

STÁTNÍ ENERGETICKÁ INSPEKCE

ústřední inspektorát, Gorazdova 24, 120 00 Praha 2



Č. j. / č. spisu

SEI-103/2017/90.221-1 / 031105414

ROZHODNUTÍ č. 902001517 o odvolání proti uložené pokutě

Státní energetická inspekce (dále SEI), jako správní úřad příslušný podle § 3 odst. 4 zákona č. 265/1991 Sb., o působnosti orgánů České republiky v oblasti cen, ve znění pozdějších předpisů ve spojení s § 13c odst. 5 zákona č. 406/2000 Sb., o hospodaření energií, ve znění pozdějších předpisů a zákona č. 526/1990 Sb., o cenách, ve znění pozdějších předpisů (dále zákon č. 526/1990 Sb.), ve správním řízení o uložení pokuty v souladu s § 67 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále zákon č. 500/2004 Sb.) rozhodnutím č. 312026116 ze dne 29. 7. 2016, vydaném územním inspektorátem pro Jihočeský kraj, uložila výrokem I. pokutu ve výši 4.325.235 Kč společnosti ČEZ Obnovitelné zdroje, s. r. o., IČ: 259 38 924, se sídlem Křižíkova 788/2, 500 03 Hradec Králové za porušení cenových předpisů podle § 16 odst. 1 písm. c) zákona č. 526/1990 Sb., kterého se dopustila tím, že jako výrobce elektřiny prodávající elektrickou energii a držitel licence č. 110100339 na výrobu elektřiny ve výrobně ev. č. 26 FVE Čekanice, 390 02 Tábor o výkonu 4,480 MW na parcele č. 729/4, 729/12, 729/10, 729/8, 729/18, 729/20 v k. ú. Čekanice u Tábora nedodržela věcné podmínky stanovené cenovým orgánem podle § 5 odst. 5 zákona č. 526/1990 Sb. pro uplatnění úředně stanovené ceny, upravené v bodu (1.10.) Cenového rozhodnutí Energetického regulačního úřadu (dále CR ERÚ) č. 4/2012, neboť za období od 1. 1. 2013 do 31. 12. 2013 uplatnila u operátora trhu, spol. OTE, a. s. úředně stanovený zelený bonus ve výši 12.932 Kč/MWh, stanovený pro výrobu elektřiny využitím slunečního záření pro zdroj s instalovaným výkonem nad 30 kW a uvedený do provozu od 1. 1. 2009 do 31. 12. 2009, ačkoliv měla správně uplatnit zelený bonus ve výši 11.973 Kč/MWh, stanovený pro výrobu elektřiny využitím slunečního záření pro zdroj s instalovaným výkonem nad 30 kW a uvedený do provozu od 1. 1. 2010 do 31. 12. 2010, neboť nesplnila věcnou podmínku bodu (1.10.) CR ERÚ č. 8/2008 pro uvedení nově zřizované výrobní elektřiny do provozu a v roce 2009, když nezačala vyrábět elektřinu při uplatnění podpory formou zelených bonusů. FVE Čekanice nelze považovat za uvedenou do provozu do 31. 12. 2009 a za elektřinu naměřenou a dodanou množství 4.176,066 MWh za rok 2013 rozdílem úředně stanovených zelených bonusů byl získán nepřiměřený majetkový prospěch, vyčíslený ve výši 2.883.490 Kč.

Souběžně v souladu s § 79 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb. bylo výrokem II. rozhodnuto o nákladech řízení stanovených paušální částkou ve výši 1.000 Kč.

Po přezkoumání rozhodnutí SEI, veškeré dokumentace i odvolání s vykázaným podáním dne 15. 8. 2016 proti rozhodnutí č. 312026116 o uložení pokuty s doplněním dne 1. 9. 2016, vydává ústřední inspektorát Státní energetické inspekce podle § 3 odst. 4 zákona č. 265/1991 Sb. ve spojení s § 13c odst. 5 zákona č. 406/2000 Sb. a s § 90 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb. toto

r o z h o d n u t í,

kterým odvolání **zamítá** a rozhodnutí č. 312026116 ze dne 29. 7. 2016 **potvrzuje**.

Lhůta k zaplacení uložené pokuty je 30 dnů od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí. Úhrada předmětné částky se provádí na účet u České národní banky, Na Příkopě 28, 110 03 Praha 1, č. ú. 3754-34826011/0710, variabilní symbol 312026116. Při bezhotovostní platbě konstantní symbol 1148, při hotovostní platbě konstantní symbol 1149.

Lhůta k zaplacení nákladů řízení je 30 dnů od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí. Úhrada předmětné částky se provádí na účet u České národní banky, Na Příkopě 28, 110 03 Praha 1, č. ú. 3754-34826011/0710, variabilní symbol 3120261161. Při bezhotovostní platbě konstantní symbol 1148, při hotovostní platbě konstantní symbol 1149.

ODŮVODNĚNÍ

Provedenou kontrolou bylo zjištěno, že spol. ČEZ Obnovitelné zdroje, s. r. o., IČ: 259 38 924, se sídlem Křižíkova 788/2, 500 03 Hradec Králové (dále účastník řízení), je držitelem licence na výrobu elektřiny č. 110100339 udělené Energetickým regulačním úřadem dne 29. 12. 2009 pod č. j. 09083-6/2009-ERU, změnou č. 012 pro FVE Čekanice o celkovém instalovaném výkonu 4,480 MW s nabytím právní moci rozhodnutí o změně č. 012 dne 30. 12. 2009. Spol. CZ INVEST - PLUS, a. s. jako investor a vlastník stavby FVE Čekanice, pronajala Smlouvou o nájmu nemovitosti ze dne 7. 12. 2009 FVE Čekanice účastníku řízení, který po fúzi dnem 1. 11. 2010 jako nástupnická společnost převzal jmění zaniklé spol. CZ INVEST - PLUS, a. s. Dále bylo zjištěno, že FVE účastníka řízení je umístěna na parcele č. 729/4, 729/12, 729/10, 729/8, 729/18, 729/20 v k. ú. Čekanice u Tábora. Stav FVE byl prověřen na místě provedenou kontrolou SEI, která zjistila, že FVE účastníka řízení byla tvořena z 10.816 ks panelů CanadianSolar CS6P 220P (220 W) o celkovém výkonu 2,37952 MW a z 9.152 ks panelů CanadianSolar CS6P 230P (230 W) o celkovém výkonu 2,10496 MW. Celkový instalovaný výkon FVE činil 4,48448 MW, což odpovídalo výkonu uvedenému v licenci. Dále se FVE sestávala ze 14 kusů technologických kontejnerů, ve kterých byly umístěny střídače a rozvaděče nízkého napětí. Z těchto byla elektřina vedena do transformátorových stanic a dále do spínací stanice, kde bylo umístěno měřicí zařízení provozovatele distribuční soustavy (dále DS) a ze spínací stanice byla přes úsekový odpínač elektřina dodávána do DS. Ke každé transformátorové stanici náležely dva technologické kontejnery s příslušným počtem panelů a pro měření elektřiny byl osazen elektroměr ACTARIS typ DB472T č. 50271719-2006 s vyznačeným rokem ověření 09. Ke dni místního šetření SEI, tj. dne 5. 5. 2015, elektroměr vykazoval stav dodávky elektřiny do sítě 2.156.696 kWh.

Rozhodnutí o předčasném užívání stavby pro zaniklou spol. CZ INVEST - PLUS, a. s., vydané MÚ Tábor dne 23. 12. 2009 pod č. j. METAB 61071/2009/SÚ/Nav a v právní moci dnem 29. 12. 2009 povolilo předčasné užívání stavby Fotovoltaická elektrárna 4.650 kWp: SO 05 - fotovoltaické panely, SO 06 - vnitřní rozvod NN a VN, přičemž obsahovalo Fotovoltaickou elektrárnu 4.650 kWp, Tábor - Čekanice, SO 05 - příslušný počet fotovoltaických panelů pro výrobu elektrické energie, umístěné v řadách na ocelových konstrukcích připevněných na betonových patkách; SO 06 - Vnitřní rozvod NN od technologického kontejneru do TS 6, kabel NN AYKY 3x240+120 mm², VN z TS 6 do spínací stanice a dále ze spínací stanice do DS a kabel VN 3x22 AXEKVCY 1x120 mm². Rozhodnutí o předčasném užívání stavby bylo vydáno na základě ústního jednání spojeného s místním šetřením, ze kterého byl sepsán protokol dne 22. 12. 2009. Zpráva o výchozí revizi elektrického zařízení č. 176-09 na revidované zařízení Čekanice - FVE TS1-TS5, TS7, byla provedena dne 28. 12. 2009 a zkušební provoz FVE byl zaniklé spol. CZ INVEST - PLUS, a. s. povolen od 31. 12. 2009 do 28. 2. 2010 ze strany spol. E.ON Distribuce, a. s. dne 29. 12. 2009.

V období po osazení elektroměru, tj. od 26. 1. 2010 do 18. 2. 2010 byla realizována dodávka elektřiny do DS v množství 3.534 kWh, přičemž první dodávka byla registrována dne 28. 1. 2010. Podle obsahu přípisu spol. E.ON Česká republika, s. r. o. ze dne 25. 5. 2010, je doloženo, že FVE Čekanice nebyla schválena do provozu a protokol o schválení výroby byl vystaven provozovatelem DS, tj. spol. E.ON Distribuce, a. s. až dne 20. 10. 2010, a to po ověřovacím provozu a po uzavření Smlouvy o úhradě zeleného bonusu č. 2009-zb-S710755 mezi účastníkem řízení a provozovatelem DS ze dne 10. 11. 2010 a zpětnou účinností od 31. 12. 2009. Smlouva o dodávce elektřiny s převzetím závazku dodat elektřinu do elektrizační soustavy č. 2010-S710755 byla uzavřena mezi účastníkem řízení a obchodníkem s elektřinou spol. E.ON Energie, a. s. dne 9. 11. 2010 se zpětnou účinností od 26. 1. 2010. První faktura č. 9426102277 za dodávku elektřiny do DS byla účastníkem řízení vystavena za měsíc leden 2010 dne 8. 11. 2010 s uvedením jednotkové ceny 12.080 Kč/MWh, která podle CR ERÚ č. 5/2009, účinného pro rok 2010, příslušela výrobě elektřiny využitím slunečního záření pro zdroj s instalovaným výkonem nad 30 kW a uvedený do provozu od 1. 1. 2009 do 31. 12. 2009. V kontrolovaném období uplatňoval účastník řízení úhradu podpory elektřiny z obnovitelného zdroje formou ročního zeleného bonusu podle § 8 zákona č. 165/2012 Sb., o podporovaných zdrojích energie a vykázal množství 4.176,06 MWh elektřiny dodané do DS, za které obdržel od operátora trhu, spol. OTE, a. s. podporu ve výši 38.883.517,57 Kč. Veškerou vyrobenou elektřinu dodával účastník řízení do DS a na tuto uplatňoval podporu.

