnout do spisu, přičemž si pořídil fotokopie položky č. 1-55 ze spisu SEI č. 031104513. O tomto úkonu byl sepsán protokol o nahlédnutí do spisu, vedený ve spisu pod položkou č. 055.

Dne 23.04.2014 obdržel správní orgán 1. stupně správního řízení „*Vyjádření provozovatele distribuční soustavy k důkazům navrženým spol. ČEZ ve vyjádření účastníka řízení*“ ze dne 07.03.2014. V tomto svém vyjádření spol. E.ON Distribuce, a.s. popisuje svůj přístup na přelomu let 2009/2010 k připojování FVE k distribuční soustavě s odkazem na tehdejší přístup Energetického regulačního úřadu, uvedený na internetových stránkách ERÚ a Pravidla provozování distribuční soustavy. Dále provozovatel distribuční soustavy uvedl, že spol. ČEZ předložila dne 23.12.2009 žádost o povolení zkušebního provozu, přičemž k jejich kontrole došlo až dne 12.05.2010 a poté byl vydán souhlas s povolením zkušebního provozu ode dne přijetí žádosti s tím, že pro povolení zkušebního provozu nebylo podmínkou osazení elektroměru. Požadavek na montáž elektroměru byl do systému založen dne 17.12.2009 a k jeho instalaci došlo dne 06.01.2010. Dále se provozovatel distribuční soustavy vyjádřil ke smlouvám o podpoře výroby elektřiny z obnovitelného zdroje s tím, že po úspěšném provedení ověřovacího provozu dne 22.06.2010 došlo následně k uzavření příslušných smluv a ve stejném termínu došlo k podpisu smlouvy na elektřinu vyrobenou z OZE v roce 2009 v režimu pevné výkupní ceny a smlouvy na elektřinu vyrobenou z OZE v roce 2010 v režimu zeleného bonusu. Ze smlouvy na rok 2009 nenastalo žádné plnění a provozovatel distribuční soustavy odkazuje na ustanovení § 4 odst. 3 zákona č. 180/2005 Sb. týkající se výběru druhu uplatňované podpory. Dne 03.12.2009 předložil ČEZ žádost výrobce elektřiny o připojení k zařízení DS z důvodu změny výrobce (dříve spol. CZ INVEST –PLUS, a.s., Křižíkova 788, 500 03 Hradec Králové, IČ: 28075951) a v této žádosti je zatrženo pole „povinný výkup“.

Správní orgán 1. stupně správního řízení k tomuto vyjádření provozovatele distribuční soustavy konstatuje, že spol. ČEZ měla v souladu se zákonem č. 180/2005 Sb. právo vybrat si, zda svoji elektřinu nabídne k výkupu nebo zda za ni bude požadovat zelený bonus. Ze všech podkladů vyplývá, že spol. ČEZ si dobrovolně zvolila pro rok 2009 variantu výkupní ceny.

Dne 29.04.2014 vydal správní orgán Oznámení o shromážděných podkladech rozhodnutí, č.j. 031104513/508/14/31.104/To ve kterém oznámil zplnomocněnému právnímu zástupci spol. ČEZ, že v souladu s § 36 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb. vyzumívá o skutečnosti, že ve výše uvedené věci jsou shromážděny veškeré podklady rozhodnutí a spol. ČEZ má právo se s nimi seznámit a vyjádřit ve lhůtě 5 dnů ode dne doručení, popř. nahlédnout do spisu. Toto oznámení bylo doručeno prostřednictvím datové schránky dne 30.04.2014.

Následně dne 02.05.2014 bylo umožněno nahlédnout do spisu č. 031104513 [REDAKCE], kterému udělil substituční plnou moc Mgr. Ing. Michal Bureš, advokát ev.č. ČAK 11172. Pan Kotva si pořídil fotokopii položky č. 59 spisu SEI, o tomto úkonu byl sepsán protokol o nahlédnutí do spisu (položka spisu SEI č. 062).

Dne 06.05.2014 obdržel správní orgán 1. stupně správního řízení „*Vyjádření účastníka a žádost o prodloužení lhůty*“ ve které spol. ČEZ uvedla, že žádá o prodloužení lhůty pěti dnů, neboť se jedná pouze o dva pracovní dny a přes své úsilí nepovažuje stanovenou lhůtu za objektivně

dostačující, aby prostudovala podklady shromážděné SEI a vyjádřila se k nim a proto žádá o prodloužení lhůty do 12.05.2014 a dále uvedla, že vznáší námitku proti listině o výsledku pracovníka provozovatele distribuční soustavy týkající se úředního záznamu ze dne 20.03.2014, neboť se obsahově jednalo o výslech svědka, pracovníka provozovatele distribuční soustavy, aniž by bylo spol. ČEZ umožněno, aby se provedení tohoto úkonu účastnila, neboť vyslechnut byl [REDAKCE] ze spol. E.ON Distribuce, a.s. a spol. ČEZ je přesvědčena, že tato listina nemůže být použita jako podklad rozhodnutí.

Správní orgán 1. stupně správního řízení dne 06.05.2014 vyhověl žádosti spol. ČEZ o prodloužení lhůty do 12.05.2014 (č.j. 031104513/533/14/31.104/To), ale zároveň upozornil spol. ČEZ, že má nadřízeným správním orgánem stanovenou lhůtu pro vydání rozhodnutí do 23.05.2014, přičemž tato lhůta je stanovena v souladu s ustanovením § 71 odst. 3 ve spojení s § 80 odst. 4 písm. d) zákona č. 500/2004 Sb. Vzhledem k tomu, že správní orgán 1. stupně správního řízení vyhověl žádosti spol. ČEZ, dodržení této lhůty pro vydání rozhodnutí musí být chápáno ve smyslu § 71 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., neboť nedodržení lhůt se nemůže dovolávat ten účastník řízení, který je způsobil.

Dále se správní orgán vyjadřuje k úřednímu záznamu ze dne 20.03.2014 s tím, že provozovatel distribuční soustavy byl kontaktován na základě navržených důkazů spol. ČEZ, které mají být provedeny týkající se manipulace na lince VN a vyjádření spol. E.ON Distribuce, a.s. uvedené pod bodem f) a g) ve vyjádření účastníka řízení ze dne 07.03.2014. Kontaktní osobou pro získání těchto podkladů byl určen [REDAKCE] s tím že se s ním dohodlo, že požadavky vznesené správním orgánem budou adresovány na předsedu představenstva spol. E.ON Distribuce, a.s., což správní orgán později činil, jak je doloženo ve spisu SEI. Obsahově se nejednalo o žádný výslech svědka, neboť v tomto případě by správní orgán musel svědka poučit také o jeho právech a povinnostech. Jednalo se pouze o setkání zabývající se vyřízením praktických administrativních věcí. Správní orgán 1. stupně správního řízení nemá důvod obsah tohoto úředního záznamu použít v dokazování, neboť teprve listiny podepsané předsedou představenstva spol. E.ON Distribuce, a.s. mají vypovídací charakter a závaznost, jako osoby oprávněné jednat za společnost dle výpisu z obchodního rejstříku.

V. VYJÁDŘENÍ SPRÁVNÍHO ORGÁNU

Správní orgán 1. stupně správního řízení po provedeném dokazování, které je podrobně popsáno výše, se vyjadřuje k podání spol. ČEZ ze dne 07.03.2014.

ad1) Zahájení řízení

Správní orgán 1. stupně správního řízení zaslal spol. ČEZ Oznámení o zahájení správního řízení, č.j. 031104513/128/14/31.104 ve věci uložení pokuty pod sankcí dle § 16 odst. 4 písm. b) zákona č. 526/1990 Sb., přičemž zde byl popsán předmět tohoto řízení, včetně v příloze č. vyčíslení nepřiměřeného majetkového prospěchu ve výši 2 655 281 Kč, které bylo správním orgánem oproti protokolu SEI č. 031104513 korigováno ve smyslu odvodu elektřiny ze slunečního záření dle ustanovení §§ 7a -7i zákona č. 180/2005 Sb., neboť spol. ČEZ v kontrolovaném roce 2012 byla poplatníkem tohoto odvodu.

ad2) Shrnutí

Správní orgán 1. stupně správního řízení má za prokázané, že spol. ČEZ spáchala správní delikt dle § 16 odst. 1 písm. c) zákona č. 526/1990 Sb. a své odůvodnění uvede v dalších bodech.

ad3) Zákon o cenách

Spol. ČEZ zde pouze popsala zákonné znění § 16 odst. 1 písm. c) a § 5 odst. 5 zákona č. 526/1990 Sb.

ad4) Výhrady ČEZ

ad 4.1 Porušení § 48 odst. 1 správního řádu

Správní orgán 1. stupně správního řízení zahájil také se spol. ČEZ správní řízení na základě zjištěných skutečností důvodně nasvědčujících spáchání správního deliktu podle § 9 odst. 2 zákona č. 180/2005 Sb. tím, že spol. ČEZ jako výrobce elektřiny, který vyrábí elektřinu využitím slunečního záření ve výrobně fotovoltaická elektrárna FVE Bežerovice, 391 65 Sudoměřice u Bechyně předala nepravdivé údaje za rok 2012 provozovateli regionální distribuční soustavy, spol. E.ON Distribuce, a.s. v měsíčních výkazech 01-12/2012, čímž porušila ustanovení § 5 odst. 6 zákona č. 180/2005 Sb., neboť vykázané údaje v měsíčních výkazech dle vyhlášky č. 541/2005 Sb. v řádku „Datum uvedení do provozu“ a v řádku č. 11 „Celková částka (zelené bonusy)“ neodpovídají hodnotám zjištěným při kontrole SEI, správní řízení ve věci uložení pokuty pod sankcí podle § 9 odst. 2 zákona č. 180/2005 Sb., ve znění účinném do 31.12.2012. Spol. ČEZ podala dne 10.03.2014 „Vyjádření účastníka řízení a navržení důkazů“, které správní orgán podrobně prostudoval. Následně správní orgán vydal dne 10.04.2014 Usnesení o zastavení řízení, č.j. 031104413/434/14/31.104/To. Důvodem pro zastavení správního řízení byla ta skutečnost, že spol. ČEZ nenaplnila skutkovou podstatu správního deliktu dle ustanovení § 9 odst. 2 zákona č. 180/2005 Sb. V odůvodnění správní orgán konstatoval, že naplnění skutkové podstaty dle ustanovení 9 odst. 2 zákona č. 180/2005 Sb. se týká předávání nepravdivých měřených nebo vypočtených údajů provozovateli regionální distribuční soustavy o množství jím vyrobené elektřiny z obnovitelných zdrojů podle § 5 odst. 6 zákona č. 180/2005 Sb. V měsíčních výkazech 01-12/2012 dle vyhlášky č. 541/2005 Sb., o Pravidlech trhu s elektřinou, zásadách tvorby cen za činnosti operátora trhu s elektřinou a provedení některých dalších ustanovení energetického zákona, předaných spol. ČEZ provozovateli distribuční soustavy jsou uvedeny rozporované údaje v řádku „Datum uvedení do provozu“ a v řádku č. 11 „Celková částka (zelené bonusy)“. Pravdivost těchto údajů nenaplnuje skutkovou podstatu dle § 9 odst. 2 zákona č. 180/2005 Sb., neboť aby došlo k naplnění skutkové podstaty dle zákona č. 180/2005 Sb., musí se jednat o nepravdivé údaje týkající se množství vyrobené elektřiny a nikoliv data uvedení do provozu a celkové částky (zelené bonusy).

