

PRÁVNICKÁ FAKULTA
UNIVERZITY KARLOVY

Katedra správního práva a správní vědy

Eliška Kadlecová

Přirozené monopoly v
elektroenergetice a plynárenství
(právní aspekty)

Diplomová práce

Vedoucí práce: JUDr. Jakub Handrlica, LL.M., Ph.D.

Únor 2017

ČESTNÉ PROHLÁŠENÍ

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracovala samostatně, všechny použité prameny a literatura byly řádně citovány a práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

V Praze dne 12. 2. 2017.

.....

Eliška Kadlecová

PODĚKOVÁNÍ

Děkuji vedoucímu práce JUDr. Jakubu Handrlicovi, LL.M., Ph.D. za vstřícnost, odborné vedení a cenné rady při psaní této diplomové práce.

OBSAH

Úvod.....	1
1. Přirozený monopol – ekonomická východiska právní úpravy.....	2
1.1 Přirozený monopol – úvod do problematiky	2
1.2 Monopoly a jejich vznik – ekonomický exkurz.....	2
1.3 Podstata modelu přirozeného monopolu.....	3
1.4 Historie konceptu přirozeného monopolu.....	4
1.5 Námitky proti teorii přirozeného monopolu	9
1.6 Konfrontace teorie přirozeného monopolu s kritikou.....	15
1.7 Právní aspekty přirozeného monopolu	16
2. Vymezení pojmů.....	19
2.1 Přenosová, přepravní a distribuční soustava a jejich provozovatelé	20
2.2 Vertikálně integrovaný podnik	23
2.3 Výkon kontroly	26
3. Unbundling	28
3.1 Účetní a informační unbundling	29
3.2 Právní a funkční unbundling.....	30
3.3 Unbundling Třetího energetického balíčku	32
3.3.2 Vlastnický unbundling.....	35
3.3.3 Nezávislý provozovatel soustavy (ISO)	37
3.3.4 Nezávislý provozovatel přenosové soustavy (ITO).....	38
3.4 Implementace pravidel unbundlingu do právního řádu České republiky .	41
3.4.1 Implementace pravidel unbundlingu Třetího balíčku na úrovni přenosu elektřiny	44
3.4.2 Implementace pravidel unbundlingu Třetího balíčku na úrovni přepravy plynu	48

3.4.3 Implementace pravidel unbundlingu Třetího balíčku na úrovni distribuce elektřiny a plynu	56
4. Certifikace a licence.....	60
4.1 Certifikace.....	60
4.2 Licence.....	65
5. Cenová regulace.....	72
5.1 Regulační orgán	74
5.2 Způsob stanovení cen.....	74
5.3 Složení cen elektřiny a plynu	76
5.4 Povaha cenových rozhodnutí	78
Závěr	89
Seznam použitých zkratk	91
Abstrakt.....	93
Abstract.....	95
Seznam použitých pramenů	97
Klíčová slova / Keywords.....	104

ÚVOD

Koncept přirozeného monopolu, byť se jedná o ekonomický model, značným způsobem determinuje podobu tuzemské právní úpravy síťových odvětví i právních úprav zahraničních. Závěry z teorie přirozeného monopolu byly klíčové i pro procesy deregulace a liberalizace síťových odvětví, které v minulých desetiletích probíhaly v mnoha státech. I v současnosti lze právní aspekty, které vycházejí z teorie přirozeného monopolu, považovat za aktuální a stále diskutované.

Cílem této práce je na základě ekonomických poznatků o přirozeném monopolu analyzovat stěžejní teoretické právní aspekty, které koncept přirozeného monopolu přináší nebo se kterými souvisí, a rozebrat jejich charakteristiku.

Z důvodu omezeného rozsahu bude pozornost zaměřena pouze na odvětví elektroenergetiky a plynárenství. Tato dvě odvětví byla zvolena jednak kvůli své značné hospodářské důležitosti, ale také proto, že v literatuře jsou tato odvětví v souvislosti s přirozenými monopoly často uváděna jako příkladná.

Práce nabízí přehled problematiky konceptu přirozeného monopolu, který slouží jako ekonomické východisko pro pozitivní právní úpravu. Pro poskytnutí uceleného obrazu o problematice modelu a jejího uvedení do kontextu daných odvětví je stručně rozebrána nejen podstata modelu, ale i jeho historie a názory jeho kritiků. Na základě toho pak autorka stanovuje, jaké subjekty z odvětví elektroenergetiky a plynárenství mají povahu přirozeného monopolu, a vyvozuje tři oblasti právních institutů, které s konceptem přirozeného monopolu souvisí. U každého z vybraných institutů je jednotlivě rozebrána jeho právní úprava a vybrané právní aspekty, které se týkají přirozeně monopolních subjektů v daných odvětvích. Stěžejní část právní úpravy tvoří zák. č. 458/2000 Sb., o podmínkách podnikání a o výkonu státní správy v energetických odvětvích a o změně některých zákonů (energetický zákon) a tam, kde je to vhodné, není opomenuta ani úprava evropských právních předpisů. Text práce odpovídá právnímu stavu ke dni 31. ledna 2017.

1. PŘIROZENÝ MONOPOL – EKONOMICKÁ VÝCHODISKA PRÁVNÍ ÚPRAVY

1.1 Přirozený monopol – úvod do problematiky

Přirozený monopol je ekonomický model, který je ekonomy považován za notoricky známý. Jeho zjednodušené fungování je vysvětleno ve většině učebnic ekonomie, většinou ve spojení se síťovými odvětvími.

Při bližším zkoumání tohoto modelu a studiu literatury, která se jeho problematikou zabývá, lze ale dospět k závěru, že chápání této koncepce není zcela jednoznačné. Názory ekonomů na pojetí přirozeného monopolu, a dokonce i na jeho samotnou existenci se diametrálně liší. Množství literatury a výzkumů poskytuje oporu pro rozličné závěry, které ale vyvrací desítky jiných autorů zcela protichůdnými argumenty, jak ostatně bude ukázáno níže. V následujících podkapitolách bude vysvětlena a popsána podstata a fungování modelu, historický vývoj teoretických aspektů modelu, argumenty kritiků a jejich konfrontace s názory, jež tento koncept podporují. Pro účely této práce jsou pak stěžejní právní aspekty, které s sebou přijetí nebo naopak popírání konceptu přirozeného monopolu přináší nebo které s ním souvisí.

1.2 Monopoly a jejich vznik – ekonomický exkurz

Monopol, na rozdíl od dokonalé konkurence, která je další ekonomy rozeznávanou tržní strukturou, prodává své zboží za cenu vyšší, než jsou jeho mezní náklady, tj. náklady, které musí vynaložit za každou další jednotku své produkce. Vyšší cena umožňuje monopolu dlouhodobě dosahovat ekonomického zisku, což v rámci dokonalé konkurence není možné.

Monopolem je dle ekonomické teorie¹ ten, kdo je jediným prodávajícím určitého statku, který nemá žádné substituty. Příčinou vzniku monopolů jsou překážky vstupu na trh, které ostatním subjektům brání s monopolem soutěžit, a tak jeho monopolní postavení přetrvává. Překážky vstupu na trh vznikají ze třech důvodů:

¹ SAMUELSON, Paul Anthony a NORDHAUS, William D. *Ekonomie*. Vyd. 1. Praha: NS Svoboda, 2007. xxiii, 775 s., str. 168.

- 1) Klíčový zdroj vlastní pouze jediný subjekt.
- 2) Udělením určitého výhradního práva k výrobě daného statku, subjekt získá postavení monopolu.
- 3) Kvůli velikosti výrobních nákladů je jediný výrobce efektivnější než velký počet výrobců.²

V praxi vznikají monopoly z prvního důvodu velmi vzácně. V dnešní době jsou ekonomiky velké, trhy statků propojené a zdroje jsou vlastněny vícero vlastníky. Příkladem druhého z důvodů může být udělení patentu, kdy po dobu platnosti tohoto patentu je jeho držitel monopolem. Třetí z důvodů představuje situaci přirozeného monopolu.

1.3 Podstata modelu přirozeného monopolu

Přirozený monopol vzniká, když jediný subjekt pokryje nabídku zboží nebo služeb na trhu s nižšími náklady, než kdyby na trhu působilo vícero subjektů. Za nejvýznamnější definici v této problematice lze považovat Baumolovu definici³ přirozeného monopolu, která spočívá v podmínce subaditivity nákladových funkcí. Subaditivita nákladové funkce znamená, že náklady produkce na množství statku produkovaného jedním subjektem jsou nižší než součet nákladů více subjektů produkujících stejné množství statku.

Definice přirozeného monopolu je dle některých ekonomů přímo spjata se síťovými odvětvími. Tvrdí, že přirozený monopol vzniká, když jsou dodávky statku vázány na přenosovou soustavu, která představuje rozhodující nákladovou položku. Přirozený monopol vzniká v odvětvích, kde jsou fixní náklady (tj. zejm. náklady na vybudování rozvodné sítě) relativně velmi vysoké a mezní náklady (tj. náklady na dalšího jednotlivě připojeného odběratele) velmi nízké. Jednotkové náklady jsou tím nižší, čím více odběratelů daný subjekt má. Je-li většina odběratelů připojena na již existující síť, má

² HOLMAN, R. *Mikroekonomie: středně pokročilý kurz*. 2. aktualiz. vyd. Praha: C.H. Beck, 2007. xvi, 592 s. Beckovy ekonomické učebnice, str. 363. Viz také MANKIWI, N. Gregory. *Zásady ekonomie*. Praha: Grada, 1999. 763 s., str. 312. Viz také SAMUELSON, Paul Anthony a NORDHAUS, William D. *Ekonomie*. Vyd. 1. Praha: NS Svoboda, 2007. xxiii, 775 s.

³ BAUMOL, W. J. Contestable Market: An Uprising in the Theory of Industry Structure. *The American Economic Review*. 1982, roč. 72, č. 1, s. 1-15.

tento subjekt velmi nízké náklady.⁴ Přírozený monopol také často vykazuje rostoucí úspory z rozsahu na podstatnou část produkce, průměrné náklady přírozeného monopolu jsou klesající.⁵

U přírozeného monopolu se obvykle vyskytují vysoké vstupní náklady, které mohou být považovány za jeden z typů překážek bránících vstupu na trh. Teorie dále říká, že případní zájemci o vstup na doposud monopolní trh budou odrazeni – nikdy by totiž nedosáhli tak nízkých nákladů jako již etablovaný monopolista. Jejich tržní podíl, jakožto nově příchozích, by byl vždy menší než tržní podíl monopolisty.

Podstata přírozeného monopolu se tedy jeví jako velmi jednoduchá. Čím větší je množství, které monopolista vyrábí, tím nižší jsou náklady na jednotku produkce. Kdo vyrobí více při nižších průměrných nákladech, odradí nebo vytlačí z trhu ostatní subjekty a celý jej ovládne.

Za přírozené monopoly jsou tradičně považována síťová odvětví – jako např. elektroenergetika, plynárenství, vodárenství či telekomunikace.⁶ Také např. Samuelson uvádí jako příklady přírozených monopolů distribuční sítě elektřiny a plynu, vody, dálnice, rozhlasové vysílání či telefonní linky.⁷

1.4 Historie konceptu přírozeného monopolu

Následující kapitola obsahuje stručný přehled nejvýznamnějších autorů a vývoj některých teoretických aspektů, které vytváří model přírozeného monopolu. Je nutné podotknout, že koncepce není ucelená, někteří z níže uváděných autorů ani nepoužívali ve svých dílech výslovně označení „*přírozený monopol*“. Jedná se spíše o přehled vývoje teoretických tezí a myšlenek, na nichž je rozebíraný model vystaven.

⁴ HOLMAN, Robert. *Mikroekonomie: středně pokročilý kurz*. 2. aktualiz. vyd. Praha: C.H. Beck, 2007. xvi, 592 s. Beckovy ekonomické učebnice, str. 577.

⁵ MANKIWI, N. Gregory. *Zásady ekonomie*. Praha: Grada, 1999. 763 s., str. 314.

U jiných forem nedokonalé konkurence, ale i v dokonalé konkurenci průměrné náklady zpočátku klesají a po určité době začnou růst. Přírozený monopol je tak jedinou tržní strukturou, kde průměrné náklady stále klesají. S růstem výstupu by tak monopolní firma mohla stanovovat stále nižší cenu, aniž by její zisk klesal, poněvadž její průměrné náklady klesají.

⁶ DUŠEK, Libor. *Konkurence - cesta k efektivní výrobě a spotřebě elektrické energie: návrh Liberálního institutu na deregulaci české energetiky*. Praha: Centrum liberálních studií, 1998. 78 s., str. 2.

⁷ SAMUELSON, Paul Anthony a NORDHAUS, William D. *Ekonomie*. Vyd. 1. Praha: NS Svoboda, 2007. xxiii, 775 s., str. 172.

Zkoumání charakteristické situace, která se v novodobé ekonomické teorii nazývá přirozený monopol, lze nalézt již v Aristotelových dílech. Detailněji se pak touto problematikou zabýval i Adam Smith ve svém díle *Pojednání o podstatě a původu bohatství národů* (1776). Za autora pojmu přirozeného monopolu je považován Robert Malthus, který ho poprvé použil v roce 1815 ve své eseji *The Nature of Rent*. S prvním pokusem o definici přirozeného monopolu se lze setkat u Johna Stuarta Milla (*The Principles of Political Economy*, 1848), za přirozený monopol je zde považován takový monopol, který vznikl díky okolnostem a nikoli ze zákona. Na počátku historie koncepce přirozeného monopolu autoři často za přirozeně monopolní označovali i situaci, kdy je zabráněno fungování konkurence kvůli tomu, že subjekt je vlastníkem jedinečného výrobního faktoru.⁸ Také je možné zmínit Augustina Cournota, dalšího významného autora, zabývajících se některými aspekty této koncepce, který se proslavil především svými poznatky o monopolních a duopolních strukturách.

Rozmach železnic ve 40. a 50. letech 19. století vyvolával zájem o problematiku užívání a ceny takových statků, jako jsou právě železnice, mosty a vodovodní potrubí, a to nejen mezi ekonomy, ale i mezi technickými inženýry.⁹ Jedním z takových byl i francouzský železniční inženýr Jules Dupuit. Ten dospěl k poznatku, že některá odvětví ekonomiky budou lépe pokryta nabídkou monopolisty než více navzájem si konkurujícími subjekty. Důvodem vzniku přirozeného monopolu je dle Dupuita nemožnost vstupu na trh pro nové subjekty, kterou podkládá několika argumenty. Dupuit konstatuje, že pouze velmi omezený počet subjektů, které by na trhu rády působily, si může dovolit vynaložit velké množství kapitálu nezbytného pro vstup na trh. Nově příchozí subjekt by musel navíc odvádět zákazníky doposud fungujícímu monopolistovi a zisk, který by na trhu vznikal, by nebyl dostatečně velký na to, aby pokryl náklady obou subjektů. Navíc subjekt, který je na trhu první, má možnost vybrat si a využít lepších podmínek než nově příchozí subjekty.¹⁰

⁸ HON, M. Teorie konceptu přirozeného monopolu. *Politická ekonomie*, 2008, č. 6, str. 833-842, str. 834.

⁹ HOLMAN, Robert a kol. *Dějiny ekonomického myšlení*. 3. vyd. Praha: C.H. Beck, 2005. xxv, 539 s. Beckovy ekonomické učebnice, str. 158.

¹⁰ HON, M. Teorie konceptu přirozeného monopolu. *Politická ekonomie*, 2008, č. 6, str. 833-842. str. 835.

Další významní ekonomičtí myslitelé (např. Léon Walras, Nassau W. Senior) začali do teorie přirozeného monopolu začleňovat ekonomický jev, který je dnes označován jako úspory z rozsahu, a považovali jej za možnou příčinu vzniku přirozeného monopolu.¹¹

Alfred Marshall ve svém stěžejním díle *Principles of Economics* (1890) konstatuje, že existují úspory vznikající při nárůstu objemu produkce statku. Lze je rozdělit na dvě skupiny. Do první skupiny patří úspory závislé na celkovém rozvoji v rámci odvětví (externí úspory z rozsahu), do druhé se řadí úspory závislé na zdrojích jednotlivých subjektů, na jejich organizaci a efektivitě jejich řízení (interní úspory z rozsahu).¹² V počátcích teorie přirozeného monopolu bylo možné úspory z rozsahu považovat za *conditio sine qua non* celého modelu u většiny autorů.

Další z významných autorů - Richard T. Ely¹³ tvrdí, že určitá odvětví jsou monopolem již ze své podstaty. Jako příklady uvádí železnice, telegrafy, telefony, kanalizace, zavlažování, přístavy, plynovody, tramvajové linky. Tato odvětví by dle jeho názoru neměla být předmětem soukromého vlastnictví, nýbrž by měla být ve vlastnictví státu nebo municipalit. Ve snaze podporovat konkurenci v síťových odvětvích tak, aby v nich působilo více poskytovatelů, a ne jen jediný monopolista, dochází dle Elyho ke zbytečnému plýtvání prací i kapitálem. Kapacita sítě by nebyla využita naplno, objevovaly by se zbytečné duplikace. Je levnější, aby službu provozoval jeden subjekt. Ely dále tvrdí, že kdyby síťová odvětví nebyla předmětem soukromého vlastnictví, došlo by také ke zmírnění sociálních nerovností. Neexistoval by žádný jediný soukromý vlastník v pozici jakéhosi železničního, resp. odvětvového magnáta. Monopolista by totiž mohl mnohem jednodušeji svým zaměstnancům libovolně snižovat mzdy, jen aby si zvýšil svůj čistý zisk. Zaměstnanci monopolu mají velmi omezené možnosti, jak se poklesu mezd bránit. Není pro ně možné přejít ke konkurenčnímu zaměstnavateli, rovněž i úspěšnost stávek v takovýchto odvětvích je velmi malá. Ely, jakožto jeden z prvních autorů, si byl též vědom toho, že výroba, ve které se objevují úspory z rozsahu, nemusí automaticky předznamenávat monopolní strukturu.

¹¹ HON, M. Teorie konceptu přirozeného monopolu. *Politická ekonomie*, 2008, č. 6, str. 833-842, str. 835-837.

¹² MARSHALL, Alfred. *Principles of economics. 8th ed.* Basingstoke: Palgrave Macmillan, 1920. Palgrave classics in economics. 627 s., str. 145-152.

¹³ ELY, Richard T. Monopolies and the Workingman. A Programme of Social Reform. *The North American Review*, 1894, roč. 158, č. 448, str. 294-303.

Názory, že úspory z rozsahu nejsou nezbytnou podmínkou, se začaly hojněji objevovat ve 2. pol. 20. století. Odpůrci konceptu přirozeného monopolu nicméně často poukazují na to, že se vyskytovaly již mnohem dříve.¹⁴ Úspory z rozsahu přestaly být výlučným determinantem, který určoval, co je a co není považováno za přirozený monopol.

Jako kritérium, které znemožňuje fungování konkurenčního boje mezi více subjekty, a je tedy příčinou vzniku přirozeného monopolu, začala být nově považována tzv. subaditivita nákladů.¹⁵ Ta fakticky znamená, že veškerý výstup dokáže jediný subjekt vytvořit levněji, než kdyby byla výroba rozdělena mezi vícero subjektů.¹⁶ Klíčovou matematickou studií, jež je základním kamenem konceptu subaditivity nákladů, provedl William J. Baumol.¹⁷

Mezi ekonomy začala být teorie přirozeného monopolu široce a v ucelenější formě přijímána až od 20. let 20. století. Do té doby, navzdory výše uvedeným poznatkům, stále panovalo v ekonomické obci převažující přesvědčení, že monopoly vznikají díky udělování koncesí či jiným regulacím. V této době také začali ekonomičtí teoretikové klást přehnaný důraz na vědecký přístup ke zkoumání tržních struktur. Na základě určitých kritérií (konstantní/rostoucí/klesající úspory z rozsahu nebo jiné matematické kritérium) určovali tržní strukturu – tedy to, zdali se jedná o monopol či nikoli. Tím *de facto* konstatovali i možnost nebo nemožnost fungování konkurence. Konkurence nebyla vnímána jako fenomén chování jednotlivců, ale jako výrobní vztah. S výjimkou představitelů rakouské školy jako Joseph Schumpeter, Ludwig von Mises, Friedrich Hayek a dalších začalo být chápání konkurenčního boje a podnikání jakožto trvajících procesů v podstatě ignorováno.¹⁸

Jak bude podrobněji rozvedeno níže, právě možnost vzniku konkurence je klíčem k odstranění monopolu. Spočívá-li monopol na umělých překážkách vstupu do

¹⁴ DILORENZO, Thomas J. The Myth of Natural Monopoly. *The Review of Austrian Economics*. 1996, roč. 9 č. 2, [cit. 15. 4. 2016], dostupné z <https://mises.org/library/myth-natural-monopoly>.

¹⁵ BONBRIGHT, James C., DANIELSEN, Albert L. a KAMERSCHEN, David R. *Principles of public utility rates. 2nd ed.* Arlington: Public Utilities Reports, 1988. xvii, 700 s., str. 22.

¹⁶ BONBRIGHT, James C., DANIELSEN, Albert L. a KAMERSCHEN, David R. *Principles of public utility rates. 2nd ed.* Arlington: Public Utilities Reports, 1988. xvii, 700 s., str. 22-23.

¹⁷ BAUMOL, William J. On the Proper Cost Tests for Natural Monopoly in a Multiproduct Industry. *The American Economic Review*. 1977, roč. 67, č. 5, str. 809-822.

¹⁸ DILORENZO, Thomas J. The Myth of Natural Monopoly. *The Review of Austrian Economics*. 1996, roč. 9, č. 2, [cit. 15. 4. 2016], dostupné z <https://mises.org/library/myth-natural-monopoly>.

odvětví¹⁹, je třeba je neprodleně odstranit. Např. Hayek připouštěl, že určitý subjekt může získat monopolní postavení. Toto postavení je ale vždy jen dočasné, protože pouze umělé zásahy jej mohou učinit déletrvajícím, je-li na konkurenci nahlíženo jako na proces, nikoli jako na stav.²⁰

Teorie přirozeného monopolu je i dnes v literatuře spojována s potřebou regulace, tedy snahou určitým způsobem zasahovat do fungování monopolu. Příkladem může být umělé upravování ceny, za kterou se bude monopolní statek nabízet (regulace cen) dle různých kritérií, regulace míry výnosnosti nebo zavedení systému určitých pobídek. Problematika regulací monopolu je obširným problémem, který stojí na pomezí práva a ekonomie. Otázka, jakým způsobem, prostřednictvím jakého orgánu a zdali vůbec mají regulace probíhat, je mezi ekonomy stále velmi aktuálním a citlivým tématem, nemluvě o problémech, které s sebou zavedení regulace přináší. Přesah do právní oblasti je značný, neboť se takřka výlučně jedná o právní instrumenty, prostřednictvím kterých je regulace prováděna.

Lze shrnout, že z výše uvedených teoretických poznatků a současného obecného povědomí o konceptu přirozeného monopolu vyplývá následující:

- 1) V literatuře převažuje názor, který se přiklání k existenci přirozených monopolů. Za důvod jejich vzniku může být považována subaditivita nákladů, úspory z rozsahu (klesající průměrné náklady) nebo vysoké fixní náklady znemožňující vstup na trh pro další konkurenty.
- 2) Z teorie přirozeného monopolu vyplývá potřeba jej regulovat, nejlépe prostřednictvím nezávislého regulátora.
- 3) Konkurence není žádoucí, vznikaly by neefektivní duplikace sítí, náklady více subjektů jsou celkově vyšší než náklady monopolu. Někteří ekonomové tvrdí, že konkurence již z podstaty přirozeného monopolu vůbec není možná.

¹⁹ Za umělé překážky, které brání vstupu do odvětví, lze považovat např. udělování koncesí pro nově příchozí.

²⁰ HAYEK, Friedrich August von. *The constitution of liberty*. Chicago: University of Chicago, 1978. viii, 567 s., str. 264-266.

1.5 Námitky proti teorii přirozeného monopolu

Předchozí kapitola obsahovala přehled historického vývoje teorie přirozeného monopolu. Tato kapitola reflektuje kritiku a argumenty odpůrců této teorie a prostřednictvím pěti mýtů vyvrací některé výše uvedené základní předpoklady.

Zhruba v posledních 50 letech došlo u velké části ekonomů k úplnému myšlenkovému převratu teorie přirozeného monopolu. Někteří ekonomové začali popírat nutnost jejich vzniku a samotnou existenci, jiní celou teorii považovali za nesmyslnou a nejasnou²¹. Další, jak bude poukázáno níže, měli k teorii mnohé námitky. Hlavním důvodem a terčem kritiky ale nebyly jen teoretické aspekty modelu či jeho základní teze. Šlo především o to, jaký důsledek s sebou teoretické debaty o vzniku přirozených monopolů přinesly – tedy nezbytnou potřebu řešit negativní aspekty monopolu pomocí státních zásahů. Protože regulace je z pohledu teorie přirozeného monopolu nevyhnutelná, resp. je jedním z nutných předpokladů této koncepce, je většina výhrad vůči teorii přirozeného monopolu zároveň kritikou regulace samotné.

Mýtus č. 1: Regulace a snaha vytvořit teoretická kritéria přirozeného monopolu vznikají jako reakce na vznik přirozených monopolů.

V obecném podvědomí panuje (nutno dodat, že čistě logická) představa, že koncept přirozeného monopolu byl objeven a popsán nejprve ekonomy a že teprve po jeho vzniku se objevují regulační opatření a zásahy ze strany státu, které vznikají jako reakce na tento koncept. „*Skutečnost je naprosto jiná – monopoly byly vládami zavedeny desítky let předtím, než byla teorie přirozeného monopolu formalizována ekonomy. Tato teorie byla používána až ex post pro obhajobu vládních regulací.*“²²

Shodný názor lze najít i u dalších autorů. „*Je mýtus, že teorie přirozeného monopolu byla nejprve vyvinuta ekonomy a až poté použita zákonodárci k „ospravedlnění“ státem vytvořených monopolů. Pravdou je, že monopoly byly vytvořeny mnoho desetiletí*

²¹ „*The theory of natural monopoly is clearly unclear.*“ in DEMSETZ, Harold. Why Regulate Utilities? *Journal of Law and Economics*, 1968, roč. 11 č. 1, str. 55-65, str. 57.

²² ZAJÍČEK, Miroslav. *Konkurence v českém plynárenství: návrh na deregulaci českého plynárenství*. Praha: Národohospodářský ústav Josefa Hlávky, 2000. 128 s., str. 81.

*předtím, než ekonomové hovořící ve prospěch zásahů státu, tuto teorii formalizovali a následně jí ex post podložili a ospravedlnili státní zásahy.*²³

Kritici modelu přirozeného monopolu argumentují tím, že vznik monopolu bez zásahu státu nebyl v teoretickém učení rozšířený a že monopol, který má vzniknout přirozeně bez jakýchkoli zásahů, je až moderním výdobytkem. „*Na konci 19. století, kdy lokální vlády začínaly udělovat monopolní privilegia, se většinové ekonomické myšlení neslo v duchu, že „monopol“ byl vytvořen státním zásahem a nikoliv svobodným trhem – díky privilegiím, protekcionismu a dalším nástrojům.*“²⁴ To, že se skutečně jednalo o převažující mínění ekonomické obce, dokládají kritici koncepce přirozeného monopolu mnoha studii a tvrzeními ekonomických odborníků dané doby.²⁵ Paradoxně se v mnohých případech jedná o výroky týchž autorů, kteří jsou jinde považovány za předchůdce či zastánce teorie přirozeného monopolu.²⁶

Kritici dále tvrdí, že regulace nevznikly díky tlaku spotřebitelů, kteří trpěli vysokými monopolními cenami. Potřebu regulace vyvolali, dle jejich názoru, samotní výrobci, kterým konkurence neustále snižovala ceny.²⁷

Mýtus č. 2: Monopoly je nutné regulovat.

Intenzivní výhrady vůči předpokladům teorie přirozeného monopolu se začaly objevovat v 60. letech 20. století v rámci chicagské a rakouské školy. Jejich představitelé nejprve razantně odmítli představu regulátora – jako nezávislého a *de facto* „*vševědoucího*“.²⁸ Ve většině případů totiž bude nezávislost regulátora potlačena tím, že má jako jediný zdroj informací právě regulovaný subjekt. Ten může poskytnout regulátorovi pouze určitá data a jiná vhodně zadržet tak, aby pro něj byl výsledek

²³ DILORENZO, Thomas J. The Myth of Natural Monopoly. *The Review of Austrian Economics*. 1996, roč. 9 č. 2, [cit. 15. 4. 2016], dostupné z <https://mises.org/library/myth-natural-monopoly>.

²⁴ DILORENZO, Thomas J. The Myth of Natural Monopoly. *The Review of Austrian Economics*. 1996, roč. 9 č. 2, [cit. 15. 4. 2016], dostupné z <https://mises.org/library/myth-natural-monopoly>.

²⁵ Viz ZAJÍČEK, Miroslav. *Konkurence v českém plynárenství: návrh na deregulaci českého plynárenství*. Praha: Národohospodářský ústav Josefa Hlávky, 2000. 128 s., str. 81-83.

²⁶ Např. názory Richarda T. Elyho. Srov. HON, M. Teorie konceptu přirozeného monopolu. *Politická ekonomie*, 2008, č. 6, str. 833-842. str. 835 a DILORENZO, Thomas J. The Myth of Natural Monopoly. *The Review of Austrian Economics*. 1996, roč. 9 č. 2, [cit. 15. 4. 2016] dostupné z <https://mises.org/library/myth-natural-monopoly>.

²⁷ ZAJÍČEK, Miroslav. *Konkurence v českém plynárenství: návrh na deregulaci českého plynárenství*. Praha: Národohospodářský ústav Josefa Hlávky, 2000. 128 s. Studie Národohospodářského ústavu Josefa Hlávky; 5/2000, str. 18.

²⁸ ZAJÍČEK, Miroslav. *Konkurence v českém plynárenství: návrh na deregulaci českého plynárenství*. Praha: Národohospodářský ústav Josefa Hlávky, 2000. 128 s. Studie Národohospodářského ústavu Josefa Hlávky; 5/2000, str. 87.

regulace co nejpříznivější. Od převládající normativní teorie regulace, která měla odpovídat na otázky, proč by měla regulace existovat a jakým způsobem má být prováděna, přicházejí ekonomové rakouské a chicagské školy s pozitivní teorií regulace.²⁹ Jejím předmětem je otázka, z jakých skutečných důsledků regulace vzniká a jaké výsledky reálně přináší. Ekonomové chicagské školy nezůstali ve svém bádání jen na teoretické bázi, zaměřili se na empirické zkoumání skutečných dat o účincích regulace z minulosti. Jednou z prvních takovýchto studií byla studie G. J. Stiglera, která porovnávala výstupy, ceny a zisky regulovaných a neregulovaných elektrárenských společností ve Spojených státech amerických mezi lety 1907 – 1937. Z jejích závěrů nevyplývá, že by regulace přinášela jakékoli zlepšení.³⁰ Za stěžejní v této oblasti je možné považovat i studie a teoretické poznatky R. A. Posnera, který přináší obdobné závěry.³¹

Mýtus č. 3: Úspory z rozsahu či subaditivita nákladů jsou určující podmínkou přirozeného monopolu.

I tento výrok někteří odpůrci vyvrací. Například Demsetz neshledává žádný důvod, proč by subjekt, který je díky úsporám z rozsahu nebo díky subaditivě nákladů schopen produkt poskytnout nejlevněji, a má tedy postavení jediného nabízejícího, musel svůj produkt nabízet za monopolní ceny. Cenu stanoví přibližně ve stejné výši, jaká by vznikla na konkurenčním trhu, neboť ví, že jiní potenciální nabízející by ho při příliš vysoko stanovených cenách mohli o jeho výsadní postavení připravit. Toto platí za podmínek existence takových potenciálních nabízejících a při nemožnosti vzniku koluze.³²

Liberální ekonomové³³ vidí příčinu vzniku monopolu právě v překážkách vstupu do odvětví – nikoli tedy ve velikosti nebo faktu, že na trhu se vyskytuje jen jediný subjekt.