Podle § 5 odst. 5 zákona č. 526/1990 Sb. pro uplatnění jednotlivých forem regulace cen mohou cenové orgány stanovit další věcné podmínky, včetně pravidel a postupů pro stanovení těchto cen a jejich změn. Ty jsou stanovovány pro každý rok příslušným CR ERÚ. Pro rok 2013 byly věcné podmínky, pravidla nebo postupy pro stanovení podpory výroby elektřiny z obnovitelných zdrojů stanoveny v CR ERÚ č. 4/2012 ze dne 26. listopadu 2012, kde jsou v bodu (1.1) roční a hodinové zelené bonusy na elektřinu stanoveny pro dané časové období jako pevné hodnoty podle zákona č. 165/2012 Sb., přičemž v rámci jedné výroby elektřiny nelze kombinovat režim výkupních cen a režim zelených bonusů. Roční a hodinové zelené bonusy na elektřinu se podle bodu (1.2.) CR ERÚ č. 4/2012 uplatňují za elektřinu naměřenou podle vyhlášky č. 82/2011 Sb., o měření elektřiny a o způsobu stanovení náhrady škody při neoprávněném odběru, neoprávněné dodávce, neoprávněném přenosu nebo neoprávněné distribuci elektřiny, dodanou v předávacím místě výroby elektřiny a sítě provozovatele DS nebo přenosové soustavy a dodanou výrobcem obchodníkovi s elektřinou nebo zákazníkovi a dále za elektřinu, která je účelně využita v rámci lokální spotřeby výrobce podle 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. Zelené bonusy a výkupní ceny stanovené v bodech (1.6.) až (1.12.) CR ERÚ č. 4/2012 se neuplatňují za technologickou vlastní spotřebu elektřiny podle vyhlášky č. 347/2012 Sb., kterou se stanoví technicko-ekonomické parametry obnovitelných zdrojů pro výrobu elektřiny a doba životnosti výroben elektřiny z podporovaných zdrojů. V CR ERÚ č. 4/2012 jsou v bodu (1.10.) stanoveny výkupní ceny a zelené bonusy pro výrobu elektřiny využitím slunečního záření. Podle tohoto bodu cenového předpisu činil v roce 2013 roční zelený bonus pro výrobu elektřiny využitím slunečního záření pro zdroje s instalovaným výkonem od 30 kW a uvedené do provozu od 1. 1. 2009 do 31. 12. 2009 částku 12.932 Kč/MWh a pro tytéž výroby, uvedené do provozu od 1. 1. 2010 do 31. 12. 2010 byl roční zelený bonus stanoven v částce 11.973 Kč/MWh.

Pro určení zařazení nově zřizované výroby elektřiny je v daném případě rozhodné splnění podmínek CR ERÚ č. 8/2008, podle kterého se uvedením do provozu podle bodu (1.10.) 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

zeleného bonusu. FVE účastníka řízení však k datu 31. 12. 2009 nebyla uvedena do provozu podle podmínek vztažného cenového předpisu, neboť v roce 2009 nezačala a ani nemohla vyrábět elektřinu, protože nebyla dokončena. Povolení předčasného užívání vydané stavebním úřadem dne 23. 12. 2009 s nabytím právní moci dne 29. 12. 2009 se vztahuje pouze na část FVE Čekanice o výkonu 4.650 kWp, sestávající z transformátorové stanice TS 6 a příslušného počtu panelů, tedy cca 1/7 FVE Čekanice (podle změny č. 012 licence č. 110100339 byl výkon FVE Čekanice 4,480 MW), vnitřní rozvod z technologického kontejneru do transformátorové stanice TS 6 a z TS 6 do spínací stanice a VN přípojku do distribuční soustavy. V návaznosti na použití střídačů Fronius IG 500, které byly vyvinuty výlučně pro fotovoltaická zařízení připojená k síti, je třeba uvést, že až dne 26. 1. 2010 došlo k jejímu fyzickému připojení k DS instalací a aktivací měřicího zařízení provozovatele DS a první měřená dodávka elektřiny do elektrizační soustavy byla uskutečněna dne 28. 1. 2010. FVE účastníka řízení nelze považovat za výrobu elektřiny uvedenou do provozu do konce roku 2009 a uplatněním výše podpory, na kterou neměl z důvodu nesplnění věcných podmínek vztažného cenového předpisu nárok, vznikl rozdílem úředně stanovených zelených bonusů pro roky 2009 a 2010 za elektřinu naměřenou a dodanou v množství 4.176,06 MWh za rok 2013 nepřiměřený majetkový prospěch, vyčíslený ve výši 2.883.490 Kč – viz str. 7 napadeného rozhodnutí o uložení pokuty.

Tyto zjištěné skutečnosti jsou uvedeny v Protokolu č. 031105414 o výsledku kontroly ze dne 10. 7. 2015, se kterým byl účastník řízení seznámen dne 17. 7. 2015 a v souladu s § 13 zákona č. 255/2012 Sb. byl poučen o možnosti podání námitek ke kontrolním zjištěním. Této možnosti bylo z jeho strany využito a dne 31. 7. 2015 byly SEI doručeny námitky k protokolu č. 031105414. Vedoucí kontrolní pracovník nevyhověl námitkám podaným účastníkem řízení v plném rozsahu, a proto byly postoupeny k dalšímu řízení. Nadřízená osoba kontrolujícího podle § 14 odst. 1 zákona č. 255/2012 Sb. rozhodla o prodloužení lhůty pro vyřízení námitek o 30 dnů z důvodu složitosti případu a vydala dne 29. 9. 2015 písemnost pod č. j. 031105414/1253/15/31.100/Št Vyřízení námitek kontrolované osoby, kterou byly námitky podané dne 31. 7. 2015 zamítnuty, neboť účastník řízení nedoložil žádné nové skutečnosti, které by vyvracely či uváděly v pochybnost kontrolou SEI zjištěné porušení zákona č. 526/1990 Sb. Kontrolou zjištěné skutečnosti, obsažené ve spisu č. 031105414 nasvědčovaly spáchání správního deliktu podle § 16 odst. 1 písm. c) zákona č. 526/1990 Sb. účastníkem řízení, který je spatřován v nedodržení věcné podmínky stanovené cenovým orgánem podle § 5 odst. 5 zákona č. 526/1990 Sb., když za kontrolované období od 1. 1. 2013 do 31. 12. 2013 neoprávněně uplatnil úředně stanovený zelený bonus ve výši 12.932 Kč/MWh pro výrobu elektřiny využitím slunečního záření pro zdroj s instalovaným výkonem od 30 kW a uvedený do provozu od 1. 1. 2009 do 31. 12. 2009, ačkoliv měl správně uplatnit zelený bonus ve výši 11.973 Kč/MWh, stanovený pro výrobu elektřiny využitím slunečního záření pro zdroj s instalovaným výkonem od 30 kW a uvedený do provozu od 1. 1. 2010 do 31. 12. 2010.

Protože do konce roku 2009 nezačal účastník řízení ve FVE vyrábět elektřinu, čímž v kontrolovaném roce 2013 získal nepřiměřený majetkový prospěch způsobem uvedeným výše, zahájila SEI ve smyslu § 46 zákona č. 500/2004 Sb. s účastníkem řízení správní řízení ve věci uložení pokuty podle § 16 odst. 4 zákona č. 526/1990 Sb. Zahájení správního řízení bylo sděleno Oznámením pod č. j. 031105414/1608/15/31.102/To dne 14. 12. 2015, ve kterém byl účastník řízení rovněž poučen o tom, že má podle § 36 zákona č. 500/2004 Sb. právo vyjádřit se ve stanovené lhůtě k podkladům správního řízení, ke způsobu jejich zjištění, navrhnout další důkazy či doplnit zjištěné důkazní materiály. Lhůta, dokdy mohl činit návrhy, byla stanovena usnesením pod č. j. 031105414/1609/15/31.102/To v délce 12 dnů ode dne doručení oznámení o zahájení správního řízení. Této zákonné možnosti účastník řízení využil a dne 18. 12. 2015 bylo SEI doručeno podání „*Žádost o prodloužení lhůty k navrhování důkazů či jiných návrhů v řízení*“, dále „*Odvolání proti usnesení*“ a „*Stížnost na postup správního orgánu*“, jejíž vyřízení správní

orgán 1. stupně provedl bezodkladně. Dne 6. 1. 2016 obdržel správní orgán 1. stupně „*Žádost o prošetření způsobu vyřízení stížnosti*,“ primárně adresovanou Státní energetické inspekci, ústřednímu inspektorátu, která byla vyřízena dne 1. 2. 2016 z jeho strany Vyřízením žádosti o prošetření způsobu vyřízení stížnosti, který v souladu s § 175 odst. 7 zákona č. 500/2004 Sb. se závěrem o nezpochybněném doručení Oznámení o zahájení správního řízení i Usnesení o určení lhůty a o zjevně zvolené obstrukční taktice právního zástupce účastníka řízení, nemající však žádný vliv na právní relevantnost provedených správních úkonů.

Dne 29. 1. 2016 obdržel správní orgán 1. stupně od účastníka řízení prohlášení p. Jiřího Jandy, předsedy představenstva spol. SOLAR CENTER a. s., IČ: 252 77 260 ve formě notářského zápisu ze dne 25. 1. 2016, ve kterém je uvedeno, že spol. SOLAR CENTER a. s. realizovala výstavbu a dodávku na klíč fotovoltaických elektráren a to FVE Chýnov a FVE Čekanice s tím, že FVE Čekanice byla předána investorovi do konce roku 2009. Oproti tomuto tvrzení se správní orgán 1. stupně obrátil na Útvar odhalování korupce a finanční kriminality SKPV, expozituru Hradec Králové se žádostí ze dne 9. 5. 2016 o nahlédnutí do spisu podle § 65 odst. 1 zákona č. 141/1961 Sb. a o pořízení kopií podkladů týkající se roku výroby technologických kontejnerů a termínu jejich dodání na FVE Čekanice. Žádosti bylo vyhověno s tím závěrem, že policejním orgánem bylo v průběhu trestního řízení zjištěno následující: ze 14 technologických kontejnerů umístěných na FVE Čekanice bylo 8 z nich vyrobeno až v roce 2010 a dodáno zřejmě mezi 6. 4. 2010 a 14. 7. 2010. U dalších 4 technologických kontejnerů byla zjištěna výrobní čísla z roku 2009 a u dvou technologických kontejnerů se z důvodu nečitelnosti výrobních čísel nepodařilo tato zjistit vůbec – viz str. 20 napadeného rozhodnutí o uložení pokuty. V podrobnostech policejní orgán odkázal na úřední záznam pod č. j. OKFK-4350-244/TČ-2014-252300 a zároveň přiložil úplnou kopii zprávy výrobce technologických kontejnerů.

Dne 1. 6. 2016 bylo účastníku řízení správním orgánem 1. stupně zasláno Oznámení o shromážděných podkladech rozhodnutí v souladu s § 36 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., kterým byl účastník řízení vyrozuměn o skutečnosti, že jsou již shromážděny veškeré podklady rozhodnutí a má právo se s nimi seznámit a vyjádřit se k nim ve lhůtě 5 dnů ode dne doručení oznámení. Toto oznámení bylo účastníku řízení doručeno dne 2. 6. 2016 a součástí tohoto oznámení bylo sdělení, že spis SEI č. 031105414 byl doplněn o Úřední záznam o vyhodnocení údajů zjištěných při prohlídce jiných prostor FVE Čekanice dne 21. 1. 2016 a týkající se technologických kontejnerů č. 1 až 14. Přílohou tohoto oznámení byla kopie úředního policejního záznamu. Dne 3. 6. 2016 bylo umožněno nahlédnout do spisu pověřené osobě a o tomto úkonu byl správním orgánem 1. stupně sepsán Protokol o nahlédnutí do spisu, přičemž byly pořízeny kopie listin od pořadového čísla 050 do 078 spisu č. 031105414. Následně dne 13. 6. 2016 správní orgán 1. stupně obdržel od účastníka řízení „*Vyjádření k podkladům rozhodnutí*“, uvedené včetně podrobné reagentce správního orgánu 1. stupně na str. 21 až 39 napadeného rozhodnutí o uložení pokuty se závěrem, že FVE Čekanice k 31. 12. 2009 nevyráběla elektřinu, přičemž vycházel zejména:

- ze smlouvy o úhradě zeleného bonusu k elektřině vyrobené z obnovitelného zdroje, která byla uzavřena dne 10. 11. 2010 se zpětnou účinností od 31. 12. 2009,
- z neexistujícího měsíčního výkazu o vyrobené elektřině za prosinec 2009, který účastníkem řízení nebyl předán provozovateli distribuční soustavy podle vyhlášky č. 541/2005 Sb.,
- z úředního záznamu policejního orgánu ÚOKFK SKPV, expozitury Hradec Králové pod č. j. OKFK-4350-244/TČ-2014-252300 dokládajícího, že ze 14 technologických kontejnerů umístěných na FVE Čekanice bylo 8 z nich vyrobeno a dodáno až v roce 2010,
- z protokolu o ověřovacím provozu ze dne 20. 10. 2010 a schválení výroby,
- z instalace měřicího zařízení, které pro obchodně závazkové vztahy bylo instalováno provozovatelem DS dne 26. 1. 2010 a prokazující první vyrobenou elektřinu,

- z nastavení úsekového odpínače na lince VN Vožice do polohy „zapnuto“ dne 26. 1. 2010,
- z pravidel provozování DS spol. E.ON Distribuce, a. s., účinných v roce 2009.