Z těchto kroků správního orgánu jednoznačně vyplývá, že nemohlo dojít k porušení § 48 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb. překážky řízení, neboť proti spol. ČEZ je vedeno správním orgánem 1. stupně správního řízení pouze jedno správní řízení a to ve věci porušení zákona č. 526/1990 Sb. Na okraj správní orgán podotýká, že se přesto neztotožňuje s názorem spol. ČEZ ohledně překážky řízení, neboť se spol. ČEZ byly zahájeny správní řízení, které se týkají porušení dvou zákonů a skutkové podstaty jsou v obou věcech také rozdílné, takže otázka litispendence nenastala, neboť se nejedná o rozhodování v téže věci.

ad 4.2 Zavádějící vymezení zahájení řízení

Správní orgán 1. stupně správního řízení postupoval při zahájení správního řízení v souladu se zákonem č. 500/2004 Sb. dle § 4 odst. 4, neboť umožnil spol. ČEZ uplatňovat její práva a oprávněné zájmy a dále také dle judikatury Nejvyššího správního soudu (sp.zn. 5 A 73/2002-34 nebo sp.zn. 1 Afs 58/2009) a zároveň dle Závěru č. 62 ze zasedání poradního sboru ministra vnitra ke správnímu řádu ze dne 26.11.2007, týkající se vymezení předmětu správního řízení.

Příloha oznámení o zahájení správního řízení byla přiložena z toho důvodu, že v protokolu SEI č. 031104513 nebyl kontrolním orgánem správně vyčíslen nepřiměřený majetkový prospěch ve smyslu § 2 odst. 5 písm. a) bodu 3 a § 14 odst. 3 a 4 zákona č. 526/1990 Sb. Správní orgán 1. stupně správního řízení sám provedl tuto korekci nepřiměřeného majetkového prospěchu

v programu EXCEL, kde vytvořil tabulku po jednotlivých měsících při srovnání cen ve sloupcích a řádkách nazvaných „Uvedení do provozu 2009“ a „Uvedení do provozu 2010“, přičemž termín správná a nesprávná cena je označením celkové zaplacené částky v jedné řádce, kam by se ani delší označení z důvodu omezení velikosti buňky nevešlo. Správní orgán 1. stupně správního řízení tímto označením nijak neomezil další zjišťování, neboť jak je popsáno v tomto rozhodnutí, po zahájení správního řízení bylo provedeno rozsáhlé důkazní řízení.

ad 4.3 Porušení zásady materiální rovnosti

Zásada materiální rovnosti patří k základním zásadám činnosti správních orgánů a je uvedena v § 2 odst. 4 zákona č. 500/2004 Sb. *„správní orgán dbá..., jakož i na to, aby při rozhodování skutkově shodných nebo podobných případů nevznikaly nedůvodné rozdíly“*, tato zásada úzce souvisí se zásadou správního uvážení a je plně aplikována na řešení případu spol. ČEZ jak je uvedeno i v závěru tohoto rozhodnutí.

K vznesenému požadavku spol. ČEZ na seznam všech řízení, které SEI vedla s jinými provozovateli fotovoltaických elektráren správní orgán uvádí, že k dalším zásadám správního řízení také patří zásada nevěřejnosti správního řízení. Obecně správní řízení nejsou vedena veřejně. Vyplývá to mimo jiné ze způsobu vedení spisů, v nichž jsou shromažďovány, či do nich zaznamenávány, důkazy a další podklady pro rozhodnutí, včetně návrhů a žádostí účastníka řízení. Zásada nevěřejnosti je také uvedena v ustanovení § 38 zákona č. 500/2004 Sb. nahlížení do spisu, kde jsou určeny osoby oprávněné k nahlížení do správních spisů. Správní orgán uplatní zásadu veřejnosti jen ve vztahu k účastníkům řízení, jejich zástupcům, předvolaným znalcům, apod.

Správní orgán 1. stupně správního řízení k požadavku spol. ČEZ při respektování zásady nevěřejnosti správních řízení uvádí, že v letech 2012-2014 bylo na území České republiky k datu vydání tohoto rozhodnutí provedeno 587 kontrol provozovatelů fotovoltaických elektráren. I vzhledem k tomuto číslu je požadavek spol. ČEZ absurdní na seznam všech těchto subjektů a na druhou stranu správní orgán podotýká, že by se jistě spol. ČEZ neztotožnila s tím, kdyby byla uvedena v seznamu kontrolovaných osob, kde došlo k porušení zákona a bylo to předkládáno jiné osobě.

SEI jako správní orgán může zahajovat kontroly dle § 93 odst. 1 zákona č. 458/2000 Sb. na návrh Ministerstva průmyslu a obchodu, Energetického regulačního úřadu nebo z vlastního podnětu. V konkrétním případě zahájil SEI kontrolu se spol. ČEZ z vlastního podnětu, neboť již v roce 2010 vedla kontrolu a následně správní řízení se spol. ČEZ (viz spis SEI č. 031101510), které byla uložena sankce ve výši 850.000 Kč Rozhodnutím č. 314031110 o uložení sankce za spáchání správního deliktu dle § 91 odst. 1 zákona č. 458/2000 Sb., spatřovaný v porušení povinnosti držitele licence, uvedené v § 11 odst. 1 písm. e) zákona č. 458/2000 Sb., poskytovat Ministerstvu průmyslu a obchodu, Energetickému regulačnímu úřadu a Státní energetické inspekci pravdivé a úplné informace a podklady nezbytné pro výkon jejich zákonem stanovených oprávnění a umožnit jim přístup k zařízením, která k výkonu licencované činnosti slouží, kterého se dopustila tím, že jako držitel licence na výrobu elektřiny neposkytla v žádosti o změnu licence zaslané Energetickému regulačnímu úřadu dne 01.12.2009, a v dokladech, které jsou stanoveny jako její náležitosti, pravdivé a úplné informace a podklady, týkající se výstavby fotovoltaické elektrárny Chýnov a fotovoltaické elektrárny Čekanice. Vzhledem k obsahu tehdy projednávané věci týkající se výstavby FVE Chýnov a FVE Čekanice na přelomu roku 2009 a 2010, rozhodla se SEI pro kontrolu další fotovoltaické elektrárny spol. ČEZ na území Jihočeského kraje.

Z důvodů uvedených v tomto bodě správním orgánem je zřejmé, že se nejedná o žádný „šikanózní“ postup vůči spol. ČEZ, ale jedná se o kontrolu zahájenou z vlastního podnětu a správní řízení jsou vedena i vůči jiným provozovatelům fotovolatických elektráren.

ad 4.4 Provozovatel distribuční soustavy

Provozovatel regionální distribuční soustavy, tj. v konkrétním případě spol. E.ON Distribuce, a.s. má dle ustanovení § 4 odst. 4 zákona č. 180/2005 Sb., povinnost vykupovat veškerou elektřinu z obnovitelných zdrojů, na kterou se vztahuje podpora, a uzavřít smlouvu o dodávce, pokud výrobce elektřinu z obnovitelných zdrojů nabídl, za podmínek § 5 a za ceny podle § 6. Ustanovení §§ 6, 6a, 6b zákona č. 180/2005 Sb. týkající se výše cen za elektřinu z obnovitelných zdrojů a zelených bonusů upravuje postup pro financování podpory a poskytnutí dotace. Pro rok 2012 uzavřel provozovatel distribuční soustavy Smlouvu o úhradě zeleného bonusu k elektřině vyrobené z obnovitelného zdroje č. 2012-S710608 ze dne 16.1.2011, přičemž je v této smlouvě uvedeno v čl. II *Výše úhrady ceny zeleného bonusu* v bodě 1., že „*předpokladem pro uplatnění takto stanovené ceny zeleného bonusu je splnění povinností výrobce stanovených právními předpisy*“. Vzhledem k tomu, že provozovatel distribuční soustavy pouze splnil svoji zákonnou povinnost a uzavřel smlouvu o úhradě zeleného bonusu, je zřejmé, že výrobce (tj. spol. ČEZ) je zodpovědná za náležitosti a údaje, které uvedla do smlouvy o úhradě zeleného bonusu, neboť na ní leží povinnost splnění podmínek stanovených legislativou (Energetickým regulačním úřadem a jeho cenových rozhodnutí) při požadavcích na uplatňování a úhradu zeleného bonusu na elektřinu vyrobenou z obnovitelného zdroje (FVE Bežerovice). Z tohoto ustanovení smlouvy jednoznačně pro správní orgán vyplývá ta skutečnost, že zákon č. 526/1990 Sb. porušila spol. ČEZ a nikoliv provozovatel distribuční soustavy, a proto s ním nebyla zahájena kontrola.

ad 5) Uvedení do provozu

ad 5.1 Skutečné datum uvedení do provozu

Správní orgán 1. stupně správního řízení konstatuje, že vyhláška č. 51/2006 Sb., o podmínkách připojení k elektrizační soustavě, ve znění účinném od 01.03.2006 do 31.03.2010 (dále vyhláška č. 51/2006 Sb.), stanovuje podmínky připojení výroben elektřiny k elektrizační soustavě. Dle vyhlášky č. 51/2006 Sb. § 2 písm. f) se zařízením rozumí výrobní elektřiny. V ustanovení § 3 odst. 1 vyhlášky č. 51/2006 Sb. jsou stanoveny podmínky připojení zařízení (výrobní) žadatele k distribuční soustavě, které jsou:

- a) podání žádosti o připojení
 - b) souhlasné stanovisko provozovatele distribuční soustavy k žádosti o připojení
 - c) uzavření smlouvy o připojení mezi žadatelem a provozovatelem distribuční soustavy.
- V ustanovení § 4 odst. 1 vyhlášky č. 51/2006 Sb. je uvedeno, že žádost o připojení zařízení žadatele k distribuční soustavě se podává před výstavbou nebo připojením nového zařízení (výrobní). Provozovatel distribuční soustavy má dle ustanovení § 5 odst. 3 vyhlášky č. 51/2006 Sb. vydat do 30 kalendářních dnů ode dne obdržení žádosti o připojení stanovisko, přičemž provozovatel distribuční soustavy je stanoviskem vázán po dobu nejméně 180 kalendářních dnů ode dne odeslání stanoviska žadateli.