²⁹ ZAJÍČEK, Miroslav. *Konkurence v českém plynárenství: návrh na deregulaci českého plynárenství*. Praha: Národohospodářský ústav Josefa Hlávky, 2000. 128 s. Studie Národohospodářského ústavu Josefa Hlávky; 5/2000, str. 87.

³⁰ STIGLER, George J. a FRIEDLAND Claire. What Can Regulators Regulate? The Case of Electricity. *The Journal of Law & Economics*. 1962 (říjen), č. 5, str. 1-16.

³¹ POSNER, Richard A. Natural Monopoly and Its Regulation. *Stanford Law Review*. 1969, roč. 21, č. 3, str. 548-643.

³² DEMSETZ, Harold. Why Regulate Utilities? *Journal of Law and Economics*, 1968, roč. 11 č. 1, str. 55-65.

³³ Např. ZAJÍČEK, Miroslav. *Konkurence v českém plynárenství: návrh na deregulaci českého plynárenství*. Praha: Národohospodářský ústav Josefa Hlávky, 2000. 128 s. Studie Národohospodářského

To, že v určitém odvětví může díky úsporám z rozsahu existovat monopol, také nepovažují za nebetýčný problém. Jelikož chápou konkurenci jako proces, nikoli jako setrvalý stav, považují monopolní postavení vždy za přechodné či dočasné. Regulace a zásahy ze strany státu omezující vstup do odvětví jsou dle nich jedinými nástroji, které mohou monopol učinit déletrvajícím.

Ekonomové 19. i počátku 20. století byli přesvědčeni, že existence pouze několika málo společností v odvětví, které vykazují velké úspory z rozsahu, neznamená eliminaci konkurence. Věřili, že i při značné koncentraci může možnost duplikace (ve které byla později viděna hlavní neefektivita a důvod regulace monopolu) vyvolat konkurenční boj. Převažující mínění v ekonomické obci bylo, že překážky efektivně fungujícího trhu a monopoly vznikají jen ze strany státu a velké výnosy z rozsahu takovouto překážkou nejsou.³⁴

Mýtus č. 4: V rámci síťových odvětví existuje nebezpečí neefektivních duplikací.

Jedním z často opakovaných argumentů hovořících ve prospěch regulace je, že není efektivní, aby v síťových odvětvích docházelo k tzv. duplikacím. Na první pohled se zdá být tento argument logický – bylo by zvláštní, aby paralelně vedle sebe vedlo několikero elektrických sítí či plynových potrubí.

Dále je také uváděn argument, že konkurence způsobuje zákazníkům nepohodlí kvůli stavbě dvojitých sítí, např. rozkopávání ulic kvůli položení druhého konkurenčního potrubí na plyn nebo vodu.³⁵ Veřejnost se ale již nepozastavuje nad tím, že na trhu může bezproblémově fungovat například několik mobilních operátorů. Je běžnou praxí, že u měst se staví vícero supermarketů několika obchodních řetězců nebo čerpacích stanic několika společností velmi blízko sebe. Odpůrci konceptu přirozeného monopolu tím poukazují na to, že konkurence znamená duplikaci a právě duplikace je v těchto případech podstatou konkurence. Možnost volby poskytovatele nebo přechod k jinému vytváří motivační faktor ke snižování cen, stlačování nákladů, hledání úspor nebo

ústavu Josefa Hlávky; 5/2000, str. 79 nebo HAYEK, Friedrich August von. *The constitution of liberty*. Chicago: University of Chicago, 1978. viii, 567 s., str. 264-266.

³⁴ ZAJÍČEK, Miroslav. *Konkurence v českém plynárenství: návrh na deregulaci českého plynárenství*. Praha: Národohospodářský ústav Josefa Hlávky, 2000. 128 s. Studie Národohospodářského ústavu Josefa Hlávky; 5/2000, str. 82.

³⁵ DILORENZO, Thomas J. The Myth of Natural Monopoly. *The Review of Austrian Economics*. 1996, roč. 9 č. 2, [cit. 15. 4. 2016], dostupné z <https://mises.org/library/myth-natural-monopoly>.

nových možností.³⁶ V mnohých případech by ke stlačování cen stačila pouhá možnost, že duplicitní síť vznikne.

Problém neefektivních duplikací je někdy přičítán špatnému institucionálnímu nastavení míst, kudy fyzické sítě vedou. V mnoha státech jsou sítě vedeny přes pozemky, které nepatří soukromým vlastníkům a vedou-li přes soukromé pozemky, nedostává se vlastníkům žádná kompenzace za jeho využívání. Z hlediska ekonomické efektivity by bylo vhodné nastavit adekvátní poplatek za využívání. Duplikace by nevznikaly, právo využívat rozvodnou síť by čistě na principu konkurence získal ten, kdo vlastníkovu pozemku nabídne nejvyšší částku. Místa, kudy lze rozvodné sítě vést, jsou z ekonomického pohledu omezenými zdroji a problém nadměrné duplicity rozvodných sítí je důsledkem neschopnosti nastavit správnou cenu za používání těchto omezených zdrojů. Nastavení správného poplatku, dostatečně vysokého aby kompenzoval ztrátu možnosti jiného využití pozemku nebo například omezený výhled v důsledku položení sítě, by snížilo míru duplicity na optimální úroveň.³⁷

Mýtus č. 5: Síťová odvětví jsou typickým příkladem přirozeného monopolu.

Z historie je patrné, že i v odvětvích, která jsou typicky považována za přirozeně monopolní, jako jsou například elektroenergetika a plynárenství, fungovala přímá rivalita ohledně nabízených služeb a cen mezi alespoň dvěma konkurujícími.³⁸ V rozporu se závěry teorie přirozeného monopolu byly náklady na poskytování služeb nižší v konkurenčním prostředí a přebytek kapacit nebyl větší než v monopolním prostředí. Negativa, která s sebou přinesla existence duplikací, byla mnohonásobně

³⁶ ZAJÍČEK, Miroslav. *Konkurence v českém plynárenství: návrh na deregulaci českého plynárenství*. Praha: Národohospodářský ústav Josefa Hlávky, 2000. 128 s. Studie Národohospodářského ústavu Josefa Hlávky; 5/2000, str. 89-90.

³⁷ DEMSETZ, Harold. Why Regulate Utilities? *Journal of Law and Economics*, 1968, roč. 11 č. 1, str. 55-65.

³⁸ DILORENZO, Thomas J. The Myth of Natural Monopoly. *The Review of Austrian Economics*. 1996, roč. 9 č. 2, [cit. 15. 4. 2016], dostupné z <https://mises.org/library/myth-natural-monopoly>: „V roce 1887 fungovalo v New Yorku šest provozovatelů elektrického osvětlení. V roce 1907 v Chicagu bylo čtyřicet pět firem oprávněno provozovat elektrické osvětlení. Před rokem 1895 bylo město Duluth ve státě Minnesota obsluhováno pěti firmami na veřejné osvětlení a město Scarnton ve státě Pennsylvania mělo čtyři takové firmy v roce 1906. Během druhé poloviny 19. století byla v USA konkurence běžnou záležitostí v plynárenství (před rokem 1884 bylo v New York City 6 konkurenčních společností) a mezi telefonními společnostmi (více provozovatelů telefonních linek ve větších městech jako Baltimore, Chicago, Cleveland, Columbus, Detroit, Kansas City, Minneapolis, Philadelphia).“

převážena výhodami vyplývajícími z konkurenčního prostředí.³⁹ Diametrální odvrácení se od tohoto přístupu je možné sledovat ve většině zemí a historický vývoj je v této problematice obdobný – nastalo období regulací síťových odvětví. Jako typický příklad pro přiblížení počátků regulačních snah je možno uvést Spojené státy americké na přelomu 19. a 20. století, a to především díky dostupnosti historických záznamů a detailních statistik ohledně dané situace i na lokální úrovni. Podnět směrem k regulacím nepřišel od nespokojených spotřebitelů, vyšel naopak od představitelů elektrárenských firem. Prezident významné americké asociace pro energetiku National Electric Light Association, Samuel Insull (mimo jiné vrchní představitel jedné z energetických společností a začínající politik), ve své politické agendě deklaroval, že konkurence zvyšuje riziko podnikání v energetice a nutí tak energetické společnosti platit vyšší úroky. Duplikace, které doposud nikomu nevadily a naopak byly považovány téměř za synonymum žádoucí konkurence, se náhle staly příčinou značných ztrát. Jediným řešením energetické situace byla podle tehdejších představ tvorba územních monopolů a cenová regulace. Fakt, že pouze jediná společnost bude mít výlučnou kontrolu nad určitým územím, měl být klíčem k nejlepším službám za nejlepší cenu. Výhradní licence měla být poskytována pod veřejnou kontrolou. Prioritním zájmem Samuela Insulla, jakožto vedoucího elektrárenské společnosti Chicago Edison Company, bylo ovládnutí chicagského trhu. V souladu s tím, co bylo výše uvedeno, bylo v té době na území Chicaga několik desítek konkurentů. Jedinou možností, jak ovládnout lukrativní trh, byla regulace většího rozsahu, nejlépe na území celého státu. Ve velkém začaly vznikat energetické komise a regulační úřady jako orgány kontroly nad energetickým odvětvím. Mezi politiky i na akademické půdě přetrvávala bezbřehá víra v to, že regulační orgán bude zcela nezávislý, apolitický a bude schopen zajistit efektivní a odbornou regulaci. Počet států regulujících elektroenergetický průmysl narůstal a zvětšovaly se i ambice k dalším regulacím. Tendence k regulacím začaly pronikat i do dalších síťových odvětví, např. do telekomunikací či železniční dopravy. Přívrženci regulačních opatření se nakonec stali i ekonomové tehdejší doby.⁴⁰

³⁹ ZAJÍČEK, Miroslav. *Konkurence v českém plynárenství: návrh na deregulaci českého plynárenství*. Praha: Národohospodářský ústav Josefa Hlávky, 2000. 128 s. Studie Národohospodářského ústavu Josefa Hlávky; 5/2000, str. 83-84.

⁴⁰ ZAJÍČEK, Miroslav. *Konkurence v českém plynárenství: návrh na deregulaci českého plynárenství*. Praha: Národohospodářský ústav Josefa Hlávky, 2000. 128 s. Studie Národohospodářského ústavu Josefa Hlávky; 5/2000, str. 81-85.

Když se pak ve 20. letech začaly projevovat negativní důsledky regulací, monopolisté různým podvodným jednáním dokázali ze systému státní regulace vytěžit mnohé zisky. K běžným praktikám například patřilo to, že monopolisté zakládali své dceřiné společnosti, které jim pak za ceny mnohonásobně převyšující obvyklou cenu poskytovaly různé stavební a servisní práce. Takto mnohonásobně nadsazené ceny vstupovaly do výpočtu regulované ceny jako nákladová položka. Tyto uměle zvýšené náklady pak zaplatili zákazníci v ceně elektřiny a zisk zůstal zachován v rámci holdingu monopolisty. Z historie je patrné, že často aplikovaným lékem pro selhávající regulace je další, rozsáhlejší a přísnější regulace. Ve Spojených státech se následně začalo regulovat na federální úrovni.⁴¹

Struktura české energetiky na přelomu tisíciletí byla značně deformovaná osmdesáti lety tuhé a neustále se měnící nesystematické regulace. Značná deformace se projevila i v akademickém podvědomí. „*Zatímco na konci minulého [myšleno 19. století] století neexistoval mezi ekonomy nikdo, kdo by byl jen uvažoval o problematice „přirozených monopolů“, po necelých padesáti letech se nenašel nikdo, kdo by regulacím energetických síťových odvětví oponoval a kdo by si dokázal představit jiné než monopolní uspořádání.*“⁴²

1.6 Konfrontace teorie přirozeného monopolu s kritikou

Ačkoli jsou názory významných ekonomů často v naprostém rozporu se závěry jiných autorů, je možné dojít k následujícím poznatkům. Odpůrci teorie přirozeného monopolu jsou povětšinou odpůrci regulace samotné. Většinou nepopírají koncept rozebíraného modelu, ale jsou spíše kritiky umělých zásahů do fungování síťových odvětví. Pro subjekt, který nevlastní klíčový zdroj nebo nedisponuje uděleným výhradním právem, je dlouhodobě nemožné si monopolní postavení udržet. Bez omezení vstupu na trh by zisk monopolu přilákal další subjekty, které by zvýšily konkurenci na daném trhu. Přirozený monopol je jedinou situací, kdy monopolní postavení subjektu může po nějakou

⁴¹ ZAJÍČEK, Miroslav. *Konkurence v českém plynárenství: návrh na deregulaci českého plynárenství*. Praha: Národohospodářský ústav Josefa Hlávky, 2000. 128 s. Studie Národohospodářského ústavu Josefa Hlávky; 5/2000, str. 85-86.

⁴² ZAJÍČEK, Miroslav. *Konkurence v českém plynárenství: návrh na deregulaci českého plynárenství*. Praha: Národohospodářský ústav Josefa Hlávky, 2000. 128 s. Studie Národohospodářského ústavu Josefa Hlávky; 5/2000, str. 87.

přetrvávat – nicméně je-li trh otevřen pro nově příchozí, není ani jeho monopolní postavení trvalé. Právě možnost potenciální konkurence je argumentem odpůrců přirozeného monopolu, díky kterému označují i síťová odvětví jako plně konkurenční. Nebudou-li zásahy, regulační snahy a umělé překážky vstupu existovat, nebude, dle liberálně smýšlejících ekonomů, ani žádného přirozeného monopolu. Na základě této myšlenky pak část odborníků existenci přirozených monopolů popírá, ačkoli většina odborné veřejnosti s konceptem přirozeného monopolu běžně pracuje.

I ti, kteří existenci přirozených monopolů připouštějí a tvrdí, že vysoké fixní náklady vstupu a velké úspory z rozsahu, kterých dosahuje již etablovaný monopolista, potenciální konkurenty odradí, jsou si vědomi jeho dočasnosti. Jak se v ekonomické literatuře často uvádí – „v *dlouhém období*“ může dojít k výrazným změnám. Zvětší-li se poptávka natolik, že na trhu mohou dosáhnout zisku i další subjekty (i přes vynaložení vysokých vstupních nákladů a možnou duplicitu sítí) nebo dokáže-li nově příchozí subjekt vyrábět za nižší ceny, stávající přirozený monopol zanikne. Dále může dojít k technologickým změnám, inovacím, které vytvoří alternativu k produktu, který monopolista vyrábí. Spotřebitelé mohou najít jiné způsoby k tomu, jak uspokojit svoje potřeby. Existence přirozených monopolů tak vždy může být ohrožena technologickým pokrokem.

1.7 Právní aspekty přirozeného monopolu

V posledních patnácti letech je debata o přirozených monopolech na akademické úrovni spojena výhradně se síťovými odvětvími. Aplikace konceptu přirozeného monopolu byla v minulosti používána velmi extenzivně. Z historické praxe je patrné, že kvůli existenci přirozeného monopolu pouze na části odvětví – na přenosu a distribuci, bylo často na celé odvětví (tedy i výrobu a samotný prodej) nahlíženo jako na přirozený monopol.

Jako názorný příklad může posloužit situace v tuzemském odvětví energetiky v předcházejících desetiletích. Představa, že jediné možné uspořádání energetiky je uspořádání monopolní, se zakořenila do podvědomí veřejnosti (i odborné) velmi hluboce. Až přelom tisíciletí tuto představu začal vyvracet – začalo být zřejmé, že podoba energetiky, jakožto odvětví, kde jsou všechny její části spojené do zkostnatělého, neprostupného a neprůhledného monopolního giganta, rozhodně není

přirozená. Nutnost reorganizace energetiky a požadavek konformity s právem Evropské unie pro energetiku přináší nové období, které by se dalo charakterizovat jako období liberalizace a deregulace. Základním stavebním kamenem deregulačních snah se stala idea, že výrobu elektřiny za přirozený monopol pokládat nelze, její transport je však za přirozeně monopolní považován. V rámci hledání nejefektivnější formy regulace se tak problematika přirozených monopolů přestala aplikovat na celé monopolní odvětví a důraz je kladen jen na určitou monopolní činnost.

Ačkoli historický vývoj ukazuje, že energetika i jiná síťová odvětví fungovala před příchodem teorie přirozeného monopolu bez jakýchkoli regulací, je nutné brát v potaz, že od této doby se poptávka po elektřině a plynu několikanásobně zvýšila, změnil se i charakter dodávek. Plně konkurenční prostředí v rámci distribuce a přenosu elektřiny i plynu, s ohledem na dlouhotrvající stav monopolní energetiky, si lze jen těžko představit.

Navzdory mnoha výše zmíněným námitkám proti teorii přirozeného monopolu a kritice regulací se autorka přiklání k názoru, že pouze přenos a distribuce si zachovávají povahu přirozeného monopolu, výroba elektřiny nikoli. Toto pojetí je i dnes velmi rozšířené a v rámci akademické veřejnosti uznávané a uplatnitelné i pro jiná síťová odvětví. Nicméně i ekonomové, kteří jsou přesvědčeni o tom, že síťová odvětví jsou plně konkurenční a že není potřeba žádné regulace, nehodnotí tento přístup zcela negativně.⁴³

Odrazem právě uvedeného je, že koncept přirozeného monopolu v oblasti transportu energetických komodit, jako projev liberalizačních a deregulačních snah, přináší do právní úpravy institut zvaný unbundling. Ten bude jedním ze zkoumaných institutů a je mu věnována kapitola 3. Kapitola 4 pojednává o problematice certifikací a licencí, které omezují vstup do daného odvětví a pro potenciální konkurenty představují jistou překážku. Posledním vybraným aspektem, který vyplývá ze zkoumaných ekonomických poznatků, je cenová regulace, charakterizovaná v kapitole 5.

Vznik přirozených monopolů, a tedy i vyloučení potenciální konkurence, je dle názoru autorky zapříčiněn samotnou existencí rozvodné sítě, protože možnost vzniku

⁴³ ZAJÍČEK, Miroslav. *Konkurence v českém plynárenství: návrh na deregulaci českého plynárenství*. Praha: Národohospodářský ústav Josefa Hlávky, 2000. 128 s. Studie Národohospodářského ústavu Josefa Hlávky; 5/2000, str. 87 a 99.

konkurenční duplicitní síť je za současné situace dost utopická. Jak již bylo výše uvedeno, rozvodná síť představuje vysoké vstupní (fixní) náklady, což je určující pro vznik přirozeného monopolu. Za tyto náklady nelze považovat jen náklady čistě ekonomické, ale i zákonné požadavky a omezení, která musí stávající i potenciální vlastník rozvodné sítě při jejím budování a údržbě respektovat. Celkové náklady související se zákonnými omezeními jsou umocněny povahou rozvodných sítí jako liniových staveb. Liniové stavby zpravidla nezabírají velkou část pozemků, avšak jsou vedeny přes velké množství pozemků. Zvýšené náklady pak přináší zejména získání oprávnění k pozemkům náležejících třetím osobám. S ohledem na výše uvedené, jsou v této práci považovány za přirozené monopoly provozovatel přenosové soustavy a provozovatel distribuční soustavy v elektroenergetice a provozovatel přepravní soustavy a provozovatel distribuční soustavy v plynárenství.

Na závěr je vhodné zdůraznit, že přirozený monopol je pouhý model tržní struktury. Nejedná se o daný a neměnný stav, ve kterém se nachází síťová odvětví. Vždy je nutné brát v potaz možnost příchodu potenciální konkurence a změny charakteru poskytovaných služeb díky technologickému pokroku. To, že se jedná o model, značí, že teoretické teze modelu jsou pouhým zjednodušením reality při opomenutí mnohých individuálních odlišností. Ekonomické modely a poznatky z nich by měly pomoci poznat zákonitosti fungování odvětví, a stát se tak možným východiskem pozitivní právní úpravy.

2. VYMEZENÍ POJMŮ

Klíčovými pojmy této práce jsou pojmy prvotně definované v evropské úpravě, přeložené do českých verzí evropských právních předpisů a následně transponované do právního předpisu vnitrostátního. Mezi tyto klíčové pojmy patří pojem přenosové soustavy, přepravní soustavy a soustav distribučních, které představují specifické síťové subsystémy elektrizačních a plynárenských soustav, jež mají povahu přirozeného monopolu.⁴⁴ Předpisy evropského práva pojmy uvedených soustav přímo nevymezují, nicméně vymezují pojmy subjektů provozující tyto subsystémy, a to jako provozovatele přenosové soustavy (*transmission system operators*) a provozovatele distribuční soustavy (*distribution system operators*).

Dle definic obsažených v účinných sekundárních předpisech evropského práva je „provozovatelem přenosové soustavy“ a „provozovatelem distribuční soustavy“ fyzická nebo právnická osoba, která odpovídá za provoz, údržbu, rozvoj dané soustavy a případně za její propojení s jinými soustavami. Tato osoba dále také odpovídá za zabezpečení dlouhodobé schopnosti soustavy uspokojovat přiměřenou poptávku po přenosu či distribuci elektřiny.⁴⁵ Evropská úprava též vymezuje související pojmy „přenos“ a „distribuce“.⁴⁶

V evropské právní úpravě jsou definice⁴⁷ v odvětví plynárenství podobné definicím z odvětví elektroenergetiky, použitá terminologie je totožná. V úpravě české se pojmy v elektroenergetice a v plynárenství rozcházejí. Český překlad směrnice i úprava v EnergZ používá v odvětví plynárenství označení od elektroenergetiky odlišná. Namísto pojmů provozovatele přenosové soustavy a přenosu elektřiny jsou použity pojmy provozovatele přepravní soustavy a přepravy plynu. Evropská úprava oproti tomu používá pro oba provozovatele z obou odvětví pojem *transmission system operator*. Toliko jen k základnímu vymezení hlavních pojmů, blíže je jejich výklad rozebrán v následujících podkapitolách.

⁴⁴ Kodex přenosové soustavy, str. 7.

⁴⁵ Čl. 2 odst. 3 - 6 směrnice 2009/72/ES.

⁴⁶ Dle čl. 2 odst. 3 a 5 téže směrnice se přenosem rozumí „přeprava elektřiny propojenou přenosovou soustavou velmi vysokého napětí a vysokého napětí za účelem dodávek elektřiny konečným spotřebitelům nebo distribučním podnikům, avšak s vyloučením dodávek samotných“ a distribucí je „přenos elektřiny distribuční soustavou vysokého, středního a nízkého napětí za účelem jejich dodávek zákazníkům, avšak s vyloučením dodávek samotných“.

⁴⁷ Čl. 2 odst. 3 - 6 směrnice 2009/73/ES.

2.1 Přenosová, přepravní a distribuční soustava a jejich provozovatelé

Nejprve budou vymezeny pojmy z odvětví elektroenergetiky. K přenosu a rozvodu elektrické energie z místa výroby do místa spotřeby slouží přenosová soustava společně se soustavou distribuční. Obě pak tvoří součásti elektrizační soustavy, která je dle EnergZ tvořena, nejen vzájemně propojenými zařízeními pro přenos a distribuci elektřiny, ale i zařízeními zabezpečující její výrobu, transformaci a dále také elektrickými přípojkami, přímými vedeními a systémy měřicí, ochranné, řídicí, zabezpečovací, informační a telekomunikační techniky.⁴⁸

Přenosovou soustavu tvoří složitý technologický komplex vedení o zvláště vysokém napětí, transformoven, rozvoden, řídicích systémů, měřících zařízení a informačních systémů, jehož funkčnost a spolehlivost je společným úkolem provozovatelů přenosových soustav v Evropské unii a dalších zemí propojených v rámci mezinárodního sdružení ENTSO-E.⁴⁹ Přenosová soustava tvoří páteř elektrizační soustavy a je tvořena sítěmi a dalšími zařízeními o napětí 400kV nebo 200 kV, případně vybranými zařízeními o napětí 110 kV.⁵⁰ Propojuje také elektrizační soustavu České republiky s propojenými soustavami ostatních států a spolu s jejich provozovateli vytváří elektro-energetickou infrastrukturu transevropských sítí.

Distribuční soustava je na rozdíl od přenosové soustavy tvořena sítěmi nižších napěťových úrovní, zejména pak sítěmi o napětí 110 kV.⁵¹ Distribuční soustavu tvoří vzájemně nepropojené oblasti, které jsou napájeny z přenosové soustavy. V přenosové soustavě jsou naopak všechna vedení vzájemně propojena, tvoří tak propojenou síť.

⁴⁸ § 2 odst. 2 písm. a) bod 4 EnergZ.

⁴⁹ Kodex přenosové soustavy, str. 5. ENTSO-E sdružuje evropské provozovatele přenosových soustav a podporuje jejich spolupráci a vzájemnou koordinaci. Více viz <https://www.entsoe.eu/about-entsoe/Pages/default.aspx>.

⁵⁰ § 2 odst. 2 písm. a) bod 10 EnergZ přenosovou soustavu definuje jako „vzájemně propojený soubor vedení a zařízení 400 kV, 220 kV a vybraných vedení a zařízení 110 kV, uvedených v příloze Pravidel provozování přenosové soustavy, sloužící pro zajištění přenosu elektřiny pro celé území České republiky a propojení s elektrizačními soustavami sousedních států, včetně systémů měřicí, ochranné, řídicí, zabezpečovací, informační a telekomunikační techniky“.

⁵¹ § 2 odst. 2 písm. a) bod 1 EnergZ distribuční soustavu definuje jako „vzájemně propojený soubor vedení a zařízení o napětí 110 kV, s výjimkou vybraných vedení a zařízení o napětí 110 kV, která jsou součástí přenosové soustavy, a vedení a zařízení o napětí 0,4/0,23 kV, 1,5 kV, 3 kV, 6 kV, 10 kV, 22 kV, 25 kV nebo 35 kV sloužící k zajištění distribuce elektřiny na vymezeném území České republiky, včetně systémů měřicí, ochranné, řídicí, zabezpečovací, informační a telekomunikační techniky včetně elektrických přípojek ve vlastnictví provozovatele distribuční soustavy“.

Pojem „*provozovatel přenosové soustavy*“ není v rámci vymezení pojmů v EnergZ definován. Zákonná úprava obsahuje toliko výčet jeho činností, práv a povinností.⁵² Na základě toho by se provozovatel přenosové soustavy dal definovat jako subjekt, který poskytuje „*službu přenosové soustavy*“.⁵³ Služba přenosové soustavy je v EnergZ definována. Zahrnuje zajišťování přenosu elektřiny, systémových služeb a služeb souvisejících se zabezpečením spolehlivého a bezpečného provozu přenosové soustavy.⁵⁴

Rovněž definici „*provozovatele distribuční soustavy*“ EnergZ neuvádí, ale opět stanoví pouze výčet jeho práv a povinností a že provozovatel distribuční soustavy poskytuje „*služby distribuční soustavy*“.⁵⁵ Služba distribuční soustavy spočívá v zajišťování distribuce elektřiny a služeb souvisejících se zabezpečením spolehlivého a bezpečného provozu distribuční soustavy.⁵⁶

Pro oblast plynárenství EnergZ vymezuje „*plynárenskou soustavu*“ jako vzájemně propojený soubor zařízení pro výrobu, přepravu, distribuci a uskladnění plynu a dalších zařízení sloužících k jejich provozu. „*Přepavní soustavu*“ pak tvoří vzájemně propojený soubor vysokotlakých plynovodů a kompresních stanic a dalších souvisejících technologických objektů. Přepavní soustava též slouží k propojení s plynárenskými soustavami v zahraničí. „*Distribuční soustava*“ se skládá z vysokotlakých, středotlakých a nízkotlakých plynovodů, plynovodních přípojek ve vlastnictví provozovatele distribuční soustavy a dalších zákonem vymezených objektů.⁵⁷

⁵² § 24 EnergZ.

⁵³ § 24 odst. 1 písm. b) EnergZ.

⁵⁴ § 2 odst. 2 písm. a) bod 20 EnergZ. Dle bodu 13 téhož ustanovení jsou systémové služby takové činnosti provozovatele přenosové soustavy, které zajišťují spolehlivý provoz elektrizační soustavy s ohledem na provoz v rámci propojených soustav. Podrobněji o systémových službách pojednávají Pravidla provozování přenosové soustavy. Systémové služby spočívají dle nich v udržování kvality elektřiny, udržování výkonové rovnováhy v reálném čase, obnovení provozu a dispečerském řízení. K zajištění systémových služeb využívá provozovatel přenosové soustavy podpůrné služby poskytované jednotlivými uživateli přenosové soustavy. Podpůrné služby pomáhají vyrovnávat rozdíly mezi výrobou a spotřebou elektřiny, a to změnami spotřeby nebo výkonů zdrojů. Ustanovení § 2 odst. 2 písm. a) bod 8 EnergZ je definuje jako činnosti fyzických nebo právnických osob určené k zajištění provozování elektrizační soustavy a pro zajištění kvality a spolehlivosti dodávky elektrické energie. Subjekt připojený do elektrizační soustavy má přitom právo, při splnění technických a obchodních podmínek stanovených Pravidly provozování přenosové soustavy, tyto služby nabízet.

⁵⁵ § 25 EnergZ.

⁵⁶ § 2 odst. 2 písm. a) bod 21 EnergZ.

⁵⁷ § 2 odst. 2 písm. b) EnergZ.

Pojem „*provozovatel přepravní soustavy*“ a „*provozovatel distribuční soustavy*“ opět chybí v zákonném vymezení pojmů a lze ho přiblížit odkazem na definovaný pojem „*služba přepravy plynu*“ a „*služba distribuční soustavy*“⁵⁸ či výčtem jejich práv a povinností⁵⁹. Sdružovat a podporovat spolupráci evropských provozovatelů přepravních soustav je úkolem organizace ENTSO-G.⁶⁰

V celkovém kontextu energetiky a systematice EnergZ lze samozřejmě pojímat výše rozebírané provozovatele soustav jako „*účastníky trhu s elektrinou nebo plynem*“.⁶¹

Jelikož jsou působnost provozovatelů sítí a jejich podnikatelská činnost v elektroenergetice i v plynárenství vystaveny působení tržních mechanismů pouze minimálně a možnost konkurence je předmětem diskuzí, nejenže podléhají regulačnímu dohledu, ale i pravidla, kterými se řídí, jsou velmi specifická. I kvůli povaze poskytovaných služeb a zvýšeným nárokům na zajištění bezpečného a spolehlivého provozu elektrizační a plynárenské soustavy je nutné stanovit určitá základní pravidla i v technických otázkách daných oblastí. Za tím účelem jsou pravidla činností přirozených monopolů v elektroenergetice transparentním způsobem specifikována v dokumentech, pro které se ve světě všeobecně přijal název Kodex („*Grid Code*“).⁶² V České republice jsou významným zdrojem veřejně dostupných technických informací pro uživatele přenosové soustavy „*Pravidla provozování přenosové soustavy*“, označovaná též jako „*Kodex přenosové soustavy*“.⁶³ V něm jsou stanoveny základní podmínky pro užívání přenosové soustavy a připojení se k ní, dále upřesňuje rozvojové trendy, záměry a cíle provozovatele přenosové soustavy, plánování provozu a rozvoje, technické požadavky pro zařízení přenosové soustavy apod. Pro oblast plynárenství je přijímán „*Řád provozovatele přepravní soustavy*“.

Povinnost zpracovávat a po schválení Energetickým regulačním úřadem zveřejňovat Pravidla provozování soustavy a vykonávat činnost v souladu s těmito pravidly má nejen provozovatel přenosové sítě, ale i provozovatelé distribučních sítí.⁶⁴ Obdobně

⁵⁸ § 2 odst. 2 písm. b) EnergZ bod 28 a 29.

⁵⁹ § 58 EnergZ pro provozovatele přepravní soustavy a § 59 EnergZ pro provozovatele distribuční soustavy.

⁶⁰ Více o ENTSO-G viz na <http://www.entsog.eu/>.

⁶¹ § 22 odst. 1 a § 56 odst. 1 EnergZ.

⁶² Kodex přenosové soustavy, str. 7.

⁶³ Kodex přenosové soustavy, str. 6.