Na základě výše uvedených skutečností správní orgán 1. stupně po přezkoumání listinných podkladů, založených ve spisu č. 031105414 měl za prokázané, že účastník řízení svým jednáním naplnil skutkovou podstatu správního deliktu podle § 16 odst. 1 písm. c) zákona č. 526/1990 Sb. tím, že v roce 2013 uplatňoval zelený bonus ve výši 12.932 Kč/MWh namísto 11.973 Kč/MWh, protože jeho FVE nelze považovat za výrobu elektřiny uvedenou do provozu v roce 2009. Účastník řízení tím za elektřinu dodanou v množství 4.176,06 MWh za rok 2013 rozdílem výše zelených bonusů získal nepřiměřený majetkový prospěch, vyčíslený na 2.883.490 Kč a správní orgán 1. stupně po zhodnocení všech polehčujících a přitěžujících okolností rozhodl o výši pokuty v jedno a půl násobku nepřiměřeného majetkového prospěchu, tj. 4.325.235 Kč – viz str. 44 napadeného rozhodnutí o uložení pokuty.

Proti rozhodnutí č. 312026116 o uložení pokuty ze dne 29. 7. 2016 s vykázaným doručením 1. 8. 2016 se účastník řízení v zákonné lhůtě odvolal podáním ze dne 15. 8. 2016, doplněným následným podáním ze dne 1. 9. 2016 kde uvedl, že shledává rozhodnutí nezákonným a nesprávným zejména z těchto důvodů:

1. *Protiústavnost a nezákonnost cenové regulace.*
2. *Působnost zákona o cenách.*
3. *Absence odpovědnosti za spáchání správního deliktu.*
4. *Nezákonné zahájení cenové kontroly.*
5. *Podklady od provozovatele distribuční soustavy.*
6. *Uvedení FVE Čekanice do provozu.*
7. *Neodůvodněný odklon od dosavadního výkladu SEI.*
8. *Výše uložené pokuty.*

1. Protiústavnost a nezákonnost cenové regulace

Účastník řízení považuje za nepřezkoumatelnou a nezákonnou část rozhodnutí vypořádávající se s jeho argumentací k protiústavnosti a nezákonnosti cenové regulace. Vyjadřuje pochybnost o ústavnosti a zákonnosti CR ERÚ z nichž SEI vychází, a to zejména CR ERÚ č. 8/2008 v části definující uvedení výroby do provozu. Odkazuje na čl. 2 odst. 3, čl. 79 odst. 1 Ústavy a čl. 2 odst. 2 Listiny a uvádí, že státní moc lze vykonávat v případech, v mezích a způsoby, které jsou zákonem stanoveny a dále rozvíjí své úvahy týkající se zmocnění ERÚ pro vydávání právních předpisů. Cituje § 17 odst. 3 a 6 písm. e) zákona č. 458/2000 Sb., ve znění účinném do 3. 7. 2009 a dále § 6 zákona č. 180/2005 Sb. Podle jeho názoru na základě těchto ustanovení nemá ERÚ pravomoc ani působnost definovat termín uvedení výroby elektřiny z obnovitelných zdrojů do provozu, čímž překročil i ústavní rámec a nelze ani za použití analogie určovat definici a podmínky pro uvedení výroby elektřiny z obnovitelných zdrojů do provozu, a proto cenové rozhodnutí považuje za nicotné, které nevyvolává žádné právní účinky.

Dále odkazuje na stanovisko Legislativní rady vlády z 20. 10. 2014, ze kterého cituje čl. IV, část B. označenou „K ústavnosti pravidel pro výkon působnosti ERÚ při regulaci cen“, kdy cenová regulace se týká elektroenergetiky, plynárenství a teplárenství přes vyhlášku č. 436/2013 Sb. Podle účastníka řízení bylo toto stanovisko opřeno o nálezy Ústavního soudu, sp. zn. Pl. ÚS 23/02. Je přesvědčen, že toto stanovisko a nálezy podporují jeho tvrzení týkající se zákonnosti a ústavnosti cenového rozhodnutí v části definující uvedení výroby do provozu. Podle jeho názoru lze kritiku Legislativní rady vlády obdobně použít i k regulaci výkupních cen a zelených bonusů.

Dále spatřuje nezákonnost CR ERÚ v tom, že nikdy nebylo vyhlášeno ve Sbírce zákonů podle § 3 zákona č. 309/1999 Sb., tudíž je jeho použití správními orgány vyloučeno. Podle jeho názoru je nesprávné právní posouzení CR ERÚ správním orgánem s využitím rozhodnutí Nejvyššího správního soudu a Ústavního soudu, kterými argumentoval správní orgán, neboť se týkají jiných důvodů, než které vznesl v průběhu správního řízení. Argumentace správního orgánu je nepřipadná, neboť jsou z kontextu vytrhávány pouze části uvedených soudních rozhodnutí. Z těchto důvodů považuje rozhodnutí za nepřezkoumatelné a nezákonné. Dále zpochybňuje úvahy správního orgánu, že neměl přijímat podporu, když tvrdí, že se jedná o protiústavní cenové rozhodnutí, protože namítal nezákonnost a protiústavnost pouze části cenového rozhodnutí, týkající se uvedení výroby do provozu.

2. Působnost zákona o cenách

Podle účastníka řízení se zákon č. 526/1990 Sb. nevztahuje na úhradu zeleného bonusu. Podle smlouvy uzavřené s provozovatelem DS nebyl sjednán nákup a prodej ve smyslu § 1 odst. 2 výše uvedeného zákona. Zelený bonus nepředstavuje ani částku sjednanou při nákupu a prodeji zboží, ani cenou určenou podle zákona o oceňování majetku. Podle § 28 zákona č. 165/2012 Sb. jsou náklady na podporu elektřiny hrazeny prostřednictvím operátora trhu, kterému poskytuje MPO čtvrtletně dotaci (§ 29 odst. 1 téhož zákona). Dotace je poskytována z prostředků státního rozpočtu vymezeným nařízením vlády (§ 28 odst. 3). Podle jeho názoru je zelený bonus ve své podstatě dotací ze státního rozpočtu, přičemž se jedná o účelově určenou finanční částku a nemůže být cenou podle zákona č. 526/1990 Sb. Odkazuje na str. 35 rozhodnutí, že stát určil limit prostředků pro poskytnutí dotace prostřednictvím nařízení vlády ve výši 11,7 miliardy Kč, a proto je rozhodnutí nezákonné. Na závěr uvádí, že mu není jasná argumentace SEI uvedená na str. 36 rozhodnutí týkající se označení elektřiny jako zboží.

3. Absence odpovědnosti za spáchání správního deliktu

Podle účastníka řízení je rozhodnutí nezákonné, protože SEI neaplikovala § 17 odst. 1 zákona č. 526/1990 Sb. Není mu známo, jaké další úsilí ještě mohl vynaložit, aby zabránil porušení právní povinnosti, tj. aby neuplatnil cenu v rozporu s CR ERÚ, neboť věděl, že mu byla pravomocně vydána licence na výrobu, FVE byla dokončena v roce 2009 a vyráběla elektřinu, byla připojena k DS, distributor připravil a předložil návrhy smlouvy, ve kterých uvedl, že FVE byla uvedena do provozu v roce 2009, které jako první podepsal.

Dále se vyjadřuje ke smlouvám připraveným a předloženým provozovatelem DS, konkrétně ke Smlouvě o úhradě zeleného bonusu k elektřině vyrobené z obnovitelného zdroje č. 2009-zb-S710755, která byla připravena a podepsána provozovatelem DS dne 5. 11. 2010 s účinností od 31. 12. 2009. Dále odkazuje na rozhodnutí Nejvyššího soudu ze 14. 3. 2013, sp. zn. 11 Tdo 1121/2012. SEI dovodila deliktní odpovědnost, přestože provozovatel DS na základě stejných podkladů určil, že FVE byla uvedena do provozu v roce 2009. Na závěr uvádí, že byl v dobré víře a učinil všechna opatření k tomu, aby k porušení zákona nedošlo, a nemůže být postihován za to, že provozovatel DS připravil podle názoru SEI smluvní dokumentaci neodpovídající zjištěným skutečnostem a SEI odmítla existenci liberačního důvodu.

4. Nezákonné zahájení cenové kontroly

Podle účastníka řízení je rozhodnutí nezákonné, neboť došlo k nezákonnému zahájení cenové kontroly předcházející zahájení správního řízení, protože SEI byly zahájeny dvě cenové kontroly se stejným předmětem. Podle jeho názoru je druhé oznámení prakticky totožné, pouze se liší v určení doby a místa, kde se kontrola uskuteční a místo kontroly nelze zaměňovat s předmětem kontroly. Dále odkazuje na pověření ke kontrole, neboť předmět kontroly byl u obou cenových kontrol totožný. SEI v kontrole nesprávně ztotožňovala místo související s výkonem a předmětem kontroly a samotný předmět kontroly. Je přesvědčen, že na zahájení

kontroly lze aplikovat zásadu litispendence. Odkazuje dále na § 48 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb. a dále dovozuje použití zákona č. 500/2004 Sb. na průběh kontroly, kdy se jedná o nepřiměřené obtěžování kontrolované osoby.

5. Podklady od provozovatele distribuční soustavy

Podle účastníka řízení je protokol SEI č. 031105414 o kontrolním zjištění nezákonný, neboť zjištění obsažená v protokolu nemohou obstát. SEI vycházela z neúplných a někdy z nesprávných podkladů od provozovatele DS - poukazuje na str. 6 protokolu (z další korespondence ...vyplynulo) týkající se skutečnosti, že FVE Čekanice nemá uzavřenou smlouvu, přestože již tato smlouva byla v roce 2009 uzavřena a SEI si měla uvědomit nepravdivost sdělení provozovatele DS. Dále SEI přebírala svá zjištění z e-mailové korespondence od osob, označovaných za pracovníky provozovatele DS. Nebyla ověřena jejich totožnost, e-mailová komunikace nesplňuje požadavky na písemnou formu a nemá náležitosti podání podle § 37 odst. 4 zákona č. 500/2004 Sb. Nebyla podrobena hodnocení ze strany SEI, která si vybrala ty části v jeho neprospěch a dále je již nehodnotila ve vzájemné souvislosti.