Dále správní orgán konstatuje, že ve vyhlášce č. 51/2006 Sb. je v § 7 uvedeno, že připojení zařízení žadatele k distribuční soustavě se uskutečňuje na základě uzavřené smlouvy o připojení a součástí podmínek připojení zařízení sjednávaných ve smlouvě o připojení jsou také ujednání o typu měření a jeho umístění. Smlouva o připojení výrobní elektřiny k distribuční soustavě z napěťové hladiny vysokého napětí č. 700167846000010 byla uzavřena dne 25.06.2010.

Správní orgán 1. stupně správního řízení k tomuto postupu konkrétně uvádí, že spol. CZ INVEST PLUS, a.s. (která byla investorem u FVE Bežerovice) podala Žádost výrobce elektřiny o připojení výrobní k distribuční soustavě, následně spol. E.ON Distribuce, a.s. vydala Stanovisko E.ON Distribuce, a.s. k žádosti výrobce elektřiny o připojení výrobní k distribuční soustavě č. 700083095000010 a zajištění rezervovaného výkonu pro výrobní. V tomto stanovisku je na str. 4/4 uvedeno, že „*Vámi požadovaný termín připojení je neuveden*“ a termín připojení stanovený provozovatelem distribuční soustavy je 5 měsíců od podepsání Smlouvy o připojení a splnění podmínek uvedených v této smlouvě. Toto stanovisko má platnost 180 dnů od data uvedeného v záhlaví a v době platnosti tohoto stanoviska má výrobce uzavřít smlouvu o připojení. Dále k tomuto stanovisku byla vydána Technická příloha kde je uvedeno na str. 5/6 Zprovoznění výrobní „*před prvním připojením výrobní k distribuční soustavě si vyžádejte (pouze za účelem odzkoušení provozních stavů, natavení ochran a automatiky) povolení zkušebního provozu*“ a dále „*před uvedením výrobní do provozu (mimo zkušební provoz) musí být proveden ověřovací provoz (kontrola zařízení, měření simulace poruchových stavů distribuční sítě) a to za účasti příslušných odpovědných pracovníků E.ON*“. Dále zde bylo uvedeno, že při uvádění výrobní do provozu bude požadováno provedení měření, kterým budou zkontrolovány všechny hodnoty zpětných vlivů a bude provedena kontrola správnosti hodnot, uvedených v parametrech výrobní.

Spol. ČEZ požádala dne 22.12.2009 spol. E.ON Distribuce, a.s. o povolení zkušebního provozu s tím, že byla vydána smlouva o připojení zařízení výrobce elektřiny k distribuční soustavě č. 70083095000010 a v příloze přikládají revizní zprávy a protokoly nastavení ochran. Správní orgán k tomu uvádí, že se nejednalo o smlouvu o připojení, ale o stanovisko spol. E.ON Distribuce, a.s. ze dne 06.05.2009, které bylo vydáno v souladu s vyhláškou č. 51/2006 Sb. Samotná smlouva o připojení výrobní elektřiny č. 700167846000010 byla uzavřena mezi spol. E.ON Distribuce, a.s. a spol. ČEZ dne 25.06.2010.

Spol. E.ON Distribuce, a.s. vydala dne 12.05.2010 „Stanovisko k žádosti o připojení fotovoltaického systému o instalovaném výkonu 3 013,92 kW v k.ú. Bežerovice p.č. 895/1, 2, 3,4, 909/3,11,35 okr. Tábor, k distribuční soustavě, Povolení zkušebního provozu“ s tím, že zpětně povolila od 23.12.2009 do 23.7.2010 zkušební provoz výrobní, přičemž tento provoz je povolen pouze za účelem oživení instalované výrobní a nastavení příslušných ochran a automatik. Na této listině založené ve spisu SEI č. 031104513 pod položkou č. 014 je razítko spol. ČEZ, kdy došla listina na podatelnu do Hradce Králové dne 14.05.2010. Správní orgán k tomu konstatuje, že až v květnu 2010 se spol. ČEZ dozvěděla o tom, že jí byl povolen zkušební provoz.

Dále správní orgán k této listině poznamenává, že ze strany provozovatele distribuční soustavy se jednalo o „nestandardní krok“, neboť jak je správnímu orgánu známo z jeho úřední činnosti, provozovatel distribuční soustavy povoloval zkušební provoz vždy až po podání žádosti a nikoliv zpětně. Tuto praxi také spol. ČEZ poznala v roce 2009, neboť jí byl povolen zkušební provoz na další uváděnou elektrárnu do provozu v jižních Čechách FVE Čekanice a povolení zkušebního provozu bylo vydáno dne 29.12.2009, přičemž žádost spol. ČEZ byla osobně podána dne 23.12.2009 (viz správní spis SEI č. 031101510). Tyto podklady jsou spol. ČEZ známy, neboť je předala kontrolnímu orgánu v roce 2010.

Provozovatel distribuční soustavy vydal s účinností od 17.03.2009 Pravidla provozování distribuční soustavy E.ON Distribuce, a.s. (dále PPDS) dle § 25 zákona č. 458/2000 Sb., kterým se stanovují minimální technické, plánovací, provozní a informační požadavky pro připojení

uživatelů k distribuční soustavě, přičemž jejich obsah je volně dostupný na internetových stránkách www.eon.cz. V bodě 3.8.4.5 PPDS *Zkoušky před uvedením výroby do provozu* je uvedeno, že v případech, kdy je pro účely provedení zkoušek výroby nezbytné jejich připojení k distribuční soustavě před uvedením do provozu, musí výrobce elektřiny dodržet požadavky smlouvy o připojení. Smlouva o připojení výroby elektřiny k distribuční soustavě z napěťové hladiny vysokého napětí č. 700167846000010 byla uzavřena dne 25.06.2010. V příloze č. 4 PPDS, která stanovuje pravidla pro paralelní provoz zdrojů se sítí provozovatele distribuční soustavy je v bodě 13.1 *Zkušební provoz* uvedeno, že probíhá bez instalovaného obchodního měření dodávky do distribuční soustavy a že před připojením do sítě je třeba provést prohlídku zařízení, porovnání vybudovaného zařízení s projektovaným, zkontrolovat přístupnost a funkce spínacího místa v předávacím místě, zkontrolovat provedení měřicího a účtovacího zařízení podle smluvních a technických požadavků a také uskutečnit funkční zkoušky ochrany, odzkoušet náběh ochrany, třířázový výpadek sítě, odchylky frekvence, pokud je výroba vybavena dálkovým ovládáním (FVE Bežerovice je napojena na dispečink), signalizací a měřením, je zapotřebí ověřit jejich funkce z příslušného rozhraní a také zkontrolovat kompenzační zařízení. Správní orgán k průběhu připojování výroby do elektrizační soustavy podotýká, že výrobci dodávající elektřinu do distribuční soustavy ovlivňují parametry kvality jednak dodávaným proudem a jeho kolísáním, proudovými rázy při připojování zdroje k síti, dodávkou nebo odsáváním harmonických proudů, dodávkou nebo odsáváním zpětné složky proudu, což se projevuje jako zátěž i zdroj a z těchto důvodů je povolován zkušební provoz, který má eliminovat nežádoucí dopady připojované výroby do distribuční sítě.

Následně spol. E.ON Distribuce, a.s. dne 02.06.2010 provedla ověřovací provoz FVE Bežerovice, o čemž vydala Protokol o schválení výroby, který správní orgán chápe jako následně požadovaný legislativou od roku 2010 protokol o paralelním připojení výroby k distribuční soustavě při uvedení výroby do provozu. Protokol o schválení výroby ze dne 07.07.2010 je přílohou č. 2 Smlouvy o připojení výroby elektřiny k distribuční soustavě z napěťové hladiny vysokého napětí č. 700167846000010.

Cenové rozhodnutí ERÚ č. 7/2011 v souladu s § 5 odst. 5 zákona č. 526/1990 Sb. stanovuje nejen samotnou výši regulovaných cen, ale rovněž věcné podmínky včetně pravidel a postupů pro stanovení těchto cen v kontrolovaném roce 2012. V bodě 1.9 Cenového rozhodnutí ERÚ č. 7/2011, která je jednou z věcných podmínek stanovených ERÚ, je uvedena tabulka, která se vztahuje na výkupní ceny a zelené bonusy pro výrobu elektřiny využitím slunečního záření. Výše výkupních cen a zelených bonusů je rozčleněna dle data uvedení výroby do provozu a dle velikosti instalovaného výkonu výroby. Vzhledem k tomu, že bylo kontrolováno dodržování ustanovení § 5 odst. 5 zákona č. 526/1990 Sb., tudíž i věcné podmínky dané Cenovým rozhodnutím ERÚ č. 7/2011, musí se správní orgán zabývat také otázkou uvedení data do provozu provozovny FVE Bežerovice.

V době uvádění do provozu kontrolované FVE Bežerovice bylo v platnosti Cenové rozhodnutí ERÚ č. 8/2008 pro rok 2009 a č. 4/2009 pro rok 2010. V obou těchto cenových rozhodnutích je shodně definováno „uvedení zdroje do provozu“. V Cenovém rozhodnutí ERÚ č. 8/2008 je stanovena jako věcná podmínka v bodě 1.10. „*U nově zřizované výroby elektřiny nebo zdroje se uvedením do provozu rozumí den, kdy výrobce začal v souladu s rozhodnutím o udělení licence a vzniku oprávnění k výkonu licencované činnosti vyrábět a dodávat elektřinu do elektrizační soustavy při uplatnění podpory formou výkupních cen nebo začal vyrábět elektřinu při uplatnění podpory formou zelených bonusů*“. Shodná podmínka stejného znění byla stanovena i v Cenovém rozhodnutí ERÚ č. 4/2009 v bodě 1.9 pro rok 2010.

Vzhledem k tomu, že dne 03.12.2009 předložila spol. ČEZ žádost výrobce elektřiny o připojení k zařízení DS z důvodu změny výrobce (dříve spol. CZ Invest Plus, s.r.o.) a v této žádosti je zatrženo pole „povinný výkup“, správní orgán pohlíží na výrobu FVE Bežerovice, jako na výrobu kde uplatňuje výrobce výkupní cenu a tudíž musí splnit podmínku jak výroby, tak dodávky do elektrizační soustavy do konce roku 2009.

ad 5.2 Dodávka do distribuční soustavy

Spol. E.ON Distribue, a.s. uzavřela se spol. ČEZ Smlouvu o dodávce elektřiny vyrobené z obnovitelného zdroje s převzetím závazku dodat elektřinu do elektrizační soustavy, č. 2009-S710608 dne 19.07.2010 s tím, že je v čl. VI. uvedeno, že smlouva nabývá účinnosti od 23.12.2009 a zároveň v ten samý den (19.07.2010) byla uzavřena Smlouva o úhradě zeleného bonusu k elektřině vyrobené z obnovitelného zdroje č. 2009-zb-S710608, která nabyla účinnosti dne 01.01.2010. Správní orgán k tomu poznamenává, že tento postup není v souladu se zákonem č. 180/2005 Sb., neboť tento postup je uveden v § 4 odst. 3 a dále ve vyhlášce č. 475/2005 Sb., kterou se provádějí některá ustanovení zákona o podpoře využívání obnovitelných zdrojů, ve znění účinném od 01.01.2008 do 31.10.2010 kde je uvedeno, že výrobce oznámí rozhodnutí o výběru způsobu podpory elektřiny vyrobené z obnovitelných zdrojů ve svých výrobních formou povinného výkupu podle § 4 odst. 4 zákona č. 180/2005 Sb. provozovateli regionální distribuční soustavy nejpozději jeden kalendářní měsíc před plánovaným zahájením výroby.