⁶⁴ § 24 odst. 10 písm. f) a § 25 odst. 10 písm. g) EnergZ.

pak, v odvětví plynárenství, EnergZ ukládá provozovateli přepravní i distribuční soustavy zpracovávat a předkládat ERÚ ke schválení Řád provozovatele přepravní i distribuční soustavy, zajistit jeho zveřejnění a vykonávat činnost v souladu s ním.⁶⁵

ERÚ podporuje koordinaci tvorby Pravidel provozování soustav v elektroenergetice a Řádů v plynárenství, schvaluje je a je povinen konzultovat jejich prvotní návrh nebo návrhy jejich následných změn. Úkolem ERÚ je též vyhláškou stanovit obsahové náležitosti těchto pravidel.⁶⁶

Přijímání těchto pravidel ohledně provozování soustav splňuje požadavky evropského práva, které ukládají, aby členské státy definovaly technická bezpečnostní kritéria a aby byly vypracovány a zveřejněny technické předpisy stanovící minimální technické konstrukční a provozní požadavky na připojení k síti. Tyto technické předpisy mají zabezpečit interoperabilitu systémů a musí být objektivní a nediskriminační.⁶⁷

2.2 Vertikálně integrovaný podnik

Vertikálně integrovaný podnik (ve znění EnergZ je bez významového rozdílu používán pojem „*vertikálně integrovaný podnikatel*“ a nikoli „*podnik*“, který používají evropské předpisy) je klíčovým pojmem pro tematiku přirozených monopolů a v kontextu této práce je jeho výklad stěžejní zejména vzhledem k následující kapitole o unbundlingu. Vertikálně integrovaným podnikatelem je dle EnergZ „*držitel licencí nebo skupina držitelů licencí na přenos elektřiny, distribuci elektřiny, obchod s elektřinou nebo výrobu elektřiny, nad kterými je tatáž osoba oprávněna nebo jsou tytéž osoby oprávněny, a to přímo nebo nepřímo, vykonávat kontrolu, a z nichž alespoň 1 držitel licence vykonává činnost přenosu elektřiny nebo distribuce elektřiny a alespoň 1 držitel licence vykonává činnost výroby elektřiny nebo obchodu s elektřinou*“. Dle znění směrnice je vertikálně integrovaným podnikem: „*elektroenergetický podnik*⁶⁸ *nebo skupina elektroenergetických podniků, v nichž jsou tatáž osoba nebo tytéž osoby oprávněny přímo nebo nepřímo, vykonávat kontrolu, a v nichž podnik nebo skupina*

⁶⁵ § 58 odst. 8 písm. t) EnergZ a § 59 odst. 8 písm. w) EnergZ.

⁶⁶ § 17 odst. 5, § 17 odst. 7 písm. g), § 17e odst. 2 písm. c), § 97a a § 98a odst. 2 písm. b) EnergZ.

⁶⁷ Požadavek v čl. 5 směrnice 2009/72/ES a čl. 8 směrnice 2009/73/ES.

⁶⁸ Elektroenergetickým podnikem je dle čl. 2 odst. 35 směrnice 2009/72/ES „*fyzická nebo právnická osoba, která vykonává alespoň jednu z těchto funkcí: výroba, přenos, distribuce, dodávky nebo nákup elektřiny a která zajišťuje obchodní, technické nebo údržbářské úkoly související s těmito funkcemi, s výjimkou konečných spotřebitelů*“.

podniků vykonává alespoň jednu z funkcí přenosu nebo distribuce a alespoň jednu z funkcí výroby nebo dodávek elektřiny“.⁶⁹ V rámci těchto definic ale není vyjasněno, zdali lze všechny osoby v rámci jednoho podnikatelského seskupení považovat za součásti vertikálně integrovaného podniku. Nejasnosti vyvstávají zejména u osob, které žádnou licenci na energetickou činnost nedrží - např. mateřské holdingové společnosti. V souvislosti s výše uvedeným vymezením pojmu se tak otevírají dvě sporné otázky. První otázkou je, zdali osoba vykonávající kontrolu (například mateřská společnost ve smyslu § 74 ZOK), která není držitelem jakékoli licence, bude považována za součást vertikálně integrovaného podnikatele. Pokud by totiž byl zvolen striktní jazykový výklad ustanovení, a sousloví „*a z nichž*“ bylo vztáhnuto jak na osoby kontrolované, tak na osoby kontrolu vykonávající, pak by bylo možné dovodit, že mateřská společnost nebude součástí vertikálně integrovaného podnikatele, pokud sama nebude disponovat příslušnou licenci. Druhá, navazující otázka tuzemské právní úpravy se váže opět k textu EnergZ, který v rámci vertikálně integrovaného podnikatele rozlišuje mezi držbou licence a výkonem konkrétní energetické činnosti na základě takové licence. Opět, pokud bude aplikován striktní jazykový výklad, pak by nebylo možné dovodit účast mateřské společnosti ve vertikálně integrovaném podniku v případě, kdy bude pouhým pasivním držitelem licence, avšak nebude tuto licenci vůbec vykonávat.

Autorka zde jednoznačně uzavírá, že výše uvedené případy striktního výkladu nejsou možné, neboť ustanovení je nutné vykládat v souvislosti s jejich hlavním účelem, kterým je účinné oddělení vlastnické i organizační struktury držitelů jednotlivých licencí.⁷⁰ Odpověď na první otázku je tedy taková, že mateřskou společnost, která má možnost přímo nebo nepřímo vykonávat kontrolu nad držiteli licence, bude vždy nutné chápat jako součást vertikálně integrovaného podnikatele se všemi důsledky s tím spojenými. A to bez ohledu na skutečnost, zdali mateřská společnost disponuje rovněž licenci či nikoli. V opačném případě by totiž byla možná nežádoucí situace, kdy jedna mateřská společnost, nedržící žádnou licenci, kontroluje dvě dceřiné společnosti, obě držící licence, přičemž mateřská společnost není součástí vertikálně integrovaného podniku, přestože může významně ovlivňovat chování obou dceřiných společností. Smyslem označení určitého podnikatelského seskupení za vertikálně integrovaného

⁶⁹ Čl. 2 odst. 21 směrnice 2009/72/ES.

⁷⁰ Podrobně o oddělení viz kapitola 3.

podnikatele je totiž právě snaha usnadnit orientaci v korporátní struktuře jednotlivých společností. Pokud by mateřská společnost bez licence nebyla jeho součástí, pak by tato úprava postrádala svůj hlavní význam. Tím spíše pak nelze v rámci řešení druhé otázky připustit, aby existovala mateřská společnost disponující pasivním oprávněním, které nevykonává, mimo vertikálně integrovaný podnik. Takový výklad dle názoru autorky koresponduje se samotnou podstatou unbundlingu a rovněž se zněním výše uvedené směrnice.⁷¹

Další výkladový problém by pak mohl vyvstat u dceřiných společností podnikatelského seskupení, potažmo koncernu, které žádnou energetickou licenci nemají. Jak z definice obsažené ve směrnici, tak z dikce EnergZ je zřejmé, že součástí vertikálně integrovaného podniku může být jen osoba, která je držitelem energetické licence nebo energetickou činnost vykonává. Pojem vertikálně integrovaný podnik je tak nutno odlišovat od podnikatelských seskupení ve smyslu § 71 – 91 ZOK. Jistě může nastat situace, kdy energetický podnik bude např. vystupovat jako koncern (ve smyslu § 79 a násl. ZOK) a zároveň bude vertikálně integrovaným podnikem a tyto pojmy se v tomto případě budou zcela překrývat. Ve většině případů bude ale vertikálně integrovaný podnik obsahově užší pojem než koncern, neboť do něho nelze zahrnout osoby bez energetické licence.⁷² V EnergZ jsou koncern a vertikálně integrovaný podnikatel používány nekoncepčně a úprava tak nekoresponduje se zněním směrnice, která pracuje výhradně s označením „*vertikálně integrovaný podnik*“. To je předmětem kritiky odborníků⁷³ a bude dále v této práci rozebíráno.

Výše uvedené lze použít i pro „*vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele*“, jehož definice je v EnergZ obdobná.⁷⁴

⁷¹ Směrnice 2009/72/ES.

⁷² Tento názor potvrzuje též Komentář (str. 28), který uvádí, že sesterské společnosti provozovatele patří do vertikálně integrovaného podniku pouze tehdy, pokud jakákoli společnost v přímé linii drží licenci na přenos elektřiny, distribuci elektřiny obchod s elektřinou či její výrobu.

⁷³ Např. Komentář, str. 782-784 nebo str. 791-793.

⁷⁴ Vertikálně integrovaným plynárenským podnikatelem je dle § 2 odst. 2 písm. b) EnergZ „*držitel licencí nebo skupina držitelů licencí na přepravu plynu, distribuci plynu, uskladňování plynu, obchod s plynem nebo výrobu plynu, nad kterými je tatáž osoba oprávněna nebo jsou tytéž osoby oprávněny, a to přímo nebo nepřímo, vykonávat kontrolu, a z nichž alespoň 1 držitel licence vykonává činnost přepravy plynu, distribuce plynu nebo uskladnění plynu a alespoň 1 držitel licence vykonává činnost výroby plynu nebo obchodu s plynem*“. Čl. 2 odst. 20 směrnice 2009/73/ES stanoví, že: „*Vertikálně integrovaným podnikem je plynárenský podnik nebo skupina plynárenských podniků, v nichž je tatáž osoba oprávněna nebo jsou tytéž osoby oprávněny, a to přímo nebo nepřímo, vykonávat kontrolu, a v nichž podnik nebo skupina*

2.3 Výkon kontroly

Další terminologický problém může být spatřován ve výkladu pojmu výkonu kontroly. Kontrolou se dle znění příslušné směrnice rozumí „*práva, smlouvy nebo jiné prostředky, které jednotlivě nebo společně a s ohledem na dané skutečnosti nebo právní předpisy poskytují možnost rozhodujícího vlivu v určitém podniku*“.⁷⁵ Tato definice vychází z pojetí kontroly, tak jak ji chápe nařízení Rady č. 139/2004 ze dne 20. ledna 2004 o kontrole spojování podniků, neboť směrnice z něj tuto definici přijímá.⁷⁶

Aby určitý subjekt vykonával kontrolu nad jiným, musí mít nad ním „*rozhodující vliv*“. Výkon rozhodujícího vlivu může být založen držením podílu kontrolované osoby, vlastnickým nebo uživatelským právem k jejím aktivům či jiným oprávněním, které umožňuje vykonávat rozhodující vliv na složení či rozhodování orgánů kontrolované společnosti. Pojem kontrola zahrnuje jak kontrolu *de facto*, tak kontrolu *de iure* a jak kontrolu přímou, tak kontrolu nepřímou.⁷⁷ Jedná se tak i o situace, kdy provozovatel není společníkem ovládané osoby, ale ovlivňuje její činnost prostřednictvím jejího majetku nebo působí na kontrolovanou společnost zprostředkovaně skrze jinou osobu.⁷⁸

Vše, co zde bylo nyní zmíněno, plně koresponduje s vymezením pojmu kontroly v EnergZ. Dle něj je kontrolou „*možnost vykonávat na základě právních nebo faktických skutečností rozhodující vliv na činnost jiné osoby, zejména na základě vlastnického práva nebo práva užívání k obchodnímu závodu kontrolované osoby anebo jeho části, nebo práva anebo jiné právní skutečnosti, které poskytují rozhodující vliv na složení, hlasování a rozhodování orgánů kontrolované osoby*“.⁷⁹

Dle názoru autorky se pojem výkonu kontroly obsahově v podstatě překrývá s pojmem ovládání ve smyslu ustanovení § 74 ZOK. Většina materiálních znaků, jak byla výše vymezena u pojmu kontroly, se totiž rovněž vyskytuje u pojmu ovládání.⁸⁰ Literatura⁸¹

podniků vykonává alespoň jednu z funkcí přepravy, distribuce, LNG nebo skladování a alespoň jednu z funkcí výroby (těžby) nebo dodávek zemního plynu.“

⁷⁵ Čl. 2 odst. 34 směrnice 2009/72/ES a čl. 2 odst. 36 směrnice 2009/73/ES.

⁷⁶ Rec. 13 preambule směrnice 2009/72/ES a rec. 10 preambule směrnice 2009/73/ES.

⁷⁷ Commission Staff Working Paper. Implementation note on unbundling in the Electricity Directive and the Natural Gas Directive ze dne 22. 1. 2010, str. 8.

⁷⁸ Srov. Komentář, str. 466.

⁷⁹ § 2 odst. 1 písm. b) EnergZ.

⁸⁰ K vymezení pojmu ovládání z § 74 ZOK podrobněji srov. např. LASÁK, Jan. Zákon o obchodních korporacích: komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2014, citováno z informačního systému ASPI, komentář

nicméně uzavírá, že pojem „ovládání“ a „kontrola“ nejsou pojmy identické a výmluvně poukazuje na to, že bez existence ustálené judikatury v oblasti korporátního práva nelze praktický rozdíl mezi nimi posoudit. Vztah těchto dvou pojmů zůstává nedořešen, ačkoli dikce EnergZ pracuje s oběma pojmy.

Samostatným aspektem, který souvisí s touto problematikou, je pak mezinárodní prvek u posuzování nezávislosti na úrovni provozovatelů PS a PšS v rámci vertikálně integrovaných podniků. Z důvodu omezeného rozsahu práce bude jen okrajově zmíněn. Jedná se o případy, kdy jednotlivá osoba v rámci vertikálně integrovaného podnikatele bude danou energetickou činností vykonávat mimo Evropskou unii, bude kontrolovat nebo bude kontrolována osobou vně Evropské unie. Mnohé evropské právní řády, s odkazem na princip svrchovanosti a nevměšování podle mezinárodního práva, omezily posuzování nezávislosti pouze na činnosti uvnitř Evropské unie. Evropská komise se naopak spíše přiklání k tomu, aby byly brány v úvahu činnosti skupiny i mimo Evropskou unii, pokud mohou mít reálný dopad na evropský trh.⁸²

k § 74 ZOK, dále srov. HAVEL, B. in: ŠTENGLOVÁ, I. a kol. *Zákon o obchodních korporacích*. 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2013, str. 181.

⁸¹ Komentář, str. 791.

⁸² Komentář, str. 819.

3. UNBUNDLING

Unbundlingem⁸³ se rozumí oddělení subjektů, které vykonávají regulované činnosti od subjektů, které vykonávají činnosti neregulované. *De facto* se tak jedná o oddělení přirozeně monopolních činností od činností, kde je konkurence možná. Unbundling přímo vychází z teorie a vymezení přirozeného monopolu a je stěžejním právním aspektem, který přináší liberalizace energetického trhu. Právní úprava může ukládat unbundling v různých podobách, někdy se též hovoří o různých formách unbundlingu. Je rozlišován unbundling právní, informační a funkční.

Cílem unbundlingu je zajistit nediskriminační přístup k síti a oddělit regulované činnosti od neregulovaných. Unbundling má bránit tomu, aby obchodníci a výrobci energetických komodit, kteří jsou s provozovatelem sítě ve stejném vertikálně integrovaném podniku, byli nad ostatními zvýhodňováni, ať již umožněním prioritního nebo cenově výhodnějšího přístupu do sítě či zvýhodněním při přístupu k obchodně citlivým informacím.

Na úrovni přenosu či přepravy plynu je pak cílem unbundlingu zamezit střetu zájmů mezi výrobcí a obchodníky s energetickými komoditami a provozovateli PS a PŘS a zajistit jejich vzájemnou nezávislost. Kvůli tomu se pravidla unbundlingu často označují jako podmínky nezávislosti, a to bez jakéhokoli významového rozdílu.

Pro unbundling na úrovni distribuce jsou zaváděna mírnější pravidla než pro přenos, neboť možný rozsah diskriminace ohledně přístupu osob do sítě či investic je u přenosu znatelnější než u distribuce, stejně tak jako vliv zájmů v oblasti výroby a dodávek.⁸⁴

Institut unbundlingu v různých podobách byl postupně zaváděn v rámci třech energetických balíčků evropských předpisů. Pro problematiku této práce jsou

⁸³ Termín „*unbundling*“ se běžně vyskytuje v předpisech evropského práva (někdy je použit i výraz *separation*). V souvislosti v jaké je používán v této práci se běžně používá v zahraniční literatuře. V české literatuře je tento termín používán bez překladu do českého jazyka (např. in BRABCOVÁ, Lucie. *Vlastnický unbundling jako nástroj liberalizace evropských energetických trhů*. Vyd. 1. Ostrava: Key Publishing, 2009. 83 s.), někdy je naopak překládán, a to termínem „*oddělení*“. Tak tomu je například u českých verzí evropských právních předpisů i v ustanoveních EnergZ, kde se pojem unbundlingu nevyskytuje a je nahrazen pojmy jako např. právní oddělení, vlastnické oddělení či oddělení účetnictví. V této práci jsou používány jak původní, tak český překlad pojmu, bez významového rozdílu.

⁸⁴ Komentář, str. 541.

rozhodující směrnice v těchto balíčcích obsažené.⁸⁵ Každý balíček obsahuje dvojici směrnic – jednu pro oblast elektroenergetiky a jednu pro oblast plynárenství.

Ačkoli je tato práce zaměřena na současné aspekty právní úpravy, považuje autorka za vhodné zmínit v této práci i historické formy unbundlingu, neboť jejich vývoj a podoba determinují podobu dnešní úpravy unbundlingu. V následujících kapitolách tak budou představeny formy unbundlingu v rámci jednotlivých energetických balíčků a závěrem bude rozebrána současná podoba unbundlingu v české právní úpravě.

3.1 Účetní a informační unbundling

Směrnice Prvního balíčku stanoví, že propojené energetické a plynárenské podniky (vertikálně nebo horizontálně propojený podnik) vedou v rámci svého vnitřního účetnictví oddělené účty pro své výrobní, přenosové či přepravní a distribuční činnosti.⁸⁶ Oddělení, které má zde charakter čistě administrativní („*accounting unbundling*“⁸⁷), spočívalo ve vedení odděleného účetnictví pro každou z činností. Takovéto rozdělení mělo zabránit přesouvání nákladů a vzájemnému subvencování mezi regulovanou a neregulovanou činností. Směrnice dále zavádí oddělení informační („*informational unbundling*“⁸⁸), na základě kterého mají být informace odděleny a zpracovávány zvláště v rámci jednotlivých činností propojeného podniku. Konkrétně neměly existovat žádné informační toky mezi činnostmi vertikálně propojeného podniku, zejména pak mezi výrobními a distribučními činnostmi.⁸⁹

⁸⁵ První balíček tvoří směrnice Evropského parlamentu a Rady 96/92/ES ze dne 19. prosince 1996 o společných pravidlech pro vnitřní trh s elektřinou a směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/30/ES ze dne 22. června 1998 o společných pravidlech pro vnitřní trh se zemním plynem.

Druhý balíček tvoří směrnice Evropského parlamentu a Rady 2003/54/ES ze dne 26. června 2003 o společných pravidlech pro vnitřní trh s elektřinou a o zrušení směrnice 96/92/ES a směrnice Evropského parlamentu a Rady 2003/55/ES ze dne 26. června 2003 o společných pravidlech pro vnitřní trh se zemním plynem a o zrušení směrnice 98/30/ES.

Třetí balíček představují směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/72/ES ze dne 13. července 2009 o společných pravidlech pro vnitřní trh s elektřinou a o zrušení směrnice 2003/54/ES a směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/73/ES ze dne 13. července 2009 o společných pravidlech pro vnitřní trh se zemním plynem a o zrušení směrnice 2003/55/ES.

⁸⁶ Čl. 14 odst. 3 směrnice 96/92/ES a čl. 13 odst. 3 směrnice 98/30/ES.

⁸⁷ BRABCOVÁ, Lucie. *Vlastnický unbundling jako nástroj liberalizace evropských energetických trhů*. Vyd. 1. Ostrava: Key Publishing, 2009. 83 s., str. 26.

⁸⁸ BRABCOVÁ, Lucie. *Vlastnický unbundling jako nástroj liberalizace evropských energetických trhů*. Vyd. 1. Ostrava: Key Publishing, 2009. 83 s., str. 26.

⁸⁹ Čl. 15 odst. 2 směrnice 96/92/ES a čl. 13 odst. 3 směrnice 98/30/ES.

3.2 Právní a funkční unbundling

Podoba unbundlingu, kterou s účinností od 1. července 2004 přináší Druhý balíček, je založena na nezávislosti přenosu a distribuce, na ostatních činnostech vertikálně integrovaného podniku, alespoň co do právní formy (*právní unbundling*) a co do organizace a rozhodování (*funkční unbundling*).⁹⁰ V rámci funkčního unbundlingu je někdy rozlišován i manažerský unbundling. Na jeho základě měla být členskými státy přijata vhodná opatření, která by zajišťovala, aby mohli manažeři osob odpovědných za přenos a distribuci jednat nezávisle z pohledu svého rozhodování a organizačního začlenění. Osoby odpovědné za řízení provozovatele přenosové/přepravní i distribuční soustavy nesměly být zapojeny do podnikových struktur integrovaného podniku, spojených s jinou činností než přenosem/přepravou a distribucí.⁹¹ V praxi to pak znamenalo, že veškerá rozhodnutí týkající se rozvoje, obnovy, provozu a údržby sítě měla být přijímána bez jakékoli vazby a ohledu na jiné činnosti integrovaného podniku.⁹² Pro úplnost je vhodné zmínit, že jistý prvek manažerského unbundlingu bylo možné nalézt i v rámci Prvního balíčku pro provozovatele přenosové soustavy (nikoli pro provozovatele distribuční soustavy), kde bylo stanoveno, že není-li přenosová soustava zcela nezávislá na distribuční a výrobní činnosti, musí být provozovatel alespoň v řízení nezávislý na jiných činnostech, které nesouvisejí s přenosovou soustavou.⁹³

Na základě právního unbundlingu měly být vytvořeny samostatné právní subjekty, které pak členské státy určily jako provozovatele distribuční nebo přenosové soustavy. Právní oddělení se tedy nijak nedotýkalo dosavadních vlastnických poměrů vertikálně integrovaných podniků – nabyta dána povinnost oddělit vlastnictví majetku jednotlivých částí vertikálně integrovaného podniku. Právní oddělení představovalo pro integrovaný podnik pouze povinnost založit samostatnou společnost pro provoz sítě, vlastnické právo k síti mu ale zůstalo zachováno. To ostatně vyplývá i ze znění směrnice Druhého

⁹⁰ Čl. 10 (pro provozovatele přenosové soustavy) a čl. 15 (pro provozovatele distribuční soustavy) směrnice 2003/54/ES a článek 9 (pro provozovatele přepravní soustavy) a článek 13 (pro provozovatele distribuční soustavy) směrnice 2003/55/ES.

⁹¹ Článek 10 odst. 2 (pro provozovatele přenosové soustavy) a článek 15 odst. 2 (pro provozovatele distribuční soustavy) směrnice 2003/54/ES a článek 9 (pro provozovatele přepravní soustavy) a článek 13 (pro provozovatele distribuční soustavy) směrnice 2003/55/ES.

⁹² BRABCOVÁ, Lucie. *Vlastnický unbundling jako nástroj liberalizace evropských energetických trhů*. Vyd. 1. Ostrava: Key Publishing, 2009. 83 s., str. 27.

⁹³ Čl. 7 odst. 6 směrnice 96/92/ES.

balíčku (konkrétně z důvodů pro přijetí směrnice), kde se poprvé objevuje rozlišení mezi oddělením právním a vlastnickým. Tam je výslovně stanoveno, že je třeba rozlišovat požadavek právního oddělení od vlastnického oddělení, neboť z právního oddělení nevyplývá nutnost změny vlastnictví.⁹⁴

Směrnice též stanoví výjimku, kdy není nutné na právním a funkčním unbundlingu pro integrované podniky v rámci distribuční soustavy trvat, a to v případě integrovaných podniků, které slouží méně než 100 000 připojeným zákazníkům (nebo též v případě elektroenergetických podniků obsluhující malé izolované soustavy). Stejná právnická osoba tak mohla nadále provozovat distribuční soustavu i vykonávat jiné energetické činnosti.⁹⁵

Zůstalo na uvážení zákonodárců jednotlivých členských států, zdali vůbec či v jaké podobě výjimku pro provozovatele obsluhující méně než 100 000 zákazníků transponují. Národní úpravy tak mohly provozovatelům DS s různě stanovenou hranicí počtu připojených zákazníků (samozřejmě ne vyšší než 100 000) umožnit vyhnout se plnění podmínek právního i funkčního unbundlingu. Relativně malým provozovatelům DS tak například mohly být odpuštěny požadavky jak unbundlingu právního, tak i funkčního a větším provozovatelům, jejichž počet připojených zákazníků se blížil 100 000, ponechat alespoň unbundling funkční. V případě že na distribuční soustavu bylo připojeno více než 100 000 zákazníků, bylo nezbytné vytvořit novou samostatnou právní entitu pouze pro provoz DS. Po jejím vytvoření pak prakticky přicházely v úvahu dvě možné varianty. V první z nich si vertikálně integrovaný podnik ponechal podíl v této nově vzniklé společnosti a ovládal ji. Nově vzniklý provozovatel DS tedy sice zůstal součástí vertikálně integrovaného podniku, nicméně ostatní podmínky nezávislosti, zejména pak unbundling manažerský, musely být bez výjimek dodržovány. Druhou variantu pak představoval prodej podílu nově vzniklého provozovatele, a tedy vzdání se kontroly nad ním. To nicméně znamenalo, že provozovatel DS přestal být součástí vertikálně integrovaného podniku a pravidla o oddělení provozovatelů DS by se nadále neaplikovala.⁹⁶

⁹⁴ Rec. 8 preambule směrnice 2003/54/ES.

⁹⁵ Článek 15 směrnice 2003/54/ES a článek 13 směrnice 2003/55/ES.

⁹⁶ Commission Staff Working Paper. Implementation note on unbundling in the Electricity Directive and the Natural Gas Directive ze dne 22. 1. 2010, str. 23-29.

I v rámci Druhého balíčku se uplatňují pravidla účetního oddělení zavedená Prvním balíčkem s tím, že jejich podoba neprošla žádnou významnou změnou.⁹⁷

Druhý balíček též přináší opatření, která by se dala nazvat informačním unbundlingem. Jedná se o opatření zachování důvěrnosti provozovatelů soustav v plynárenství i elektroenergetice. Provozovatelé měli povinnost zachovávat důvěrnost z obchodního hlediska citlivých informací, které se dozvěděli při výkonu své činnosti, a případně je neposkytovat diskriminačním způsobem.⁹⁸

3.3 Unbundling Třetího energetického balíčku

Z činnosti a dokumentů Komise vyplynulo⁹⁹, že do té doby účinné předpisy a opatření neposkytovaly rámec potřebný k dosažení dobře fungujícího vnitřního trhu s elektřinou a plynem. Bylo tak nutné dát unbundlingu novou, efektivnější podobu, kterou představoval vlastnický unbundling. Výčty důvodů k přijetí Třetího balíčku, uvedené v rámci jeho jednotlivých směrnic¹⁰⁰, jsou obsáhlé a přinášejí ucelený obraz o povaze a potřebnosti nové právní úpravy. Systém právního a funkčního oddělení, který přinesly směrnice Druhého balíčku, nevedl na úrovni přenosu elektřiny a přepravy plynu k takovému oddělení, které by plně eliminovalo riziko diskriminace pro přístup do přenosové sítě a které by zajišťovalo dostatečné pobídky k investicím do vlastních přenosových sítí pro vertikálně integrované podniky.

Hned na počátku je nutné poukázat, že unbundling zavedený Třetím energetickým balíčkem se týká opět jak provozovatelů přenosové a přepravní soustavy, tak provozovatelů distribuční soustavy v elektroenergetice i v plynárenství. V případě provozovatelů distribuční soustavy se však nejedná o unbundling vlastnický. Povinnosti oddělení distributorských společností na činnostech, které s distribucí nesouvisí, neprošly žádnou podstatnou změnou a jsou Třetím energetickým balíčkem upraveny obdobně, jako tomu bylo u předešlého balíčku. Pro plynárenství i elektroenergetiku je

⁹⁷ Čl. 18 a 19 směrnice 2003/54/ES a čl. 16 a 17 směrnice 2003/55/ES.

⁹⁸ Čl. 12 a 16 směrnice 2003/54/ES a čl. 10 a 14 směrnice 2009/55/ES.

⁹⁹ Sdělení Komise ze dne 10. ledna 2007 s názvem „*Energetická politika pro Evropu*“ zdůraznilo význam dotvoření vnitřního trhu s elektřinou a vytvoření rovných podmínek pro všechny elektroenergetické podniky se sídlem ve Společenství. Ze sdělení Komise ze dne 10. ledna 2007 s názvem „*Perspektivy vnitřního trhu se zemním plynem a elektřinou*“ a s názvem „*Šetření podle článku 17 nařízení (ES) č. 1/2003 v odvětvích zemního plynu a elektřiny v Evropě (závěrečná zpráva)*“, vyplynulo, že stávající předpisy jsou nepostačující. Viz Preambule směrnice 2009/72/ES a 2009/73/ES.

¹⁰⁰ Preambule směrnice 2009/72/ES a směrnice 2009/73/ES.

na úrovni distribuce zavedeno právní¹⁰¹, funkční - manažerské¹⁰², informační¹⁰³ a účetní oddělení¹⁰⁴. Nově je pak uloženo členským státům, aby zajistily sledování provozovatele distribuční soustavy regulačním orgánem či jiným příslušným orgánem v případě, že je součástí vertikálně integrovaného podniku.¹⁰⁵ Toto opatření má zabránit tomu, aby provozovatel distribuční soustavy nemohl vertikální integraci využívat k narušování hospodářské soutěže.

Vlastnický unbundling se tedy uplatňuje pouze na úrovni přenosu elektřiny a přepravy plynu. Aby nebylo extenzivně zasahováno do vlastnických práv tím, že by velké energetické společnosti – vertikálně integrované podniky, byly nuceny prodávat své přenosové sítě, je pro aplikaci požadavku vlastnického unbundlingu na úrovni přenosu a přepravy stanovena výjimka. Směrnice uvádí možnost, že se členské státy mohou rozhodnout výše uvedenou úpravu vlastnického unbundlingu nepoužít, a to v případech, že ke dni 3. září 2009 byla přenosová síť ve vlastnictví integrovaného podniku. Za takovéto situace pak členské státy mohou zvolit jednu ze dvou variant – určit na návrh vlastníka přenosové soustavy nezávislého provozovatele soustavy („*Independent system operator*“, ISO) nebo dohlížet nad splněním podmínek stanovených pro nezávislého provozovatele přenosové soustavy („*Independent transmission operator*“, ITO).¹⁰⁶ V případě, že by provozovatel PS/PřS nebyl k tomuto rozhodnému datu součástí vertikálně integrovaného podniku, zůstalo by pak jedinou možnou variantou vlastnické oddělení. Stejně tak i na přepravní a přenosové soustavy vzniklé až po 3. září 2009 se automaticky vztahuje varianta vlastnického oddělení.¹⁰⁷

Na úrovni provozovatelů přenosových a přepravních soustav jsou tedy možné tři varianty oddělení:

- 1) Vlastnické oddělení (*ownership unbundling*). Jeho cílem je bránit případům, kdy jsou dodavatel nebo výrobce energetických komodit a provozovatel přepravní či přenosové soustavy, případně osoby, které v nich vykonávají kontrolu, součástí

¹⁰¹ Čl. 26 odst. 1 směrnice 2009/72/ES a čl. 26 odst. 1 směrnice 2009/73/ES.

¹⁰² Čl. 26 odst. 2 směrnice 2009/72/ES a čl. 26 odst. 2 směrnice 2009/73/ES.

¹⁰³ Čl. 27 směrnice 2009/72/ES a čl. 27 směrnice 2009/73/ES.

¹⁰⁴ Čl. 31 směrnice 2009/72/ES a čl. 31 směrnice 2009/73/ES.

¹⁰⁵ Čl. 26 odst. 3 směrnice 2009/72/ES a čl. 26 odst. 3 směrnice 2009/73/ES.

¹⁰⁶ Čl. 9 odst. 8 směrnice 2009/72/ES a čl. 9 odst. 8 směrnice 2009/73/ES.

¹⁰⁷ Commission Staff Working Paper. Implementation note on unbundling in the Electricity Directive and the Natural Gas Directive ze dne 22. 1. 2010, str. 5.

jednoho vertikálně integrovaného podniku. Pravidla vlastnického unbundlingu tak zakazují výkon rozhodujícího vlivu, ukládají zákaz souběžného výkonu funkce člena orgánů, omezují oprávnění jmenovat členy orgánů a také stanoví povinnost příslušného provozovatele přenosovou/přepravní soustavu vlastnit.