6. Uvedení FVE Čekanice do provozu

Účastník řízení uvádí, že není jeho povinností prokázat, že FVE Čekanice byla uvedena do provozu v roce 2009, ale musí být bez pochybností prokázáno, že byla uvedena do provozu až v roce 2010. V případě pochybností odkazuje na zásadu in dubio pro reo, neboť jestliže existují pochybnosti o zjištěném skutkovém stavu, je nutné rozhodnout ve prospěch účastníka řízení. Veškeré podklady nasvědčují tomu, že výroba elektřiny v roce 2009 zahájena byla. Pro daný případ je důležité zahájení výroby elektřiny do konce roku 2009, neboť SEI dovozuje z části dodaných technologických kontejnerů až v roce 2010, s čímž nesouhlasí z těchto důvodů: SEI neprováděla vlastní zjišťování, ale převzala zjištění učiněná policejním orgánem; záznam o provedení důkazu listinou nesplňuje obsahové náležitosti; FVE byla dokončena v roce 2009 a teprve v roce 2010 byly prováděny meliorační práce a v rámci úprav došlo k výměně některých částí FVE. Dále SEI porušila § 50 odst. 3 větu druhou zákona č. 500/2004 Sb. a postupuje tendenčně v jeho neprospěch, neboť se snaží shromáždit podklady pro učinění závěru, že spáchal správní delikt a oprávněné úřední osoby jsou vůči němu zaujaté.

Dále uvádí, že výchozí revize byla vypracována dne 10. 12. 2009 v časovém předstihu a nevylučuje, že FVE byla dokončena do konce roku 2009. SEI se nezabývala tím, zda byla FVE dokončena (vydáním výchozí revize nebo vydáním rozhodnutí o předčasném užívání stavby). Závěr SEI je založen na tom, že v roce 2009 nebyla FVE připojena k DS a že použité střídače Fronius IG 500 byly vyvinuty pro fotovoltaická zařízení připojená k síti, s čímž účastník řízení nesouhlasí, protože FVE Čekanice byla připojena k DS v roce 2009 a střídače za určitých podmínek umožňují výrobu i bez dodávky do DS. K tomu dále uvádí:

A) Připojení k DS

Podle účastníka řízení byla FVE Čekanice připojena k DS prostřednictvím vývodového kabelu ze spínací stanice do úsekového odpínače v bodě č. 23 linky 22 kV a je chybný závěr, že instalací úsekového odpínače nedochází k připojení FVE k DS, neboť samotný úsekový odpínač je součástí DS. Dále mohlo dojít k připojení do DS před 26. 1. 2010, neboť to, že úsekový odpínač byl sepnut tohoto dne, nevylučuje, že nemohl být sepnut i dříve.

B) Střídač Fronius IG 500

Zde účastník řízení opět uvádí argumenty uvedené v průběhu správního řízení týkající se fungování střídače Fronius IG 500 ve vztahu k vytvoření lokální sítě prozatímního charakteru, kterou SEI zpochybňuje, ale neučinila žádné relevantní zjištění k tomu, zda byla vytvořena a opírá se o projekt. Správní orgán porušil § 50 odst. 3 druhou větu zákona č. 500/2004 Sb.

C) Zahájení výroby elektřiny ve FVE

Účastník řízení zde uvádí prohlášení p. Jiřího Jandy, předsedy představenstva spol. SOLAR CENTER a. s. týkající se dostavěnosti FVE, a že ověření její funkčnosti bylo zajišťováno prostřednictvím třetích osob. Účastník řízení zde uvedl, že nelze toto prohlášení zpochybnit vyjádřením Hasičského záchranného sboru Jihočeského kraje, a že ze strany SEI bylo nesprávně zhodnoceno.

D) In dubio pro reo a závažné procesní vady

V případě, že nelze vyloučit, že došlo k dodávce elektřiny do DS, je nutné aplikovat obecnou zásadu trestního práva in dubio pro reo. SEI se dopustila procesních pochybení nedodržením povinností stanovených § 3 a § 50 odst. 3 a 4 zákona č. 500/2004 Sb. Postup oprávněných úředních osob vyvolává pochybnosti o jejich nepodjatosti, neboť odmítají přihlídnout ke skutečnostem svědčícím v jeho prospěch a při rozhodování správních orgánů se předpokládá nestrannost a nezájatý přístup oprávněných osob k posuzování, řešení a zejména rozhodování právních věcí. Domnívá se, že v rozhodnutí se projevuje zaujatost oprávněných úředních osob, zda se dopustil správního deliktu podle zákona č. 526/1990 Sb.

7. Neodůvodněný odklon od dosavadního výkladu SEI

Podle účastníka řízení se SEI odklonila od svého výkladu v obdobné věci s tím, že by se při posuzování uvedení výrobní do provozu mohlo přihlížet k povolení předčasného užívání stavby. Cituje z rozhodnutí SEI ze dne 23. 5. 2014 týkající se FVE Bežerovice, kde SEI odmítla jeho argumentaci týkající se uvedení FVE do provozu s tím, že do konce roku 2009 bylo povoleno předčasné užívání stavby a označila to za irelevantní. V daném případě SEI vychází z toho, že takové rozhodnutí je zásadní a bez takového rozhodnutí nemůže být výrobní uvedena do provozu, což je v rozporu s § 2 odst. 4 zákona č. 500/2004 Sb. týkajícího se posuzování obdobných případů. Dále se podle účastníka řízení správní orgán nevypořádal s námitkou obsaženou v části 5.1 vyjádření k podkladům rozhodnutí.

8. Výše uložené pokuty

SEI podle účastníka řízení pochybila, když uložila pokutu ve výši jedno a půl násobku s odůvodněním, že převažovaly přitěžující okolnosti. SEI neoprávněně konstatovala opakované porušení zákona a tu skutečnost, že účastník řízení nevrátil operátorovi trhu žádnou částku.

Vyjadřuje se k opakovanému porušení zákona č. 526/1990 Sb. s tím, že v roce 2014 mu byla uložena sankce za porušení tohoto zákona v provozované FVE Bežerovice, kdy podal proti tomuto rozhodnutí správní žalobu. Dále uvádí, že tento postup týkající se správního deliktu neaplikoval správní orgán proti provozovateli DS a k domnělému spáchání správních deliktů mělo dojít předtím, než ve věci FVE Bežerovice byla uložena pokuta. Podle jeho názoru je z povahy věci vyloučeno, aby za přitěžující okolnost bylo považováno to, že se dopustil druhého správního deliktu poté, co byl za první správní delikt postižen.

Dále uvádí, že mu nemůže být přičítáno k tíži, že nepřiměřený majetkový prospěch nevrátil, když má za to, že k porušení zákona nedošlo a odkazuje se na čl. 6 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a také na vymezení polehčujících a přitěžujících okolností podle trestního zákoníku, kdy není za přitěžující okolnost označena žádná skutečnost, která by souvisela se způsobem obhajoby, a proto účastník řízení považuje rozhodnutí za nesprávné a nezákonné.

Závěrem navrhuje napadené rozhodnutí zrušit a řízení zastavit.

Protože správní orgán 1. stupně porušení zákona č. 526/1990 Sb. ze strany účastníka řízení považoval za zcela prokázané a v obsahu podaného odvolání neshledal žádný zákonný důvod k postupu podle § 87 zákona č. 500/2004 Sb., neboť ke všem okolnostem porušení ustanovení

citovaného zákona bylo již ve vlastním správním řízení přihlédnuto, postoupil odvolání včetně spisového materiálu správnímu orgánu 2. stupně. Odvolací správní orgán přezkoumal odvolání i napadené Rozhodnutí č. 312026116 o uložení pokuty ze dne 29. 7. 2016 včetně všech podkladů obsažených ve spisu č. 031105414, na jejichž základě bylo napadené rozhodnutí vydáno. Podklady hodnotil i ve vzájemných souvislostech a zaujal toto stanovisko, jak následuje:

Ad 1) Protiústavnost a nezákonnost cenové regulace

Odvolací správní orgán k názoru účastníka řízení v tomto bodu odvolání, kdy považuje za nepřezkoumatelnou a nezákonnou část rozhodnutí vypořádávající se s jeho argumentací k protiústavnosti a nezákonnosti cenové regulace konstatuje, že k této namítané protiústavnosti a nezákonnosti se správní orgán 1. stupně vyjádřil podrobně na str. 25 a 26 napadeného rozhodnutí o uložení pokuty, přičemž vycházel z judikatury Nejvyššího správního soudu a z nálezů Ústavního soudu ČR, do odůvodnění výroku převzal na str. 13-15 uvedený názor kontrolního orgánu týkající se protiústavnosti a nezákonnosti CR ERÚ č. 4/2012 s přesnými citacemi z rozhodnutí těchto soudů. Správní orgán 1. stupně také vycházel z premisy, že pokud Ústavní soud (usnesení sp. zn. II ÚS 1870/14 z 16. 9. 2014) přímo projednává napadené cenové rozhodnutí, tj. CR ERÚ č. 4/2012, posoudí ho v celku, neboť byl podán stěžovatelem návrh na celé jeho zrušení a přistupuje k němu v takovém rozsahu, zda není dán protiústavní důvod pro jeho zrušení v jakékoli části. Z uvedeného vyplývá závěr, že Ústavní soud považuje prostředky cenové regulace za právní předpisy a Rozhodnutí o cenové regulaci je považováno za obecný akt s právním normativním obsahem a pro správní řízení je z formálního hlediska právním předpisem.

K odkazu účastníka řízení na Legislativní radu vlády odvolací správní orgán konstatuje, že tato je podle jejího statutu poradním orgánem vlády pro její legislativní činnost a ve své působnosti posuzuje legislativní návrhy (věcné záměry zákonů, návrhy zákonů apod.) z toho hlediska, zda jsou v souladu s ústavním pořádkem a ostatními součástmi právního řádu České republiky. Legislativní rada vlády tedy nemá žádnou zákonodárnou kompetenci a její stanoviska jsou pouze doporučující. Přestože Legislativní rada vlády měla své výhrady k normotvorbě ERÚ, nakonec na svém 135. zasedání dne 9. 10. 2014 doporučila vládě návrh zákona č. 458/2000 Sb. schválit, který byl poté vyhlášen ve Sbírce zákonů pod č. 131/2015 Sb. a ERÚ následně vydal nové prováděcí vyhlášky týkající se regulace cen a postupu v elektroenergetice a plynárenství na další regulační období.

K námitce účastníka řízení co do nezákonnosti CR ERÚ, spatřované v tom, že nikdy nebylo vyhlášeno ve Sbírce zákonů a jeho použití je tudíž správními orgány vyloučeno, je podle názoru odvolacího správního orgánu nepodložené a mylné tvrzení. V odůvodnění napadeného rozhodnutí o uložení pokuty se správní orgán 1. stupně rovněž zabýval otázkou zveřejnění CR ERÚ č. 8/2008 na str. 26 s tím, že CR ERÚ č. 8/2008 bylo vyhlášeno ve Sbírce zákonů pod č. 432/2008 Sb. ERÚ v souladu s § 10 odst. 2 zákona č. 526/1990 Sb. sdělil, že podle § 17 odst. 6 písm. e) zákona č. 458/2000 Sb., vydal CR ERÚ č. 8/2008 dne 18. 11. 2008, kterým se stanovuje podpora pro výrobu elektřiny z obnovitelných zdrojů energie, kombinované výroby elektřiny a tepla a druhotných energetických zdrojů. Podle § 17 odst. 10 písm. b) zákona č. 458/2000 Sb. uveřejnil ERÚ cenové rozhodnutí v částce 11 Energetického regulačního věstníku ze dne 26. 11. 2008. Tímto dnem nabylo cenové rozhodnutí platnosti, přičemž účinnosti nabylo dnem 1. 1. 2009, jak je uvedeno v bodu 8 CR ERÚ č. 8/2008. Z uvedeného vyplývá jednoznačný závěr, že ERÚ postupoval v souladu s § 10 odst. 2 zákona č. 526/1990 Sb., kdy: „*Předpisy o regulaci cen podle odstavce 1 zveřejňuje... Energetický regulační úřad v Energetickém regulačním věstníku... Sdělení o jejich vydání vyhlášují ve Sbírce zákonů podle zvláštního právního předpisu... Cenové rozhodnutí nabývá platnosti dnem jeho zveřejnění v příslušném věstníku a účinnosti dnem stanoveným v cenovém rozhodnutí, nejdříve však dnem jeho zveřejnění*“) a že cenová rozhodnutí jsou součástí právního pořádku České republiky.