Spol. E.ON Distribuce, a.s. ve svém vyjádření ze dne 18.04.2014 vysvětluje svůj postup uzavření dvou smluv v jeden a ten samý den s tím, že spol. ČEZ nemohla nikdy využít smlouvu na rok 2009, a proto bylo možné uzavřít smlouvu na rok 2010.

V tomto bodě spol. ČEZ také uvedla, že provozovatel distribuční soustavy provedl již v roce 2009 měření přenosným elektroměrem na FVE Bežerovice. Správní orgán 1. stupně správního řízení konstatuje, že tzv. „přenosný elektroměr“ je pouhá fikce, která se traduje mezi výrobci, neboť si při své úřední činnosti tuto skutečnost ověřil, že provozovatelé distribučních soustav nepoužívají žádné tzv. „přenosné elektroměry“.

Správní orgán 1. stupně správního řízení vyhověl žádosti spol. ČEZ o provedení důkazu dokladem o manipulacích na lince vysokého napětí na které je připojena FVE Bežerovice v časovém úseku od 01.10.2009 do 06.01.2010. Spol. E.ON Distribuce, a.s. dne 31.03.2014 tento doklad vystavila s tím závěrem, že v uvedeném časovém období (tj. od 01.10.2009 do 06.01.2010) byly, kde je zaústěna FVE Bežerovice, pouze manipulace v souvislosti s připojením svislého US pro tuto FVE, což probíhalo dne 10.12.2009, v čase 8:04-14:36. Dále je evidována manipulace až 06.01.2010 na US 13, který odděluje FVE a DS E.ON. Tato skutečnost potvrzuje názor správního orgánu, že FVE Bežerovice nedodávala do elektrizační sítě elektřinu do konce roku 2009, neboť by o této manipulaci musel být záznam v dispečinku provozovatele distribuční soustavy a považuje to za důležitý důkaz ve své rozhodovací činnosti.

Správní orgán 1. stupně správního řízení nemá pochybnosti o zjištění skutkového stavu, neboť shromáždil dostatek podkladů, důkazů a má za to, že shromáždil všechny rozhodné okolnosti svědčící ve prospěch i neprospěch účastníka řízení

ad 6.) Zelené bonusy 2010

Právní názor správního orgánu je stálý, neboť jak bylo výše prokázáno spol. ČEZ ve výrobě FVE Bežerovice, chtěla v roce 2009 uplatnit podporu ve formě výkupní ceny, o což požádala i provozovatele distribuční soustavy dne 03.12.2009.

V Cenovém rozhodnutí ERÚ č. 8/2008 je stanovena jako věcná podmínka v bodě 1.10. „*U nově zřizované výroby elektřiny nebo zdroje se uvedením do provozu rozumí den, kdy výrobce začal v souladu s rozhodnutím o udělení licence a vzniku oprávnění k výkonu licencované činnosti vyrábět a dodávat elektřinu do elektrizační soustavy při uplatnění podpory formou výkupních cen nebo začal vyrábět elektřinu při uplatnění podpory formou zelených bonusů*“. Shodná podmínka stejného znění byla stanovena i v Cenovém rozhodnutí ERÚ č. 4/2009 v bodě 1.9 pro rok 2010.

Toto Cenové rozhodnutí je ze dne 18.11.2008, které vydal Energetický regulační úřad s věcnou podmínkou v bodě (1.10), kterým dnem se rozumí uvedení do provozu, přičemž zde rozlišil variantu u výkupních cen a zeleného bonusu. Spol. ČEZ bylo známo skoro celý rok, tj. do 03.12.2009 jaké podmínky musí splnit při jím vzneseném požadavku na uplatnění výkupní ceny. Vzhledem k tomu, že dne 23.12.2009 (k tomu je třeba ještě přičíst tři dny státních svátků) teprve požádala o povolení zkušebního provozu, přičemž ještě neměla ani vydanou licenci na výrobu elektřiny vydanou Energetickým regulačním úřadem až dne 29.12.2009, jako změnu č. 012, musela si být vědoma, že provozovatel distribuční soustavy má dle vyhlášky č. 51/2006 Sb. minimálně lhůtu 30 dnů pro vydání svého rozhodnutí. Podle správního orgánu je nutno FVE Bežerovice posuzovat jako výrobu uvedenou do provozu od 01.01.2010, neboť první dodávka byla realizována do sítě provozovatele distribuční soustavy až v lednu 2010.

ad 7.) Diskriminace stanovením různých podmínek pro výkupní cenu a zelený bonus

Podpora pro výrobu elektřiny z obnovitelných zdrojů je stanovena cenovými rozhodnutími ERÚ vydávanými podle § 6 zákona č. 180/2005 Sb., podle § 2 c zákona č. 265/1991 Sb., o působnosti orgánů České republiky v oblasti cen, v platném znění a podle § 17 zákona č. 458/2000 Sb.

Zákon č. 180/2005 Sb. v ustanovení § 6 odst. 3 určuje, že při stanovení výkupních cen a zelených bonusů, vychází Energetický regulační úřad z odlišných nákladů na pořízení, připojení a provoz jednotlivých druhů zařízení včetně jejich časového vývoje. Energetický regulační úřad jako cenový orgán může v souladu s ustanovením § 5 odst. 5 zákona č. 526/1990 Sb. stanovit další věcné podmínky, přičemž se rozhodl s ohledem na ustanovení § 6 odst. 3 zákona č. 180/2005 Sb., že upraví jinak věcnou podmínku pro výrobce uplatňující výkupní cenu a jinak pro výrobce uplatňující zelené bonusy. Tento rozdíl je dán i výší podpory, která je např. v roce 2009 pro výroby nad 30 kW uvedené do provozu od 01.01.2009 do 31.12.2009, rozdílná ve prospěch výkupních cen o 980 Kč/MWh. Tato skutečnost zřejmě vedla spol. ČEZ proč chtěla uplatňovat v roce 2009 výkupní cenu. Jestliže tedy Energetický regulační úřad v cenovém rozhodnutí stanovil, že pro přiznání práva výrobce elektřiny na úhradu výkupní ceny v té které výši je podmínkou dodání elektřiny do distribuční soustavy, učinil tak v mezích zákonně delegace stanovené zákonem č. 526/1990 Sb. V působnosti správního orgánu není hodnotit nastavení věcných podmínek Energetickým regulačním úřadem ale kontrolovat jejich dodržování a proto se neztotožňuje s obecným vnímáním obsahu označení „uvedení do provozu“, který předestírá spol. ČEZ.

ad 8.) Elektrizační soustava

Spol. ČEZ zde cituje definici elektrizační soustavy dle zákona č. 458/2000 Sb. s tím, že zařízení pro výrobu elektřiny je součástí elektrizační soustavy a dodáním elektřiny do elektrizační soustavy se musí rozumět i samotná výroba elektřiny. Správní orgán se neztotožnil s tímto názorem, neboť aby se výroba stala součástí elektrizační soustavy musí být splněno mnoho podmínek pro připojení, jejichž obsah je uveden ve vyhlášce č. 51/2006 Sb. a podrobně

upraven v Pravidlech provozování distribuční soustavy, která mají provozovatelé distribuční soustavy schváleny od Energetického regulačního úřadu.

ad 9.) Protiústavnost a nezákonnost cenového rozhodnutí

Podpora pro výrobu elektřiny z obnovitelných zdrojů je stanovena CR č. 8/2008 a 4/2009 vydávanými podle § 2c zákona č. 265/1991 Sb., o působnosti orgánů České republiky v oblasti cen, v platném znění, dle § 17 odst. 6 písm. e) zákona č. 458/2000 Sb., ve znění účinném do 03.07.2009, resp. § 17 odst. 4 písm. d) a § 17 odst. 9 zákona č. 458/2000 Sb., ve znění účinném do 27.12.2009 a dle § 6 zákona č. 180/2005 Sb. Energetický regulační úřad jako cenový orgán může v souladu s ustanovením § 5 odst. 5 zákona č. 526/1990 Sb. stanovit další věcné podmínky při cenové regulaci.

Správní orgán 1. stupně správního řízení ke spol. ČEZ namítané protiústavnosti a nezákonnosti cenových rozhodnutí ERÚ, neboť nejsou součástí českého právního řádu a k tomu, že ERÚ překročil svou pravomoc a působnost uvádí, že se neztotožňuje s tímto právním názorem spol. ČEZ.

Ve svém názoru se správní orgán opírá o judikaturu Nejvyššího správního soudu, která vychází rovněž z nálezů Ústavního soudu ČR. V rozsudku Nejvyššího správního soudu č.j. 2 Ao 3/2010-55 ze dne 06.08.2010 je uvedeno, že pozdější judikatura Ústavního soudu (po roce 2000) přiznává, že cenové výměry jsou právními předpisy. Dle nálezu Ústavního soudu zn. Pl. ÚS 33/97, publ. pod č. 30/1998 Sb. přiznal Ústavní soud povahu pramenů ústavního práva i právním principům. Rozhodnutí o cenové regulaci tak je, dle závěrů pléna, nutno považovat za obecný akt s právním normativním obsahem. Stupeň obecnosti, vlastní právní normě, je přitom vymezen tím, že právní norma určuje svůj předmět s subjekty jako třídy definičními znaky, a nikoli určením (výčtem) jejich prvků. Pokud obsahový komponent právní normy je obsažen v pramenu, na který zmocňovací norma odkazuje, nutno i tento pramen považovat za formu práva v materiálním slova smyslu. Ústavní soud považuje prostředky cenové regulace za právní předpisy.