- 2) Zřízení nezávislého provozovatele soustavy (tzv. ISO). Dle této varianty je sice možné, aby dodavatel nebo výrobce energetických komodit a provozovatel vlastní přepravní soustavu byli i nadále součástí téhož vertikálně integrovaného podniku, nicméně samotný provoz přenosové nebo přepravní soustavy musí být svěřen třetímu subjektu nezávislému na tomto podniku.
- 3) Zřízení nezávislého provozovatele přenosové nebo přepravní soustavy (tzv. ITO). Podle této varianty může být dodavatel nebo výrobce energetických komodit a provozovatel přenosové nebo přepravní soustavy součástí téhož vertikálně integrovaného podniku, ale v jejich vzájemných vztazích je zavedena intenzivní regulace.

Jak ve variantě ISO, tak i v ITO, zůstává přenosová síť ve vlastnictví vertikálně integrovaného podniku. ISO je oddělen od ostatních komoditních činností i vlastnický. ITO je oddělen od ostatních komoditních činností pouze právně nikoli i vlastnický. Ve všech třech variantách oddělení je povinný proces certifikace¹⁰⁸, o kterém je pojednáno v kapitole 4.1. V následujících kapitolách budou tyto tři varianty oddělení jednotlivě rozebrány.

Pro úplnost je ještě možné zmínit jakousi čtvrtou variantu oddělení, kterou směrnice Třetího balíčku umožňují.¹⁰⁹ Jedná se ale v podstatě o okrajové řešení v podobě hybridního využití varianty ITO. Tato možnost je uplatnitelná jen ve státech, které si mohou zvolit varianty ISO nebo ITO. Její podstata spočívá v tom, že namísto těchto směrnic předpokládaných variant budou přijata jiná vlastní specifická opatření, která ale musí zaručovat ještě účinnější nezávislost provozovatele PS/PřS, než vyžaduje úprava pro ITO (uvedená v čl. 17 – 23 směrnic Třetího balíčku).

¹⁰⁸ Commission Staff Working Paper. Implementation note on unbundling in the Electricity Directive and the Natural Gas Directive ze dne 22. 1. 2010, str. 4.

¹⁰⁹ Čl. 9 odst. 9 směrnice 2009/72/ES a čl. 9 odst. 9 směrnice 2009/73/ES.

3.3.2 Vlastnický unbundling

Stěžejní institut zavedený Třetím balíčkem - vlastnický unbundling má zajistit, aby provozovatel určité energetické činnosti sledoval pouze zájmy týkající se této činnosti a nebyl motivován zvýhodňovat jiné činnosti, které by díky vlastnickému propojení také ovládal. Vlastnický unbundling je shodně upraven pro odvětví elektroenergetiky i plynárenství a jádro jeho právní úpravy tvoří čl. 9 směrnic Třetího balíčku.¹¹⁰

Jeho prvním požadavkem (čl. 9 odst. 1 písm. a)) je, aby vlastník přenosové sítě, přesněji řečeno vlastník soustavy, působil vždy jako její provozovatel.

Za druhé je zakázáno (čl. 9 odst. 1 písm. b i) a ii)), aby tatáž osoba nebo tytéž osoby byly oprávněny vykonávat kontrolu nad podnikem vykonávajícím funkci výroby nebo dodávek a zároveň vykonávat kontrolu nad provozovatelem soustavy nebo uplatňovat ve vztahu k němu jiné právo a *vice versa*.

Obsah pojmu „*jiné právo*“ je částečně vymezen v čl. 9 odst. 2 směrnic Třetího balíčku, který obsahuje neuzavřený výčet toho, co lze za „*jiné právo*“ považovat. Půjde zejména o práva na volbu a výkon funkce člena volených orgánů společností pro výrobu a dodávky energetických komodit a pro provozovatele přenosové/přepravní soustavy a dále o pravomoc vykonávat hlasovací práva v obou společnostech nebo držet v nich většinový podíl.¹¹¹ Pojem „*jiné právo*“ ale nezahrnuje účast ve společnostech na základě podílu bez hlasovacích práv, tj. podílu, který neumožňuje účast na rozhodování, ale jsou s ním spojena pouze finanční práva čistě pasivní povahy, např. právo na dividendu.¹¹²

S ohledem na výklad pojmu „*kontrola*“ a „*jiné právo*“ lze z těchto ustanovení vyvodit několik kumulativních podmínek. Dodavatel nebo výrobce může přímo nebo nepřímo držet podíl v provozovateli PS/PřS jen když podíl, který drží, nebude většinový a nebude ve vztahu k tomuto podílu vykonávat žádná hlasovací práva. Nemůže též přímo ani nepřímo jmenovat členy orgánů provozovatele PS/Přs. A obdobné platí i recipročně – tj. omezení provozovatele soustavy držet podíl ve výrobci či dodavateli. Toto omezení

¹¹⁰ Čl. 9 směrnice 2009/72/ES a čl. 9 směrnice 2009/73/ES.

¹¹¹ Čl. 9 odst. 2 směrnice 2009/72/ES a čl. 9 odst. 2 směrnice 2009/73/ES.

¹¹² Commission Staff Working Paper. Implementation note on unbundling in the Electricity Directive and the Natural Gas Directive ze dne 22. 1. 2010, str. 9 a Commission Staff Working Paper. Ownership Unbundling, the Commissions Practice in Assessing the Presence of a Conflict of Interest including in Case of Financial Investors ze dne 8. 5. 2013 str. 3.

se vztahuje i na mateřskou, holdingovou společnost. Vykonává-li mateřská společnost kontrolu nad provozovatelem PS/PřS, nesmí vykonávat kontrolu nad dodavatelem či výrobcem a *vice versa*.¹¹³

Pojem „*podnik vykonávající funkci výroby nebo dodávek*“ zahrnuje pro účely čl. 9 odst. 1 písm. b) směrnice Třetího balíčku pro odvětví elektřiny i „*podnik vykonávající funkci výroby nebo dodávek*“ tak, jak ho chápe směrnice Třetího balíčku pro odvětví plynárenství. Pod pojem provozovatele přenosové soustavy a přenosové soustavy je tak nutno podřadit také provozovatele přepravní soustavy a přepravní soustavu.¹¹⁴ Toto ustanovení plně koresponduje s požadavkem provázanosti uplatňování pravidel pro unbundling pro odvětví elektroenergetiky a plynárenství, které směrnice ukládají¹¹⁵, a znamená, že pravidla unbundlingu provozovatele PS v elektroenergetice se rozšiřují také o dané osoby podnikající v oblasti plynárenství. Stejně tak jsou do úpravy unbundlingu provozovatele přepravní soustavy zahrnuty subjekty z elektroenergetiky.¹¹⁶ Pravidlo křížového propojení mezi trhem s elektřinou a plynem se pro následující pravidla již dále neaplikuje, tzn., vztahuje se výhradně k čl. 9 odst. 1 písm. b) obou směrnic.

Za třetí, není možné (čl. 9 odst. 1 písm. c)), aby tatáž osoba byla oprávněna jmenovat členy volených orgánů provozovatele přenosové soustavy a současně vykonávala kontrolu nad osobou vykonávající funkci výroby nebo dodávek nebo ve vztahu k ní uplatňovala jakékoli právo.¹¹⁷ Toto opáření směřuje proti osobám, které sice mají v provozovateli, ve výrobcí či dodavateli energetických komodit určitý podíl, nicméně není natolik kvalifikovaný, aby jim nad daným subjektem umožnil vykonávat kontrolu. Cílem tohoto ustanovení je zabránit situacím, kdy společnost, která uplatňuje svůj, byť minimální, vliv např. v dodavateli elektřiny, by byla oprávněna jmenovat členy orgánů provozovatele PS/PřS.¹¹⁸

¹¹³ Commission Staff Working Paper. Implementation note on unbundling in the Electricity Directive and the Natural Gas Directive ze dne 22. 1. 2010, str. 9-10.

¹¹⁴ Čl. 9 odst. 3 směrnice 2009/72/ES.

¹¹⁵ Rec. 14 preambule směrnice 2009/72/ES a rec. 11 směrnice 2009/73/ES.

¹¹⁶ Čl. 9 odst. 3 směrnice 2009/73/ES.

¹¹⁷ Zde směrnice neuvádí reciproční ustanovení pro analogický případ situací, kdy subjekt vykonává kontrolu nad provozovatelem přenosové soustavy a mohl by jmenovat členy orgánů v podniku vykonávající funkci dodávek a výroby.

¹¹⁸ Commission Staff Working Paper. Implementation note on unbundling in the Electricity Directive and the Natural Gas Directive ze dne 22. 1. 2010, str. 10.

Za čtvrté (čl. 9 odst. 1 písm. d)) je zakázáno, aby tatáž osoba byla zároveň členem voleného orgánu, a to jak podniku vykonávajícího funkci výroby nebo dodávek, tak provozovatele přenosové soustavy.

3.3.3 Nezávislý provozovatel soustavy (ISO)

Varianta ISO v podstatě spočívá v založení nové společnosti, která spravuje přenosovou soustavu, jako kdyby byla jejím vlastníkem. ISO je subjekt, který musí splňovat výše uvedené podmínky pro vlastnický unbundling¹¹⁹ (kromě požadavku vlastnictví přenosové sítě) a který plní úkoly provozovatele přenosové soustavy, aniž by vlastnická struktura vertikálně integrovaného podniku musela být jakkoli změněna.

Směrnice pak uvádí další podmínky, které musí ISO splňovat nebo které se týkají jeho postavení.¹²⁰ Jedná se např. o požadavek dispozice s potřebnými finančními, technickými, fyzickými a lidskými zdroji k plnění úkolů provozovatele přenosové soustavy či závazku k dodržování plánu rozvoje sítě¹²¹. ISO se stará o udělování přístupu třetím stranám a vybírání poplatků za něj. Dále je odpovědný za provoz, údržbu a rozvoj přenosové soustavy, plánování a výstavbu nové infrastruktury a její uvedení do provozu. Zjednodušené řečeno, ISO musí vyvíjet takové činnosti, které by jinak náležely provozovateli přenosové soustavy.¹²²

Vzhledem k tomu, že ISO provozuje přenosovou soustavu, jež je ve vlastnictví jiného subjektu, je nutné vymezit práva a povinnosti k přenosové soustavě nejen pro samotného provozovatele, ale i pro vlastníka přenosové sítě. Vlastník přenosové soustavy nesmí nést odpovědnost za zajišťování přístupu třetích stran ani za plánování investic.¹²³ Vlastník přenosové soustavy musí ale poskytovat ISO veškerou náležitou součinnost a podporu pro plnění jeho úkolů, poskytovat mu potřebné informace a plnit další povinnosti stanovené směrnicí. Také financuje investice, o jejichž realizaci ISO rozhodl a regulační orgán je schválil.¹²⁴

¹¹⁹ Čl. 9 odst. 1 písm. b), c) a d) a čl. 13 odst. 2 písm. a) a směrnice 2009/72/ES a čl. 9 odst. 1 písm. b), c) a d) a čl. 14 odst. 2 písm. a) směrnice 2009/73/ES.

¹²⁰ Čl. 13, 14 a 37 odst. 3. směrnice 2009/72/ES a čl. 14, 15 a 41 odst. 3 směrnice 2009/73/ES.

¹²¹ Čl. 13 odst. 2 písm. b) a c) 2009/72/ES a čl. 14 odst. 2 písm. b) a c) směrnice 2009/73/ES.

¹²² Commission Staff Working Paper. Implementation note on unbundling in the Electricity Directive and the Natural Gas Directive ze dne 22. 1. 2010, str. 12.

¹²³ Čl. 13 odst. 4 směrnice 2009/72/ES a čl. 14 odst. 4 směrnice 2009/73/ES.

¹²⁴ Čl. 13 odst. 5 směrnice 2009/72/ES a čl. 14 odst. 5 směrnice 2009/73/ES.

Kromě výše uvedených podmínek vyžadují směrnice Třetího balíčku dále právní a funkční oddělení vlastníka přenosové soustavy, který je součástí vertikálně integrovaného podniku. Ten musí být, je-li aplikována varianta ISO, nezávislý na činnostech, jež nesouvisejí s přenosem¹²⁵, přinejmenším pokud jde o jeho právní formu, organizaci a rozhodování.¹²⁶ Jsou zavedena též pravidla unbundlingu funkčního, která mají zajišťovat nezávislost osob v rámci vnitřní organizační struktury vertikálně integrovaného podniku.¹²⁷ Právní úprava směrnice je v tomto případě podobná požadavkům na oddělení provozovatele přenosové soustavy podle Druhého energetického balíčku a oddělení provozovatelů distribuční soustavy podle Třetího energetického balíčku.¹²⁸

Zvolí-li členský stát variantu ISO, je nutné počítat s vyšší mírou ingerence národního regulátora do celé řady jednání. Směrnice na mnoha místech vyžaduje vystupování národního regulátora a určuje mu ohledně toho mnohá práva a povinnosti. Regulační orgán tak kromě obecných povinností¹²⁹, které jsou mu svěřeny, musí např. monitorovat komunikaci mezi ISO a vlastníkem přenosové sítě, sledovat, zdali dodržují stanovené povinnosti či schvalovat investiční plány. V jeho pravomoci je také provádět inspekce v prostorách vlastníka přenosové sítě nebo ISO.¹³⁰

Stát určuje ISO na návrh vlastníka přenosové sítě a takovéto určení podléhá schválení Komise.¹³¹

3.3.4 Nezávislý provozovatel přenosové soustavy (ITO)

ITO („*Independent transmission operator*“) je poslední možnou variantou oddělení provozovatele přenosové nebo přepravní soustavy.¹³² Tato varianta je obecně nazývána „*třetí cestou*“ a je výsledkem tlaku států, pro které byl i kompromisní návrh ISO příliš

¹²⁵ Nesouvisející s přepravou, distribucí a skladováním plynu v úpravě pro plynárenství.

¹²⁶ Čl. 14 odst. 1 směrnice 2009/72/ES a čl. 15 odst. 1 směrnice 2009/73/ES.

¹²⁷ Čl. 14 odst. 2 směrnice 2009/72/ES a čl. 15 odst. 2 směrnice 2009/73/ES.

¹²⁸ Srov. ust. čl. 26 směrnice 2009/72/ES a čl. 26 směrnice 2009/73/ES a ust. čl. 10 a 15 směrnice 2003/54/ES a čl. 9 a 13 směrnice 2003/55/ES.

¹²⁹ Čl. 37 odst. 1 směrnice 2009/72/ES a čl. 41 odst. 1 směrnice 2009/73/ES.

¹³⁰ Čl. 37 odst. 3 a 4 směrnice 2009/72/ES a čl. 41 odst. 3 a 4 směrnice 2009/73/ES.

¹³¹ Čl. 13 odst. 1 směrnice 2009/72/ES a čl. 14 odst. 1 směrnice 2009/73/ES.

¹³² Právní úprava ITO viz ust. čl. 17 až 23 a čl. 37 odst. 5 směrnice 2009/72/ES a čl. 17 až 23 a čl. 41 odst. 5 směrnice 2009/73/ES.

přísný, neboť se nechtěly zcela vzdát svých energetických monopolních gigantů. Model ITO je v rámci Evropské unie nejčastější zvolenou variantou.¹³³

V této variantě je vlastnictví přenosové soustavy zachováno v rámci vertikálně integrovaného podniku a není nutné zakládat novou nezávislou osobu, která by přenosovou soustavu spravovala. Vyžaduje se, aby stávající provozovatel splnil všechny podmínky uložené směrnicí, které mají zabezpečit, aby jeho jednání bylo nezávislé na ostatních integrovaných činnostech. Zpravidla se tato varianta bude dotýkat situací, kdy si vertikálně integrovaný výrobce bude moci nadále zachovat svou dceřinou společnost zajišťující přenos/přepravu, při dodržení určitých požadavků na nezávislost.

Stejně jako ISO musí být i ITO vybaven veškerými zdroji k plnění svých povinností. Aktiva nezbytná pro výkon činností přenosu či přepravy elektřiny musí, včetně soustavy samotné, vlastnit ITO. Kromě základních úkolů, které jsou provozovateli přenosové soustavy svěřeny¹³⁴, zahrnuje činnost ITO i další úkoly. Zajišťuje např. dlouhodobé investiční plánování, uděluje a spravuje přístup do soustavy třetím osobám či vybírá veškeré poplatky související s přenosovou soustavou. ITO nesmí svou komunikací, logem nebo infrastrukturou uvádět v omyl, že jde o samostatnou identitu v rámci vertikálně integrovaného podniku. Dále nesmí mít společné prostory, vybavení, informační systémy s žádnou z částí vertikálně integrovaného podniku. Účetní audity musí provádět osoby odlišné od těch, které provádějí audity u jiných částí vertikálně integrovaného podniku.¹³⁵

Obě směrnice Třetího balíčku pak ve svých čl. 18 obsahují řadu pravidel týkajících se nezávislosti samotného ITO a ve čl. 19 omezení zajišťující nezávislost jeho vedení a zaměstnanců. Prvně musí ITO disponovat účinnými rozhodovacími oprávněními ohledně aktiv nutných k provozu a rozvoji přenosové soustavy.¹³⁶ ITO musí být oprávněn sám získávat prostředky na kapitálovém trhu.¹³⁷ Veškeré obchodní a finanční dohody mezi ITO a ostatními částmi vertikálně integrovaného podniku musí být v souladu s tržními podmínkami a vyžadují schválení regulačního orgánu.¹³⁸ Směrnice též stanoví omezení, že ITO nesmí mít podíl v dceřiné společnosti vykonávající funkci

¹³³ Komentář, str. 773.

¹³⁴ Čl. 12 směrnice 2009/72/ES a čl. 13 směrnice 2009/73/ES.

¹³⁵ Čl. 17 směrnice 2009/72/ES a čl. 17 směrnice 2009/73/ES.

¹³⁶ Čl. 18 odst. 1 písm. a) směrnice 2009/72/ES a stejné ustanovení směrnice 2009/73/ES.

¹³⁷ Čl. 18 odst. 1 písm. b) směrnice 2009/72/ES a stejné ustanovení směrnice 2009/73/ES.

¹³⁸ Čl. 18 odst. 6 a 7 směrnice 2009/72/ES a stejná ustanovení směrnice 2009/73/ES.

výroby či dodávek v témž vertikálně integrovaném podniku ani od ní přijímat dividendy. To stejné platí i opačně – takovéto dceřiné společnosti nesmí mít podíl v ITO.¹³⁹

Co se týče nezávislosti zaměstnanců, speciální požadavky jsou kladeny též na vnitřní organizaci ITO. Většina důležitých rozhodnutí, která se netýkají každodenní provozní činnosti a správy sítí, náleží dozorčímu orgánu. Ten se skládá z osob zastupujících vertikálně integrovaný podnik, podílíky třetích osob, případně i zaměstnance ITO. Dozorčí orgán také rozhoduje o jmenování členů orgánů ITO, ukončení jejich funkce, o jejich pracovních podmínkách a odměnách. Aby nedocházelo k nežádoucí situaci, že rozhodnutí dozorčího orgánu jsou pouhým nástrojem vlivu integrovaného podniku v ITO, hraje významnou roli v dohledu nad touto agendou národní regulační orgán. Veškerá rozhodnutí dozorčího orgánu ohledně jmenování či odvolání členů správního orgánu ITO se stávají závaznými jen tehdy, nevznesou-li proti nim regulační orgán do tří týdnů námitku. Regulačnímu orgánu proto musí být oznámeny veškeré potřebné informace, jako např. délka a podmínky funkčního období či identita jmenovaných osob.¹⁴⁰

Aby si integrovaný podnik do orgánů ITO nejmenoval spřízněné osoby, které by pak svou funkci vykonávaly ve prospěch jiných částí podniku, stanovuje směrnice zákaz, aby osoby, jež mají být jmenovány do orgánu ITO, zastávaly v posledních třech letech před tímto jmenováním „*odborné postavení nebo měly odpovědnost, zájem nebo podnikatelský vztah, přímo nebo nepřímo se týkající vertikálně integrovaného podniku nebo jakékoli jeho části anebo jeho podílíků držících kontrolní podíly jiné než provozovatele přenosové soustavy*“.¹⁴¹ Toto omezení se vztahuje pouze na většinu osob odpovědných za řízení nebo členů orgánů ITO, nikoli na všechny.¹⁴² Zbylí členové nesmějí vykonávat v jiné složce významnou funkci alespoň po dobu šesti měsíců před svým jmenováním. Odborné postavení, odpovědnost, zájem nebo podnikatelský vztah s jinou složkou podniku nesmí mít ani stávající osoby odpovědné za řízení ITO, členové správních orgánů i zaměstnanci ITO. Tyto osoby nesmějí mít ani žádný finanční

¹³⁹ Čl. 18 odst. 3 směrnice 2009/72/ES a stejné ustanovení směrnice 2009/73/ES.

¹⁴⁰ Čl. 19 a 20 směrnice 2009/72/ES a stejná ustanovení směrnice 2009/73/ES.

¹⁴¹ Čl. 19 odst. 3 směrnice 2009/72/ES a stejné ustanovení směrnice 2009/73/ES.

¹⁴² Čl. 19 odst. 8 směrnice 2009/72/ES a stejné ustanovení směrnice 2009/73/ES a Commission Staff Working Paper. Implementation note on unbundling in the Electricity Directive and the Natural Gas Directive ze dne 22. 1. 2010, str. 19.

prospěch z jiné části vertikálně integrovaného podniku a jejich odměňování závisí pouze na hospodářských výsledcích ITO, nikoli na hospodaření jiných částí vertikálně integrovaného podniku.¹⁴³

Za zmínku stojí též ustanovení směrnice, které má povahu jakési zákonné konkurenční doložky. To stanoví, že po skončení svého funkčního období nesmí mít osoba, která se podílela na řízení ITO, po dobu nejméně čtyř let odborné postavení, odpovědnost, zájem nebo podnikatelský vztah k jakékoli jiné části integrovaného podniku.¹⁴⁴ Toto opatření má zřejmě zabránit tomu, aby osoba využila znalostí nabytých při své činnosti v ITO, a získala by tak výhodu oproti konkurentům podnikající v téže činnosti, kteří by takové informace o ITO neměli. Dle znění směrnice se toto i některá další omezení vztahují i na členy dozorčího orgánu, ale nyní jen na počet členů, který je o jeden nižší než polovina všech jeho členů.¹⁴⁵

Ingerence regulačního orgánu je v případě varianty ITO ještě rozsáhlejší, než je tomu u ISO. V části se sice pravomoci a povinnosti regulačního orgánu překrývají s těmi, které mu jsou dány u varianty ISO – i v případě varianty ITO může regulační orgán ukládat sankce, je povinen sledovat komunikaci, obchodní a finanční vztahy včetně úvěrů s vertikálně integrovaným podnikem a provádět inspekce ve všech jeho organizačních složkách.¹⁴⁶ Nově je pak ale regulačnímu orgánu umožněno zadat všechny nebo některé úkoly náležející ITO nezávislému provozovateli soustavy (ISO) v případě, že ITO neplní trvale své povinnosti.¹⁴⁷ Zejména pak půjde o případy jeho opakovaného diskriminačního chování ve prospěch vertikálně integrovaného podniku. Pravomoc regulačního orgánu vznést námitku proti rozhodnutím dozorčího orgánu ITO již byla zmíněna.

3.4 Implementace pravidel unbundlingu do právního řádu České republiky

Úprava Prvního energetického balíčku měla být do právních řádů implementována do 19. února 1999 pro oblast elektroenergetiky, pro oblast plynárenství do 10. srpna

¹⁴³ Čl. 19 odst. 3, 4, 5 a 8 směrnice 2009/72/ES a stejná ustanovení 2009/73/ES.

¹⁴⁴ Čl. 19 odst. 7 směrnice 2009/72/ES a stejné ustanovení 2009/73/ES.

¹⁴⁵ Čl. 20 odst. 3 směrnice 2009/72/ES a stejné ustanovení 2009/73/ES.

¹⁴⁶ Čl. 37 odst. 5 směrnice 2009/72/ES a čl. 41 odst. 5 směrnice 2009/73/ES.

¹⁴⁷ Čl. 37 odst. 5 písm. h) směrnice 2009/72/ES a 41 odst. 5 písm. h) směrnice 2009/73/ES.

2000.¹⁴⁸ Právního řádu České republiky se povinnost implementace nikterak nedotkla, neboť v té době Česká republika ještě nebyla členem EU.

Transpoziční lhůta pro Druhý energetický balíček končila členským státům dnem 1. července 2004.¹⁴⁹ V České republice byla úprava tohoto balíčku implementována opožděně, tedy až po uplynutí této lhůty, a to novelou EnergZ provedenou zákonem č. 670/2004 Sb., který nabyl účinnosti v prosinci 2004. Tato novela vložila do EnergZ ustanovení ohledně právního a funkčního oddělení a upravovala tak podmínky k zajištění nezávislosti provozovatelů soustav. V případě elektroenergetiky se jednalo o nové ustanovení §24a o oddělení provozovatele přenosové soustavy a ustanovení §25a oddělení provozovatelů distribuční soustavy. V nich bylo stanoveno, že provozovatel přenosové i distribuční soustavy, je-li součástí vertikálně integrovaného podnikatele, musí být z hlediska své právní formy, organizace a rozhodování nezávislý na jiných činnostech netýkajících se přenosu nebo distribuce elektřiny. Zákon též zdůraznil, že tento požadavek neznamená povinnost oddělení vlastnictví majetku.¹⁵⁰ Tato kritéria oddělení, která od 1. ledna 2005 měla zajišťovat nezávislost provozovatele přenosové sítě a od 1. ledna 2007 i distribuční sítě, spočívající v právním a manažerském oddělení, nicméně jsou, jak je výslovně uvedeno v samotném znění směrnice, toliko minimální. Proto zákonodárce některá z kritérií doplnil a upřesnil.¹⁵¹ Nad rámec požadavků směrnice tak EnergZ ve znění této novely například zakazuje provozovateli přenosové soustavy nabývat podíly v jiné právnické osobě, která je držitelem licence na výrobu elektřiny, distribuci elektřiny nebo obchod s elektřinou. Pokud provozovatel přenosové soustavy takový podíl již držel, byl povinen jej prodat nebo jinak zcizit. Dále bylo stanoveno, že statutární orgán nebo jeho člen, prokurista nebo vedoucí zaměstnanec provozovatele přenosové soustavy nesmí nabývat ani držet podíly v jiné právnické osobě v rámci téhož integrovaného podnikatele, která je držitelem licence na výrobu elektřiny, distribuci elektřiny nebo obchod s elektřinou.¹⁵² Stejná opatření jsou dána i

¹⁴⁸ Čl. 27 odst. 1 směrnice 96/92/ES a čl. 29 a 30 směrnice 98/30/ES.

¹⁴⁹ Čl. 30 směrnice 2003/54/ES a čl. 33 směrnice 2003/55/ES.

¹⁵⁰ § 24a a 25a EnergZ ve znění zák. č. 670/2004 Sb.

¹⁵¹ Např. ustanovení věty za středníkem § 24a odst. 2 písm. a) EnergZ ve znění zák. č. 670/2004 Sb. stanoví, že: „statutárním orgánem nebo jeho členem, prokuristou nebo vedoucím zaměstnancem provozovatele přenosové soustavy nemůže být fyzická osoba, která je současně statutárním orgánem nebo jeho členem, prokuristou nebo vedoucím zaměstnancem držitele licence na výrobu elektřiny, distribuci elektřiny nebo obchod s elektřinou, který je součástí téhož vertikálně integrovaného podnikatele“.

¹⁵² § 24a odst. 3 a 4 EnergZ ve znění zák. č. 670/2004 Sb.

v úpravě pro distribuci, jen s drobným rozšířením. Provozovateli distribuční soustavy je ještě navíc zakázáno držet podíly v právnické osobě, která má licenci na obchod s plynem. V rámci obou provozovatelů bylo členovi statutárního orgánu, prokuristovi a vedoucímu zaměstnanci umožněno ponechat si nadále podíl, jehož výše nepřesáhne 1 % základního kapitálu daného držitele licence. Z povinnosti oddělení provozovatele distribuční soustavy mohla být navíc Komisí udělena výjimka. Vertikálně integrovaný podnikatel si o ni mohl požádat na základě jím zpracované a Energetickým regulačním úřadem schválené zprávy, prokázal-li plně funkční a neznevýhodňující přístup do své distribuční soustavy pro všechny účastníky trhu.¹⁵³

Zákonodárce využil příležitost danou směrnicí a do zákona zakotvil možnost neaplikovat kritéria oddělení na integrované elektroenergetické podniky sloužící méně než 100 000 připojeným zákazníkům nebo obsluhující malé izolované soustavy¹⁵⁴ a možnost odložit oddělení distribuční soustavy až do 1. července 2007¹⁵⁵. Zákon tak stanovil, že pouze provozovatel distribuční soustavy, k jehož soustavě je připojeno více než 90 000 odběrných míst konečných zákazníků, nesmí být souběžným držitelem licence na výrobu elektřiny, přenos elektřiny, obchod s elektřinou nebo obchod s plynem, jinak tyto ostatní souběžně držené licence k 1. lednu 2007 zanikají.¹⁵⁶

Podrobněji je povaha ustanovení EnergZ o právním a funkčním unbudlingu probrána v kapitole 3.4.3 popisující současný právní stav na úrovni distribuce, neboť v této oblasti se podoba požadavků příliš nezměnila.

Pro plynárenství způsob transpozice úpravy právního a funkčního oddělení provozovatelů přepravní a distribuční soustavy kopíruje postupy z odvětví elektroenergetiky. Podoba právní úpravy kritérií pro plynárenství je tak obdobná jako úprava pro energetiku. Pro oddělení provozovatele přepravní soustavy byla zakotvena v § 58a a pro provozovatele distribuční soustavy v § 59a EnergZ. K oddělení v rámci přenosu plynu mělo nicméně dojít až k 1. lednu 2006 (u přenosu v elektroenergetice o rok dříve).¹⁵⁷

¹⁵³ § 25a odst. 5, 6. 11 EnergZ ve znění zák. č. 670/2004 Sb.

¹⁵⁴ Čl. 15 odst. 2 směrnice 2003/54/ES.

¹⁵⁵ Čl. 30 odst. 2 směrnice 2003/54/ES.

¹⁵⁶ § 25 odst. 3 EnergZ ve znění zák. č. 670/2004 Sb.

¹⁵⁷ § 58a a §24a odst. 2 EnergZ ve znění zák. č. 670/2004 Sb.

Implementační lhůta obou směrnic Třetího balíčku uplynula dnem 3. března 2011¹⁵⁸ a zákon č. 211/2011 Sb., který tyto dvě směrnice transponuje do EnergZ, nabyl účinnosti dne 18. srpna 2011. Následující tři podkapitoly popisují současnou podobu unbundlingu v tuzemské právní úpravě, která je výsledkem transpozice směrnic Třetího balíčku.

3.4.1 Implementace pravidel unbundlingu Třetího balíčku na úrovni přenosu elektřiny

Důvodová zpráva k zákonu č. 211/2011 Sb. uvádí čtyři možné způsoby toho, jak se zákonodárce mohl vypořádat s požadavky směrnic Třetího balíčku na účinné oddělení provozovatelů přenosových a přepravních soustav od činností výroby a obchodu s elektřinou a zemním plynem. První z nich, spočívající v zachování stávající podoby právní úpravy, nepřicházela v úvahu, neboť v důsledku nekonání by se Česká republika dopustila porušení harmonizačních povinností vyplývajících ze směrnic. Ustanovení o oddělení provozovatele přenosové soustavy a provozovatele přepravní soustavy, v podobě požadavků směrnic Druhého balíčku, nezahrnovala povinnost vlastnického oddělení, a bylo tedy nutné stávající úpravu změnit do podoby, kterou vyžadoval Třetí balíček.

V úvahu připadala též implementace varianty nezávislého provozovatele soustavy (ISO) nebo nezávislého provozovatele přenosové nebo přepravní soustavy (ITO). Směrnice umožňovala netransponovat požadavky na vlastnické oddělení a vybrat si jednu z těchto dvou alternativ, ale jen pokud ke dni 3. září 2009 patřila přenosová soustava vertikálně integrovanému podniku.¹⁵⁹ Tak tomu ale k rozhodnému datu na území České republiky nebylo. Provozovatele PS, kterým byla a doposud je společnost ČEPS, a. s., nebylo možné považovat za vertikálně integrovaný podnik.¹⁶⁰ Příslušné ustanovení směrnice tak nebylo možné použít, varianty ISO a ITO nemohly být do českého právního řádu vůbec vtěleny a jedinou variantou, jak transponovat úpravu Třetího balíčku pro přenos

¹⁵⁸ Čl. 49 odst. 1 směrnice 2009/72/ES a čl. 54 odst. 1 směrnice 2009/73/ES.