Správní orgán 1. stupně věcně správně ve své argumentaci využíval soudních judikátů, které se buďto přímo vztahují k problematice regulace cen elektřiny z obnovitelných zdrojů a dotýkají se přímo CR ERÚ a citoval v napadeném rozhodnutí z judikatury v souladu se zvyky v právním prostředí, včetně konkrétního označení. Odvolací správní orgán nepřijímá pohled účastníka řízení, že správní orgán 1. stupně vytrhával věci z kontextu. Sám účastník řízení se obsáhle vyjádřil k nálezu Ústavního soudu, publikovaným pod č. 476/2004 Sb., který se ale týká zákona o výkonu ústavní výchovy nebo ochranné výchovy ve školských zařízeních a o preventivně výchovné péči ve školských zařízeních a o změně dalších zákonů, přičemž předmětem tohoto judikátu je ustanovení institutu smluvní rodina a jeho obsah je v podzákoném právním předpisu. Nejedná se tedy o obdobnou situaci, neboť ERÚ má dostatečné zákonné zmocnění k vydávání cenových rozhodnutí.

Účastník řízení ve svých vyjádřeních několikrát argumentoval tím, že cenová regulace je podle jeho názoru protiústavní a nezákonná, a proto správním orgánem 1. stupně použitý přírůstek, že v důsledku toho neměl přijímat finanční částky vyplacené operátorem trhu, spol. OTE, a. s., vnímá odvolací správní orgán jako přírůstek odpovídající. Dále k nedodržování věcných podmínek ze strany účastníka řízení podotýká, že v § 16 odst. 1 písm. c) zákona č. 526/1990 Sb. je uvedeno, že právnická osoba se jako prodávající dopustí správního deliktu tím, že nedodrží věcné podmínky stanovené cenovými orgány podle § 5 odst. 5 tohoto zákona. Ve výroku napadeného rozhodnutí o uložení pokuty správní orgán 1. stupně v souladu s dikcí 68 odst. 2 zákona č. 500/2004 Sb., stanovující požadavky na obsah výrokové části rozhodnutí, konkretizoval nedodržení věcné podmínky stanovené ERÚ. Proto volná interpretace účastníka řízení co do porušení podzákoné normy je nepřijatelná, neboť zjevně nedodržel věcnou podmínku stanovenou podle zákona č. 526/1990 Sb. a nikoli podzákonou normou.

Ad 2) Působnost zákona o cenách

Námítka účastníka řízení, že zákon č. 526/1990 Sb. se nevztahuje na úhradu zeleného bonusu, neboť podle jeho názoru je zelený bonus ve své podstatě dotací ze státního rozpočtu, účelově určenou finanční částkou a nemůže být proto cenou podle zákona č. 526/1990 Sb. byla rovněž ze strany správního orgánu 1. stupně podrobně rozvedena na str. 36 a 37 napadeného rozhodnutí o uložení pokuty s tím, že zelený bonus je finanční částka na podporu výroby elektřiny určená výrobcům elektřiny z obnovitelných zdrojů, a proto je na něj nahlíženo jako na cenu ve smyslu zákona č. 526/1990 Sb., kde je definován jako peněžní částka, sjednaná při nákupu a prodeji zboží podle § 2 až 13 tohoto zákona. Rovněž lze vycházet ze zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty, definující elektřinu jako zboží a jednotkovou cenou definuje jako cenu za jednotku množství zboží. Dále je v § 1 odst. 4 zákona č. 526/1990 Sb. uvedeno negativní vymezení, na které případy se zákon č. 526/1990 Sb. nevztahuje, a to zejména odměny, úhrady, poplatky, náhrady škod a nákladů či úroky upravené zvláštními předpisy. Podle zákona č. 165/2012 Sb., o podporovaných zdrojích energie a o změně některých zákonů (dále zákon č. 165/2012 Sb.), se zeleným bonusem v § 2 odst. 2 písm. j) rozumí finanční částka na podporu výroby elektřiny podle tohoto zákona, určená výrobcům elektřiny z obnovitelných zdrojů, druhotných zdrojů nebo vysokoúčinné kombinované výroby elektřiny a tepla, z čehož vyplývá paralela mezi finanční částkou a peněžní částkou. Zelený bonus je podle cenového rozhodnutí označen jako pevná hodnota ve smyslu zákona č. 165/2012 Sb., který zelený bonus nazývá finanční částkou a jako finanční částka není zelený bonus uveden v § 1 odst. 4 zákona č. 526/1990 Sb.

Účastník řízení dále prezentuje svůj názor k dikci § 28 odst. 1 zákona č. 165/2012 Sb., s tím, že náklady na podporu elektřiny jsou hrazeny prostřednictvím operátora trhu, spol. OTE, a. s. z finančních prostředků, které jsou tvořeny dotacemi ze státního rozpočtu, které hradí příslušné ministerstvo, zde Ministerstvo průmyslu a obchodu, operátorovi trhu.

Účastník řízení zde vytrhává z kontextu pouze to, že financování jde z dotací ministerstva, ale ve skutečnosti jsou náklady na podporu elektřiny z obnovitelných zdrojů tvořeny z tržeb za spotřebovanou elektřinu, z tržeb za nesplnění minimální účinnosti užití energie při spalování hnědého uhlí, z dotací z prostředků státního rozpočtu a vrácenou neoprávněně čerpanou podporou včetně penále podle § 28 odst. 1 písm. a) až d) zákona č. 165/2012 Sb. Tudíž se nejedná u zeleného bonusu pouze o dotaci ze státního rozpočtu, a proto také správní orgán 1. stupně v odůvodnění napadeného rozhodnutí odkázal na nařízení vlády č. 355/2012 Sb., kterým byl určen limit prostředků pro poskytnutí dotace na úhradu nákladů spojených s podporou elektřiny z obnovitelných zdrojů ve výši 11,7 mld. Kč pro rok 2013. Celkové náklady na podporované zdroje činily za rok 2013 částku ve výši cca 44 mld. Kč a odvolací správní orgán nevidí důvod na základě těchto uvedených údajů napadené rozhodnutí označovat jako nezákonné.

Ad 3) Absence odpovědnosti za spáchání správního deliktu

K námitce, že SEI neaplikovala § 17 odst. 1 zákona č. 526/1990 Sb., neboť mu není známo, jaké další úsilí ještě mohl vynaložit, aby zabránil porušení právní povinnosti, odvolací správní orgán konstatuje, že správní orgán 1. stupně se k této otázce podrobně vyjádřil na str. 37 a 38 napadeného rozhodnutí o uložení pokuty, přičemž jeho jednání bylo posuzováno z hlediska objektivní odpovědnosti právnické osoby, tedy odpovědnosti za výsledek. Podle § 17 odst. 1 zákona č. 526/1990 Sb. leží důkazní břemeno na účastníku řízení, který prokazuje, že vynaložil úsilí, aby porušení povinnosti zabránil. Jak již správní orgán 1. stupně uvedl v napadeném rozhodnutí, mohl účastník řízení doložit správnímu orgánu měsíční výkaz o výrobě elektřiny za prosinec 2009, neboť nejpozději do patnáctého následujícího dne v měsíci, tj. do 15. 1. 2010 měl za povinnost předat měsíční výkaz podle § 33 vyhlášky č. 541/2005 Sb. provozovateli DS na základě povinnosti stanovené v § 5 odst. 6 zákona č. 180/2005 Sb., o podpoře výroby elektřiny z obnovitelných zdrojů energie (dále zákon č. 180/2005 Sb.).

Jak vyplývá z písemností obsažených ve spisu, správní orgán 1. stupně disponoval přípisem provozovatele DS ze dne 12. 3. 2010 a kterým bylo doloženo, že u FVE Čekanice byla provedena manipulace na úsekovém odpínači č. bodu 23 dne 26. 1. 2010 do polohy „zapnuto“. Tím byla FVE připojena k DS fyzicky a tudíž nemohla být připojena v roce 2009. Instalací úsekového odpínače č. bodu 23 nebylo realizováno připojení k DS a nebyla umožněna výroba elektřiny, neboť tato byla podmíněna až sepnutím úsekového odpínače do polohy „zapnuto“. Odvolací správní orgán souhlasí se závěry správního orgánu 1. stupně s tím, že na základě podkladů založených ve spisu SEI je prokázáno, že FVE Čekanice k datu 31. 12. 2009 nevyráběla elektřinu a nebyla připojena k DS.

Ke smluvním vztahům účastníka řízení odvolací správní orgán uvádí, že tyto smlouvy měl povinnost provozovatel DS uzavřít a byly uzavřeny následovně:

- Smlouva č. 700085407000010 o připojení výrobní elektřiny k DS dne 20. 10. 2009, ze které je zcela zřejmé, že při podpisu této smlouvy, ve které je specifikován způsob připojení budoucí výrobní a sjednán termín připojení o téměř půl roku později, nemůže být ještě výrobní považována za připojenou,
- Smlouva č. 2010-S710755 o dodávce elektřiny s převzetím závazku dodat elektřinu do elektrizační soustavy dne 9. 11. 2010 s účinností od 26. 1. 2010,
- Smlouva č. 2009 – zb – S710755 o úhradě zeleného bonusu k elektřině vyrobené z obnovitelného zdroje dne 10. 11. 2010 s účinností od 31. 12. 2009.

Avšak z jakého důvodu byla tato smlouva uzavřena s téměř ročním zpožděním, když podle svého tvrzení účastník řízení dodával elektřinu do elektrizační soustavy již v roce 2009, lze dovodit např. z protokolu o schválení výrobní, tj. přílohy č. 2 smlouvy o připojení, na které navázalo

uzavření smlouvy o dodávce. Do 10. 11. 2010 účastník řízení uplatňoval zelený bonus na vyrobenou elektřinu bez smlouvy a tuto dodával do elektrizační soustavy do 9. 11. 2010 v rozporu s § 52 zákona č. 458/2000 Sb. S touto smlouvou spojené tvrzení účastníka řízení, že provozovatel DS podpisem návrhu smlouvy na úhradu zeleného bonusu považuje rok 2009 za rok uvedení FVE Čekanice do provozu, je podle názoru odvolacího správního orgánu zavádějící, neboť smlouvu uzavírá provozovatel DS na základě údajů, které mu předá výrobce.