Správnímu orgánu 1. stupně správního řízení je dále znám další rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19.03.2014, č.j. NSS 1 Aos 7/2013-41 týkající se cenového rozhodnutí vydaného Energetickým regulačním úřadem, ve kterém Nejvyšší správní soud uvedl, že „*cenové rozhodnutí svým rozsahem dopadá na veškerou elektřinu vyrobenou v zařízeních, která splňují podmínky pro přiznání konkrétní formy podpory stanovené zákonem o podpoře výroby elektřiny z obnovitelných zdrojů energie. Nic na tom nemění skutečnost, že z hlediska podmínek § 6 citovaného zákona cenové rozhodnutí stanovuje výkupní ceny a zelené bonusy rozdílně pro jednotlivé kategorie výroben z hlediska způsobu výroby elektřiny a termínu jejich uvedení do provozu. Důvodem pro toto rozdílné stanovení jsou různé investiční náklady na jednotlivé typy výroben elektřiny a z hlediska patnáctileté návratnosti od roku uvedení zařízení do provozu. Obecnost předmětu regulace spočívá dle odpůrce v tom, že výkupní ceny a zelené bonusy se vztahují na veškerou elektřinu vyrobenou v uvedených zdrojích – vymezených taktéž obecně – bez rozdílu; stanovení konkrétní částky na jeho obecnosti nic nemění. Napadené cenové rozhodnutí tedy není opatřením obecné povahy, nýbrž právním předpisem, jelikož jeho adresát i předmět je obecný.*“

Dále Ústavní soud ve svém nálezu pod sp.zn. Pl. ÚS 17/11 ze dne 15.05.2012, které se týkalo přezkumu zákona č. 180/2005 Sb. z důvodu odvodu elektřiny ze slunečního záření, se nijak nepozastavil nad tou skutečností jak je uvedeno v bodě 44., že „*při stanovení výkupních cen a zelených bonusů ERÚ vychází z odlišných nákladů na pořízení, připojení a provoz jednotlivých*

druhů zařízení včetně jejich časového vývoje“ takže lze říci, že nenastolil problém tzv. diskriminace mezi výrobci, kteří uplatňují výkupní ceny oproti těm, kteří uplatňují zelené bonusy. naopak v bodě 75. uvedl, že „zákonodárce má určitý prostor k úvaze, zda takové preferenční zacházení zakotví. Musí přitom dbát o to, aby zvýhodňující přístup byl založen na objektivních a rozumných důvodech (legitimní cíl zákonodárce) a aby mezi tímto cílem a prostředky k jeho dosažení (právní výhody) existoval vztah přiměřenosti.“

Správní orgán z této konstantní judikatury Nejvyššího správního soudu, která vychází i z nálezů Ústavního soudu, má za prokázané, že cenová rozhodnutí Energetického regulačního úřadu jsou právním předpisem a jako orgán, který má v pravomoci kontrolovat dodržování zákona č. 526/1990 Sb. je považuje za zákonná a ústavní.

ad 10.) Důkazní návrhy

Správní orgán 1. stupně správního řízení v probíhajícím správním řízení provedl většinu důkazních návrhů spol. ČEZ, včetně výsledku dvou navržených svědků, založil do spisu smlouvy předané spol. ČEZ v přílohách a zajistil vyjádření provozovatele distribuční soustavy. Správní orgán odmítl znalecký posudek, jehož vypracováním by zajistila spol. ČEZ, jak navrhovala v této kapitole. Správní orgán 1. stupně správního řízení má zato, že rozhodnutí provedené správním orgánem nezávisí na posouzení skutečností, k nimž je třeba odborných znalostí, které úřední osoby nemají –viz ustanovení § 56 zákona č. 500/2004 Sb.

Správní orgán nevyhověl návrhu spol. ČEZ ze dne 07.03.2014 na zastavení správního řízení, neboť se jedná o řízení vedené z moci úřední a správní orgán nezjistil, že by nastal důvod k zastavení správního řízení uvedený v § 66 odst. 2 zákona č. 500/2004 Sb.

Dne 14.05.2014 obdržel správní orgán 1. stupně správního řízení druhé „Vyjádření účastníka k podkladům rozhodnutí“ ve kterém uvedl:

1) Oznámení správního orgánu

Dne 30.4.2014 bylo spol. ČEZ doručeno oznámení Státní energetické inspekce (ze dne 29.4.2014, č.j. 031104513/508/14/31.104/To, o shromážděných podkladech rozhodnutí. SEI vyrozuměla ČEZ o skutečnosti, že v předmětné věci jsou již shromážděny veškeré podklady rozhodnutí a že ČEZ má právo se se shromážděnými podklady rozhodnutí seznámit a má možnost se k těmto vyjádřit ve lhůtě 5 dnů ode dne doručení oznámení. Na základě žádosti ČEZ byla prodloužena lhůta k vyjádření do 12.5.2014. ČEZ se seznámil s podklady rozhodnutí ve dnech 8.4.2014 a 2.5.2014 a vychází z toho, že ode dne 2.5.2014 žádné další podklady do správního spisu nepřibýly. V tomto podání se ČEZ vyjadřuje k podkladům rozhodnutí, přičemž na tomto místě odkazuje na svá dosavadní podání v tomto řízení, a to

a) podání ze dne 7.3.2014 — ČEZ nepovažuje za účelné opakovat v tomto podání rozsáhlé vyjádření ze dne 7.3.2014, a proto na něj v plném rozsahu odkazuje,

b) podání ze dne 5.5.2014, pokud jde o úřední záznam ze dne 20.3.2014, č.j. 031104513.

ČEZ očekává, že se SEI podrobně vypořádá se všemi námitkami a argumenty, které ČEZ uvedl ve svých podáních. ČEZ proto již nyní upozorňuje, že SEI nezaložila do správního spisu přehled řízení požadovaný ČEZ v odstavci 19 podání ze dne 7.3.2014. To samé platí o zahájení řízení s provozovatelem distribuční soustavy. Přitom to byl právě provozovatel distribuční soustavy, který určil, že FVE byla uvedena do provozu v roce 2009.

2) Dokončení FVE a její uvedení do provozu

ČEZ ve svém vyjádření ze dne 7.3.2014 uvedl, že FVE byla plně dokončena do konce roku 2009, byla připojena k distribuční soustavě a vyráběla se v ní elektřina. ČEZ také uvedl, že FVE zahrnovala ke dni 21.12.2009 přípojku VN do distribuční sítě, která je připojena do

spínací stanice, a to z toho důvodu, že již dne 10.12.2009 proběhla kompletace VN (bylo dokončeno celé VN včetně odpojovače 22 kV umístěného na sloupu vedení 22 kV). Tato tvrzení ČEZ byla potvrzena zejména následujícími podklady rozhodnutí:

- a) souhlas s užíváním stavby z hlediska požární bezpečnosti ze dne 21.12.2009, který SEI zaslal Hasičský záchranný sbor Jihočeského kraje spolu s přípisem ze dne 3.4.2014,
- b) rozhodnutí Městského úřadu Bechyně ze dne 21.12.2009, kterým bylo povoleno předčasné užívání stavby a které nabylo právní moci a stalo se vykonatelným dne 21.12.2009,
- c) svědecká výpověď [REDAKCE] dne 9.4.2014 (viz např. „K úsekovému odpojovači u FVE Bežerovice sděluji, že jsem přesvědčen, že byl instalován do konce roku 2009“, „Do konce roku 2009 byla FVE Bežerovice dokončena a byla schopna dodávat elektřinu“),
- d) svědecká výpověď [REDAKCE] dne 8.4.2014 (viz např. „Všechny součásti FVE Bežerovice byly do konce roku 2009 nainstalovány a odzkoušeny, tzn. že FVE Bežerovice byla kompletní a připravena k dodávce do sítě, včetně všech technologií, které s výrobou souvisí“, „Úsekový odpojovač u FVE Bežerovice byl nainstalován do konce roku 2009, ale jeho instalaci provádí spol. E.ON Distribuce, a.s., takže nevím přesně kdy to bylo“, „Dle mého názoru z technického hlediska není elektroměr spol. E.ON Distribuce, a.s. potřeba k tomu, aby výrobní dodávka do sítě, jedná se totiž o pasivní měření, které spočívá v tom, že na vývodech FVE Bežerovice k přípojnému bodu (úsekový odpojovač) se pomocí cívek elektroměru snímá pouze průtok elektřiny. Tzn. že i bez elektroměru může elektrárna dodávat do sítě“, „V roce 2009 se elektřina ve FVE Bežerovice během testování vyráběla“),
- e) sdělení provozovatele distribuční soustavy ze dne 18.4.2014 (viz např. „Pravidla provozování DS charakterizovala zkušební provoz takto: Zkušební provoz probíhá bez instalovaného obchodního měření dodávky do DS“, „pro povolení zkušební provozu nebylo podmínkou osazení elektroměru“, „k vlastní montáži, pouze k kapacitních důvodů, došlo 6.1.2010. Nelze proto vyloučit, že od 30.12.2009 mohl výrobce vyrobit a dodat elektřinu do DS. Jisté pouze je, že nemohla být změřena.“).

ČEZ již výše odkázal na svou argumentaci v předchozích vyjádřeních. Pouze pro poukázání na souvislost proto ČEZ jmenovitě odkazuje na Čl. VIII vyjádření ze dne 7.3.2014, ve kterém se zabývá elektrizační soustavou a skutečností, že cenové rozhodnutí hovoří o dodávce elektřiny do elektrizační soustavy, nikoli do distribuční soustavy. Připojení FVE na distribuční soustavu (instalování úsekového odpojovače) bylo shora uvedenými důkazy jednoznačně prokázáno. FVE se tak stala součástí elektrizační soustavy. Dodáním elektřiny do elektrizační soustavy se proto musí rozumět i samotná výroba elektřiny ve FVE, a to i tehdy, pokud by nedocházelo k jejímu přenosu do distribuční soustavy. Vedle toho, že FVE byla dokončena, byla pro tuto výrobu také do konce roku 2009 vydána licence na výrobu elektřiny, což prokazuje zejména sdělení Energetického regulačního úřadu ze dne 2.12.2013, ve kterém se uvádí, že změna licence nabyla právní moci dne 30.12.2013 (pozn. správního orgánu správně se jedná o rok 2009, zřejmě došlo k písařské chybě).