¹⁵⁹ Čl. 9 odst. 8 směrnice 2009/72/ES.

¹⁶⁰ Důvodová zpráva k zák. č. 211/2011 Sb. Dne 26. srpna 2009 totiž vláda České republiky schválila usnesením ze dne 26. srpna 2009 č. 1102, [cit. 17. 5. 2016], dostupné z <https://apps.odok.cz/attachment/-/down/KORN97ARPCNU>, bezúplatný převod akcií společností ČEPS, a. s., a OSINEK, a. s., v likvidaci z Ministerstva financí na Ministerstvo průmyslu a obchodu. Kvůli tomu nebylo možné společnost ČEPS, a. s., ke dni 3. září 2009 považovat za vertikálně integrovaný podnik.

elektřiny, zůstalo vlastnické oddělení dle čl. 9 směrnice¹⁶¹. Požadavky tohoto článku pak daly novou podobu ustanovení § 24a EnergZ.

Dle tohoto ustanovení musí být provozovatel přenosové soustavy z hlediska své společenské struktury nezávislý na výrobě elektřiny, výrobě plynu nebo na obchodu s nimi.¹⁶² K zajištění této nezávislosti uvádí zákon několik kritérií. Provozovatel přenosové soustavy musí být jejím vlastníkem.¹⁶³ K zajímavým aspektům, které tato podmínka přináší, je možné dojít tehdy, když je na přenosovou soustavu na základě jejího vymezení v § 2 odst. 2 EnergZ nazíráno jako na věc hromadnou. Vystává tak otázka, do jaké míry je třeba zachovat formálnost tohoto ustanovení či zda připustit spoluvlastnictví nebo možnost vlastnického práva třetích osob k určitým oddělitelným zařízením přenosové soustavy, byť zanedbatelného rozsahu. Z rozhodovací praxe Komise lze dovodit, že spoluvlastnictví bude zřejmě požadavek tohoto ustanovení splňovat, nicméně všechny (i zanedbatelné části soustavy) musí být provozovatelem vlastněny, případně tedy alespoň spoluvlastněny.¹⁶⁴ Nikde ale není vyjasněno, jaká musí být minimální velikost spoluvlastnického podílu a jestli bude rozebíraná podmínka splněna i při velmi malé spoluvlastnické účasti.

Další omezení jsou pak ukládána buď samotnému provozovateli PS, nebo osobám od provozovatele odlišným. Nad provozovatelem přenosové soustavy takto nesmí uvedené osoby, např. výrobci elektřiny, obchodníci s elektřinou nebo osoby vykonávající nad těmito výrobci nebo obchodníky kontrolu, vykonávat kontrolu nebo ve vztahu k provozovateli vykonávat jiné právo.¹⁶⁵ „*Jiným právem*“ se dle zákonného znění rozumí právo vykonávat hlasovací práva ve společnosti, vlastnit účastnické cenné papíry, jejichž jmenovitá hodnota přesahuje 50% základního kapitálu společnosti, právo ustanovit a odvolávat členy orgánů a posledně i jiné obdobné právo, jehož výkon vyvolává podstatný konflikt zájmů mezi provozovatelem přenosové soustavy a ostatními energetickými činnostmi.¹⁶⁶ Zajímavé je, že česká právní úprava se částečně odchyluje od znění směrnice, která pod jiné právo zahrnuje držení majoritního podílu

¹⁶¹ Čl. 9 směrnice 2009/72/ES.

¹⁶² § 24a odst. 2 EnergZ.

¹⁶³ § 24a odst. 2 písm. a) EnergZ.

¹⁶⁴ Komentář, str. 464, 823 – 824. Jiní autoři (např. SZABO, Viktor. Energetická soustava v novém občanském zákoníku. *Právní rozhledy*, 2014, č. 7, s. 240.) nepovažují soustavu za jednu věc, ale za soubor právně samostatných věcí.

¹⁶⁵ § 24a odst. 2 písm. b) a c) EnergZ.

¹⁶⁶ § 24a odst. 6 EnergZ.

v provozovateli obecně.¹⁶⁷ EnergZ také toto právo zužuje pouze pro společnost, jejíž podíly jsou představovány účastnickými cennými papíry, v zásadě tedy na akciovou společnost. V případě, že by provozovatelem byla společnost s ručením omezeným, bylo by nutné postupovat zřejmě dle § 24a odst. 6 písm. d) EnergZ a podřadit právo držet většinový podíl pod „jiné obdobné právo“.¹⁶⁸

Sám provozovatel přenosové soustavy nesmí vyrábět nebo obchodovat s plynem nebo elektřinou nebo nad výrobcí a obchodníky vykonávat kontrolu ani k nim vykonávat jiné právo.¹⁶⁹ Provozovateli PS se tímto zakazuje přímý podnikatelský výkon komoditních činností ve vztahu k elektřině a plynu¹⁷⁰ i působení na tyto činnosti zprostředkovaně – v rámci kontroly¹⁷¹.

Druhý ze zákazů představuje zákaz zprostředkovaného výkonu komoditních společností. Má zabránit tomu, aby provozovatel PS, typicky prostřednictvím svých (kontrolovaných) dceřiných společností, ovlivňoval komoditní činnosti. I když provozovatel nebude společníkem komoditní společnosti, může se dopustit zakázané kontroly nad ní i tím, že bude vykonávat vlastnické nebo užívací právo k části majetku komoditní společnosti. Tímto je výčet omezení vlastnického oddělení, jež jsou kladena přímo provozovateli PS, vyčerpán.

Recipročně je zákaz vykonávat přímou nebo nepřímou kontrolu nad provozovatelem PS či uplatňovat ve vztahu k němu jakékoli jiné právo uložen třem skupinám osob, jejichž činnost souvisí s výrobou či prodejem energetických komodit. Jedná se o osoby, které:

- a) samy elektřinu nebo plyn vyrábějí nebo s nimi obchodují,
- b) vykonávají nad výrobcem či obchodníkem s elektřinou nebo plynem kontrolu,
- c) uplatňují vůči výrobcům a obchodníkům s elektřinou nebo plynem jiné právo.

Pro upřesnění je třeba dodat, že zákaz vykonávat kontrolu nad provozovatelem PS platí pro všechny tři výše uvedené skupiny osob. Zákaz uplatňovat k provozovateli jakékoli jiné právo je uložen pouze prvním dvěma skupinám. Z dikce zákona tak vyplývá, že na osoby, které uplatňují právo k výrobcům či obchodníkům, nedopadá zákaz uplatňování

¹⁶⁷ Čl. 9 odst. 2 směrnice 2009/72/ES.

¹⁶⁸ Komentář, str. 473.

¹⁶⁹ § 24a odst. 2 písm. d) EnergZ.

¹⁷⁰ § 24a odst. 2 písm. d) bod 2. EnergZ.

¹⁷¹ § 24a odst. 2 písm. d) bod 1. EnergZ.

práva v provozovateli PS. Není ale jasné, jestli jde o pouhé opomenutí zákonodárce, nebo zdali má toto zúžení okruhu osob nějaké opodstatnění.

U všech podmínek nezávislosti, spočívající v zákazu kontroly, postihla zákonná úprava nejen kontrolu přímou, ale i nepřímou – zprostředkovanou. Za porušení podmínek nezávislosti je považováno i takové jednání, které naplňuje stanovené znaky pouze v rámci jednání více osob – při jednání ve shodě.

Další podmínka nezávislosti znemožňuje třem výše zmíněným skupinám osob volit nebo jinak ustanovit členy orgánů provozovatele přenosové soustavy. Konkrétně se jedná o členy statutárního orgánu, dozorčí či správní rady nebo jiného orgánu určeného stanovami.¹⁷² Dále není možný paralelní výkon funkce člena těchto orgánů zároveň v provozovateli PS a v osobě vyrábějící nebo obchodující s energetickými komoditami.¹⁷³ Z povahy ustanovení, jehož účelem je vyhnout se střetu zájmů, vzniklému kvůli souběžnému angažmá ve vícero energetických činnostech, vyplývá, že zákaz se netýká pouze souběžného členství v témž orgánu u obou osob, nýbrž i v křížovém souběhu funkcí (např. člen dozorčí rady provozovatele přenosové soustavy a člen statutárního orgánu výrobce).¹⁷⁴ Shodně tak vyplývá i ze znění směrnice.¹⁷⁵ Co ale ze znění směrnice nevyplývá, je povinnost aplikovat pravidlo křížového propojení mezi trhem s elektřinou a plynem pro všechny uvedené podmínky unbundlingu. Jak bylo v rámci úpravy vlastnického oddělení ve směrnících výše uvedeno, do skupiny osob, na něž dopadají pravidla unbundlingu, se řadí primárně výrobce a obchodník s elektřinou. Rozšíření požadavků vlastnického unbundlingu v elektroenergetice na výrobce a obchodníka s plynem by se mělo týkat pouze zákazu souběžného výkonu kontroly nad dodávkami či výrobou a nad provozovatelem PS a nikoli již omezení jmenovat členy orgánů provozovatele PS či zákazu souběžného výkonu funkce člena orgánu v nich.¹⁷⁶ To ale úprava v EnergZ nerespektuje a rozšiřuje okruh osob, které jsou výše uvedené ve skupinách a) až c).

Pro případy, kdy je některou z osob, odlišných od provozovatele PS, kterým zákon pravidla unbundlingu ukládá, Česká republika, územní samosprávný celek nebo jiná

¹⁷² Jde o osoby z § 24a odst. 2 písm. b), c) a e) EnergZ.

¹⁷³ § 24a odst. 2 písm. e) a f) EnergZ.

¹⁷⁴ Komentář, str. 467.

¹⁷⁵ Čl. 9 odst. 1 písm. d) směrnice 2009/72/ES.

¹⁷⁶ Rozšíření na subjekty z oblasti plynárenství se dle čl. 9 odst. 3 směrnice 2009/72/ES vztahuje výhradně k jejímu čl. 9 odst. 1 písm. b).

osoba veřejného práva, obsahuje zákon (taktéž i směrnice) určité beneficium. Totiž že tatáž osoba, např. stát, může skrze své dva orgány (v tomto případě organizační složky), např. dvě ministerstva vykonávat kontrolu či jiné právo jak v provozovateli PS, tak v osobách zabývajících se výrobou či obchodováním s energetickými komoditami. Jedná se tak o vynětí z výše rozebíraných omezení, kde by takováto souběžná činnost jedné osoby byla zakázána.¹⁷⁷ Tyto organizační složky musí být na sobě v rámci jejich rozhodování do určité míry nezávislé, což je třeba zkoumat na ústavněprávní úrovni. Toto beneficium je uplatnitelné pouze v rámci varianty vlastnického oddělení, v jiných variantách se obdobný institut nevyskytuje. Uplatnitelné bude zejména ve státech, které tradičně drží podíly v energetických společnostech.¹⁷⁸ V tuzemských podmínkách tak je zcela v souladu s právem, drží-li určité ministerstvo podíl v provozovateli PS a jiné ministerstvo například podíl ve výrobci elektřiny.

3.4.2 Implementace pravidel unbundlingu Třetího balíčku na úrovni přepravy plynu

V odvětví plynárenství bylo v době implementace Třetího balíčku možno zvolit jakoukoli variantu řešení oddělení ve smyslu čl. 9 odst. 8 směrnice 2009/73/ES, neboť provozovatel přepravní soustavy byl, k rozhodnému datu 3. září 2009, součástí vertikálně integrovaného podniku. Jediným provozovatelem přepravní soustavy byla společnost RWE Transgas Net, s. r. o., která náležela do koncernu RWE a která jako samostatná právnická osoba vznikla v roce 2005, jakožto následek plnění požadavků unbundlingu z Druhého balíčku. Součástí tohoto koncernu byl i RWE Transgas, a. s., jako importér a dodavatel zemního plynu.¹⁷⁹ RWE Transgas Net, s.r.o. (v roce 2010 změnila obchodní firmu na NET4GAS, s.r.o.) byla součástí vertikálně integrovaného podniku. Pro odvětví plynárenství tak byla implementace institutu nezávislého provozovatele soustavy (ISO) i institutu nezávislého provozovatele přepravní soustavy (ITO) do českého právního řádu možnou variantou.

¹⁷⁷ Čl. 9 odst. 6 směrnice 2009/72/ES a § 24a odst. 3 EnergZ.

¹⁷⁸ BUSCHLE, Dirk. Unbundling of State-owned Transmission System Operators – Effective Remedy or Eyewash? *European Networks Law & Regulation Quarterly*, 2013, Volume 1, Issue 1, str. 49 – 64, str. 49.

¹⁷⁹ Důvodová zpráva k zák. č. 211/2011 Sb.

V důvodové zprávě k zák. č. 211/2011 Sb. bylo provedeno základní hodnocení všech třech možných variant, z jehož výsledků nejlépe vyšla varianta ITO. Jako výhody této varianty byly spatřovány nízká nákladovost a ne příliš intenzivní zásahy do vlastnických práv. V porovnání s ostatními variantami měla tato varianta přinášet nejmenší dopady do regulace cen pro oblast přepravu plynu, která pak ovlivňuje ceny pro zákazníky. Jako velké negativum, jež však mělo být v souhrnu vyváženo pozitivy, bylo spatřováno zvýšení dopadu a nákladů na fungování veřejné správy. V souladu se zněním směrnice¹⁸⁰ bylo třeba počítat s intenzivním dohledem nad ITO i nad vztahy uvnitř vertikálně integrovaného podniku ze strany ERÚ.

Od členských států bylo vyžadováno, aby v případech, kdy se rozhodnou na svém území aplikovat pouze varianty ISO nebo ITO, úpravu vlastnického oddělení alespoň transponovaly.¹⁸¹ Do EnergZ byla nakonec zakomponována jak varianta ITO, tak varianta vlastnického oddělení¹⁸² v podobě obdobné vlastnickému oddělení provozovatele přenosové soustavy. Provozovatel přepravní soustavy, který byl k 3. září 2009 součástí vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele, si tedy musel zvolit, v režimu jakého ustanovení bude fungovat. Tato volba by mu měla být zachována i do budoucna, bez ohledu na změny v jeho vlastnické struktuře. EnergZ dále stanoví, že na vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele se použijí ustanovení o nezávislém provozovateli přepravní soustavy (ITO).¹⁸³ Tím ale není dotčeno právo provozovatele přepravní soustavy postupovat podle ustanovení o vlastnickém oddělení. Provozovatel PŘS tak má možnost podřídit se vlastnickému oddělení, i když doposud fungoval v rámci ITO. Ve znění směrnic však není vyjasněno, zdali je možné, aby se takovýto provozovatel mohl vrátit zpět k variantě ITO. Dle některých odborných názorů je takovéto navrácení možné, neboť jej EnergZ ani směrnice Třetího balíčku nevyklučují.¹⁸⁴ Z výkladu Evropské komise vyplývá, že takovýto postup zřejmě nebude možný.¹⁸⁵ Nemožnost opětovného přechodu k ITO by ale mohla zúžit potenciální okruh zájemců o

¹⁸⁰ Čl. 41 směrnice 2009/73/ES.

¹⁸¹ Commission Staff Working Paper. Implementation note on unbundling in the Electricity Directive and the Natural Gas Directive ze dne 22. 1. 2010, str. 5 a čl. 9 odst. 11 směrnice 2009/72ES a směrnice 2009/73.

¹⁸² § 58n EnergZ.

¹⁸³ § 58b až 58m EnergZ.

¹⁸⁴ Komentář, str. 160.

¹⁸⁵ Commission Staff Working Paper. Ownership Unbundling, the Commissions Practice in Assessing the Presence of a Conflict of Interest including in Case of Financial Investors ze dne 8. 5. 2013 str. 4, pozn. p. čarou č. 10.

koupi provozovatele a zvýšit motivaci uchovat si certifikaci na ITO, i když by nebyla formálně potřeba, neboť provozovatel by reálně fungoval v režimu odděleného vlastnictví. V tomto kontextu by se tato problematika týkala i současného provozovatele přepravní soustavy v České republice.¹⁸⁶

V případě, že by provozovatel přepravní soustavy zvolil režim ITO, avšak posléze by přestal být součástí vertikálně integrovaného plynárenského podniku, postrádala by většina ustanovení režimu ITO (§ 58b až 58m EnergZ) své opodstatnění a neměla by se nadále aplikovat. Místo toho by mělo postačovat splnění požadavků pro vlastnické oddělení (§ 58n EnergZ). Toto lze dovodit např. z úpravy správních deliktů vztahujících se k ustanovením režimu ITO, kterých se může dopustit pouze ten provozovatel přenosové soustavy, jenž je součástí vertikálně integrovaného podniku.¹⁸⁷ Stejný závěr vyplývá i z teleologického výkladu směrnice pro plynárenství z Třetího energetického balíčku ze strany Evropské komise.¹⁸⁸

EnergZ stanoví pro ITO mnohé organizační a strukturální požadavky, o jejichž opodstatněnosti lze v některých případech pochybovat¹⁸⁹ a nemají základ v požadavcích směrnice. Jedná se o případy, kdy EnergZ upravuje odlišně od ZOK např. pravidla jednání statutárního orgánu, požadavky na obsah stanov a u společností s ručením omezeným pak povinnost mít nejméně dva jednatele. Na rozdíl od úpravy v ZOK se u ITO ve formě společnosti s ručením omezeným také vyžaduje zřízení dozorčí rady.¹⁹⁰

Dalším pravidlem, které nemá podklad ve směrnici a je invencí zákonodárce odchýlnou od úpravy ZOK, je stanovení doby funkčního období člena statutárního orgánu ITO na dobu 5 let s možností zkrátit délku ve stanovách a možnost odvolání člena statutárního orgánu před uplynutím funkčního období jen z důvodu hrubého porušení povinností spojených s výkonem funkce.¹⁹¹ Naproti tomu ZOK umožňuje nejvyššímu orgánu společnosti odvolat člena statutárního orgánu i bez důvodu.¹⁹² Dle důvodové zprávy k zák. č. 211/2011 Sb. se česká úprava v tomto případě inspirovala německým právem a jejím cílem je chránit nezávislost zvolených členů statutárního orgánu, když zabraňuje

¹⁸⁶ Komentář, str. 775.

¹⁸⁷ § 91 odst. 8 EnergZ (a také osoby, které jsou součástí vertikálně integrovaného podniku z § 91b).

¹⁸⁸ Komentář, str. 777.

¹⁸⁹ Komentář, str. 777.

¹⁹⁰ § 58b odst. 2 a 3 EnergZ.

¹⁹¹ § 58c odst. 2 EnergZ.

¹⁹² § 190 odst. 2 písm. c) a § 421 odst. 2 písm. f) ZOK.

zbytku koncernu libovolně je odvolat, ačkoli řádně plní své povinnosti. Pozice dozorčí nebo správní rady v ITO je dost silná, neboť její rozhodnutí jsou pro členy statutárního orgánu závazná. Dozorčí rada ale nesmí udělovat pokyny ohledně obchodního vedení, provozu a údržby přepravní soustavy a v záležitostech přípravy desetiletého plánu rozvoje soustavy podle § 58k EnergZ.¹⁹³ Dozorčí nebo správní rada zejména schvaluje roční a dlouhodobé finanční plány, stanoví možnou míru zadluženosti a schvaluje návrh na rozdělení zisku.¹⁹⁴

V ustanovení § 58d EnergZ stanoví omezení pro vznik členství ve statutárním orgánu provozovatele PŘS a povinnost zdržet se určených konkurenčních činností pro vyjmenované skupiny osob zahrnující členy statutárního orgánu i zaměstnance. Některá z těchto omezení se pak použijí i na členy dozorčí či správní rady.¹⁹⁵ Nutné je zmínit, že směrnice veškerá tato omezení klade pouze na úrovni vertikálně integrovaného podniku.¹⁹⁶ V rámci novely provedené zákonem č. 131/2015 Sb. byla ale mnohá omezení v EnergZ rozšířena na oblast koncernu. Směrnice tak např. stanoví omezení, že členové správních orgánů nesmí mít žádný podnikatelský vztah k jiným částem vertikálně integrovaného podniku nebo jeho podílníkům držícím kontrolní podíly¹⁹⁷ a EnergZ naproti tomu stanoví, že členové statutárního orgánu se nesmí účastnit na podnikání jiné osoby, která je součástí téhož koncernu, jako je ITO.¹⁹⁸ Jak ale jasně vyplývá z důvodové zprávy k zák. č. 131/2015 Sb., toto rozšíření není omylem, nýbrž výslovně zdůrazňovaným úmyslem zákonodárce.¹⁹⁹ Zůstává však velmi nejasné, proč jsou omezení v odst. 2 a 5 téhož paragrafu kladena na úroveň vertikálně integrovaného plynárenského podniku a nikoli opět koncernu. Omezení kladená na úrovni koncernu rozšiřují okruh subjektů o sesterské společnosti ITO. Je otázkou *de lege ferenda*, zdali

¹⁹³ § 58e odst. 2 EnergZ.

¹⁹⁴ § 58e odst. 1 EnergZ.

¹⁹⁵ Na základě § 58e odst. 7 EnergZ se pro členy dozorčí nebo správní rady použijí obdobně ustanovení § 58d odst. 1, 3 a 6 EnergZ.

¹⁹⁶ Viz podkapitulu o ITO.

¹⁹⁷ Čl. 19 odst. 4. směrnice 2009/73/ES.

¹⁹⁸ § 59d odst. 4 EnergZ.

¹⁹⁹ Z důvodové zprávy k zák. č. 131/2015 Sb.: „*Jedná se o nápravu neúplné implementace směrnice 2009/73/ES. Článek 19 odst. 3 směrnice 2009/73/ES zapovídá přímý i nepřímý vztah s vertikálně integrovaným podnikatelem a jeho kontrolující osobou, je proto třeba rozšířit okruh zakázaných vztahů na vztahy s jakoukoli společností koncernu. Při přímém vztahu ke společnosti koncernu, jež není vertikálně integrovaným plynárenským podnikatelem ani vertikálně integrovaného podnikatele kontrolující osobou, vzniká nepřímý vztah k osobě kontrolující vertikálně integrovaného podnikatele, neboť všechny společnosti koncernu jsou kontrolovány (přímo nebo nepřímo) jedním holdingem.*“ Shodně důvodová zpráva argumentuje i pro transpozici čl. 19 odst. 4 směrnice 2009/73/ES.

není příliš přísné např. omezení, na jehož základě nemůže být členem statutárního orgánu ITO osoba, která v posledních třech letech před jmenováním do funkce zprostředkovatelsky vstupovala do obchodních vztahů s jinou osobou téhož koncernu.²⁰⁰ Tato osoba není však držitelkou žádné energetické licence a ani předmět jejího podnikání se energetiky nijak netýká.

V ustanovení § 58g EnergZ jsou stanovena omezení, která mají zajišťovat nezávislost provozovatele přepravní soustavy jako takového. Omezení jsou opět v mnoha případech vztažena k celému koncernu a nikoli jen k vertikálně integrovanému podniku, jak požaduje čl. 18 směrnice.²⁰¹ Např. osoby, které jsou součástí téhož koncernu, se ve vztahu k ITO musejí zdržet udělování pokynů, kterými by ovlivnily chování ITO dopadající na soutěž na trhu s plynem, pod hrozbou sankce až do výše 10 % čistého obrátu.²⁰² I v literatuře se lze setkat s názory, ostře se vymezujícími k problematice rozšíření okruhu subjektů z § 58d a § 58g EnergZ. Toto rozšíření je jimi považováno za neeurokonformní a znění směrnice je přiznáván přímý účinek.²⁰³

Osoby, které jsou součástí téhož vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele, jsou oprávněny držet podíl v ITO (i nepřímo prostřednictvím ovládané osoby), jen pokud samy nevyrábějí plyn nebo s ním neobchodují. ITO nesmí držet podíl nebo nabývat jiné plnění v dceřiné společnosti, která vyrábí plyn či vlastní zařízení na jeho výrobu či s plynem obchoduje.²⁰⁴ Jak ale vyplývá z výkladu Komise, toto ustanovení nebrání tomu, aby ITO a jiná dceřiná společnost zaměřená na výrobu či obchod s plynem byly ovládány stejnou mateřskou společností. Pouze tyto dvě dceřiné společnosti nesmí vzájemně držet podíly mezi sebou.²⁰⁵

Uzavírání většiny smluv mezi ITO a jinou osobou z téhož koncernu podléhá schválení ERÚ.²⁰⁶ Pod nezávislost ITO bude nejspíše nutné podřadit i určitou nezávislost finanční. EnergZ stanoví, že ITO rozhoduje nezávisle na jiných osobách, které jsou součástí stejného vertikálně integrovaného podnikatele i v záležitostech financování a je

²⁰⁰ § 58d odst. 1 písm. c) EnergZ.

²⁰¹ Čl. 18 směrnice 2009/73/ES.

²⁰² § 58g odst. 5 a § 91b EnergZ.

²⁰³ Komentář, str. 791 a str. 782-784.

²⁰⁴ § 58g odst. 1 EnergZ.

²⁰⁵ Commission Staff Working Paper. Implementation note on unbundling in the Electricity Directive and the Natural Gas Directive ze dne 22. 1. 2010, str. 17.

²⁰⁶ § 58g odst. 6 a 7 EnergZ.

povinen si zajistit dostatečné finanční zdroje pro řádnou a efektivní přepravu plynu.²⁰⁷ Pod pojem obchodní smlouvy, které podléhají schválení ERÚ, tak bude nutné podřadit i finanční dohody mezi ITO a jinou osobou téhož koncernu ve smyslu § 58g odst. 6 EnergZ. Aby ERÚ dohodu schválil, bude nutné, aby byla sjednána za podmínek obvyklých v obchodním styku.²⁰⁸ To vše plně koresponduje i s požadavky směrnice.²⁰⁹ Stejně jako ve směrnici²¹⁰ jsou i v EnergZ stanoveny rozsáhlé požadavky na zdroje, kterými musí ITO disponovat.²¹¹ ITO též nesmí vykonávat činnost v prostorách, kde vykonává činnosti jiná osoba z téhož vertikálně integrovaného podniku.²¹² ITO musí být od ostatních osob téhož vertikálně integrovaného podniku informačně oddělen. S těmito osobami je mu též zakázáno sdílet bezpečností, informační a jiné systémy.²¹³

Za zmínku stojí také role Energetického regulačního úřadu při volbě a odvolávání členů statutárního orgánu. V rámci ITO o této volbě rozhoduje jeho dozorčí případně správní rada. V obou případech je k těmto rozhodnutím vyžadován souhlas ERÚ, stejně tak jako k uzavření smlouvy o výkonu funkce či jejích změnách.²¹⁴ Důvodová zpráva k zák. č. 211/2011 Sb. též zmiňuje, že přezkumu ERÚ podléhají kromě těchto rozhodnutí také rozhodnutí ohledně pracovních podmínek či podmínek výkonu funkce. Celá tato problematika odpovídá požadavkům směrnice Třetího balíčku.²¹⁵ ERÚ schvaluje též volbu a smlouvy o výkonu funkce členů dozorčí nebo správní rady, a to u počtu členů o jeden nižší, než je polovina všech členů rady.²¹⁶ K odvolání člena dozorčí nebo správní rady je pak třeba schválení ERÚ vždy.²¹⁷

Pro řízení o schválení jmenování, volby nebo odvolání člena statutárního orgánu nebo dozorčí či správní rady nebo smlouvy o výkonu funkce stanoví zákon fikci, že nerozhodne-li ERÚ do 3 týdnů od doručení žádosti, platí, že volbu, odvolání nebo smlouvu schválil.²¹⁸ ERÚ nemá v rozhodování o schválení naprostou diskreci a je

²⁰⁷ § 58g odst. 3 EnergZ.

²⁰⁸ Srov. též Komentář, str. 792.

²⁰⁹ Čl. 18 odst. 6 a 7 směrnice 2009/73/ES.

²¹⁰ Čl. 17 směrnice 2009/73/ES.

²¹¹ § 58h EnergZ.

²¹² § 58h odst. 8 věta druhá EnergZ.

²¹³ § 58h odst. 9, 10 a 11 EnergZ.

²¹⁴ § 58c odst. 3 a 4 EnergZ.

²¹⁵ Čl. 19 směrnice 2009/73/ES.

²¹⁶ § 58e odst. 3 EnergZ.

²¹⁷ § 58e odst. 8 EnergZ.

²¹⁸ § 58f odst. 1 a 2 EnergZ.

omezen zákonem stanovenými podmínkami.²¹⁹ Ty jsou obsaženy i ve znění směrnice²²⁰ a ukládají regulačnímu orgánu povinnost souhlas neudělit, pouze pokud se objeví pochybnosti ohledně odborné nezávislosti jmenované osoby nebo existují-li pochybnosti o důvodnosti předčasného ukončení funkčního období.

Nezávislost ITO je prohloubena též zákazem vykonávat přepravu plynu s využitím služeb jiné osoby, která je součástí téhož vertikálně integrovaného podnikatele nebo jeho zaměstnanců, s výjimkou služeb zadaných jako veřejná zakázka. I v opačném případě, tedy když ITO poskytuje služby jiné osobě v témž vertikálně integrovaném podnikateli, klade zákon omezení. Na rozdíl od předchozího, téměř absolutního zákazu, je poskytování služeb ze strany ITO pouze podmíněno souhlasem ERÚ. K jeho dosažení musí ITO doložit, že toto nebude vést k diskriminaci třetích osob, že taková služba je dostupná i třetím osobám za stejných podmínek a že nedojde k narušení nebo omezení hospodářské soutěže.²²¹

Jako další právní institut v souvislosti s variantou ITO je nutno dále zmínit desetiletý plán rozvoje přepravní soustavy a investiční opatření dle něj přijatá.²²² Desetiletý plán je ITO povinen každoročně zpracovávat a předkládat Ministerstvu průmyslu a obchodu a ERÚ. Předmětem tohoto plánu jsou opatření, jež mají zajistit přiměřenou kapacitu přepravní soustavy a bezpečnost dodávek plynu v dlouhodobějším horizontu. Plán např. stanoví, které části přepravní soustavy bude v následujících letech třeba vybudovat nebo rozšířit, vymezuje veškeré investice do přepravní soustavy, o nichž ITO rozhodl, a určuje termíny jejich realizace. Stanovuje též nové investice, které je nutno provést v následujících třech letech.²²³

Návrh desetiletého plánu musí být podroben konzultaci se stávajícími i budoucími uživateli přepravní soustavy, jejichž zájmy mohou být plánem dotčeny. Plán a záznam konzultace se předkládá ERÚ. Ten jej zveřejní způsobem umožňujícím dálkový přístup a též jej konzultuje. Dotčení uživatelé mohou uplatnit k plánu odůvodněné připomínky.²²⁴ Konečná podoba plánu pak musí odrážet požadavky vzešlé

²¹⁹ § 58f odst. 3, 4 a 5 EnergZ.

²²⁰ Čl. 19 odst. 2 směrnice 2009/73/ES.

²²¹ § 58h odst. 4 a 6 EnergZ.

²²² Desetiletý plán rozvoje soustavy vypracovává dle § 24 odst. 10 písm. j) EnergZ i provozovatel přenosové soustavy a úprava pro ITO se na něj použije obdobně.

²²³ § 58k odst. 1 - 3 EnergZ.

²²⁴ § 58k odst. 4 - 7 EnergZ.

z konzultačního procesu a musí být též v souladu s plánem rozvoje soustavy pro celou Evropskou unii podle Nařízení o podmínkách přístupu k plynárenským přepravním soustavám²²⁵.