Proto argumentace účastníka řízení rozhodnutím Nejvyššího soudu pod sp. zn. 11 Tdo 1121/2012, není přílehavá, neboť v odkazovaném případě se jednalo o soukromoprávní vztah, kde měl poškozený být dbalý na ochranu svých zájmů, kdežto provozovatel DS nevyplácel své finance. Odvolací správní orgán shodně s názorem správního orgánu 1. stupně nepřijímá názor účastníka řízení, kterým se snaží přesunout odpovědnost za správní delikt na provozovatele DS s tím, že provozovatel DS určil, kdy byla výrobná uvedena do provozu, neboť předtiskl předmětnou smlouvu. Podmínky uvedení výrobný z obnovitelného zdroje energie jsou definovány v příslušném CR ERÚ a provozovateli DS nepřísluší rozhodovat o tom, kdy byly naplněny. Sám výrobce elektřiny se má zařadit podle splněných věcných podmínek pro uvedení výrobný do provozu a nelze toto přenášet na provozovatele DS, neboť žádným právním předpisem mu tato pravomoc nebyla svěřena. Účastník řízení ve smyslu § 4 odst. 3 zákona č. 180/2005 Sb. měl na výběr, zda svoji elektřinu nabídne k výkupu nebo zda na ni bude požadovat zelený bonus. Následně a na základě vlastního rozhodnutí účastníka řízení byly uzavřeny k FVE Čekanice příslušné smlouvy podle zákona č. 180/2005 Sb.

Ad 4) Nezákonné zahájení cenové kontroly

Podle názoru účastníka řízení je napadené rozhodnutí nezákonné, neboť došlo k nezákonnému zahájení cenové kontroly, která předcházela správnímu řízení, protože SEI zahájila dvě cenové kontroly se stejným předmětem. Odvolací správní orgán konstatuje na základě obsahu spisu č. 031105514, že tento bod odvolání se ztotožňuje s bodem V.6 vyjádření účastníka řízení k probíhajícímu správnímu řízení ze dne 15. 2. 2016, nazvaném „*Vyjádření k podkladům rozhodnutí*“. Z napadeného rozhodnutí vyplývá, že správní orgán 1. stupně se podrobně tímto bodem zabýval na str. 34 a 35 a zároveň již tuto problematiku řešil jeho nadřízený správní orgán z důvodu přešetření stížnosti podle § 175 zákona č. 500/2004 Sb. se závěrem, že zahájení kontrol u účastníka řízení ve věci dodržování zákona č. 526/1990 Sb. bylo zákonné a provedeno v souladu s platnými právními předpisy. Dále k tomuto bodu odvolací správní orgán uvádí, že předmětem kontroly u obou výroben účastníka řízení, a to FVE Chýnov a FVE Čekanice byl zákon č. 526/1990 Sb., ale s různým objektem kontroly, přičemž místní příslušnost pro územní inspektorát SEI je dána umístěním těchto výroben a činností zde vykonávanou, tj. výrobou elektřiny z obnovitelného zdroje energie. V kontrolním řízení se jedná o zjišťování skutečného skutkového stavu a jeho porovnávání se stavem právním předpisem předpokládaným. Při kontrolách se jednalo o dvě samostatné výrobný, přičemž každá z výroben je zaregistrována u operátora trhu, spol. OTE, a. s., pod samostatným ID a doklady vydané k těmto výrobnám elektřiny také nejsou identické.

Ad 5) Podklady od provozovatele distribuční soustavy

V tomto bodu uplatněná námitka účastníka řízení spatřuje nezákonnost kontrolních zjištění obsažených v protokolu č. 031105414, přičemž tato nezákonnost se přenesla i do napadeného rozhodnutí. Zjištění obsažená v protokolu nemohou podle jeho názoru obstát, protože SEI bylo vycházeno z neúplných a v některých případech dokonce nesprávných podkladů. K tomuto bodu odvolací správní orgán rovněž konstatuje, že správní orgán 1. stupně se zcela vyčerpávajícím způsobem vyjádřil na str. 33 napadeného rozhodnutí k podstatě této námitky a dále do svého rozhodnutí převzal bod ad 10) z vyřízení námitek kontrolované osoby ze dne 29. 9. 2015.

Je k vznesené námitce dále konstatováno, že ve spisu č. 031105414 je rovněž založena e-mailová komunikace s provozovatelem DS, která splňuje náležitosti identifikace osob a jejich obsah je čistě technický, dotýkající se technických záležitostí, které jsou v evidenci provozovatele DS vůči FVE Čekanice. U e-mailové dokumentace je doložen dotaz SEI a odpověď provozovatele DS.

K namítané nepravdivosti sdělení provozovatele DS ke smlouvě o připojení odvolací správní orgán uvádí, že k této smlouvě přistupuje z časového hlediska, neboť dne 20. 10. 2009 byla uzavřena Smlouva č. 700085407000010 o připojení výrobní elektřiny k DS mezi spol. E.ON Distribuce, a. s. a spol. CZ INVEST – PLUS, a. s. s dohodnutým termínem jejího připojení od 31. 3. 2010, nejdříve však do 4 měsíců od uzavření této smlouvy. Není tedy zásadní věcí, kdy účastník řízení nebo vlastník FVE uzavřel smlouvu o připojení, ale kdy byla FVE skutečně připojena. Společnost E.ON Distribuce, a. s. galvanicky připojila FVE Čekanice ještě před smluveným termínem, a to dne 26. 1. 2010. V čl. VII smlouvy je stanoveno ujednání o potvrzení schválení výrobní v příloze č. 2 smlouvy, které je podmínkou paralelního provozu výrobní s DS, přičemž protokol o schválení výrobní podle přílohy č. 2 smlouvy o připojení byl vyhotoven až dne 20. 10. 2010. Následně byla společnost CZ INVEST – PLUS, a. s. vymazána z obchodního rejstříku dne 1. 11. 2010 s tím, že byla zrušena bez likvidace fúzí s účastníkem řízení, jako nástupnickou společností. Teprve po fúzi spol. CZ INVEST-PLUS, a. s. s účastníkem řízení dne 1. 11. 2010, na něhož přešla všechna práva a povinnosti zaniklé společnosti, byla uzavřena smlouva o úhradě zeleného bonusu k elektřině vyrobené z obnovitelného zdroje ze dne 10. 11. 2010 a zpětnou účinností od 31. 12. 2009, a proto v protokolu uvedený časový sled považuje odvolací správní orgán za odpovídající.

Dále odvolací správní orgán uvádí k namítanému porušení § 37 odst. 4 zákona č. 500/2004 Sb., že se jedná o podání účastníka řízení, kterým provozovatel DS, tj. spol. E.ON Distribuce, a. s. vůči správnímu orgánu nebyl, a proto se nejednalo o tento druh podání, které by bylo třeba doplnit zaručeným elektronickým podpisem nebo do 5 dnů písemně. Proto správní orgán 1. stupně vyjádření provozovatele DS posuzoval podle jeho obsahu a vypovídací schopnosti.

Ad 6) Uvedení FVE Čekanice do provozu

Odvolací správní orgán se ztotožňuje s názorem správního orgánu 1. stupně, že účastník řízení v roce 2009 neuvedl FVE Čekanice do provozu, neboť uvedení výrobní do provozu pro tento rok bylo upraveno v CR ERÚ č. 8/2008, účinném od 1. 1. 2009 do 31. 12. 2009, kdy věcné podmínky v bodu (1.10.) tohoto cenového předpisu ERÚ jako cenový orgán v textu zřetelně vymezil pro uznání rozhodného dne uvedení výrobní do provozu u podpory formou zeleného bonusu (za předpokladu držení rozhodnutí o udělení licence a vzniku oprávnění k výkonu licencované činnosti) **výrobu** elektřiny při uplatnění podpory formou zelených bonusů.

Splnění těchto věcných podmínek v roce 2009 bylo nezbytné doložit ze strany účastníka řízení rozhodnutím o udělení licence na výrobu elektřiny a výrobou elektřiny, a proto správní orgán 1. stupně věcně správně přistoupil k posouzení výroby elektřiny ve FVE Čekanice podle dikce § 2 odst. 2 písm. a) bodu 20. zákona č. 458/2000 Sb., ve znění účinném do 30. 6. 2010, podle kterého je výrobnou elektřiny energetické zařízení pro přeměnu různých forem energie na elektřinu, zahrnující všechna nezbytná zařízení. Pod tato nezbytná zařízení je třeba zahrnout jak fotovoltaické panely, transformátorové stanice a spínací stanice, tak i příslušné technologické kontejnery, které slouží pro umístění střídačů Fronius IG 500, přičemž v jednom kontejneru je nainstalováno celkem 7 ks. Jak již bylo odvolacím správním orgánem uvedeno na str. 5 tohoto rozhodnutí, část technologických kontejnerů (8 ks ze 14 ks) byla dodána na **ještě nedokončenou** FVE Čekanice až v roce 2010, a tudíž **FVE ani nemohla do konce roku 2009 vyrábět elektřinu** ve smyslu příslušného CR ERÚ, tj. **vyrábět** elektřinu při uplatnění podpory formou zelených bonusů.

K uvedení FVE Čekanice do provozu dále odvolací správní orgán uvádí, že nemá pochybnosti o tom, že do konce roku 2009 FVE účastníka řízení nemohla vyrábět elektřinu, a to s ohledem na použité střídače Fronius IG 500, které byly vyvinuty výlučně pro fotovoltaická zařízení připojená k síti. Účinky spojené s připojením výroby k DS nastaly až okamžikem fyzického připojení, kdy k tomuto došlo dne 26. 1. 2010 manipulací na úsekovém odpínači č. bodu 23 do polohy „zapnuto“ a instalací obchodního měření dodané elektřiny provozovatelem DS. Dále odvolací správní orgán uvádí, že správní orgán 1. stupně posuzoval uvedení FVE Čekanice do provozu z podkladů, které získal v průběhu vedeného správního řízení, přičemž závěr, že FVE Čekanice byla uvedena do provozu až v roce 2010, je zcela odůvodněn těmito skutečnostmi, jak následuje:

- první sepnutí úsekového odpínače do polohy „zapnuto“ se uskutečnilo dne 26. 1. 2010,
- střídače Fronius IG 500 byly vyvinuty výlučně pro fotovoltaická zařízení připojená k síti, tudíž na síti nezávislou výrobu proudu nelze provádět,
- šetření policejního orgánu ÚOKFK SKPV, expozitura Hradec Králové, č. j. OKFK-4350-244/TČ-2014-252300 prokázalo, že ze 14 technologických kontejnerů umístěných na FVE Čekanice bylo 8 z nich vyrobeno a dodáno až v roce 2010,
- účastníkem řízení nebyl předán provozovateli DS měsíční výkaz o vyrobené elektřině za prosinec 2009, jak mu ukládá vyhláška č. 541/2005 Sb.,
- smlouva o úhradě zeleného bonusu k elektřině vyrobené z obnovitelného zdroje byla uzavřena dne 10. 11. 2010 se zpětnou účinností od 31. 12. 2009,
- ověřovací provoz FVE proběhl dne 20. 10. 2010 podle Pravidel provozování distribuční soustavy E.ON Distribuce, a.s., účinných v roce 2009,
- měřicí zařízení, kterým je stanovené měřidlo v obchodně závazkových vztazích, bylo instalováno dne 26. 1. 2010, čímž je prokázána první vyrobená elektřina ve FVE Čekanice.

Odvolací správní orgán k výše uvedeným podkladům shromážděným ve vedeném správním řízení v 1. stupni konstatuje, že o váze jednotlivých důkazů rozhoduje s ohledem na okolnosti konkrétního případu příslušný správní orgán. Opatřování podkladů pro vydání rozhodnutí je povinností správního orgánu včetně zjištění všech okolností důležitých pro ochranu veřejného zájmu. Správní orgán 1. stupně v souladu s § 50 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb. zjišťoval všechny okolnosti svědčící ve prospěch i neprospěch účastníka řízení, přičemž dospěl k závěru, že většina podkladů směřuje ke spáchání správního deliktu podle § 16 odst. 1 písm. c) zákona č. 526/1990 Sb. z jeho strany.