3) Dodávky elektřiny do distribuční soustavy

ČEZ chce zdůraznit, že to byl provozovatel distribuční soustavy, kdo instaloval úsekový odpojovač a kdo měl k němu přístup, tedy rozhodoval o tom, kdy bude zapnut tak, aby elektřina vyráběná ve FVE byla dodávána do distribuční soustavy. K připojení FVE k distribuční soustavě došlo úkonem provozovatele distribuční soustavy. Tento úkon se uskutečnil ještě v roce 2009, což potvrdilo i písemné vyjádření provozovatele distribuční soustavy ze dne 18.4.2014 a dokumenty předložené provozovatelem distribuční soustavy dříve (průvodní dopis provozovatele distribuční soustavy je datován 31.3.2014; zejména manipulace na vedení-instalace US (úsekový odpojovač) dne 10.12.2009). Z těchto důvodů to byl právě provozovatel distribuční soustavy, kdo měl být a byl schopen nejlépe určit, kdy začala být elektřina poprvé

dodávána do distribuční soustavy. S ohledem na popsany skutkový stav ČEZ neměl důvod pochybovat o určení provozovatele distribuční soustavy, že FVE byla uvedena do provozu v roce 2009. Z listinných důkazů shromážděných ve správním spisu jednoznačně vyplývá, že provozovatel distribuční soustavy určil, že FVE byla uvedena do provozu v roce 2009. ČEZ poukazuje zejména na tyto smlouvy:

- a) smlouva o dodávce elektřiny vyrobené z obnovitelného zdroje s převzetím závazku dodat elektřinu do elektrizační soustavy, č. 2009-S710608 (smlouva nabyla účinnosti 23.12.2009), podepsaná za ČEZ dne 19.7.2010 a za provozovatele distribuční soustavy dne 14.7.2010 (toto datum je předtištěno přímo v okamžiku vytištění celé smlouvy) v této smlouvě provozovatel distribuční soustavy určil výkupní cenu pro rok 2009 ve výši 12,79 Kč/kWh, tj. dle cenového rozhodnutí pro rok 2009 a dle sazby pro zdroj uvedený do provozu v roce 2009,
- b) smlouva o úhradě zeleného bonusu k elektřině vyrobené z obnovitelného zdroje, č. 2009-zb-S710608 (smlouva nabyla účinnosti 1.1.2010), podepsaná za ČEZ dne 19.7.2010 a za provozovatele distribuční soustavy dne 14.7.2010 (toto datum je předtištěno přímo v okamžiku vytištění celé smlouvy)-v této smlouvě provozovatel distribuční soustavy určil výši zeleného bonusu v částce 12,08 Kč/kWh, tj. dle cenového rozhodnutí pro rok 2010 a dle sazby pro zdroj uvedený do provozu v roce 2009,
- c) smlouva o dodávce elektřiny s převzetím závazku dodat elektřinu do elektrizační soustavy, č. 2012-S710608, kterou provozovatel distribuční soustavy podepsal dne 15.12.2011 (toto datum je předtištěno přímo v okamžiku vytištění celé smlouvy) a kterou ČEZ podepsal až dne 21.12.2011, tedy po doručení podepsaného návrhu od provozovatele distribuční soustavy, a datum podpisu smlouvy ČEZ je doplněno razítkem,
- d) smlouva o úhradě zeleného bonusu k elektřině vyrobené z obnovitelného zdroje, č. 2012-S710608, kterou provozovatel distribuční soustavy podepsal dne 16.12.2011 a kterou ČEZ podepsal až dne 21.12.2011, tedy po doručení podepsaného návrhu od provozovatele distribuční soustavy.

ČEZ ve svém vyjádření navrhl, aby si SEI od provozovatele distribuční soustavy vyžádala vyjádření, kdo připravil smlouvu č. 2009-S710608, ze dne 1.7.2010 a smlouvy pro následující období. Vzhledem k tomu, že SEI si takové vyjádření nevyžádala a do spisu nezaložila, lze mít za to, že SEI nemá pochybnosti o tom, že smlouvy připravil provozovatel distribuční soustavy, což ostatně vyplývá z toho, že smlouvy podepisoval jako první a že na některých smlouvách je datum podpisu smlouvy provozovatelem distribuční soustavy vytištěno stejně jako samotný text smlouvy.

4) Absence odpovědnosti za správní delikt

I pokud by SEI dospěla k závěru, že FVE Bežerovice byla uvedena do provozu až v roce 2010, ČEZ je přesvědčen, že neodpovídá za správní delikt. Podle § 17 odst. 1 zákona o cenách právnická osoba za správní delikt neodpovídá, jestliže prokáže, že vynaložila veškeré úsilí, které bylo možno požadovat, aby porušení právní povinnosti zabránila. K domnělému porušení zákona o cenách mělo dojít tím, že ČEZ uzavřel smlouvu a fakturoval dodanou elektřinu při sazbě, která byla stanovena cenovým rozhodnutím pro FVE uvedenou do provozu v roce 2009. ČEZ není známo, jaké další úsilí by ještě mohl vynaložit, aby zabránil porušení právní povinnosti, tj. aby neuplatnil cenu v rozporu s cenovým rozhodnutím. ČEZ věděl, že

- a) FVE byla dokončena v roce 2009,
- b) ve FVE se ještě v roce 2009 vyráběla elektřina,
- c) FVE byla v roce 2009 připojena k distribuční soustavě (byl instalován úsekový odpojovač),
- d) provozovatel distribuční soustavy měl jako jediný přístup k úsekovému odpojovači, tj. mohl ho zapnout, aby elektřina z FVE mohla být dodávána do distribuční soustavy,
- e) provozovatel distribuční soustavy určil, že FVE byla uvedena do provozu v roce 2009,

f) provozovatel distribuční soustavy předložil ČEZ návrhy smluv (tyto návrhy smluv provozovatel distribuční soustavy také jako první podepsal), ve kterých uvedl, že FVE byla uvedena do provozu v roce 2009.

ČEZ je tedy přesvědčen, že vynaložil veškeré úsilí, které po něm bylo možné požadovat, aby nedošlo k porušení zákona o cenách. Z tohoto důvodu, i pokud by SEI dospěla k závěru, že došlo k porušení zákona o cenách, musí být aplikován 17 odst. 1 zákona o cenách, podle kterého ČEZ za správní delikt neodpovídá.

5) In dubio pro reo

V současné době již existuje ustálená judikatura správních soudů, podle které se i ve správním trestání uplatní obecné zásady trestního práva. Příkladem lze poukázat na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31.10.2008, č.j. 5 Afs 9/2008-328, ve kterém soud uvedl: „Od primárně procesněprávní zásady *ne bis in idem* je třeba odlišovat hmotněprávní institut jednočinného souběhu deliktů, včetně posouzení otázky, zda bylo skutečně jedním jednáním spácháno více deliktů, či zda se ve skutečnosti jedná o souběh pouze zdánlivý. Nutnost aplikovat tento trestněprávní institut vyplývá z obecné potřeby použít ve prospěch obviněného analogii z trestního práva ve správním trestání všude tam, kde vzhledem k neexistenci jednotného kodexu správního trestání v českém právním řádu nejsou výslovně upraveny některé základní zásady, instituty, jež by měly být zohledněny v případě jakéhokoli veřejnoprávního deliktu.“ Mezi obecné zásady trestního práva patří zásada *in dubio pro reo*. Ústavní soud v nálezu ze dne 8.8.2013, sp. zn. II. ÚS 2142/11, uvedl: „Z principu *presumpce nevin*y (2 odst. 2 trestního řádu) totiž kromě pravidla, podle něhož musí být obviněnému vina prokázána, plyne rovněž pravidlo *in dubio pro reo*, dle kterého, není-li v důkazním řízení dosaženo praktické jistoty o existenci relevantních skutkových okolností tj. jsou-li přítomny v daném kontextu důvodné pochybnosti, je nutno rozhodnout ve prospěch obviněného.“ Jak ČEZ uvedl již ve svém dřívějším vyjádření, ČEZ není známo, že by SEI shromáždila jakýkoliv důkaz, který by vylučoval, že v roce 2009 se ve FVE Bežerovice začala vyrábět elektřina nebo že se v roce 2009 uskutečnila dodávka elektřiny do distribuční soustavy. Toto platilo nejen na začátku řízení, ale platí to i v okamžiku, kdy SEI ukončila shromažďování podkladů rozhodnutí. Naopak shromážděné důkazy nasvědčují k tomu, že k dodávce elektřiny do distribuční soustavy v roce 2009 došlo, resp. že k němu z technického hlediska dojít mohlo. Rozhodně nelze konstatovat, že na základě shromážděných podkladů rozhodnutí by bylo možné dovodit jistotu, že v roce 2009 k dodávce elektřiny do distribuční soustavy nedošlo. ČEZ se domnívá, že SEI přistupuje k dodávce elektřiny do distribuční soustavy v roce 2009 přesně opačně, než vyplývá z ustálené judikatury a zásady *in dubio pro reo*. SEI má zřejmě v úmyslu shledat ČEZ odpovědným za spáchání správního deliktu, protože ČEZ s jistotou neprokázal, že k dodávce elektřiny do distribuční soustavy došlo již v roce 2009. SEI tím presumuje vinu obviněného a po obviněném požaduje, aby prokázal svou nevinu. Takový postup je nepřipustný.

Správní orgán 1. stupně správního řízení se vyjadřuje k „*Vyjádření účastníka k podkladům rozhodnutí*“ ze dne 12.05.2014, které správní orgán obdržel dne 14.05.2014:

ad1) Oznámení správního orgánu

Správní orgán se vypořádal se všemi vyjádřeními uvedenými spol. ČEZ ze dne 07.03.2014 pod bodu 1-10 a nebude je již opakovat v této reakci na další vyjádření spol. ČEZ. Především se to týká úředního záznamu ze dne 20.03.2014, přehledu kontrolovaných osob v postavení provozovatelů fotovoltaických elektráren a zahájení správního řízení s provozovatelem distribuční soustavy.

ad2) Dokončení FVE a její uvedení do provozu

Souhlas s předčasným užíváním stavby z hlediska požární bezpečnosti ze dne 21.12.2009 vydané Hasičským záchranným sborem Jihočeského kraje a Rozhodnutí předčasné užívání stavby FVE Bežerovice ze dne 21.12.2009 vydané Městským úřadem Bechyně, odbor výstavby a životního prostředí jsou rozhodnutími, které zohledňují požadavky zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu, neboť obě dvě instituce zde zaujaly postoj, že předčasné užívání stavby neohrožuje bezpečnost a zdraví osob nebo zvířat nebo životního prostředí a neohrožuje zájmy chráněné stavebním zákonem. Obsah této listiny se nedotýká uvedení fotovoltaické elektrárny Bežerovice do provozu v režimu zákona č. 180/2005 Sb. a zákona č. 526/1990 Sb., potažmo Cenových rozhodnutí Energetického regulačního úřadu.

Správní orgán svědecké výpovědi již zhodnotil výše v tomto rozhodnutí i ve vztahu k jejich vypovídací schopnosti.

Připojení zařízení k elektrizační soustavě upravuje vyhláška č. 51/2006 Sb., ve které je popsán celý postup, který by měl žadatel o připojení splnit, aby bylo jeho zařízení legálně připojeno k elektrizační soustavě. V této vyhlášce je jednoznačně uvedeno, že připojení zařízení žadatele k distribuční soustavě se uskutečňuje na základě uzavřené smlouvy o připojení. Tato smlouva o připojení byla uzavřena až dne 25.06.2010 a ověřovací proces byl uskutečněn dne 02.06.2010, jak je uvedeno v Protokolu o schválení výroby a elektroměr měřící dodávku do distribuční soustavy byl osazen dne 06.01.2010.

ad3) Dodávka elektřiny do distribuční soustavy

Správní orgán 1. stupně správního řízení si vyžádal od provozovatele distribuční soustavy informace o manipulacích na lince vysokého napětí, na kterou je připojena FVE Bežerovice v časovém úseku od 01.01.2009 do 06.01.2010, přičemž z těchto manipulací je zřejmé, že dne 10.12.2009 v čase 8:04-14:36 probíhala jediná manipulace v souvislosti s připojením svislého úsekového spínače a další manipulace je zde až 06.01.2010.