Důležitým aspektem, který plán rozvoje přináší, je že náklady ITO vzniklé v souvislosti s uskutečněním investice v souladu s desetiletým plánem rozvoje se považují za náklady na zajištění efektivního výkonu licencované činnosti podle EnergZ a ovlivňují tak výši regulované ceny podle § 19a EnergZ.²²⁶ Výše těchto investic tak hraje rozhodující roli pro tvorbu ceny. Ze zákonného postupu přijímání plánu je patrné, že výši investic ovlivňuje sám ITO, neboť je to právě on, kdo plán vytváří, byť následně musí projít konzultačními procesy. Intervence ERÚ do tvorby obsahu plánu je toliko taková, že může nařídit, aby ITO plán v přiměřené lhůtě změnil nebo odstranil vady, je-li v rozporu s plánem rozvoje soustavy pro celou Evropskou unii nebo trpí-li jinými vadami.²²⁷ Toto je příkladnou ukázkou toho, co ekonomové nazývají „*problém zajetí regulátora*“. Jedná se o situaci, kdy výši ceny *de facto* nastavuje sám regulovaný subjekt, nikoli regulátor, neboť regulátor vychází z výše nákladů, které jsou mu předloženy právě regulovanou osobou.

Pokud ITO neuskuteční plánem stanovené investice v určených termínech, může ERÚ provést jednu nebo i více variant nápravných opatření. Může uskutečnění takové investice nařídit, rozhodnout o provedení výběrového řízení na poskytnutí úvěru pro financování dané investice, o provedení emise dluhopisů ITO či nařídit navýšení základního kapitálu ITO.²²⁸ Ačkoli to z dikce zákona přímo nevyplývá, tak s ohledem na jasné znění směrnice²²⁹ by tato donucovací opatření měla být použita jen u investic, které mají být provedeny během příštích 3 let, a ne u všech investic obsažených v plánu. Se shodným názorem se lze setkat i v literatuře, kde je poukazováno na to, že právě tyto investice jsou pro ITO závazné.²³⁰

Závěrem této kapitoly bude ještě zmíněna úprava vlastnického oddělení provozovatele PŘS. Objevují se i názory, které považují vlastnické oddělení v odvětví plynárenství za

²²⁵ Nařízení evropského parlamentu a rady č. 715/2009 ze dne 13. července 2009 o podmínkách přístupu k plynárenským přepravním soustavám a o zrušení nařízení č. 1775/2005.

²²⁶ Komentář, str. 809.

²²⁷ § 58k odst. 8, 9 a 10 EnergZ.

²²⁸ § 58l EnergZ.

²²⁹ Čl. 22 odst. 7 směrnice 2009/73/ES.

²³⁰ Komentář, str. 809 a 812.

zbytečné. Vlastnické oddělení by v mnoha případech mohlo vést k významnému oslabení vyjednávací pozice provozovatelů PŘS s velkými dovozci plynu. Snaha provozovatele PŘS zvýhodňovat v rámci téhož vertikálně integrovaného podnikatele „svého“ obchodníka s plynem, čemuž má vlastnický unbundling bránit, není v plynárenství příliš patrná, neboť často nedochází k přetěžování přepravní soustavy.²³¹ I přes řadu takovýchto argumentů, a především kvůli povinnosti transponovat vedle ITO i tuto úpravu, bylo vlastnické oddělení pro odvětví plynárenství zakotveno do §58n EnergZ.

Za povšimnutí stojí, že úprava vlastnického oddělení (a to jak pro plyn, tak pro elektroenergetiku), na rozdíl od úpravy pro ITO, neukládá vlastnickému oddělení provozovateli přísné požadavky na dostatečné materiální, personální, technické vybavení. Tyto požadavky mají pro ITO zajistit nezávislost od ostatních složek vertikálně integrovaného podniku a v režimu vlastnického oddělení jsou zbytečné, neboť tam konflikt zájmů nehrozí. Z rozhodnutí Evropské komise pak opakovaně vyplývá, že národní úprava nemůže po provozovateli PS nebo PŘS požadovat splnění dalších podmínek nad rámec ustanovení směrnic Třetího balíčku o vlastnickém oddělení. V případech, že by národní úprava kladla obdobné požadavky na zdroje a vybavení i v režimu vlastnického oddělení, nemůže být jejich nedostatek či absence důvodem odmítnutí certifikace nezávislosti provozovatele.²³²

3.4.3 Implementace pravidel unbundlingu Třetího balíčku na úrovni distribuce elektřiny a plynu

Požadavky směrnic Třetího balíčku zachovaly nižší intenzitu oddělení provozovatelů distribučních soustav v elektroenergetice a plynárenství, a proto je právní úprava § 25a a § 59a EnergZ v podobě dané Druhým balíčkem v souladu s požadavky na oddělení provozovatelů distribučních soustav Třetího balíčku. Jak vyplývá z dikce uvedených ustanovení, požadavky na oddělení se vztahují jen na provozovatele DS, kteří jsou součástí vertikálně integrovaného podnikatele. Pokud provozovatel přestane být jeho součástí, povinnosti unbundlingu stanovené v § 25a a § 59a se na něj nebudou

²³¹ Komentář, str. 817.

²³² Komentář, str. 822 - 823.

vztahovat.²³³ V ustanoveních § 25a a § 59a je dále výslovně uvedeno, že není požadován unbundling vlastnický, vyžaduje se pouze unbundling právní a funkční. Provozovatel DS musí být samostatnou právnickou osobou, ale je možné, že bude např. kontrolován obchodníkem nebo výrobcem energetických komodit či jej bude sám kontrolovat. Provozovatel DS též nemusí být vlastníkem distribuční soustavy.

Požadavky funkčního unbundlingu, do něhož je zařazován i unbundling manažerský, které dopadají na vztahy v rámci téhož vertikálně integrovaného podniku a které vyplývají z platné právní úpravy, jsou následující²³⁴:

1. Osoby odpovědné za řízení provozovatele DS se nesmí přímo ani nepřímo podílet na fungování podnikových složek zabývajících se komoditní činností.
2. Je zakázáno, aby tatáž fyzická osoba byla zároveň členem statutárního orgánu nebo vedoucím zaměstnancem v provozovateli DS a v držiteli licence na vyjmenované energetické činnosti. Zákon zde vůbec nepočítá s tím, že i právnické osoby mohou být členy orgánů obchodních korporací. S ohledem na účel a smysl této úpravy je ale zřejmé, že zákaz bude dopadat i na osoby právnické.
3. Musí být přijata veškerá opatření, která zajistí, že členové statutárního orgánu a vedoucí zaměstnanci provozovatele DS budou moci jednat nezávisle. To je klíčové zejména v rámci koncernových vztahů, ve kterých bude provozovatel DS zpravidla osobou řízenou (ve smyslu § 79 ZOK). Je tak bráněno použití ustanovení, které umožňuje, aby v rámci koncernu řídící osoba osobě řízené udělovala pokyny ohledně obchodního vedení, jsou-li v zájmu řídící osoby nebo jiné osoby, která je součástí koncernu.²³⁵ Na základě zde rozebíraného ustanovení tak nebude možné takovýto pokyn provozovateli DS udělit, byla-li by ohrožena nezávislost jeho jednání. Obdobně též bude omezena možnost člena statutárního orgánu provozovatele DS požádat o udělení pokynu ohledně obchodního vedení nejvyšší orgán společnosti (§ 51 odst. 2 ZOK). V obou těchto případech ale nebude možnost udělit pokyn vyloučena zcela. Bude nutné

²³³ Commission Staff Working Paper. Implementation note on unbundling in the Electricity Directive and the Natural Gas Directive ze dne 22. 1. 2010, str. 29.

²³⁴ § 25a a § 59a EnergZ.

²³⁵ § 81 odst. 1 ZOK.

v každém jednotlivém případě zkoumat, zdali by povaha pokynu mohla narušit nezávislost daných osob či nikoli.²³⁶

4. Člen statutárního orgánu nebo vedoucí zaměstnanec provozovatele DS nesmí přijímat žádná majetková plnění od držitelů licence na vyjmenované energetické činnosti. Odměňování těchto osob tak musí být úměrné výsledkům hospodaření provozovatele DS, nikoli výsledkům koncernu jako celku či jiné jeho složky.

5. Provozovatel DS musí disponovat skutečnými rozhodovacími právy ve vztahu k majetku nezbytnému k provozu soustavy a jejímu rozvoji či údržbě. Tento požadavek ale nepředstavuje nutnost oddělení všech sdílených služeb mezi provozovatelem DS a jinou částí vertikálně integrovaného podniku. Dle výkladu Evropské komise je žádoucí zkoumat případ od případu, zdali v rámci některých sdílených služeb (finanční služby, IT služby, doprava) je provozovatel DS dostatečně nezávislý. Mateřská společnost mu nesmí udělovat pokyny ohledně běžného provozu a údržby sítě. Do rozhodování o výstavbě a modernizaci sítě smí zasahovat pouze v případě, že by šlo o rozhodnutí přesahující rámec jí schváleného ročního finančního plánu.

6. Nad rámec požadavků směrnice je pak členovi statutárního orgánu nebo vedoucímu zaměstnanci stanoven zákaz držet podíl převyšující 1 % základního kapitálu v jiné právnické osobě, která je držitelem licence na vyjmenované energetické činnosti a je součástí téhož vertikálně integrovaného podniku.

I do současné podoby EnergZ byla zakotvena možnost, předvídaná Druhým i Třetím balíčkem²³⁷, v určitých případech neaplikovat pravidla unbundlingu. Provozovatel DS, který poskytuje služby pro méně než 90 000 připojených odběrných míst zákazníků, není povinen podřídit se pravidlům unbundlingu.²³⁸ I tento provozovatel ale bude muset dodržovat zásadu nediskriminace a neznevýhodňovat ostatní subjekty trhu s elektřinou.²³⁹

Informační unbundling spočívající v požadavku zachování důvěrnosti o obchodně citlivých informacích²⁴⁰, který Třetí balíček přináší pro oba typy provozovatelů v obou

²³⁶ Komentář, str. 545.

²³⁷ Čl. 26 odst. 4 směrnice 2009/72/ES a směrnice 2009/73/ES.

²³⁸ §25a odst. 9 a §59a odst. 10 EnergZ.

²³⁹ Komentář str. 551, § 25 odst. 10 písm. d) a § 59 odst. 8 písm. f) EnergZ a čl. 25 odst. 2 2009/72/ES a směrnice 2009/73/ES.

²⁴⁰ Čl. 16 a 27 směrnice 2009/72/ES a směrnice 2009/73/ES.

odvětvích, není v EnergZ výslovně upraven. Nicméně jeho důležitost je značná. Provozovatel DS získává během své činnosti cenné informace jednak o síti samotné, ale i o připojených osobách a jejich odběru. Je nežádoucí, aby jen určitým spřízněným subjektům, zejména pak těm, které působí v rámci jednoho podnikatelského seskupení, provozovatel DS tyto informace poskytoval, a tím bylo zvýhodňováno jejich postavení na úkor ostatních. Zákaz takového jednání je zřejmě možné dovodit z požadavku zajišťovat ochranu chráněných informací v § 25 odst. 10 písm. n) a § 59 odst. 8 písm. v) EnergZ.²⁴¹

Na závěr této kapitoly je vhodné poznamenat, že v rámci úpravy oddělení provozovatelů distribuční soustavy je upravena i povinnost provozovatele DS přijmout vnitřním předpisem tzv. program rovného zacházení.²⁴² V EnergZ má tutéž povinnost i provozovatel distribuční sítě²⁴³ v plynárenství, nezávislý provozovatel přepravní sítě (ITO)²⁴⁴ a provozovatel zásobníku plynu²⁴⁵. Tento institut byl zaveden již směrnicemi Druhého balíčku a je obsažen též v balíčku Třetím, a to pod označením „*program shody*“ nebo „*program compliance*“.²⁴⁶ Jeho cílem je vyloučení diskriminačního jednání ve vztahu k ostatním účastníkům trhu, kteří nejsou součástí daného vertikálně integrovaného podnikatele.

²⁴¹ Srov. též. Komentář, str. 543.

²⁴² § 25a odst. 3 EnergZ.

²⁴³ § 59a odst. 3 EnergZ.

²⁴⁴ § 58i EnergZ.

²⁴⁵ § 60a odst. 3 EnergZ.

²⁴⁶ V rámci Druhého balíčku jde o čl. 10 odst. 2 písm. d) a čl. 15 odst. 2 písm. d) směrnice 2003/54/ES a čl. 9 odst. 2 písm. d) a čl. 13 odst. 2 písm. d) směrnice 2003/55/ES. V rámci Třetího balíčku jde o čl. 14 odst. 2 písm. c), čl. 26 odst. 2 písm. d) a čl. 21 směrnice 2009/72/ES a čl. 15 odst. 2 písm. d), čl. 26 odst. 2 písm. d) a čl. 21 směrnice 2009/73/ES.

4. CERTIFIKACE A LICENCE

Certifikace a licence v energetice jsou dva odlišné a navzájem procesně nezávislé právní instituty, které jsou velmi často dávány do souvislosti s konceptem přirozeného monopolu. Co se týče certifikace, ta je na problematiku přirozených monopolů navázána skrze oblast unbundlingu. Certifikace je totiž úřední potvrzení splnění podmínek nezávislosti, které tvoří podstatu unbundlingu.²⁴⁷ V situaci České republiky tak půjde o splnění povinnosti vlastnického oddělení provozovatele přenosové soustavy a splnění povinností ITO u provozovatele přepravní soustavy. Licence je oproti tomu institutem, který bývá s problematikou vzniku přirozených monopolů často spojován zcela mylně. Právní úprava certifikací i licencování bude rozebrána v následujících podkapitolách.

4.1 Certifikace

Na prvním místě je třeba zdůraznit, že proces certifikace existuje pouze na úrovni provozovatelů přenosových a přepravních soustav. Na úrovni provozovatelů distribučních soustav žádná certifikace předepsána není. Všechny tři modely - vlastnické oddělení, ISO i ITO podléhají certifikačnímu řízení.²⁴⁸

Proces certifikace zavádí čl. 10 a 11 obou směrnic Třetího balíčku.²⁴⁹ Postupem v nich uvedeným, musí být certifikován každý podnik předtím, než bude schválen a určen jako provozovatel PS/PřS. Tato úprava byla transponována do § 10a, § 10b a § 10c EnergZ.

Na základě § 10a odst. 1 EnergZ provozovatel přenosové soustavy a provozovatel přepravní soustavy mohou provozovat soustavu pouze tehdy, jsou-li držitelem

²⁴⁷ Dle 2 odst. 1 písm. c) EnergZ se certifikací rozumí: „řízení, v němž se zjišťuje, zda provozovatel přenosové soustavy, provozovatel přepravní soustavy nebo osoba, která hodlá provozovat přenosovou nebo přepravní soustavu, splňuje podmínky nezávislosti provozovatele přenosové soustavy nebo provozovatele přepravní soustavy podle tohoto zákona a zda získání nebo výkon kontroly ze strany osoby nebo osob, které mají sídlo, ústřední správu nebo hlavní místo podnikatelské činnosti ve státě, který není členským státem Evropské unie (dále jen „osoba z třetí země“), nad provozovatelem přenosové nebo přepravní soustavy neohrozí bezpečnost dodávek elektřiny nebo plynu v České republice a Evropské unii.“

²⁴⁸ Commission Staff Working Paper. Implementation note on unbundling in the Electricity Directive and the Natural Gas Directive ze dne 22. 1. 2010, str. 22.

²⁴⁹ Směrnice 2009/72/ES a směrnice 2009/73/ES.

certifikátu nezávislosti. O udělení nebo zrušení certifikátu nezávislosti rozhoduje ERÚ.²⁵⁰

Certifikace je správním řízením a zahajuje se zpravidla na žádost provozovatele soustavy nebo toho, kdo hodlá přenosovou soustavu nebo přepravní soustavu provozovat. Jelikož EnergZ neobsahuje podrobnou úpravu postupu certifikace, v otázkách, které nejsou upraveny, se bude postupovat dle SŘ.²⁵¹ ERÚ oznamuje Komisi obsah konceptu výrokové části rozhodnutí s odůvodněním. Koncept má *de facto* podobu plnohodnotného správního rozhodnutí, nicméně Komise k němu ještě musí vydat stanovisko. V případě že se Komise nevyjádří, nastává fikce, že nemá ke konceptu námitky a souhlasí s ním. Pokud žadatel prokáže, že splňuje všechny podmínky nezávislosti²⁵², ERÚ mu udělí certifikát nezávislosti v konečném rozhodnutí, které zohledňuje stanovisko Komise.

ERÚ i po udělení certifikátu průběžně kontroluje a prověřuje, zda provozovatel PS/PřS podmínky nezávislosti nadále splňuje. ERÚ totiž může zahájit certifikaci z moci úřední, má-li důvodně za to, že provozovatel PS/PřS přestal nebo přestane splňovat některý z požadavků nezávislosti nebo může řízení zahájit na základě podnětu Komise. Pokud provozovatel PS/PřS opakovaně závažným způsobem porušuje některou z podmínek nezávislosti, ERÚ mu certifikát nezávislosti zruší.²⁵³ Provozovatel soustavy je povinen ERÚ oznamovat všechny skutečnosti, v důsledku kterých přestal podmínky nezávislosti splňovat.²⁵⁴ Nesplnění této notifikační povinnosti je správním deliktem.²⁵⁵ Právní jistotu v tomto případě ale narušuje, že zákon neuvádí žádnou lhůtu, dokdy musí provozovatel dané skutečnosti oznámit. Opravným prostředkem proti rozhodnutí o udělení nebo zrušení certifikátu nezávislosti je rozklad, který se podává předsedkyni ERÚ do 15 dnů od doručení.²⁵⁶

Na základě výše uvedeného ERÚ jednotlivě zhodnotil podmínky nezávislosti stanovené v § 58a až 58m EnergZ a shledal, že provozovatel PřS, společnost NET4GAS, s.r.o. je

²⁵⁰ § 17 odst. 6 písm. g) EnergZ.

²⁵¹ § 1 odst. 2 SŘ.

²⁵² Konkrétně se jedná o podmínky § 24a odst. 2 a § 58b až 58m (pro ITO) a § 58n odst. 2 EnergZ (pro vlastnický oddělený provozovatel PřS).

²⁵³ § 10b EnergZ.

²⁵⁴ § 10a odst. 2 a 3 EnergZ.

²⁵⁵ § 91 odst. 3 písm. b) EnergZ.

²⁵⁶ § 152 SŘ a 17b odst. 1 písm. c) EnergZ.

plně splňuje. Na základě rozhodnutí ze dne 28. ledna 2013, sp. zn. OLP-02651/2012-ERU, udělil společnosti NET4GAS, s.r.o. certifikát nezávislosti.²⁵⁷ ERÚ vydal též 7. prosince 2012 rozhodnutí, sp. zn. OLP-02159/2012-ERU o udělení certifikátu nezávislosti provozovateli přenosové soustavy, společnosti ČEPS, a.s., neboť splňuje všechny podmínky z § 24a odst. 2 EnergZ.²⁵⁸ Základní podmínka unbundlingu z § 24a odst. 2 písm. b) a c) EnergZ je splněna tím, že přímou kontrolu nad společností ČEPS, a.s., vykonává Ministerstvo průmyslu a obchodu. To je jediným akcionářem společnosti, zároveň však nevykonává kontrolu či neuplatňuje jiné právo nad jinými osobami uvedenými v daném ustanovení.

S drobnými obměnami pak EnergZ i směrnice upravují postup certifikace ve vztahu ke třetím zemím.²⁵⁹ Jedná se o případy, kdy je provozovatel PS/PřS kontrolován osobou nebo osobami z třetí země. Rozhodnutí ERÚ je podmíněno závazným stanoviskem Ministerstva průmyslu a obchodu. V tomto stanovisku má být posouzeno, zda výkon kontroly osoby ze třetí země nemůže ohrozit bezpečnost dodávek elektřiny nebo plynu v České republice nebo Evropské unii. Postup Komise u obou druhů certifikačního procesu se řídí čl. 3 nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 714/2009, pokud jde o přenosovou soustavu, nebo podle nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 715/2009 v případě přepravní soustavy.²⁶⁰ Role Komise je v rámci tohoto způsobu certifikace významnější. Komise v něm musí být neprodleně informována o zahájení certifikačního procesu a současně s oznámením odůvodněného konceptu rozhodnutí je požádána o vydání stanoviska. Ve stanovisku má posoudit, zdali žadatel splňuje podmínky nezávislosti a zdali udělení certifikátu neohrozí bezpečnost dodávek elektřiny nebo plynu do Evropské unie. Pravidla unbundlingu tak do určité míry působí i extraterritoriálně, i společnosti z třetích zemí tedy musí v určitých případech vyhovět stejným požadavkům na oddělení jako společnosti z Evropské unie. Tyto

²⁵⁷ Rozhodnutí ERÚ sp. zn. OLP-02651/2012-ERU, ze dne 28. 1. 2013, [cit. 31. 12. 2016], dostupné z <https://www.eru.cz/-/rozhodnuti-o-udeleni-certifikatu-nezavislosti-provozovateli-prepravni-soustavy?inheritRedirect=true>.

²⁵⁸ Rozhodnutí ERÚ sp. zn. OLP-02159/2012-ERU, ze dne 7. 12. 2012, [cit. 31. 12. 2016], dostupné z <https://www.eru.cz/-/rozhodnuti-o-udeleni-certifikatu-nezavislosti-provozovateli-prenosove-soustavy?inheritRedirect=true>.

²⁵⁹ Čl. 11 směrnice 2009/72/ES a směrnice 2009/73/ES a § 10c EnergZ. Pojem osoby z třetí země je vymezen v rámci vymezení pojmu certifikace v § 2 odst. 1 písm. c) EnergZ. Viz pozn. p. č. č. 247.

²⁶⁰ Nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 714/2009 ze dne 13. července 2009 o podmínkách přístupu do sítě pro přeshraniční obchod s elektřinou a o zrušení nařízení č. 1228/2003 a nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 715/2009 ze dne 13. července 2009 o podmínkách přístupu k plynárenským přepravním soustavám a o zrušení nařízení č. 1775/2005.

extrateritoriální účinky pravidel unbundlingu však dopadají pouze na subjekty, které budou vykonávat kontrolu v evropských provozovatelích, nikoli na třetí země jako takové.²⁶¹

ERÚ uveřejňuje výrokovou část rozhodnutí a stanovisko Komise způsobem umožňujícím dálkový přístup a v Energetickém regulačním věstníku. Pokud ERÚ rozhodl odlišně od stanoviska Komise, což není vyloučeno, neboť zákon pouze ukládá, že ERÚ má její stanovisko v co největší míře zohlednit, uveřejní rovněž odůvodnění rozhodnutí.²⁶²

Z rozhodovací praxe Evropské komise lze vyvodit, že opouští přísně formalistické pojetí podmínek nezávislosti a svým výkladem naopak zmírňuje jejich přísnost a připouští jakýsi *ad hoc* přezkum jejich porušení. Na základě toho je charakter a intenzitu narušení nezávislosti třeba zkoumat jednotlivě v každém případě a s vědomím, že nikoli každé porušení podmínek nezávislosti je nutné hned považovat za právně závadné. Aby po porušení podmínek nezávislosti následovalo správní trestání nebo i odebrání certifikátu nezávislosti, musí být pouto mezi zakázaným tržním zájmem a provozováním přenosové soustavy dostatečně intenzivní. Až teprve při překročení určité míry intenzity lze porušení považovat za nežádoucí. Proto se lze v záležitostech certifikace setkat v příslušné rozhodovací praxi Evropské komise s právním názorem, který například připouští možnost paralelní účasti v provozování přenosové soustavy a činnostech souvisejících s obchodováním s elektřinou a plynem. V těchto případech však nesmí existovat riziko možnosti faktického narušení nezávislého řízení soustavy.²⁶³ Evropská komise ve spolupráci s národními regulačními orgány tak např. připustila podnikání britského provozovatele přenosové soustavy National Grid v oblasti výroby elektřiny ve Spojených státech amerických, neboť v důsledku geografické odlehlosti evropského a amerického trhu zde není riziko narušení nezávislosti provozovatele přenosové soustavy. Jsou však známa i rozhodnutí, kdy Komise konstatovala vzájemnou odlehlost trhů i v rámci Evropského hospodářského prostoru a umožnila

²⁶¹ Komentář, str. 175.

²⁶² § 10c odst. 9 EnergZ.

²⁶³ Komentář, str. 460.

provozovateli soustavy podnikání v oblasti výroby, neboť mezi nimi neshledala střet zájmů.²⁶⁴

Lze tedy konstatovat, že i v případech, kdy se vyskytne a přetrvává jedna z okolností, kterou čl. 9 zakazuje, tedy že provozovatel PS/Přs nesplňuje jednu nebo vícero podmínek vlastnického unbundlingu, může být národním regulátorem řádně certifikován nebo mu certifikace nemusí být automaticky odebrána. Stane se tak v situacích, kdy nebylo shledáno žádné nebezpečí střetu zájmů. Povinností národních regulátorů je pak nadále sledovat okolnosti, které by se v budoucnu mohly objevit a zapříčinit střet zájmů provozovatele PS dle pravidel vlastnického unbundlingu a případně trvat na jejich odstranění. S tímto přístupem koresponduje i díkce EnergZ, který jako důvod zrušení certifikace vyžaduje určité kvalifikované porušení podmínek nezávislosti, k němuž musí dojít „*opakovaně závažným způsobem*“.²⁶⁵ U certifikace ve vztahu k třetím zemím EnergZ ukládá ERÚ zrušit certifikát nezávislosti při nesplnění některé z podmínek bez dalšího. Lze se nicméně setkat s autory, kteří se s odkazem na zásadu přiměřenosti a nezbytnosti (§ 2 odst. 3 SŘ) přesto přiklánějí k prvně uvedenému postupu i pro certifikaci ve vztahu k třetím zemím.²⁶⁶ Prokázat, že žádný střet zájmů nehrozí a certifikace může být udělena, náleží samotnému provozovateli, nikoli regulačnímu orgánu.²⁶⁷ Naopak důkazní břemeno ohledně neplnění podmínek nezávislosti pro účely rušení certifikace je na straně ERÚ.²⁶⁸

Ze znění podmínek nezávislosti § 24a odst. 2 a § 58n odst. 2 EnergZ, kde je použit výraz - „*musejí být splněny tyto podmínky nezávislosti*“ je patrné, že i zákonodárce si je vědom toho, že jejich splnění nebude v mnoha případech v moci a vůli samotného provozovatele. Jak bylo popsáno v kapitole 3.4.1, plnění je často vyžadováno od osob od provozovatele odlišných, což má pak zásadní dopad i na správní trestání

²⁶⁴ Commission Staff Working Paper. Ownership Unbundling, the Commissions Practice in Assessing the Presence of a Conflict of Interest including in Case of Financial Investors ze dne 8. 5. 2013, str. 3 a Komentář, str. 461. Dále viz stanovisko Komise zde dne 19. 4. 2012 k certifikaci National Grid Electricity Transmission plc (009 - 2012 - UK), National Grid Gas plc (010 - 2012 - UK) a National Grid Interconnectors ltd (011 - 2012 - UK) a stanovisko Komise ze dne 6. září 2012 k certifikaci 50 Hertz Transmission GmbH (027 - 2012 - DE [cit. 31. 12. 2016], dostupné z https://ec.europa.eu/energy/sites/ener/files/documents/certifications_decisions.pdf.

²⁶⁵ § 10b odst. 7 EnergZ.

²⁶⁶ Komentář, str. 177.

²⁶⁷ Commission Staff Working Paper. Ownership Unbundling, the Commissions Practice in Assessing the Presence of a Conflict of Interest including in Case of Financial Investors ze dne 8. 5. 2013 str. 8-10.

²⁶⁸ Komentář, str. 177.

provozovatele přenosové soustavy, kterému nebude moci být porušení podmínek nezávislosti třetími osobami přičítáno. Za podmínky, které náleží do dispoziční sféry provozovatele, lze považovat ty uvedené v písmenech a) a d) a naopak ty, které jsou odvislé od jednání třetích osob a nezávisí na vůli provozovatele, jsou pod písmeny b), c), e). Nutné je však podotknout, že i v případech, kdy je porušení přičitatelné, stanoví zákon možnost exonerace v případě, že právnická osoba prokáže, že vynaložila veškeré úsilí k zabránění porušení povinnosti, které na ni bylo možné požadovat.²⁶⁹ To ale nemá vliv na možnost odnětí certifikátu nezávislosti při naplnění dostatečné intenzity porušení ve smyslu § 10b odst. 7 EnergZ.²⁷⁰

4.2 Licence

V judikatuře Nejvyššího správního soudu je řízení o energetických licencích uváděno jako příklad vztahu ryze vrchnostenské povahy. Charakter norem týkajících se licencí je veřejnoprávní, na rozdíl třeba od podmínek podnikání určených EnergZ, které mají povahu spíše soukromoprávní.²⁷¹ Licence ve smyslu EnergZ je státním souhlasem s provozováním vymezených činností v energetice a liší se od pojetí licence v soukromém právu. Tam licence představuje především souhlas s užíváním předmětu duševního vlastnictví. Dle § 3 odst. 3 EnergZ je možné podnikat v energetických odvětvích na území České republiky jen na základě licence vydané ERÚ. Bez licence to lze jen na základě výjimek uvedených v § 3 odst. 3 a 4, § 5 odst. 9 a § 7a EnergZ.

Z ekonomického pohledu představuje požadavek získání licence překážku vstupu do odvětví. Licence bývají mylně považovány za nástroj ochrany přirozených monopolů před konkurencí, která by mohla přinést neefektivní duplikace.²⁷² Jestli ale přirozeně monopolní odvětví skutečně existuje, není třeba bránit potenciálním zájemcům ke vstupu do odvětví, neboť přirozenou překážkou jsou jim vysoké fixní náklady vstupu či velké úspory z rozsahu, kterých dosahuje již etablovaný subjekt. Jakákoli administrativně-právní omezení vstupu na trh, jejichž cílem je chránit monopolní postavení, jsou již z podstaty „přirozeného“ vzniku přirozeného monopolu naprosto

²⁶⁹ § 91d odst. 1 EnergZ.

²⁷⁰ Komentář, str. 463.

²⁷¹ Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 10. 2004, sp. zn. 7 As 58/2003-104.

²⁷² DUŠEK, Libor. *Konkurence - cesta k efektivní výrobě a spotřebě elektrické energie: návrh Liberálního institutu na deregulaci české energetiky*. Praha: Centrum liberálních studií, 1998. 78 s., str. 2.

nadbytečná. Udělování licencí tak není právním aspektem, který z modelu přirozeného monopolu vyplývá, naopak je spíše v rozporu s jeho poznatky. *De lege ferenda* má institut licencování jistě svůj smysl a opodstatnění, ten však v žádném případě nepochází z konceptu přirozeného monopolu.

Naprosto mylným názorem, se kterým se bohužel lze často setkat, je, že udělením licence provozovatel soustavy získává charakter přirozeného monopolu.²⁷³ Pro přenos elektřiny a přepravu plynu jsou licence vydávány dle EnergZ jako výlučně pro celé území České republiky.²⁷⁴ Výlučnost znamená, že na území České republiky může být daným poskytovatelem jen jediná osoba, a tudíž zde není žádná licenční konkurence.²⁷⁵ Povaha licence na přenos elektřiny a přepravu plynu, kterou jí EnergZ dává, tak sice zapříčiňuje, že její držitel skutečně dostane povahu monopolu, nikoli však monopolu přirozeného, ale monopolu uměle vytvořeného.

V literatuře²⁷⁶ se lze také setkat s tvrzením, dle názoru autorky ne zcela přesným, že důvodem pro výlučnost licence je skutečnost, že se na území České republiky nachází jen jedna přepravní i přenosová soustava. To, že se zde přepravní i přenosová soustava vyskytuje jen jednou, je důsledkem, nikoli důvodem výlučnosti licence, případně je to zapříčiněno přirozeně monopolní povahou provozovatelů sítí. I kdyby ale provozovatelé PS i PŘS, v souladu s liberálním smýšlením, nebyli přirozenými monopoly, je potenciální konkurenci bráněno právě výlučnou licencí, která provozovateli PS a PŘS jeho monopolní postavení udržuje.

Licence, jakožto oprávnění podnikat v energetických odvětvích vzniká právní mocí rozhodnutí o udělení licence, které je správním rozhodnutím.²⁷⁷ Licence může vzniknout také *ex lege*, ale jen pro obchod s energetickými komoditami.²⁷⁸ Udělování licencí dle EnergZ není ovládáno principem koncesním, tudíž splní-li žadatel zákonem stanovené podmínky k udělení licence, má na její vydání nárok. Dle doktrinálního

²⁷³ Např. v Kodexu přenosové soustavy na str. 5 se uvádí: „Vzhledem k tomu, že na provozování přenosové soustavy je v České republice vydána jediná licence pro území celého státu, je přenosová soustava přirozeným monopolem, který podléhá regulaci Energetického regulačního úřadu a přísným pravidlům soutěžního práva.“

²⁷⁴ § 4 odst. 2 písm. a) a b) EnergZ. Výlučná je též licence na činnosti operátora trhu.