K úřednímu záznamu o vyhodnocení údajů zjištěných na prohlídce jiných prostor FVE Čekanice dne 21. 1. 2016 správní orgán 1. stupně uvedl, že v souladu s § 50 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb. podklady pro vydání rozhodnutí mohou být podklady od orgánů veřejné moci, které reprezentují veřejnou moc a jsou ze zákona oprávněny autoritativně rozhodovat o právech a povinnostech fyzických či právnických osob nebo jinak zasahovat do jejich právní sféry. Odvolací správní orgán jednoznačně chápe Policii ČR, Útvar odhalování korupce a finanční kriminality SKPV, expozituru Hradec Králové jako orgán veřejné moci a dílčí výsledek jejího vyšetřování proto přijal shodně se správním orgánem 1. stupně jako důkaz svědčící v neprospěch účastníka řízení.

K tvrzení účastníka řízení o údajném přemístění technologických kontejnerů v roce 2010 odvolací správní orgán konstatuje, že se jedná o tvrzení účelové, neboť během probíhající kontroly SEI na FVE Čekanice nebylo z jeho strany uvedeno, že by proběhla výměna části FVE a ani on sám neoznačil jediný důkaz týkající se výměny technologických kontejnerů na podporu svého tvrzení. Stejně tak účastník řízení nepředložil žádný důkaz, který by dokládal provádění melioračních prací v roce 2010. V této souvislosti je třeba uvést, že není zřejmé, proč by v souvislosti s údajnými melioračními pracemi bylo třeba vyměnit větší část technologických

kontejnerů a toto tvrzení účastníka řízení se tak jeví jako zcela účelové. Pro úplnost odvolací správní orgán uvádí, že technologický kontejner slouží pro umístění měničů Fronius IG 500, přičemž v jednom kontejneru je nainstalováno 7 ks měničů, které jsou základní součástí FVE a převádí stejnosměrný proud vytvořený fotovoltaickými moduly na proud střídavý. Podle § 2 odst. 2 písm. a) bodu 20. zákona č. 458/2000 Sb., účinného v prosinci 2009, se výrobnou elektřiny rozumí energetické zařízení pro přeměnu různých forem energie na elektřinu, zahrnující všechna nezbytná zařízení.

K podnámitkám účastníka řízení uvedeným v odvolání:

ad A) Připojení k DS

Údaje z dispečinku 22 kV provozovatele DS ohledně manipulace s úsekovým odpínačem byly získány na základě žádosti SEI adresované předsedovi představenstva spol. E.ON Distribuce, a. s. a byly poskytnuty jím pověřenou osobou. Dále ve smlouvě o připojení je popsán způsob připojení předávacího místa k DS s tím, že výrobná bude připojena k DS provozovatele na podpěrném bodě č. 23 kmenové linky 22 kV Vožice a spínacím prvkem, kterým bude FVE odpínána od DS dálkově ovládaný odpínač v přívodním poli rozvaděče 22 kV v trafostanici FVE. Správní orgán 1. stupně měl od provozovatele DS na základě své žádosti ze dne 2. 3. 2010 doloženo, že pro FVE Čekanice byla provedena manipulace na úsekovém odpínači č. bodu 23, dne 26. 1. 2010 do polohy „zapnuto“ a tudíž FVE Čekanice byla připojena fyzicky dne 26. 1. 2010 a nemohla být připojena v roce 2009. S tímto závěrem se odvolací správní orgán zcela ztotožňuje.

ad B) Střídač Fronius IG 500

K tomuto podbodů odvolací správní orgán uvádí, že střídače Fronius IG 500 byly vyvinuty výlučně pro fotovoltaická zařízení připojená k síti a v příloze č. 4 Pravidel provozování distribuční soustavy spol. E.ON Distribuce, a. s. na str. 7 je uvedeno, že střídače řízené sítí potřebují ke komutaci cizí napětí, které nepatří ke zdroji střídače a nejsou ve smyslu této směrnice schopné ostrovního provozu. Dále odvolací správní orgán odkazuje na návod k obsluze střídače Fronius, kdy toto zařízení se při abnormálních sít'ových podmínkách ihned vypne a odpojí od sítě. Z uvedeného vyplývá, že použité střídače Fronius IG 500 byly vyvinuty výlučně pro fotovoltaická zařízení připojená k síti a tudíž na síti nezávislou výrobu elektřiny nelze realizovat. V případě lokální ad hoc sítě, jak uvádí účastník řízení, by o této skutečnosti musel být informován provozovatel DS podle bodu 3.8.4.4 Pravidel provozování distribuční soustavy spol. E.ON Distribuce, a. s., uvádějící: „*Je nezbytné, aby každý výrobce elektřiny uvědomil PDS o tom, zda jeho výrobná je schopna spuštění bez připojení k vnějšímu zdroji elektřiny. Podmínky využívání budou předmětem dohody mezi provozovatelem výrobní a PDS.*“ Vzhledem k tomu, že tvrzení účastníka řízení není v žádné dohodě zakotveno, považuje proto odvolací správní orgán toto tvrzení za účelové a v řešené věci za irrelevantní.

Navíc pokud by odvolací správní orgán i připustil existenci účastníkem řízení tvrzené lokální sítě, v rámci které byla uskutečněna výroba elektřiny do konce roku 2009, pak tato lokální síť byla napojena pouze na **část výrobní**, neboť FVE Čekanice do konce roku 2009 **prokazatelně** nedisponovala veškerými technologickými celky, zejména 8 kontejnery pro uložení střídačů, a proto nelze takovou případnou a účastníkem řízení tvrzenou výrobou elektřiny spojit s uvedením do provozu celé výrobní FVE Čekanice ve smyslu bodu (1.10.) CR ERÚ č. 8/2008. Námitka účastníka řízení je tak irrelevantní, neboť i v případě, že by taková prozatímní lokální síť byla do konce roku v rámci FVE Čekanice vytvořena, pak byla vytvořena v rámci nedokončené výrobní.

ad C) Zahájení výroby elektřiny ve FVE

Odvolací správní orgán k tomuto bodu odkazuje na podrobné vyjádření k obsahu prohlášení p. Jiřího Jandy, týkající se FVE Chýnov a FVE Čekanice, uvedené na str. 30 napadeného rozhodnutí o uložení pokuty s tím závěrem, že pro obě elektrárny se p. Janda vyjádřil shodně přesto, že tomu neodpovídal stav těchto FVE. Zhodnocení tohoto prohlášení ze dne 26. 1. 2016 bylo správním orgánem 1. stupně provedeno v rozsahu rozsudku Městského soudu v Praze pod sp. zn. 8 Ca 53/2009 ve věci SEI (ERÚ) versus [REDAKCE]. V tomto rozsudku je uvedeno, že podklad rozhodnutí je třeba hodnotit i vzhledem k okolnostem jeho pořízení, tedy vzhledem k tomu, že byl pořízen na základě zadání osoby, která má na věci vlastní zájem, nikoli na základě zadání nezávislého správního orgánu. Posudek a jeho závěry je třeba hodnotit ve světle toho, že byl vypracován na základě zadání nikoli nestranné osoby a je třeba posuzovat možnou zaujatost. Správní orgán 1. stupně rovněž vyjádřil pochybnosti o nezaujatosti p. Jandy a obsah prohlášení porovnával s podklady shromážděnými ve spisu č. 031105414 a dospěl k závěru, že má důvodné pochybnosti o objektivitě jeho prohlášení, neboť sdělení Policie ČR, ÚOKFK prokazatelně popírá prohlášení p. Jandy, který, jak již bylo výše uvedeno, se vyjádřil k oběma FVE Chýnov a Čekanice shodně. Odvolací správní orgán závěrem tohoto bodu uvádí, že správní orgán 1. stupně přistupoval k vyhodnocení prohlášení p. Jandy zodpovědně, uvedl důvody, pro které mu plně nevěří a které se policejním vyšetřováním potvrdily.

ad D) In dubio pro reo a závažné procesní vady

Správní orgán 1. stupně k uvedení FVE Čekanice do provozu v napadeném rozhodnutí o uložení pokuty uvedl, že nemá pochybnosti o tom, že do konce roku 2009 výrobní nemohla vyrábět elektřinu. Odvolací správní orgán je téhož názoru, neboť účinky připojení FVE k DS nastaly až okamžikem jejího fyzického připojení, kdy k tomuto došlo dne 26. 1. 2010 manipulací na úsekovém odpínači č. bodu 23, do polohy „zapnuto“ a instalací obchodního měření dodané elektřiny provozovatelem DS. Do konce roku 2009 nebyla FVE Čekanice připojena k DS a neměla tudíž technickou možnost spustit střídače Fronius IG 500, které pro své první spuštění potřebují připojení k síti a dále, jak vyplývá z návodu k obsluze střídače Fronius IG 500 (položka č. 045 spisu SEI), se tato zařízení při abnormálních síťových podmínkách, jako je např. výpadek sítě ihned vypne a odpojí od sítě, bez funkčních střídačů Fronius IG 500, které neměly žádný odběr, nemohla FVE Čekanice z licencovaného výkonu vyrábět elektřinu. Opět je třeba zdůraznit, že i v případě dočasné existence účastníkem řízení tvrzené prozatímní lokální sítě, která byla údajně vytvořena do konce roku 2009 a kvůli které údajně bylo technicky možné vyrobit do konce roku 2009 ve FVE Čekanice určité množství elektřiny, by tento okamžik nemohl být považován za uvedení do provozu FVE Čekanice ve smyslu bodu (1.10.) CR ERÚ č. 8/2008, neboť takováto potenciální výroba by byla realizována z nedokončené výroby, která nebyla do konce roku 2009 osazena některými významnými technologickými celky. Stěžejním důkazem pro tento závěr jsou výrobní čísla kontejnerů, jak vyplývá ze sdělení Policie ČR, Útvar odhalování korupce a finanční kriminality SKPV, expozitura Hradec Králové týkajícího se 14 technologických kontejnerů umístěných ve FVE Čekanice, přičemž bylo zjištěno, že 8 z nich bylo vyrobeno až v roce 2010. Výrobce neměl do konce roku 2009 podstatnou část technologického celku, tedy kontejnery, které sloužily k uložení střídačů.

Domněnku účastníka řízení, že v napadeném rozhodnutí o uložení pokuty se projevuje zaujatost oprávněných úředních osob, odvolací správní orgán odmítá jako zcela nedůvodnou, neboť oprávněná úřední osoba, která vyhotovila napadené rozhodnutí o uložení pokuty ani oprávněná úřední osoba, která ve věci rozhodovala, neměla a nemá žádný poměr jak k projednávané věci, tak k účastníkovi řízení ani k jeho zástupci, pouze na základě zákonných kompetencí SEI vykonává danou náplň práce vyplývající ze služebního poměru a je pouhým

dojmem účastníka řízení, resp. jeho zástupce, že se jedná o zaujatost oprávněné úřední osoby. S ohledem na to, že účastník řízení vyjádřil „pochybnosti o nepodjatosti oprávněných úředních osob“ až v průběhu odvolacího řízení, odvolací orgán k tomuto nepřihlédl, jelikož účastník řízení tohoto neuplatnil bez zbytečného odkladu, ačkoliv tak mohl učinit již dříve. Dále odvolací správní orgán doplňuje, že samotná skutečnost, že se účastníkovi řízení nejeví rozhodování jako nestranné, ještě neznamená, že je jeho domněnka pravdivá.