Provozovatel distribuční soustavy má povinnost dle § 4 odst. 4 zákona č. 180/2005 Sb. vykoupit veškerou elektřinu z obnovitelných zdrojů, na kterou se vztahuje podpora, a uzavřít smlouvu o dodávce, pokud výrobce elektřinu z obnovitelných zdrojů nabídl, za podmínek § 5 a za ceny podle § 6 a součástí této povinnosti je i převzetí odpovědnosti za odchylku a dále má povinnost hradit výrobcí za tuto elektřinu zelený bonus vyjádřený v Kč/MWh, pokud výrobce nenabídl elektřinu, na kterou se vztahuje podpora k povinnému výkupu. Z těchto ustanovení jednoznačně plyne povinnost pro provozovatele distribuční soustavy uzavřít smlouvy. Vzhledem k tomu, že provozovatel distribuční soustavy pouze splnil svoji zákonnou povinnost a uzavřel smlouvu o dodávce elektřiny a smlouvu o úhradě zeleného bonusu, je zřejmé, že výrobce, tj. spol. ČEZ, je zodpovědná za náležitosti a údaje, které uvedla do smlouvy o úhradě zeleného bonusu, neboť na ní leží povinnost splnění podmínek stanovených legislativou (Energetickým regulačním úřadem a jeho cenových rozhodnutí) při požadavcích na uplatňování a úhradu zeleného bonusu na elektřinu vyrobenou z obnovitelného zdroje (FVE Bežerovice).

Spol. E.ON Distribuce, a. s. je provozovatelem distribuční soustavy. Provozovatel distribuční soustavy nemá a ani neměl, zákonnou pravomoc přidělovat a rozhodovat o druhu sazby a její výši při podpoře výroby elektřiny z obnovitelného zdroje, tato sazba se řídí výhradně cenovými rozhodnutími vydávanými Energetickým regulačním úřadem a platnými v době realizace výkupu elektřiny.

Správní orgán se v průběhu správního řízení také seznámil a ztotožnil s rozkladem předsedy Energetického regulačního úřadu Ing. Josef Fírta ze dne 01.11.2011, č.j. 00620-20/2011-ERÚ který zde také jednoznačně uvádí: „...účinky spojené s připojením výroby elektřiny k distribuční soustavě nastávají v okamžiku provedení fyzického připojení, **včetně instalace a aktivování měřicího zařízení provozovatele distribuční soustavy v souladu s podmínkami (včetně termínu) sjednaných ve smlouvě o připojení uzavřené mezi provozovatelem distribuční soustavy a výrobcem...**“. Toto rozhodnutí předala spol. ČEZ v námitkovém řízení a dále správní orgán zjistil, že rozhodnutí předsedy Energetického regulačního úřadu bylo napadeno správní žalobou a dne 15.08.2012 Nejvyšší správní soud správní žalobu zamítl.

ad4) Absence odpovědnosti za správní delikt

Liberační důvod uvedený dle § 17 odst. 1 zákona č. 526/1990 Sb. se nevztahuje na spol. ČEZ, neboť v případě, že chtěla vynaložit veškeré úsilí, které bylo možno požadovat a počínat si bděle, měla ve své výrobě uplatňovat podporu pro výrobu elektřin z obnovitelného zdroje pro výrobu uvedené do provozu od 01.01.2010 do 31.12.2010 s instalovaným výkonem nad 30 kW a tato skutečnost nenastala. Správní orgán má za to, že spol. ČEZ nevynaložila veškeré úsilí, které bylo možno požadovat, aby porušení právní povinnosti zabránila. Z podkladů, které má správní orgán k dispozici, tak nevyplývá, že by nastala jakákoliv objektivní zákonem předvídaná situace, která by umožnila liberaci spol. ČEZ, co se týče jeho odpovědnosti za spáchaný delikt dle ustanovení § 16 odst. 1 písm. c) zákona č. 526/1990 Sb. Správní orgán proto přistoupil k uložení pokuty v takové výši, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

ad 5) In Dubio pro reo („v pochybnostech ve prospěch obviněného“)

Správní orgán 1. stupně správního řízení nemá pochybnosti o předmětu správního řízení s tím, že došlo k naplnění skutkové podstaty správního deliktu dle § 16 odst. 1 písm. c) zákona č. 526/1990 Sb.

VI. ZHODNOCENÍ

Vzhledem k tomu, že důvody které vedly správní orgán pro vydání tohoto rozhodnutí jsou velmi podrobně uvedeny výše, správní orgán zde zjednodušeně shrne, které důvody a podklady ho vedly k vydání tohoto rozhodnutí:

- a) rozhodnutí Hasičského záchranného sboru a Městského úřadu v Bechyni se týkají stavebního zákona a nikoliv zákona č. 180/2005 Sb., č. 526/1990 Sb. a cenových rozhodnutí
- b) zkušební provoz byl provozovatelem distribuční soustavy povolen dne **12.05.2010** (nestandardně zpětně od 23.12.2009)
- c) protokol o schválení výroby- ověřovací provoz proběhl dne **02.06.2010**
- d) smlouva o připojení výroby elektřiny byla uzavřena dne **25.06.2010**
- e) smlouva o dodávce elektřiny vyrobitelné z OZE na výkupní ceny byla uzavřena dne **19.7.2010** (účinnost od 23.12.2009, přičemž licence na výrobu elektřiny nabyla právní moci až dne 30.12.2009)
- f) dle sdělení provozovatele distribuční soustavy ze smlouvy na výkupní cenu pro rok 2009 ze dne 19.07.2010 žádné plnění nenastalo
- g) spol. ČEZ nepředala provozovateli distribuční soustavy měsíční výkaz o vyrobené elektřině, jak jí ukládá vyhláška č. 541/2005 Sb. za prosinec 2009
- h) měřicí zařízení, které je stanovené měřidlo v obchodně závazkových vztazích bylo instalováno dne **06.01.2010**, čímž je prokázána první dodávka do el. sítě
- ch) rozklad předsedy Energetického regulačního úřadu, č.j. 00620-20/2011-ERÚ
- i) informace o manipulacích na lince VN v podstatě jediné, ke které je připojena FVE Bežerovice

Správní orgán podrobně prostudoval spis č. 031104513 a má po prostudování všech podkladů za prokázané, že spol. ČEZ naplnila formální a materiální stránku skutkové podstaty správního deliktu podle § 16 odst. 1 písm. c) zákona č. 526/1990 Sb. tím, že v rozporu s věcnými podmínkami, stanovenými cenovými orgány dle § 5 odst. 5 citovaného zákona pro uplatnění úředně stanovené pevné ceny podle Cenového rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. 7/2011 v bodě 1.9, jako prodávající elektrickou energii uplatnila za naměřenou a dodanou elektřinu z fotovoltaické elektrárny Bežerovice (výkon 3,013 MW), 391 65 Sudoměřice u Bechyně u provozovatele distribuční soustavy, společnosti E.ON Distribuce, a.s., za kontrolované období leden až prosinec 2012 zelené bonusy stanovené těmito předpisy jako pevné ceny pro „výrobu elektřiny využitím slunečního záření pro zdroj s instalovaným výkonem nad 30 kW a uvedeným do provozu od 01.01.2009 do 31.12.2009“ ve výši 12 510 Kč/MWh, přičemž nesplnila věcnou podmínku Cenového rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. 8/2008, bod 1.10 pro posouzení této výroby jako výroby uvedené do provozu do 31.12.2009, t.j. začít vyrábět a dodávat elektřinu do elektrizační soustavy při uplatnění podpory formou výkupní ceny a jako prodávající nesprávně uplatnila na vyrobenou a dodanou elektřinu ve výši 3 070,399 MWh podporu v roce 2012 ve formě zeleného bonusu pro zdroj s instalovaným výkonem nad 30 kW a uvedeným do provozu od 01.01.2009 do 31.12.2009, neboť měla správně uplatnit zelený bonus ve výši 11 570 Kč/MWh pro „výrobu elektřiny využitím slunečního záření pro zdroj s instalovaným výkonem nad 30 kW a uvedeným do provozu od 01.01.2010 do 31.12.2010“, čímž následně nesprávně fakturovala výši podpory formou zelených bonusů a získala nepřiměřený majetkový prospěch vyčíslený ve výši 2 655 281 Kč s DPH.

Dle ustanovení § 2 odst. 5 zákona č. 526/1990 Sb. nepřiměřený majetkový prospěch získá prodávající, jestliže prodá zboží za cenu vyšší, než by odpovídalo pravidlům cenové regulace. Správním orgánem 1. stupně správního řízení bylo prokázáno, že spol. ČEZ nedodržela věcnou podmínku dle CR č. 8/2008 a následně věcnou podmínku bodu (1.9) CR č. 7/2011 a tímto svým jednáním obdržela od provozovatele distribuční soustavy na svůj účet částku, kterou v rozdílu se splněním věcné podmínky je nutno chápat jako nepřiměřený majetkový prospěch. V případě protiprávního jednání spol. ČEZ tak byl nepřiměřený majetkový prospěch v rámci vedeného správního řízení správním orgánem prokazatelně zjištěn. Podle § 14 odst. 3 zákona č. 526/1990 Sb. vznikne-li při kontrole podezření, že kontrolovaná osoba získala nepřiměřený majetkový prospěch, který je možno vyčíslit, uvede jej kontrolní pracovník v protokolu o provedené cenové kontrole. Z obsahu protokolu č. 031104513 a správního řízení je patrné, že spol. ČEZ jako prodávající a výrobce elektřiny v důsledku nedodržení § 5 odst. 5 zákona č. 526/1990 Sb. získala nepřiměřený majetkový prospěch ve výši 2 655 281 Kč s DPH. Dle § 14 odst. 4 zákona č. 526/1990 Sb. prodávající získá nepřiměřený majetkový prospěch dnem jeho připsání na účet, přičemž tato skutečnost je doložena „Výpisem došlých plateb za dodávku elektřiny FVE Bežerovice v roce 2012“, který byl předán spol. ČEZ.

Svým jednáním spol. ČEZ naplnila skutkovou podstatu správního deliktu dle § 16 odst. 1 písm. c) zákona č. 526/1990 Sb. „Právnícká osoba se jako prodávající dopustí správního deliktu tím, **že nedodrží věcné podmínky, pravidla nebo postupy pro stanovení úředních cen, jejich změn a způsobu jejich sjednávání, uplatňování a vyúčtování, stanovené cenovými orgány podle § 5 odst. 5**“. Správní orgán 1. stupně správního řízení podrobně prostudoval spisový materiál k předmětné věci a má za prokázané, že spol. ČEZ jako výrobce elektřiny a prodávající neoprávněně nárokovala celkovou částku v případě čerpání zeleného bonusu pro FVE Bežerovice za rok 2012, neboť nesplnila věcné podmínky pro zdroj uvedený do provozu od 01.01.2009 do 31.12.2009 s instalovaným výkonem nad 30 kWh, stanovené Energetickým

regulačním úřadem, jako cenovým orgánem a tím porušila ustanovení § 5 odst. 5 zákona č. 526/1990 Sb.