²⁷⁵ Komentář, str. 83 a str. 166 a ONDREJOVÁ, D. K charakteru práv a povinností nabytých z titulu udělení licence na podnikání v energetických odvětvích. *Správní právo*, 2009, č. 1, s. 41–54, str. 51.

²⁷⁶ Komentář, str. 83.

²⁷⁷ Komentář, str. 77.

²⁷⁸ § 8 odst. 1 věta druhá EnergZ.

pojmosloví by se dalo na rozhodnutí o vydání licence nahlížet jako na povolení.²⁷⁹ To potvrdil i Nejvyšší správní soud v rámci své rozhodovací praxe, když jasně vymezil, že řízení o udělení licence není založeno na správním uvážení a při splnění zákonem stanovených podmínek musí správní orgán licenci udělit, aniž je mu dána možnost volby, zdali tak učiní či nikoli. Nejvyšší správní soud též energetické licence připodobňuje k živnostenskému oprávnění s tím, že energetické činnosti byly z obecné úpravy živností vyňaty jen díky svému strategickému charakteru a významu pro národní hospodářství i životy obyvatel.²⁸⁰

Kvůli snaze dosáhnout nezávislosti a nestrannosti jsou zákonem určitým osobám některé nebo všechny licencované činnosti zakázány. Ze sféry přirozených monopolů je možno uvést významný zákaz uložený provozovateli přenosové soustavy být držitelem jiné licence, než té na přenos elektřiny²⁸¹ a zákaz být držitelem licence na výrobu a přenos elektřiny a obchod s elektřinou nebo plynem, uložený provozovateli distribuční soustavy, k jehož soustavě je připojeno více jak 90 000 odběrných míst zákazníků.²⁸² Z požadavků na nezávislost ITO (§ 58g EnergZ) či na vlastnické oddělení provozovatele přepravní soustavy (§ 58n EnergZ), které vyžadují nezávislost na výrobě elektřiny, výrobě plynu nebo na obchodu s nimi, lze vyvodit i nemožnost držení licence na výrobu či obchod s energetickými komoditami pro licencované provozovatele přepravní soustavy, ačkoli v zákoně výslovný zákaz chybí. Stejně tak lze dovodit i z požadavků na oddělení provozovatelů distribuční soustavy v plynárenství (§ 59a EnergZ) zákaz být držitelem jiné licence než licence na distribuci plynu, přepravu plynu a uskladňování plynu.²⁸³

Znění zákona rozlišuje mezi licencemi udělovanými na určitý časový úsek a licencemi udělovanými na dobu neurčitou.²⁸⁴ S účinností od 1. ledna 2016 novela EnergZ v podobě zák. č. 131/2015 Sb. změnila dobu trvání licencí na přenos elektřiny, přepravu plynu, distribuci elektřiny, distribuci plynu, uskladňování plynu, rozvod tepelné energie z doby nejvýše 25 let na dobu neurčitou. Do té doby vydané licence, tedy licence

²⁷⁹Viz HENDRYCH, D. a kol. *Správní právo. Obecná část*. 9. vydání. Praha: C. H. Beck, 2016. 599 s. str. 140-141.

²⁸⁰Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 8. 2009, sp. zn. 8 As 18/2008.

²⁸¹ § 24 odst. 2 EnergZ.

²⁸² § 25 odst. 2 EnergZ.

²⁸³ Komentář, str. 78.

²⁸⁴ § 4 odst. 1 EnergZ.

vydané na dobu určitou, se dle přechodných ustanovení čl. II bodu 11 této novely považují za licence vydané na dobu neurčitou.

V § 5 EnergZ jsou pak dány podmínky nutné ke splnění licence. Mezi tyto podmínky patří požadavek plné svéprávnosti, bezúhonnosti, dále odborná způsobilost, finanční a technické předpoklady a absence překážek pro udělení licence. ERÚ stanovuje vyhláškou²⁸⁵ postup procesu posuzování a prokazování těchto předpokladů.²⁸⁶ Za podmínku pro udělení licence je možné zřejmě považovat i získání certifikátu nezávislosti, ačkoli vztah těchto dvou procesů není nikde vyjasněn.²⁸⁷

Žádost o udělení licence je návrhem na zahájení správního řízení. Jelikož řízení o udělení licence není v EnergZ podrobně upraveno, budou se subsidiárně uplatňovat postupy dle SŘ.²⁸⁸ Řízení o udělení, změně, prodlužování a zrušení licence vede ERÚ.²⁸⁹ Žádost se předkládá na formuláři dle přílohy č. 1 vyhlášky o udělování licencí v energetice.²⁹⁰ Žadatelem je pak osoba, které má být licence udělena. Žadatel též musí zaplatit správní poplatek.²⁹¹

Účastníkem řízení může být kromě žadatele i vlastník energetického zařízení. Nejvyšší správní soud konstatoval, že vlastnictví energetických zařízení může v určitých případech způsobit přímé dotčení na právech ve smyslu 27 odst. 2 SŘ.²⁹² Na úrovni přenosu elektřiny toto však nebude možné, neboť provozovateli je stanoven požadavek vlastnit přenosovou a přepravní síť.²⁹³ U jiných energetických činností ale oprávnění využívat energetická zařízení k podnikání nemusí plynout přímo z vlastnictví věci, ale např. z pachtu. Doba trvání vlastnického práva nebo užívacího práva plynoucího z různých titulů je limitem pro trvání licence, doložení těchto práv je podmínkou k udělení licence.²⁹⁴

²⁸⁵ Vyhláška č. 8/2016 Sb. ze dne 11. ledna 2016 o podrobnostech udělování licencí pro podnikání v energetických odvětvích.

²⁸⁶ § 98a odst. 2 písm. a) EnergZ.

²⁸⁷ Komentář, str. 88.

²⁸⁸ Komentář, str. 115 a § 1 odst. 2 SŘ.

²⁸⁹ § 17 odst. 6 EnergZ.

²⁹⁰ Vyhláška č. 8/2016 Sb., o podrobnostech udělování licencí pro podnikání v energetických odvětvích.

²⁹¹ Položka 23 písm. a) sazebníku v zákoně č. 634/2004 Sb. ze dne 26. listopadu 2004 o správních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů.

²⁹² Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 11. 2014, sp. zn. 2 As 20/2014-28 a rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 10. 2013, sp. zn. 6 As 17/2013-28.

²⁹³ § 24a odst. 2 písm. a) a § 58a EnergZ.

²⁹⁴ § 4 odst. 3 a § 7 odst. 4 písm. e) EnergZ.

Žádost musí splňovat předepsané požadavky z ustanovení § 37 odst. 2 SŘ a § 7 odst. 3 a 4 EnergZ a mít písemnou formu.²⁹⁵ Žadatelé o licenci na distribuci elektřiny nebo plynu musí v žádosti též specifikovat příloženým nákresem v katastrální mapě všechna zařízení soustavy na vymezeném území²⁹⁶, tj. na území, na kterém budou vykonávat svou licencovanou činnost. Provozovatel PS ani PŘS nemusí území nijak blíže vymezovat, neboť přímo zákon stanoví, že jejich licence zahrnuje území celého státu.²⁹⁷ S ohledem na problematiku monopolů je nutné zdůraznit, že vymezené území provozovatele DS (nikoli však PS nebo PŘS) není zárukou nebo pojistkou jeho výlučného – monopolního postavení na daném území. Literatura tak připouští možnost, kdy se v jednom katastrálním území budou nacházet dvě nebo více energetických zařízení pro distribuci elektřiny, která ale slouží dvěma držitelům licence. Může se např. jednat o lokální distribuční soustavy nebo ostrovní distribuční soustavy, tj. ty, které nejsou připojeny na žádnou jinou soustavu.²⁹⁸ Geografická specifikace vymezeného území je tak nutná spíše pro poskytnutí informace o jeho zeměpisném umístění.²⁹⁹ EnergZ navíc stanovuje výlučnost licence k energetickým zařízením, nikoli k určitému geografickému území.³⁰⁰ Tzn., že oprávnění k provozu daného energetického zařízení může být představováno pouze jednou licenci. Spadá-li zařízení pod jednu licenci, nelze, aby spadalo zároveň pod jinou. Výjimku tvoří zařízení pro kombinovanou výrobu elektřiny a tepla, jejichž provoz je kryt zároveň dvěma licencemi (na výrobu elektřiny a výrobu tepla) udělenými nicméně jen jedné a téže osobě.³⁰¹

Rozhodnutí o udělení, změně nebo zrušení licence uveřejňuje ERÚ v Energetickém regulačním věstníku.³⁰² Licence je nepřenosná, tzn. vztahuje se pouze k osobě, které

²⁹⁵ § 7 EnergZ.

²⁹⁶ § 6 vyhlášky č. 8/2016 Sb., o podrobnostech udělování licencí pro podnikání v energetických odvětvích.

²⁹⁷ § 4 odst. 2 EnergZ.

²⁹⁸ Komentář, str. 121 – 122 a ONDREJOVÁ, D. K charakteru práv a povinností nabytých z titulu udělení licence na podnikání v energetických odvětvích. *Správní právo*, 2009, č. 1, s. 41–54, str. 51.

²⁹⁹ SZABO, V. Ochrana hospodářské soutěže v tepelné energetice. *Revue pro právo a technologie*. 2015, č. 12, str. 79-124.

³⁰⁰ § 8 odst. 3 EnergZ.

³⁰¹ Komentář, str. 131 – 132.

³⁰² § 8 odst. 8 EnergZ.

byla udělena. Práva a povinnosti se váží výhradně k jejímu držiteli a je nepřípustné pověřit jejich výkonem jinou osobu.³⁰³

Držitel licence má povinnost požádat o změnu licence, jestliže dojde ke změně podmínek udělení licence (§ 5 EnergZ) nebo by skutečný stav nekorespondoval s obsahem licence. Nesplnění této povinnosti je správním deliktem.³⁰⁴ Pro provozovatele soustav zákon uvádí výjimku, a to jedná-li se o změnu spočívající ve vybudování nových energetických zařízení provozovatele soustavy v rámci jeho licencovaného území, kdy se změny hlásit nemusí.³⁰⁵ Ex officio může zahájit řízení i sám ERÚ.³⁰⁶

License zaniká z důvodu uvedených v § 10 EnergZ. Typickým způsobem zániku pak bude rozhodnutí ERÚ o zrušení licence nebo uplynutí doby, na kterou byla licence udělena, což se ale týká jen licencí udělovaných na dobu určitou. O zrušení licence může písemně požádat i sám držitel.³⁰⁷ Výčet uvedených důvodů zániku není taxativní, existují i důvody zániku nad rámec tohoto ustanovení.³⁰⁸ Jedním z důvodů, kdy ERÚ může licenci zrušit, je, když zjistí, že její držitel nezapočal výkon činnosti v určeném termínu nebo ji po dobu 24 měsíců nevykonává. Zde pak vyvstává důležitá otázka, a to zdali udělení licence zakládá jejímu držiteli povinnost příslušnou činnost vykonávat. Literatura se k této otázce staví jednoznačně negativně.³⁰⁹ Na základě licence je podnikatel oprávněn podnikat v energetických odvětvích a licencí mu není uložena povinnost danou energetickou činností skutečně vykonávat. Povinnost skutečně vykonávat licencovanou činnost musí být uložena na základě zákona. U provozovatele PS lze tuto povinnost dovodit z § 24 odst. 1 EnergZ, u provozovatele PŘS z § 58 odst. 8 EnergZ, u provozovatele DS v elektroenergetice z § 25 odst. 1 a v plynárenství z § 59 odst. 8. To odpovídá i tomu, že jsou tyto činnosti (společně s některými dalšími energ. činnostmi) v § 3 odst. 2 EnergZ prohlášeny jako činnosti uskutečňované ve veřejném zájmu. Povinnost vykonávat licencovanou činnost je tak skutečně dána, nevyplývá však

³⁰³ ONDREJOVÁ, D. K charakteru práv a povinností nabytých z titulu udělení licence na podnikání v energetických odvětvích. *Správní právo*, 2009, č. 1, s. 41–54, str. 54.

³⁰⁴ § 9 odst. 1 a § 91 odst. 1 písm. b) EnergZ.

³⁰⁵ § 9 odst. 1 EnergZ.

³⁰⁶ § 9 odst. 3 EnergZ.

³⁰⁷ § 10 odst. 2 písm. d) EnergZ.

³⁰⁸ Komentář, str. 146. Bude se např. jednat o případy dle § 8 odst. 7 EnergZ, kdy zahraniční osoba nepodá návrh na zápis do obchodního rejstříku.

³⁰⁹ Komentář, str. 152.

z licence, ale přímo ze zákona. Protože EnergZ nezná institut pozastavení licence, musí být povinnosti, které z licence vyplývají, dodržovány po celou dobu její platnosti. To je opodstatněné zejména v rámci činností, u kterých je nutné zachovat trvalý provoz. Provozování sítí k nim nepochybně patří.³¹⁰ EnergZ obsahuje též pojistku proti tomu, aby držitel licence na činnosti uvedené v § 3 odst. 2 EnergZ nemohl na základě své písemné žádosti ze dne na den nepředvídaně ukončit svou činnost, a způsobit tak zákazníkům potíže. ERÚ může držiteli stanovit dobu, nejvýše však o délce 12 měsíců, ve které je držitel licencovanou činností povinen ještě vykonávat.³¹¹

Shledá-li žadatel rozhodnutí o vydání či zrušení licence jako věcně nesprávné či nezákonné, bude se též postupovat dle SŘ. Opravným prostředkem proti tomuto rozhodnutí bude rozklad, který se podává předsedkyni ERÚ.³¹² Novela EnergZ přenáší působnost ohledně rozhodování o rozkladu na Radu ERÚ a to dle § 17b odst. 10 písm. b) EnergZ ve znění účinném od 1. srpna 2017.

³¹⁰ Komentář, str. 131.

³¹¹ § 10 odst. 4 EnergZ.

³¹² § 152 SŘ a § 17b odst. 1 písm. c) EnergZ do 31. 7. 2017.

5. CENOVÁ REGULACE

Problematika cenové regulace je klíčovým právním aspektem, který vychází z teorie přirozeného monopolu. Cenová regulace spočívá ve stanovení nebo přímém usměrňování cen určitých statků k tomu příslušnými správními orgány. Představuje tak výjimku ze zásady sjednávání cen dohodou.³¹³ Určování výše cen většiny komodit se řídí tržní dynamikou, tzn. vzniká na základě vztahů mezi poptávkou a nabídkou. Cenová regulace představuje zásah do těchto vztahů v podobě určitého opatření ze strany státu. Prakticky tedy znamená omezení smluvní volnosti účastníků smluvního vztahu.³¹⁴ „*Nezbytnou součástí demokratického právního státu je i ochrana svobody smluvní vůle, jež je derivátem ústavní ochrany práva vlastnického dle čl. 11 odst. 1 Listiny (jehož základním komponentem je ius disponendi). Cenová regulace je proto opatřením výjimečným a akceptovatelným pouze za zcela omezených podmínek.*“³¹⁵

Regulaci cen provádějí cenové orgány určené zákonem č. 265/1991 Sb., o působnosti orgánů České republiky v oblasti cen, ve znění pozdějších předpisů³¹⁶, a to v případech vymezených ustanovením § 1 odst. 6 zákona o cenách. Mezi uvedenými případy je vyjmenována i situace, kdy je trh ohrožen účinky omezení hospodářské soutěže, které by se mohly negativně projevit v úrovni cen. Tento důvod dopadá i na přirozené monopoly v energetice. Regulace cen je zavedena proto, aby subjekty s přirozeně monopolním postavením nemohly libovolně určovat ceny za poskytované služby a nekontrolovatelně si zvyšovat zisk. Připustí-li zákonodárce existenci přirozených monopolů a bude-li přijat fakt, že regulace je zde proto, aby napravila toto tržní selhání a nikoli jako důsledek lobbystických tlaků, bude cenová regulace přirozeně následovat. V této rovině pak cenová regulace představuje „*usměrňování podnikání nebo jiné obdobné činnosti ve veřejném zájmu za účelem nahrazení některých účinků hospodářské*

³¹³ HENDRYCH, Dušan. Právní slovník. 3., podstatně rozš. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2009. Beckovy odborné slovníky, 1459 s., str. 63.

³¹⁴ BĚLOHLÁVEK, A. *Cenová regulace z pohledu tuzemské, komunitární a mezinárodní úpravy a ochrany investic*. 1. vyd. Ostrava: Sagit, 2008. xx, 356 s., str. 1 a str. 39.

³¹⁵ Nález Ústavního soudu ze dne 23.5.2000, sp. zn. Pl. ÚS 24/99.

³¹⁶ Cenovými orgány jsou Ministerstvo financí, Energetický regulační úřad, Český telekomunikační úřad, Ministerstvo zdravotnictví, Státní úřad pro kontrolu léčiv, Celní úřad pro Středočeský kraj a v rozsahu zvláštního pověření též kraje a obce.

*soutěže a vytváření předpokladů pro její vznik a fungování a ochrany zájmů spotřebitelů a dalších účastníků trhu“.*³¹⁷

Cenová regulace, jak bude podrobněji rozepsáno níže, se netýká všech podnikajících subjektů v síťových odvětvích. Podléhat by jí měly pouze subjekty mající přirozeně monopolní postavení.³¹⁸ V oblasti energetiky se v zásadě bude jednat o subjekty, které mají licenci na přenos elektřiny, přepravu plynu a distribuci elektřiny nebo plynu. Nikoli z postu přirozeného monopolu, nýbrž kvůli jejich specifickému postavení, dopadá cenová regulace i na činnosti operátora trhu a na činnost obchodníků s elektřinou a plynem, kteří jsou dodavateli poslední instance.

Cenová regulace není výslovně předmětem komunitární úpravy.³¹⁹ Evropské právo ovlivňuje podobu tuzemské cenové regulace především skrze problematiku přístupu k sítím.³²⁰ Některé základní aspekty cenové regulace určují zejména nařízení z Třetího balíčku č. 715/2009, o podmínkách přístupu k plynárenským přepravním soustavám a o zrušení nařízení č. 1775/2005 a nařízení č. 715/2009, o podmínkách přístupu k plynárenským přepravním soustavám a o zrušení nařízení č. 1775/2005. Sazby a poplatky podle těchto nařízení musí brát v úvahu potřebu integrity zlepšování soustavy a odrážet skutečné náklady, pokud tyto náklady odpovídají nákladům účinného, efektivního a strukturálně porovnatelného provozovatele soustavy. Dále musí být transparentní, odpovídat adekvátní návratnosti investic, zohledňovat potřebu bezpečnosti sítě a musí se uplatňovat nediskriminačním způsobem.³²¹ Některé procesně právní aspekty cenové regulace jsou pak obsaženy v rámci úpravy pravomocí národních regulačních orgánů, které přináší směrnice Třetího balíčku.³²²

V následujících kapitolách bude pozornost zaměřena na tuzemskou úpravu cenové regulace. Její jádro je obsaženo v zákoně o cenách a ve speciální úpravě pro energetiku - v ustanovení § 19a EnergZ.

³¹⁷ HANDRLICA, J. *Nezávislé správní orgány*. Praha: Národohospodářský ústav Josefa Hlávky, 2009. 204 s. Studie Národohospodářského ústavu Josefa Hlávky; 3/2009, str. 170.

³¹⁸ Viz též vymezení strategického rámce v kapitole 2.1 Zásad cenové regulace pro období 2016-2018 pro odvětví elektroenergetiky, plynárenství a pro činnosti operátora trhu v elektroenergetice a plynárenství, str. 7.

³¹⁹ BĚLOHLÁVEK, A. *Cenová regulace z pohledu tuzemské, komunitární a mezinárodní úpravy a ochrany investic*. 1. vyd. Ostrava: Sagit, 2008. xx, 356 s., str. 2.

³²⁰ Úprava problematiky přístupu do sítě viz kapitolu VIII směrnice 2009/72/ES a kapitolu VII směrnice 2009/73/ES.

³²¹ Např. čl. 13 a násl. nařízení 715/2009 a čl. 14 nařízení 714/2009.

³²² Kapitola IX směrnice 2009/72/ES a kapitola VIII směrnice 2009/73/ES.

5.1 Regulační orgán

Regulačním úřadem pro oblast energetiky je ERÚ. Do jeho působnosti ustanovení § 17 odst. 6 písm. d) EnergZ svěřuje rozhodování o regulaci cen podle zákona o cenách. Právní základ cenové regulace je dán ustanovením § 2c zákona o působnosti orgánů České republiky v oblasti cen, které stanoví, že Energetický regulační úřad vykonává působnost při uplatňování, regulaci, sjednávání a kontrole cen v oblasti energetiky, vydává právní předpisy ohledně této problematiky a vydává rozhodnutí o regulaci cen včetně pravidel pro určování výše nákladů, výnosů a hospodářského výsledku regulovaných a neregulovaných činností.

Výkon pravomocí ERÚ by měl být transparentní a předvídatelný.³²³ Právě předvídatelnost nebo stanovení rámce toho, jak bude cenová regulace v následujícím časovém horizontu probíhat, je důležitým aspektem, který může ovlivnit ekonomické chování účastníků trhu. To, že jsou postupy regulace a její rozsah a metodika předem známy, přispívá k zajištění stability investičního prostředí. I proto má ERÚ povinnost zpracovávat a vydávat Zásady cenové regulace, které stanoví postupy regulace cen v energetice pro každé následující regulační období.³²⁴ Od 1. ledna 2016 jsou účinné Zásady cenové regulace pro období 2016-2018 pro odvětví elektroenergetiky, plynárenství a pro činnosti operátora trhu v elektroenergetice a plynárenství.

5.2 Způsob stanovení cen

Obecně je cenová regulace na základě zákona o cenách uplatňována dvěma základními způsoby. Jsou jimi úředně stanovené ceny a věcné usměrňování cen. Způsob cenové regulace přirozených monopolů v energetických odvětvích je určen vyhláškami ERÚ³²⁵, které stanoví, že ceny v energetice a plynárenství jsou regulovány způsobem úředně

³²³ § 17 odst. 3 věta druhá a § 19a odst. 1 EnergZ.

³²⁴ § 19a odst. 9 EnergZ. Ustanovení §19a odst. 8 EnergZ s účinností od roku 2019 definuje regulační období a regulovaný rok. Stanoví, že regulovaným rokem se rozumí kalendářní rok a regulačním obdobím je časové období vymezené nejméně pěti po sobě následujícími regulovanými roky.

³²⁵ Vydány na základě zmocňovacího ustanovení podle § 98a odst. 2 písm. f) EnergZ.

stanovených cen.³²⁶ Úředně stanovená cena představuje určení jedné konkrétní výše ceny za určitou službu.

Výše ceny musí být stanovena tak, aby byla zákazníkům zajištěna spolehlivá dodávka dostatečně kvalitních služeb a poskytovatelé byli nuceni vynakládat náklady v efektivní výši. Výše ceny by též měla zajišťovat zdroje pro inovace a obnovu sítí a zvyšovat jejich efektivitu. Tomu odpovídá i postup tvorby cen pro elektřinu a plyn, který je stanoven v regulačních vyhláškách ERÚ: „*Při regulaci ceny související služby v elektroenergetice postupuje Úřad tak, aby regulované ceny pokrývaly ekonomicky oprávněné náklady na zajištění spolehlivého, bezpečného a efektivního výkonu licencované činnosti, dále odpisy a přiměřený zisk zajišťující návratnost realizovaných investic do zařízení sloužících k výkonu licencované činnosti a oprávněné náklady na zvyšování energetické účinnosti při výstavbě a provozu přenosové soustavy a distribučních soustav.*“³²⁷ Tato pravidla byla vyhláškami přejata z téměř totožného znění regulačního rámce stanoveného v § 19a odst. 1 EnergZ. Vymezení pojmu „*ekonomicky oprávněné náklady*“ obsahuje zákon o cenách. Dle jeho znění ekonomicky oprávněné náklady zahrnují náklady na pořízení materiálu, mzdové náklady, technologicky nezbytné ostatní náklady a náklady oběhu, vše v porovnání s dlouhodobě obvyklou úrovní těchto nákladů v obdobných ekonomických činnostech.³²⁸

Určení výše ceny je náročným postupem, který rozhodujícím způsobem ovlivňuje nejen zákazníky, ale i výši zisku, a tím i ekonomické výsledky regulovaných subjektů. To, jak byla stanovená výše vytvořena, je možné zjistit ze zvolených principů metodiky regulace, popisu způsobu stanovení parametrů regulace a regulačních vzorců pro dané regulační období pro elektroenergetiku, plynárenství a činnosti operátora trhu. Všechna tato pravidla a postupy, včetně zdůvodnění jejich nastavení, popisují výše zmíněné Zásady cenové regulace. ERÚ má pak povinnost postupovat při regulaci v souladu s těmito Zásadami.³²⁹

³²⁶ § 1 vyhlášky ERÚ č. 194/2015 Sb., o způsobu regulace cen a postupech pro regulaci cen v elektroenergetice a teplárenství a vyhlášky č. 195/2015 Sb., o způsobu regulace cen a postupech pro regulaci cen v plynárenství.

³²⁷ § 2 odst. 1 vyhlášky ERÚ č. 194/2015 Sb., o způsobu regulace cen a postupech pro regulaci cen v elektroenergetice a teplárenství a § 2 vyhlášky č. 195/2015 Sb., o způsobu regulace cen a postupech pro regulaci cen v plynárenství. Obdobně též v § 19a odst. 1 EnergZ.

³²⁸ Ustanovení § 2 odst. 7 písm. a) zákona o cenách.

³²⁹ § 19a odst. 1 EnergZ.

ERÚ stanoví uplatněný způsob a podmínky cenové regulace, pravidla a postupy pro stanovování cen a u úředně stanovených cen jejich konkrétní výši cenovým rozhodnutím.³³⁰ Cenová rozhodnutí vydává ERÚ³³¹ a následně je uveřejňuje v Energetickém regulačním věstníku.³³² V zákonné úpravě není stanoven počet cenových rozhodnutí, který má ERÚ vydávat. Praxí ERÚ v posledních letech je vydávat 5 typů cenových rozhodnutí – tři týkající se cen přirozeně monopolních činností³³³, dále cenové rozhodnutí týkající se podporovaných zdrojů energie³³⁴ a cenové rozhodnutí k cenám tepelné energie. Ve Sbírce zákonů se pak uveřejňuje sdělení o jejich vydání.³³⁵

5.3 Složení cen elektřiny a plynu

ERÚ, jak bylo výše naznačeno, reguluje ceny za související službu v elektroenergetice a plynárenství.³³⁶ Cenou související služby v elektroenergetice se dle EnergZ rozumí *„cena služby přenosové soustavy nebo služby distribuční soustavy, které zahrnují i cenu za systémové služby, cenu za činnosti operátora trhu včetně poplatku na činnost Energetického regulačního úřadu a složku ceny na podporu elektřiny z podporovaných zdrojů energie podle zákona o podporovaných zdrojích energie“*.³³⁷ Cenou související služby v plynárenství je *„cena služby přepravy plynu nebo služby distribuční soustavy, které zahrnují i cenu za činnosti operátora trhu včetně poplatku na činnost Energetického regulačního úřadu“*.³³⁸

Výsledná cena elektřiny se na tomto základě pro všechny kategorie zákazníků skládá z pěti hlavních složek. První složka je tvořena neregulovanou cenou tzv. silové

³³⁰ § 10 odst. 1 zákona o cenách.

³³¹ § 17 odst. 6 písm. d) EnergZ, § 2c zákona o působnosti orgánů České republiky v oblasti cen, § 10 odst. 1 zákona o cenách.

³³² § 17 odst. 9 EnergZ, § 10 odst. 2 zákona o cenách.

³³³ Cenové rozhodnutí, kterým se stanovují ceny za související službu v elektroenergetice a další regulované ceny, cenové rozhodnutí, kterým se stanovují ceny za související službu v elektroenergetice odběratelům ze sítí nízkého napětí a cenové rozhodnutí o regulovaných cenách souvisejících s dodávkou plynu.

³³⁴ Cenové rozhodnutí, kterým se stanovuje podpora pro obnovitelné zdroje vydávané na základě § 17 odst. 6 písm. d) EnergZ, § 2c zákona o působnosti orgánů České republiky v oblasti cen, § 4, § 12, § 24 a § 26 zákona č. 165/2012 Sb., o podporovaných zdrojích energie a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

³³⁵ § 10 odst. 2 zákona o cenách.

³³⁶ § 17 odst. 11 EnergZ, § 17 odst. 12 EnergZ, pojem související služby viz § 2 odst. 2 písm. a) bod 19 a písm. b) bod 27 EnergZ, pojem ceny související služby viz § 19a odst. 3 EnergZ.

³³⁷ § 19a odst. 2 EnergZ.

³³⁸ § 19a odst. 3 EnergZ.

elektřiny. Její výše je určena na základě tržního principu, v rámci konkurence mezi jednotlivými dodavateli.³³⁹ Ostatní složky, tj. ty, které spadají pod pojem ceny související služby, jsou regulovány. Jejich výši stanoví ERÚ cenovým rozhodnutím.³⁴⁰ Jedná se o cenu na zajišťování distribuce elektřiny, cenu za službu přenosové soustavy, složku ceny na podporu elektřiny z podporovaných zdrojů energie a cenu za činnosti operátora trhu.

První z regulovaných složek ceny - cena zajišťování distribuce elektřiny, obsahuje pohyblivou a pevnou složku. Pevnou složku tvoří cena za příkon podle jmenovité proudové hodnoty hlavního jističe před elektroměrem. Ta je úměrná jmenovité proudové hodnotě hlavního jističe a je nezávislá na množství odebrané elektrické energie. Naopak pohyblivá složka se odvíjí od množství skutečně distribuované elektřiny. Velikost složky ceny za zajišťování distribuce se značně různí s ohledem na více aspektů. Jedním z nich je to, že cenové rozhodnutí stanoví různé typy sazeb a vymezuje věcné podmínky pro jejich uplatnění. Odběratel si pak může zvolit jakoukoli ze sazeb, splňuje-li podmínky pro její uplatnění. V rámci každé sazby jsou určeny jak ceny za příkon, tak ceny za množství distribuované elektřiny, a to odlišně pro každého konkrétního provozovatele distribuční soustavy. U některých sazeb se tyto ceny navíc rozlišují dle vysokého a nízkého tarifu.³⁴¹ Nutno zdůraznit, že velikost této složky je takto určena podle příslušného provozovatele distribuční soustavy. Její výši nelze ovlivnit změnou provozovatele, neboť provozovatele distribuční soustavy si zvolit nelze. Jeho určení, a tedy i výše ceny se odvíjí od místa připojení do příslušné distribuční soustavy. Výši konečné platby může oprávněný zákazník ovlivnit volbou dodavatele. Oprávněný zákazník může volit zpravidla z několika různých dodavatelů

³³⁹ Viz též vymezení strategického rámce v kapitole 2.1 Zásad cenové regulace pro období 2016-2018 pro odvětví elektroenergetiky, plynárenství a pro činnosti operátora trhu v elektroenergetice a plynárenství.

³⁴⁰ Aktuální je ohledně cen související služby cenové rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. 7/2016 ze dne 25. listopadu 2016, kterým se stanovují ceny za související službu v elektroenergetice a další regulované ceny a cenové rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. 8/2016 ze dne 25. listopadu 2016, kterým se stanovují ceny za související službu v elektroenergetice odběratelům ze sítí nízkého napětí.