Ad 7) Neodůvodněný odklon od dosavadního výkladu SEI

V této odvolací námitce účastník řízení uvádí, že se SEI odklonila od svého výkladu v obdobné věci s tím, že by se při posuzování uvedení výrobní do provozu mohlo přihlížet k povolení předčasného užívání stavby s odkazem na předchozí řízení u jeho FVE Bežerovice. V tom případě zaujal odvolací správní orgán totéž stanovisko jako v této projednávané věci, a to, že rozhodnutí o předčasném užívání stavby FVE Bežerovice ze dne 21. 12. 2009 Městského úřadu Bechyně, odboru výstavby a životního prostředí zohlednilo požadavky zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu, se závěrem, že předčasné užívání stavby neohrožuje bezpečnost a zdraví osob nebo zvířat nebo životního prostředí a neohrožuje zájmy chráněné stavebním zákonem. Nijak se však netýkalo uvedení FVE Bežerovice do provozu a odvolací správní orgán jen podotýká, že budoucí výrobce elektřiny musí při uvádění výrobní do provozu dodržet požadavky platné legislativy, a to jak z oboru energetiky, tak i z oboru stavebního a dalších. Pokud budoucí výrobce splní požadavky pouze zčásti nebo jen z některých oborů, potom může výrobu provozovat protizákonně. V případě FVE Bežerovice, rovněž ve vlastnictví účastníka řízení, bylo osazeno měřicí zařízení v lednu 2010 a zkušební provoz povolen v květnu 2010, a přesto byl uplatňován nárok na podporu za výrobu uvedenou do provozu v roce 2009. U FVE Čekanice byl zkušební provoz sice povolen v roce 2009, ale měřicí zařízení bylo osazeno a galvanické připojení výrobní k DS bylo provedeno až v roce 2010. Z uvedeného plyne závěr, že v případě FVE Bežerovice účastník řízení podnikáním při výrobě elektřiny porušoval platnou legislativu v oboru energetiky i stavebnictví a v případě FVE Čekanice účastník řízení podnikáním při výrobě elektřiny porušoval platnou legislativu v oboru energetiky. Z porovnání obou stanovisek SEI nelze dojít k závěru, že SEI se odklonila od svého výkladu, a proto odkaz na předchozí řízení ve věci FVE Bežerovice je v tomto řízení irelevantní.

K uvedenému ještě odvolací správní orgán podotýká, že podle Stavebního deníku, listy č. 6634395 až 6634399 FVE Čekanice nebyla ke dni provedení výchozí revize kompletní, což je podloženo *Zprávou o výchozí revizi elektrického zařízení ev. č. 51209 ze dne 10. 12. 2009* a její výstavba probíhala ještě po provedení revize. V této revizní zprávě elektrického zařízení je uveden instalovaný výkon ve fotovoltaických panelech 4.438,72 kWp, přičemž na licenci je uveden celkový instalovaný výkon 4,480 MW. Z rozdílu hodnot uvedených v licenci a revizní zprávě je zřejmé, že tato revize byla provedena na nehotovou FVE Čekanice, která nebyla v roce 2009 stavebně dokončena. K tomuto je třeba podotknout, že účelem revizní zprávy není ověření dokončenosti stavby, ale ověření bezpečnosti instalovaných elektrických zařízení. Změna č. 012 licence č. 110100339 byla vydána na celý výkon FVE Čekanice, který činí 4,480 MW a nikoliv pouze na její část. Aby účastník řízení splnil věcné podmínky pro uvedení FVE Čekanice do provozu a potažmo pro získání nároku na podporu, musel by do konce roku 2009 začít vyrábět elektřinu z celé výrobní, tak jak je definováno zákonem č. 458/2000 Sb.

Odvolací správní orgán dále zdůrazňuje, že podle § 2 odst. 2 písm. a) bodu 20. zákona č. 458/2000 Sb., ve znění do 30. 6. 2010, tedy v období uvedení FVE Čekanice do provozu, se výrobnou elektřiny rozumí energetické zařízení pro přeměnu různých forem energie na elektřinu a zahrnující všechna nezbytná zařízení. Z toho je rovněž zřejmá nezbytnost posouzení, zda předmětná FVE uváděná do provozu je zcela stavebně dokončena. Z tohoto důvodu bylo požadováno předložení rozhodnutí stavebního úřadu o předčasném užívání stavby, jehož obsahem se správní orgán 1. stupně rovněž zabýval. SEI zastává názor, že vazba mezi povolením

předčasného užívání stavby podle zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu, a v cenovém předpisu definovaným pojmem pro uvedení nově zřizované výrobní elektřiny do provozu není zřejmá, protože rozhodnutí stavebního úřadu je vydáváno za jiným účelem, než pro stanovení příslušné ceny podpory z obnovitelného zdroje ve smyslu cenového rozhodnutí. Pokud by SEI přijala výklad účastníka řízení, týkající se uvedení výrobní do provozu, která by byla vázána na vydání předčasného užívání stavby, pak by stavební úřad rozhodoval podle energetické legislativy, přičemž podle vyhlášky č. 426/2005 Sb., o podrobnostech udělování licencí pro podnikání v energetických odvětvích, ve znění do 26. 12. 2011 účastník řízení prokazoval rozhodnutím stavebního úřadu pouze dílčí splnění technických předpokladů pro udělení licence na výrobu elektřiny a v daném případě se jednalo pouze o rozhodnutí o předčasném užívání stavby na část výrobní, pojímající pouze část o velikosti 1/7 FVE Čekanice, sestávající z transformátorové stanice 6 a příslušného počtu panelů, vnitřního rozvodu z technologických kontejnerů do transformátorové stanice 6 a z transformátorové stanice 6 do spínací stanice a ze spínací stanice do DS.

Ad 8) Výše uložené pokuty

Námítka účastníka řízení, že SEI pochybila, když uložila pokutu ve výši jedno a půl násobku s odůvodněním, že převažovaly přitěžující okolnosti a dále neoprávněně konstatovala opakované porušení zákona a i tu skutečnost, že nevrátil operátorovi trhu žádnou částku, není podle názoru odvolacího správního orgánu na místě. Správní orgán 1. stupně v odůvodnění napadeného rozhodnutí uvedl, že při stanovení pokuty převažovaly přitěžující okolnosti s tím, že posuzoval otázku závažnosti správního deliktu podle kritéria stanoveného v § 17 odst. 2 zákona č. 526/1990 Sb., kterým je závažnost správního deliktu, která je charakterizována demonstrativním výčtem hledisek (způsob spáchání, následky a okolnosti), podle kterých má být závažnost posuzována. Rovněž tak přitěžující okolnosti podrobně vyspecifikoval na str. 42 až 45 napadeného rozhodnutí pod bodem VI. ULOŽENÍ SANKCE. Mezi přitěžující okolnosti zařadil rovněž poškození osob, které se účastní financování trhu s obnovitelnými zdroji energie a tato skutečnost byla označena za výrazně přitěžující okolnost. Dále správní orgán 1. stupně do bodu o uložení sankce podřadil opakované porušení zákona účastníkem řízení, že operátor trhu vyplatil vyšší částku a že nebyla operátorovi trhu vrácena žádná částka ve smyslu § 18 zákona č. 526/1990 Sb.

Co se týká opakovanosti porušení zákona, odvolací správní orgán připomíná pravomocně ukončené správní řízení, vedené s účastníkem řízení ve věci porušení zákona č. 526/1990 Sb. a týkající se FVE Bežerovice, která je jedna z jeho dalších výroben elektřiny. Správní řízení v této věci bylo ukončeno vydáním Rozhodnutí č. 904028514 o odvolání proti uložené pokutě ve 2. stupni, které bylo doručeno účastníku řízení dne 19. 8. 2014 a vykonatelné bylo dne 20. 9. 2014. Proto má odvolací správní orgán oprávněně za to, že ukončené správní řízení lze podřadit pod opakování správního deliktu, nyní posuzovaného jednání účastníka řízení v případě FVE Čekanice. Správní praxe opakovanost deliktního jednání přiřazuje při určení výše sankce k jeho závažnosti.

Správní orgán 1. stupně při stanovení výše pokuty rovněž zohlednil také rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, sp. zn. 4 As 51/2007-68, kdy: *„Podle názoru Nejvyššího správního soudu je pod „povahu protiprávního jednání“ možno podřadit např. dobu trvání protiprávního jednání či způsob a intenzitu, jakým došlo k naplnění skutkové podstaty správního deliktu. Pod „rozsah následků protiprávního jednání“ pak lze podřadit např.: rozsah škody, odstranitelnost škody, případně reakci pachatele na odhalení jeho protiprávního jednání (zjištěných nedostatků).“* Správní orgán 1. stupně při posouzení výše sankce z hlediska rozsahu následků protiprávního jednání také zhodnotil reakci účastníka řízení na jeho jednání, promítnuté do uvedeného nevrácení žádné částky operátorovi trhu, neboť podle ustanovení § 18 zákona č. 526/1990 Sb. uložením pokuty není dotčeno právo na vydání majetkového prospěchu tomu, na jehož úkor byl

získán. Závěrem odvolací správní orgán konstatuje, že správní orgán 1. stupně postupoval při určení výše pokuty v souladu s § 17 odst. 2 zákona č. 526/1990 Sb. a judikatury Nejvyššího správního soudu. S odkazem na výše uvedené skutečnosti odvolací správní orgán závěrečnému návrhu účastníka řízení, aby bylo napadené rozhodnutí č. 312015116 o uložení pokuty ze dne 10. 5. 2016 zrušeno a správní řízení zastaveno, nemůže vyhovět s přihlédnutím k relevantním zjištěním v předmětné věci. Proto uloženou pokutu nezrušil a ani nezastavil správní řízení, neboť k takovému závěru neshledal právní důvod. Účastník řízení svým jednáním porušil věcné podmínky stanovené ERÚ jako cenovým orgánem podle zákona č. 526/1990 Sb., tudíž spáchal jiný správní delikt a při uplatnění odpovědnosti za jiné správní delikty je v platné právní úpravě jiných správních deliktů uplatňován princip objektivní odpovědnosti, tzn. odpovědnosti bez ohledu na zavinění.

Odvolací správní orgán se plně ztotožňuje s rozhodnutím správního orgánu 1. stupně, který zákonným způsobem posoudil provedenou kontrolou zjištěné skutečnosti. V odvolání nebyly uvedeny žádné nové skutečnosti, které by nebyly správnímu orgánu již v průběhu řízení známy a které by mohly mít vliv na průběh správního řízení. Po přezkumu napadeného rozhodnutí a jeho podkladů odvolací správní orgán konstatuje, že v 1. stupni byl zajištěn dostatek důkazů ke zjištění stavu věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti. Ve správním řízení rovněž neshledal žádná procesní pochybení, protože porušení zákona č. 526/1990 Sb. bylo prokázáno při zachování všech práv účastníka řízení a pokuta byla uložena v souladu s platnými právními předpisy, je řádně odůvodněna a přezkoumatelná. Proto rozhodl v souladu s § 90 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb. tak, jak je uvedeno ve výroku.

Ve věci úhrady pokuty má účastník řízení možnost dohodnout splátkový kalendář s odborem hospodářským ústředního inspektorátu Státní energetické inspekce, Gorazdova 24, 120 00 Praha 2, a to po nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

V případě využití práva mimořádného opravného prostředku a na základě přiznaného odkladného účinku žaloby podle § 73 zákona č. 150/2002 Sb., začíná běh v rozhodnutí uvedených lhůt k úhradě pokuty a nákladů řízení dnem pravomocného ukončení soudního řízení.

POUČENÍ

Toto rozhodnutí je konečné a podle § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb. se nelze proti němu odvolat.

Praha 6. ledna 2017

(otisk úředního razítka)

Ing. Pavel Gebauer
ústřední ředitel