VII. STANOVENÍ VÝŠE POKUTY

Při stanovení výše pokuty bylo přihlédnuto ke všem skutečnostem, zjištěným při kontrole a správním řízení, zahájeném dne 11.02.2014 v předmětné věci, zejména pak v souladu s ustanovením § 17 odst. 2 zákona č. 526/1990 Sb. k závažnosti správního deliktu, ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán, dále dle judikatury Nejvyššího správního soudu také bylo přihlédnuto k osobě účastníka řízení.

Charakteristickým znakem tzv. správních deliktů právnických osob je to, že odpovědnost těchto osob je založena porušením právních povinností bez ohledu na zavinění. Jedná se o objektivní odpovědnost, tedy odpovědnost za výsledek. Je věcí spol. ČEZ, aby si při výkonu svého podnikání počínala tak, aby neporušila povinnosti dané zákonem a nepoškodila zákonem chráněné zájmy, v daném případě splnění věcné podmínky dle bodu 1.10 CR č. 8/2008 a č. 1.9 CR č. 7/2011 vyplývající ze zákona č. 526/1990 Sb.

Vzhledem k výše uvedenému správní orgán 1. stupně správního řízení posuzoval otázku závažnosti správního deliktu. Jediným kritériem stanoveným v ustanovení § 17 odst. 2 zákona č. 526/1990 Sb. je závažnost správního deliktu, která je charakterizována demonstrativním výčtem hledisek (způsob spáchání, následky a okolnosti), podle kterých má být závažnost posuzována.

Správní orgán 1. stupně správního řízení posuzoval otázku závažnosti správního deliktu. Neoprávněně navýšená částka spol. ČEZ představuje sumu, kterou musel provozovatel distribuční soustavy, spol. E.ON Distribuce, a.s. v důsledku protiprávního jednání spol. ČEZ při vyúčtování zaplatit. Trh s elektřinou z obnovitelných zdrojů má svoji specifickou problematiku regulovaného trhu, neboť právní úprava veřejné podpory z obnovitelných zdrojů je v České republice nastavena na principu přenesení velké části financování podpory na koncového zákazníka a státní rozpočet. Toto jednání je tak nutno považovat za poškození všech osob, které jsou zúčastněné na financování trhu s elektřinou z obnovitelných zdrojů a správní orgán to považuje za přitěžující okolnost.

Dále správní orgán posuzoval také otázku způsobu spáchání správního deliktu ze strany spol. ČEZ, zda výše uvedené protiprávní jednání bylo způsobeno aktivním konáním nebo opomenutím ze strany spol. ČEZ, přičemž dospěl k názoru, že byl tento protiprávní stav nepochybně vyvolán aktivním konáním, a to vyúčtováním příspěvku zeleného bonusu za vyrobenou elektřinu při nesplnění věcné podmínky stanovené Energetickým regulačním úřadem jako orgánem cenové regulace dle zákona č. 526/1990 Sb.

Správní orgán 1. stupně správního řízení také při svém rozhodování o výši sankce přihlédl k tomu, zda došlo k opakovanému porušení zákona č. 526/1990 Sb. Dle své evidence konstatuje, že spol. ČEZ do vydání tohoto rozhodnutí neporušila zákon č. 526/1990 Sb. na území České republiky a bere to jako polehčující okolnost při stanovení výše pokuty.

Podle usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 4. 2010, č. j. 1 As 9/2008 – 133, č. 2092/2010 Sb. NSS, je správní orgán ukládající pokutu za jiný správní delikt „povinen přihlédnout k osobním a majetkovým poměrům pachatele tehdy, pokud je podle osoby pachatele a výše pokuty, kterou lze uložit, zřejmé, že by pokuta mohla mít likvidační charakter,

a to i v případech, kdy příslušný zákon osobní a majetkové poměry pachatele v taxativním výčtu hledisek rozhodných pro určení výše pokuty neuvádí.“ Podle tohoto rozhodnutí se při zjišťování osobních a majetkových poměrů vychází z údajů doložených samotným účastníkem správního řízení, případně z okolností, které vyplynuly z dosavadního průběhu správního řízení, a není-li to možné, je správní orgán oprávněn je stanovit odhadem. Vzhledem k tomu, že spol. ČEZ je právnickou osobou zapsanou v obchodním rejstříku, vycházel správní orgán při získání informací z veřejně dostupného obchodního rejstříku, ze sbírky listin. Dle výkazu zisku a ztrát ke dni 31.12.2012 uveřejněném v obchodním rejstříku, který je účetní jednotka povinna vyhotovovat v souladu se zákonem č. 563/1991 Sb., o účetnictví, je zřejmé, že spol. ČEZ vykázala tržby za prodej vlastních výrobků a služeb ve výši 888 366 000 Kč a provozní výsledek hospodaření ve výši 15 711 000 Kč, přičemž za rok 2012 získala od provozovatele distribuční soustavy za výrobu elektřiny z obnovitelného zdroje (FVE Bežerovice) částku ve výši 38 410 691,49 Kč. S ohledem na výsledky hospodaření tak správní orgán konstatuje, že uložená pokuta nemůže být považována za finanční ohrožení podnikání či existenci spol. ČEZ a nemá tedy likvidační charakter. Správní orgán při určení výše sankce vycházel z přesvědčení, že výše postihu má působit natolik silně, aby od podobného jednání odradila i ostatní osoby podobně podnikající v obnovitelných zdrojích a zároveň musí mít postih dostatečně znatelný v materiální sféře pro spol. ČEZ, aby v něm byla obsažena i jeho represivní funkce, aniž by však byla pro ni likvidační. To znamená, že uložená pokuta musí být v takové výši, aby byla způsobilá plnit své základní funkce represivní a zároveň preventivní. Toho je schopná v případě, že je natolik významná pro účastníka řízení, že se mu porušení právních povinností nevyplatí a je pro spol. ČEZ dostatečně odstrašující, aby nedocházelo k opětovnému porušení právních povinností z její strany

Správní orgán 1. stupně správního řízení přihlédl také k následkům a okolnostem správního deliktu spáchaného spol. ČEZ, neboť spol. ČEZ nepoškodila pouze provozovatele distribuční soustavy, ale v podstatě všechny osoby, které přispívají na podporu obnovitelných zdrojů v každé odebrané a zaplacené kilowathodině a také Českou republiku, neboť dle nařízení vlády č. 316/2011 Sb. byl stanoven v rozpočtu České republiky limit prostředků pro poskytnutí dotace na úhradu nákladů spojených s podporou elektřiny z obnovitelných zdrojů pro rok 2012 ve výši 11,7 miliardy Kč. Úhrady zeleného bonusu při výrobě elektřiny z obnovitelných zdrojů jsou financovány také ze zdrojů veřejného rozpočtu, což bere jako přitěžující okolnost. Dodržování věcných podmínek stanovených cenovým regulátorem je ze strany kontrolního orgánu a posléze správního orgánu vyžadováno i z toho pohledu, že odvětví obnovitelných zdrojů je ze státního rozpočtu dotováno a v cenách energie podporováno více než jiná odvětví národního hospodářství.

Správní orgán při stanovení výše pokuty přihlédl k daňovým dokladům, kterými spol. ČEZ nárokoval u provozovatele regionální distribuční soustavy, spol. E.ON Distribuce, a.s., podporu pro výrobu elektřiny z obnovitelného zdroje, který byl dle výpisu došlých plateb od spol. ČEZ provozovatelem distribuční soustavy uhrazen, čímž bylo potvrzeno získání vyčísleného nepřiměřeného majetkového prospěchu. Správní orgán 1. stupně správního řízení se při určení výše pokuty zabýval všemi polehčujícími a přitěžujícími okolnostmi. Vzhledem k výše uvedenému, na základě zohlednění všech okolností byla pokuta určena ve výši nepřiměřeného majetkového prospěchu v jeho jednonásobku. Hlavním kritériem pro správní orgán při stanovení výše pokuty byl vyčíslený nepřiměřený majetkový prospěch, neboť výši pokuty v této částce považuje správní orgán 1. stupně správního řízení za zcela vyhovující účelu správní sankce, tedy jako postačující odradit spol. ČEZ do budoucna od porušování právních předpisů a motivovat ji k dodržování cenových předpisů.

Výši uložené pokuty považuje správní orgán 1. stupně správního řízení za přiměřenou míře a významu porušení chráněného společenského zájmu na zajištění pořádku při dodržování zákonem č. 526/1990 Sb. stanovených právních povinností. Při určení výše pokuty správní orgán 1. stupně správního řízení dbal na dodržení zásady činnosti správního orgánu dle ustanovení § 2 odst. 4 zákona č. 500/2004 Sb., aby při rozhodování skutkově shodných případů nevznikaly nedůvodné rozdíly, tj. vycházel ze svých zkušeností s rozhodováním obdobných kauz.

Vzhledem k tomu, že spol. ČEZ ve smyslu § 17 zákona č. 526/1990 Sb. neprokázala, že vynaložila veškeré úsilí, které bylo možno požadovat, aby porušení právní povinnosti zabránila, za správní delikt odpovídá. Uložením pokuty není podle § 18 zákona č. 526/1990 Sb. dotčeno právo na vydání majetkového prospěchu tomu, na jehož úkor byl získán.

Ve správním řízení je výrokem I. tohoto rozhodnutí ukládána pokuta ve výši 2.655.281 Kč, a to za správní delikt podle zákona č. 526/1990 Sb. Souběžně je výrokem II. ukládána povinnost úhrady nákladů řízení, neboť správní orgán je podle § 79 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb. povinen účastníkovi, který řízení vyvolal porušením své právní povinnosti, uložit náhradu nákladů řízení paušální částkou. Podle § 6 odst. 1 vyhlášky Ministerstva vnitra č. 520/2005 Sb. činí paušální částka 1.000 Kč.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze podle § 81 a násl. zákona č. 500/2004 Sb. podat odvolání do 15 dnů ode dne jeho doručení k ústřednímu inspektorátu ČR - Státní energetické inspekce, a to podáním učiněným u územního inspektorátu SEI, který toto rozhodnutí vydal. S odkazem na § 37 cit. zákona lze podání učinit i prostřednictvím datové schránky Státní energetické inspekce (ID: hq2aev4). Podle § 85 odst. 1 téhož zákona má odvolání odkladný účinek. Nebude-li podáno v uvedené zákonné lhůtě, stává se toto rozhodnutí pravomocným.

České Budějovice 23.05.2014

Ing. Vladimír Štěpka
ředitel územního inspektorátu