³⁴¹ Týká se odběratelů kategorie C a D. Kategorizace zákazníků trhu s elektřinou je obsažena v příloze č. 4a k vyhlášce č. 540/2005 Sb., o kvalitě dodávek elektřiny a souvisejících služeb v elektroenergetice, ve znění vyhlášky č. 41/2010 Sb. Regulační postupy se na úrovni distribuce, na rozdíl od přenosu, člení do kategorií dle napětíových úrovní.

elektrické energie a zvolenému dodavateli pak platit výslednou cenu elektřiny. Zbývající tři složky ceny jsou účtovány ve stejné výši všem odběratelům.³⁴²

Výsledná cena služeb dodávky plynu pro zákazníky se skládá ze čtyř základních složek. Obdobně jako u ceny elektřiny je zčásti regulovaná a zčásti neregulovaná. Neregulovanou složkou tvoří cena za samotnou komoditu. Její výše vychází ze vzájemné dohody mezi obchodníkem s plynem a zákazníkem. Zbývající tři složky ceny jsou regulovány ERÚ. Jedná se o cenu za službu přepravy plynu z hraničního předávacího bodu do vstupních bodů jednotlivých distribučních soustav nebo do zásobníků a dále ze zásobníků do distribučních soustav, cenu za služby distribuční soustavy, tedy dopravu do odběrných míst zákazníků, a cenu za činnosti operátora trhu v plynárenství.³⁴³ Výše ceny těchto tří složek je stanovena cenovým rozhodnutím.³⁴⁴

Trh s plynem je od roku 2007 v České republice plně otevřen, což znamená, že každý zákazník má právo vybrat si svého obchodníka s plynem. Stejná možnost volby platí i pro trh s elektřinou. Český trh s elektřinou byl zcela liberalizován pro všechny kategorie zákazníků od 1. ledna 2006. Cena nabízená obchodníky není Energetickým regulačním úřadem regulována a její výše závisí čistě na tržních faktorech.³⁴⁵

Podrobnější úprava týkající se skladby cen, předávání údajů, účtování a hrazení regulovaných cen mezi účastníky trhu je pak obsažena v části desáté vyhlášky č. 408/2015 Sb., o pravidlech trhu s elektřinou.

5.4 Povaha cenových rozhodnutí

Rozličné právní aspekty a teoretické úvahy přináší i samotná povaha cenových rozhodnutí. Pro právní teorii, správní i ústavní právo nabývá tato problematika

³⁴² Podmínky a ceny pro zajišťování přenosu elektřiny a služeb souvisejících se zabezpečením spolehlivého a bezpečného provozu přenosové soustavy provozovatelem přenosové soustavy jsou stanoveny v bodě 1 cenového rozhodnutí ERÚ č. 7/2016, podmínky a ceny systémových služeb zajišťovaných provozovatelem přenosové soustavy jsou stanoveny v bodě 2, složka ceny na podporu elektřiny z podporovaných zdrojů energie v bodě 4 a ceny operátora trhu v bodě 5 téhož cenového rozhodnutí.

³⁴³ Zásady cenové regulace pro období 2016-2018 pro odvětví elektroenergetiky, plynárenství a pro činnosti operátora trhu v elektroenergetice a plynárenství, str. 7.

³⁴⁴ Ceny služby přepravy plynu v odst. 1, ceny za činnosti operátora trhu v bodě 2, ceny služby distribuční soustavy v bodě 3 cenového rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. 6/2016 ze dne 25. listopadu 2016, o regulovaných cenách souvisejících s dodávkou plynu.

³⁴⁵ Zásady cenové regulace pro období 2016-2018 pro odvětví elektroenergetiky, plynárenství a pro činnosti operátora trhu v elektroenergetice a plynárenství, str. 7-8.

značného významu a z pohledu autorky představuje velmi zajímavou oblast teoretického zkoumání. V následujícím textu na ni proto bude pozornost zaměřena detailněji.

EnergZ ani zákon o cenách nespécifikují, jakou právní formu cenová rozhodnutí představují. Podle zákona o cenách jsou závazná pro okruh adresátů, který je v nich vymezen.³⁴⁶ Vymezení subjektů i objektu bývá v mnoha druzích cenových rozhodnutí obecné, a naplňuje tak základní materiální znak právního předpisu. Z teorie práva vyplývá, že obecnost subjektů je založena tím, že jsou určeny druhově, jako množina subjektů s určitými společnými znaky. Obecnost je pak dovršena tehdy, jestliže všichni adresáti právní normy jsou subjekty, které představují prvek vymezené množiny.³⁴⁷ U některých cenových rozhodnutí, jak bude níže rozebráno, lze nicméně o splnění požadavku obecnosti adresátů pochybovat. Již na počátku tak lze konstatovat, že z materiálního hlediska se budou některá cenová rozhodnutí od jiných odlišovat.

Cenová rozhodnutí a jejich povaha byla v minulosti předmětem přezkumu ze strany Nejvyššího správního soudu i Ústavního soudu. Judikatura ohledně povahy cenových rozhodnutí je velmi bohatá, ovšem je nutné zmínit, že ne vždy se týká cenových rozhodnutí z oblasti energetiky. Akty cenové regulace také nejsou vždy jednotně označovány jako „*cenové rozhodnutí*“. V případě takovýchto aktů vydávaných např. Ministerstvem financí se jedná o „*výměry*“. Nejvyšší správní soud ve své rozhodovací praxi nicméně vyhodnotil, že povaha některých cenových rozhodnutí, ačkoli jsou různého typu a pochází z různých odvětví, je srovnatelná, a proto je možné dříve vyslovené judikatorní názory aplikovat i na cenová rozhodnutí z jiných odvětví.³⁴⁸

Nahlížení na povahu cenových rozhodnutí nebylo, především v rozhodnutích Ústavního soudu, vždy konstantní.³⁴⁹ Z počátku docházel Ústavní soud k závěrům, že v případě stanovení konkrétní výše regulované ceny podle zákona o cenách se nejedná o vydávání právních předpisů nižší právní síly. Cenová rozhodnutí musela být dle názoru Ústavního

³⁴⁶ § 3 odst. 2 zákona o cenách.

³⁴⁷ KNAPP, V. *Teorie práva*. Praha: Beck, 1995, 247 s., str. 150-151: „*Obecnost právní normy tedy nespočívá v počtu jejích subjektů, ale ve způsobu jejich určení, to znamená v tom, že jsou určeny jako množina subjektů vymezená určitými znaky. Obecnost právní normy co do jejích subjektů je pak dána tehdy, jestliže jejím subjektem jsou všechny subjekty práv, které jsou prvkem dané množiny.*“

³⁴⁸ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 12. 2014, č. j. 7 As 45/2014-28.

³⁴⁹ Podrobný rozbor vývoje judikatury Ústavního soudu k této problematice zpracoval Nejvyšší správní soud ve svém usnesení ze dne 6. 8. 2010, č. j. 2 Ao 3/2010-55.

soudu respektována z důvodu stanovení této povinnosti zákonem.³⁵⁰ Shodně i v usnesení ze dne 8. prosince 1999, sp. zn. I. ÚS 422/99 Ústavní soud nepovažuje výměr Ministerstva financí o regulaci cen za právní předpis, což podkládá argumentem, že podmínkou platnosti výměru není publikace ve Sbírce zákonů. Nejvyšší správní soud pak z tohoto nálezu Ústavního soudu vyvozuje, že Ústavní soud pro cenová rozhodnutí „*vytváří jakousi čtvrtou kategorii, nejbliže však podobnou právě právním předpisům*“.³⁵¹

V pozdějších rozhodnutích se Ústavní soud od výše uvedených názorů odvrací a přiznává cenovým výměrům povahu právních předpisů.³⁵² Názor, že cenová rozhodnutí jsou svým charakterem právními předpisy, je imanentní také pro judikaturu Nejvyššího správního soudu.³⁵³ Nejvyšší správní soud ve svých rozhodnutích jasně vymezil, že cenová rozhodnutí nemají povahu rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 a 2 SŘS, nýbrž se jedná o akt abstraktní normativní povahy. Nejvyšší správní soud též jednoznačně zavrhl, že by zkoumaná cenová rozhodnutí mohla být opatřeními obecné povahy.³⁵⁴

Určení povahy cenových rozhodnutí je klíčové pro jejich následný přezkum. V rozhodovací praxi správních soudů se opakovaně vyskytují případy, kdy se stěžovatel obrací na příslušný krajský soud a domáhá se v řízení dle § 101a a násl. SŘS zrušení části cenového rozhodnutí, neboť tvrdí, že má povahu opatření obecné povahy. Krajský soud takový návrh usnesením odmítne, protože v souladu s pozdější judikaturou Ústavního i Nejvyššího správního soudu nepovažuje cenové rozhodnutí za opatření obecné povahy.³⁵⁵ Proti odmítavému usnesení krajského soudu je podána kasační stížnost, která je následně jako nedůvodná zamítnuta dle § 110 odst. 1 SŘS. Nejvyšší správní soud opakovaně dochází k závěru, že cenové rozhodnutí nemá povahu opatření obecné povahy, neboť jeho předmět není vymezen konkrétně, tudíž je z materiálního

³⁵⁰ Nález Ústavního soudu ze dne 17. 2. 1999, sp. zn. II. ÚS 53/97.

³⁵¹ Usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 8. 2010, č. j. 2 Ao 3/2010-55.

³⁵² V nálezu Ústavního soudu ze dne 23. 5. 2000, sp. zn. Pl. ÚS 24/99, usnesení Ústavního soudu ze dne 19. 10. 2000, sp. zn. III. ÚS 479/99, usnesení ze dne 21. 2. 2002, sp. zn. IV. ÚS 50/02 a nálezu Ústavního soudu ze dne 20. 11. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 8/02.

³⁵³ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 10. 2003, č. j. 7 A 6/2002 - 50, rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 5. 2005, č. j. 2 As 4/2004 - 138, rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 11. 2007, č. j. 5 As 34/2006 - 118, rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 6. 2007, č. j. 6 As 34/2005 - 66, usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 8. 2010, č. j. 2 Ao 3/2010-55.

³⁵⁴ Např. v usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 8. 2010, č. j. 2 Ao 3/2010-55.

³⁵⁵ Usnesení Krajského soudu v Brně ze dne 10. 10. 2013, č. j. 64 A 2/2013-35. Napadáno bylo cenové rozhodnutí, které stanovilo výkupní ceny elektřiny z podporovaných zdrojů energie.

hlediska právním předpisem, přičemž Ústavní soud tento závěr potvrzuje.³⁵⁶ Též z hlediska formálního Nejvyšší správní soud výslovně označil cenová rozhodnutí za právní předpisy, což podložil argumentem, že ERÚ cenová rozhodnutí vydává na základě jemu dané pravomoci vydávat právní předpisy pro regulaci cen obsaženou v § 2c písm. b) zákona o působnosti orgánů České republiky v oblasti cen.³⁵⁷

Ústavní soud došel k závěru, že cenové rozhodnutí nelze považovat za opatření obecné povahy mimo jiné také proto, že na ERÚ dopadá zásada enumerativnosti veřejnoprávních pretenzí (čl. 2 odst. 3 Ústavy, čl. 2 odst. 2 Listiny). Na jejím základě může ERÚ činit pouze to, co mu zákon stanoví, tudíž je nutno dovodit, že „v případě regulace v oblasti energetiky mu [ERÚ] kompetence vydávat opatření obecné povahy zákonem svěřena není, nelze učinit jiný závěr než ten, že cenové rozhodnutí nelze považovat za opatření obecné povahy“.³⁵⁸ Přitom jednotlivec nemá možnost bránit se proti cenovému rozhodnutí ani prostřednictvím ústavní stížnosti, neboť protiústavním zásahem do základních práv a svobod fyzické nebo právnické osoby ve smyslu řízení o ústavní stížnosti³⁵⁹ lze rozumět pouze individuální právní akt, nikoliv právní akt normativní.³⁶⁰

Ústavní soud uzavřel, že má-li cenové rozhodnutí Energetického regulačního úřadu povahu právního předpisu, může se jednotlivec domáhat jeho zrušení pouze za splnění podmínek stanovených v § 64 odst. 2 písm. d) a § 74 zákona o Ústavním soudu.³⁶¹

Výše uvedený přehled judikatorních názorů Ústavního a Nejvyššího správního soudu není uceleným rozborem judikatury této problematiky, nicméně lze uzavřít, že o materiální povaze cenových rozhodnutí, jež byla předmětem jejich zkoumání, nebude pochyb. Okruh případů, na které rozebíraná cenová rozhodnutí dopadala, byl vymezen obecně, jeho účinky dopadaly na všechny adresáty v rozsahu vymezených kritérií. Jednalo se také o obecnou skutkovou podstatu a adresáty byly všechny subjekty práv,

³⁵⁶ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 3. 2014, č. j. 1 Aos 7/2013-41. Potvrzený usnesením Ústavního soudu ze dne 16. 9. 2014, sp. zn. II.ÚS 1870/14. K obdobným závěrům dochází Nejvyšší správní soud i v rozsudku ze dne 18. 12. 2014, č. j. 7 As 45/2014-28.

³⁵⁷ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 3. 2014, č. j. 1 Aos 7/2013-41, rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 2. 2013, č. j. 9 As 19/2012-44.

³⁵⁸ Usnesení Ústavního soudu ze dne 16. 9. 2014, sp. zn. II. ÚS 1870/14 a rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 3. 2014, č. j. 1 Aos 7/2013 – 41.

³⁵⁹ § 72 a násl. zákona č. 182/1993 Sb. o Ústavním soudu, ve znění pozdějších předpisů.

³⁶⁰ Usnesení Ústavního soudu ze dne 23. 8. 2012, sp. zn. III. ÚS 2475/12, usnesení Ústavního soudu ze dne 3. 10. 1996 sp. zn. III. ÚS 246/96.

³⁶¹ Usnesení Ústavního soudu ze dne 16. 9. 2014, sp. zn. II. ÚS 1870/14.

kteře byly prvky dané množiny. Zkoumaná cenová rozhodnutí tak nebyla opatřením obecné povahy, nýbrž právním předpisem, jelikož jejich adresáti i předmět jsou obecné.³⁶²

Z hlediska formálního, tedy co se týče jejich právní formy, už situace dle názoru autorky tak jednoznačná není.³⁶³ EnergZ ani zákon o cenách formu zkoumaných cenových rozhodnutí (jakož i formu ostatních cenových rozhodnutí) nekonkretizují. Článek 79 odst. 3 Ústavy stanoví, že jiné správní úřady (tedy i ERÚ) mohou na základě a v mezích zákona vydávat právní předpisy, jsou-li k tomu zákonem zmocněny. Tento ústavní limit by mohl naznačovat povahu cenových rozhodnutí jako právních předpisů. ERÚ je k vydávání právních předpisů pro regulaci, sjednávání a kontrolu cen v oblasti energetiky skutečně zmocněn, a to na základě § 2c písm. b) zákona o působnosti orgánů České republiky v oblasti cen. Ostatně i judikatura, jak bylo výše uvedeno, vidí v tomto ustanovení zmocnění vydávat cenová rozhodnutí jakožto právní předpisy. Když byla v minulosti soudy přiznána zkoumaným cenovým rozhodnutím materiální povaha právních předpisů, formální stránka resp. zmocnění ERÚ vydávat právní předpisy bylo subsumováno právě pod toto ustanovení. Jak zmocnění na základě tohoto zákona, tak ústavní zmocnění z čl. 79 odst. 3, zřejmě primárně míří na pravomoc ERÚ vydávat vyhlášky. Protože však ani jedno z těchto zmocnění nspecifikuje označení či druh těchto právních předpisů (na rozdíl třeba od čl. 78 Ústavy o pravomoci vlády vydávat nařízení³⁶⁴), nelze samotnou pravomoc ERÚ vydávat cenová rozhodnutí s povahou právních předpisů považovat za protiústavní, jsou-li vydávána na základě zákona a jeho mezích.

³⁶² Usnesení Ústavního soudu ze dne 16. 9. 2014, sp. zn. II. ÚS 1870/14. V rámci tohoto posuzování daná norma dopadala na všechny výrobce elektřiny v rozsahu vymezených kritérií v jednotlivých tabulkách, jednalo se tak o obecnou skutkovou podstatu, jejímž subjektem byly všechny subjekty práv, které byly prvkem dané množiny. Nejvyšší správní soud proto souhlasil s Krajským soudem v Brně, že obecnost předmětu regulace spočívá v tom, že výkupní ceny a zelené bonusy se vztahovaly na veškerou elektřinu vyrobenou v uvedených zdrojích vymezených obecnými znaky, a to bez rozdílu.

³⁶³ Formální stránku určují tzv. formální znaky právní normy. Dle nauky představuje formální znaky právního předpisu zaprvé původ normy vyjádřený v Ústavě v čl. 78, 79, 104 odst. 3 a zadruhé jeho náležitá, zákonem předepsaná publikace. K tomu viz KNAPP, V. *Teorie práva*. Praha: Beck, 1995. Právnícké učebnice. 247 s., str. 148.

³⁶⁴ Z nálezu Ústavního soudu ze dne 23.5.2000, sp. zn. Pl.ÚS 24/99: „Dle čl. 78 Ústavy jedinou formou právně normativního aktu, kterou je vláda oprávněna přijímat, je nařízení, a to s podmínkou publikace ve Sbírce zákonů.“

Cenová rozhodnutí nelze považovat ani za jakousi hybridní formu nebo quasiakt. Má-li cenové rozhodnutí normativní povahu, což ve většině případů má, musí být právním předpisem, neboť jedině tak bude splněn požadavek čl. 79 odst. 3 Ústavy.

V současné právní úpravě lze bohužel nalézt určité konkrétní aspekty, které zpochybňují jednoznačný závěr, že cenové rozhodnutí je právním předpisem. Samotné znění § 2c zákona o působnosti orgánů České republiky v oblasti cen vyvolává zásadní otázku. Jestliže by cenové rozhodnutí bylo právním předpisem, pak by stačilo, pokud by zákonodárce zakotvil do písm. b) tohoto ustanovení současný text, tedy že „[e]nergetický regulační úřad vydává právní předpisy pro regulaci, sjednávání a kontrolu cen v oblasti energetiky“. Toto ustanovení by samo o sobě poskytovalo dostatečný podklad pro vydávání cenových rozhodnutí majících povahu právního předpisu, jak je chápe výše citovaná judikatura. Zákonodárce však v § 2c písm. c), nad rámec pravomoci vydávat právní předpisy, zakotvil ještě samostatnou pravomoc ERÚ vydávat „rozhodnutí o regulaci cen“. Z toho lze pak vyvodit, že ERÚ má pravomoc vydávat také cenová rozhodnutí, která právními předpisy nejsou.

Určitý nesoulad lze najít i v procesní stránce věci. Zákon o Sbírce zákonů a Sbírce mezinárodních smluv stanoví ve svém § 1, že právní předpisy vydávané ministerstvy a ostatními ústředními správními úřady, pokud na základě zvláštního zákona vydávají právní předpisy s celostátní působností, se vyhláší uveřejněním jejich plného znění ve Sbírce zákonů a označují se názvem „vyhláška“. Tak tomu u cenových rozhodnutí ale není. Ta nesou označení „cenové rozhodnutí“ a zveřejňují se v případě energetiky v Energetickém regulačním věstníku, ve Sbírce zákonů se vyhláší pouze sdělení o jejich vydání.³⁶⁵ Požadavkem publikace právního předpisu ve Sbírce zákonů, který cenová rozhodnutí nespĺňují, se Ústavní soud též zabýval. V jiném, ale skutkově podobném případě, dospěl Ústavní soud k závěru, že cenový výměr Ministerstva financí je právním předpisem bez ohledu na absenci korespondující formy, tedy i když není vyhlášen ve Sbírce zákonů a je pouze zveřejněn v příslušném věstníku. „Ústavní soud proto zastává stanovisko, že v případě, kdy forma požadovaná pro právní předpis nespĺňuje všechny požadavky, kdežto obsah a právní funkce ano, je rozhodující splnění

³⁶⁵ § 10 odst. 2 zákona o cenách, § 2 odst. 1 písm. f) zákona o Sbírce zákonů a mezinárodních smluv.

obsahových náležitostí právního předpisu.“³⁶⁶ Tím *de facto* stvrdil, že publikace v příslušném Věstníku je dostačující.

Celou situaci navíc komplikuje, že ne všechna cenová rozhodnutí mají i z hlediska materiálního povahu právních předpisů. Některá z cenových rozhodnutí esenciální znaky právního předpisu nespĺňují. S ohledem na tematiku přirozených monopolů je pro tuto práci klíčové cenové rozhodnutí, kterým se stanovují ceny za související službu v elektroenergetice a další regulované ceny, dále cenové rozhodnutí, jímž se stanovují ceny za související službu v elektroenergetice odběratelům ze sítí nízkého napětí a také cenové rozhodnutí o regulovaných cenách souvisejících s dodávkou plynu. A právě v těchto třech rozhodnutích esenciální požadavek obecnosti chybí. Autorka si je vědoma, že požadavek obecnosti právního předpisu může být splněn, i když norma dopadá na jednoho (pro daný případ konkrétně určitého) adresáta, a to tehdy, pokud určitý druhový znak splňuje pouze jeden subjekt. To ale není tento případ. Uvedená rozhodnutí stanoví v mnoha případech individuálně určené ceny pro konkrétní individuálně určené subjekty rozlišně.³⁶⁷ Jelikož ERÚ určité složky ceny stanovuje na základě individuální výše parametrů a hodnot, které se vážou k určitému subjektu a na základě regulačních vzorců a výpočtů vyjde jedinečná výše regulované složky ceny pro každý subjekt zvlášť, nemůže ERÚ nahradit konkrétní vymezení jednotlivých adresátů obecným označením jako např. držitelé licence na distribuci elektřiny.

Otázkou tedy zůstává, kam tato cenová rozhodnutí zařadit. Ustálenou judikaturu, která označuje cenová rozhodnutí za právní předpisy, nebude možné v jejich případě použít, neboť se od soudy posuzovaných cenových rozhodnutí liší z hlediska individuálního vymezení adresátů a individuální výše ceny. Přímou se proto nabízí vycházet při hledání odpovědi ze samotného označení cenové „rozhodnutí“, které by mohlo předznamenávat, že se jedná o akt individuální, navíc podpořené samostatným uvedením pravomoci ERÚ vydávat rozhodnutí o regulaci cen v ustanovení § 2c písm. c) zákona o působnosti orgánů České republiky v oblasti cen. Na druhou stranu nutno

³⁶⁶ Nález Ústavního soudu ze dne 20.11.2002 sp. zn. PL ÚS 8/02.

³⁶⁷ Např. cena za rezervovanou kapacitu přenosových zařízení stanovená pro konkrétní provozovatele regionálních distribučních soustav bod 1.1 cenového rozhodnutí č. 7/2016., dále pak ceny zajišťování distribuce elektřiny pro odběratele odebírající elektřinu ze sítí nízkého napětí opět pro jmenovitě určené provozovatele distribučních soustav v cenovém rozhodnutí č. 8/2016. Dále např. pevná cena zarezervovanou pevnou přepravní kapacitu pro provozovatele distribuční soustavy v plynárenství v bodě 1.5.1 v cenovém rozhodnutí č. 6/2016.

poznámenat, že samotné označení „*rozhodnutí*“ není možné považovat za rozhodující vodítko. Pouhé označení aktu jeho právní povahu nemusí vždy předznamenávat. Nicméně materiální stránka v těchto případech, tedy u zkoumaných cenových rozhodnutí, s tímto označením koresponduje. V souladu se závěry Ústavního soudu je nutné brát v potaz, a to i bez ohledu na označení, materiální stránku daných cenových rozhodnutí a analyzovat jejich materiální znaky.³⁶⁸ Vzhledem k tomu, že pojmově určujícími znaky správního aktu (individuálního) jsou konkrétnost věci a jmenovité určení subjektů³⁶⁹, což zkoumaná cenová rozhodnutí splňují, bude nutné jim nebo alespoň některým jejich částem přiznat z hlediska materiálního povahu správního aktu (individuálního). Právní předpisy včetně těch podzákonných stanoví obecná pravidla chování³⁷⁰, čemuž rozebíraná cenová rozhodnutí neodpovídají.

Podle teorie i judikatury je pro správní akt pojmově určující rozhodování o právech a povinnostech nepodřízených osob, konkrétně o jejich subjektivních veřejných právech.³⁷¹ Mělo-li by cenové rozhodnutí povahu správního aktu, tedy aktu způsobilého zasáhnout do subjektivních práv, tak bezpochyby narazíme na ústavní zásadu ochrany práv před jejich zkrácením orgánem veřejné moci z čl. 36 odst. 2 Listiny. Ve zkoumaných cenových rozhodnutích se rozhoduje o subjektivních právech a povinnostech přirozených monopolistů a ústavně zaručené právo těchto adresátů domáhat se soudní ochrany proti rozhodnutí správního orgánu nesmí být ohrožováno.³⁷²

³⁶⁸ K důležitosti materiálního hlediska při zkoumání právních forem viz nálezy Ústavního soudu ze dne 16.1.2007, sp. zn. Pl. 36/05, dále nálezy Ústavního soudu ze dne 20.11.2002, sp. zn. Pl. ÚS 8/02, nálezy Ústavního soudu ze dne 21.2.2002, sp. zn. Pl. ÚS 50/02. K požadavku obecnosti viz např. nálezy Ústavního soudu ze dne 28.6.2005, sp. zn. Pl.ÚS 24/04 Jezy na Labi (prohlášení veřejného zájmu zákonem), nálezy Ústavního soudu ze dne 17.3.2009, sp. zn. Pl.ÚS 24/08 (letišť Ruzyně), nálezy Ústavního soudu ze dne 11.6.2003, sp. zn. Pl. ÚS 40/02, a nálezy Ústavního soudu ze dne 19.2.2003, sp. zn. Pl.ÚS 12/02.

³⁶⁹ Viz HENDRYCH, D. a kol. *Správní právo. Obecná část*. 9. vyd. Praha: C. H. Beck, 2016. 599 s. str. 133.

³⁷⁰ VEDRAL, J. *Správní řád: komentář*. 2., aktualiz. a rozš. vyd. Praha: BOVA POLYGON, 2012. 1446 s., str. 1329.

³⁷¹ Viz HENDRYCH, D. a kol. *Správní právo. Obecná část*. 9. vydání. Praha: C. H. Beck, 2016. 599 s., str. 133 a SLÁDEČEK, V. *Obecné správní právo*. 3., aktualiz. a upr. vyd. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2013. 497 s., str. 117.

³⁷² Otázkou vyloučení soudního přezkumu v případě individuální právní regulace se zabýval Ústavní soud v nálezu ze dne 11.6.2003, sp. zn. Pl. ÚS 40/02, ve kterém mj. uvedl: "*Individuální regulaci obsaženou v právním předpisu zbavující adresáty možnosti soudního přezkumu naplnění obecných podmínek normativní úpravy u konkrétního subjektu, již schází transparentní a akceptovatelné odůvodnění ve vztahu k možnosti regulace obecné, nutno tudíž považovat za rozpornou s principem právního státu (čl. 1 Ústavy), jemuž je imanentní dělba moci a soudní ochrana právům (čl. 81 a 90 Ústavy).*"

Úvahy o povaze cenových rozhodnutí stanovící ceny přirozených monopolů tak vyúsťují do svízelné situace. Z materiálního hlediska se od jiných cenových rozhodnutí povahově různí a co se týče jejich právní formy - ta není nikde s konečnou platností vyjasněna. S ohledem na rozlišnou materiální povahu je zřejmé, že všechna cenová rozhodnutí nebudou moci spadat pod jednu právní formu. Byla-li by všechna cenová rozhodnutí ERÚ považována za správní akty, vznikal by rozpor mezi právně normativním obsahem aktu a absencí tomu odpovídající právní formy. Naopak byla-li by všechna cenová rozhodnutí ERÚ formálně považována za právní předpis, nebyly by pro stanovení některých cen přirozených monopolistů splněny materiální znaky právního předpisu.

Problematika nedodržení požadavku obecnosti u právního předpisu byla v rozhodovací praxi Ústavního soudu v minulosti několikrát řešena (např. jezy na Labi, letiště Ruzyně).³⁷³ V těchto rozhodnutích bylo ale stěžejním argumentem pro konstatování neústavnosti přezkoumávaných právních předpisů narušení dělby moci. Zákonodárce v nich nedodržel požadavek obecnosti zákona a tím předpis „ztrácí znaky zákona a pojmově získává náležitosti individuálního právního aktu, typicky rozhodnutí.“³⁷⁴ „Rozhodnutí ovšem může vydávat pouze exekutiva, nikoli zákonodárce, což vyplývá mimo jiné z ústavní zásady, že státní moc lze uplatňovat jen v případech, v mezích a způsoby, které stanoví zákon.“³⁷⁵ V případě vydávání cenových rozhodnutí ze strany ERÚ nemůže být důvodem neústavnosti narušení dělby moci. V obou případech se jedná o činnosti exekutivního orgánu a pravomoc ERÚ lze právně podložit pro obě formy aktů – jak pro pravomoc vydávat právní předpisy, tak i pro vydávání cenových rozhodnutí s povahou správního aktu.

Po zevrubném zkoumání cenových rozhodnutí týkajících se cen přirozených monopolistů lze dospět k závěru, že je není možné jako celek striktně klasifikovat jako právní předpisy ani jako individuální správní akty. V určitých svých bodech stanovících různé složky ceny patří materiálně do jedné skupiny a jiné body téhož rozhodnutí lze zařadit do skupiny druhé. I z formálního hlediska by se pak na některé body cenového

³⁷³ Nález Ústavního soudu ze dne 28.6.2005, sp. zn. Pl.ÚS 24/04 Jezy na Labi (prohlášení veřejného zájmu zákonem) a nález Ústavního soudu ze dne 17.3.2009, sp. zn. Pl.ÚS 24/08 (letiště Ruzyně).

³⁷⁴ Nález Ústavního soudu ze dne 17.3.2009, sp. zn. Pl.ÚS 24/08 (letiště Ruzyně).

³⁷⁵ Nález Ústavního soudu ze dne 17.3.2009, sp. zn. Pl.ÚS 24/08 (letiště Ruzyně).

rozhodnutí dalo nahlížet jako na právní předpisy (vydané na základě zákona a v jeho mezích se zmocněním)³⁷⁶ a na některé jako na správní rozhodnutí³⁷⁷.

Otázkou zůstává, je-li vůbec ústavně konformní, aby některé části téhož právního aktu byly právními předpisy a jiné rozhodnutími, neboť je třeba bez pochyby respektovat základní zásady právního státu jako např. požadavek transparentnosti a jasnosti právních aktů a zejména pak požadavek ochrany práv.³⁷⁸ Lze však s jistotou konstatovat, že je nutné, aby se proti bodům cenového rozhodnutí, ve kterých se autoritativně stanovuje konkrétní cena individuálně určeným subjektům, dalo ústavně zaručeným způsobem bránit. Ohledně takto stanovených cen musí být adresátům cenového rozhodnutí zaručeno právo domáhat se stanoveným postupem soudní ochrany před rozhodnutím orgánu veřejné správy ve smyslu čl. 36 Listiny.

Z pohledu ústavnosti a požadavků čl. 36 Listiny je nezbytné, aby byl postup ohledně soudní ochrany proti zkrácení subjektivních práv individuálním rozhodnutím upraven zákonem. Toto právo je zakotveno v možnosti podat u správního soudu žalobu proti rozhodnutí správního orgánu dle § 65 a násl. SŘS. V českém právním řádu však jasné stanovení postupu či způsobů obrany nebo opravných prostředků proti cenovým rozhodnutím chybí, což samozřejmě souvisí i s nejasnostmi ohledně jejich právní povahy. Přezkum rozebíraných cenových rozhodnutí ve správním soudnictví není nikde vyloučen. Naopak, pro přirozeného monopolistu, který by tvrdil, že byl na svých právech zkrácen přímo cenovým rozhodnutím, bude podání žaloby s cílem zrušit takové rozhodnutí jedinou možností. Nicméně aby mohl přirozený monopolista toto své právo

³⁷⁶ V souladu s článkem 79 odst. 3 Ústavy, § 2c písm. b) zákona o působnosti orgánů České republiky v oblasti cen, § 1 odst. 6 písm. a) a § 10 zákona o cenách a § 17 odst. 6 písm. d), odst. 11 a odst. 12 EnergZ.

³⁷⁷ K tomu viz usnesení Ústavního soudu ze dne 28.8.2002, sp. zn. IV. ÚS 233/02: „Při posuzování otázky, zda v konkrétní věci bylo či nebylo vydáno „pravomocné rozhodnutí“ (tj. právní akt, složený - v klasické podobě - z výrokové části, odůvodnění a poučení o opravném prostředku), Ústavní soud vycházel z toho, že pojem „rozhodnutí“ je označením technickým a že je třeba k němu vždy přistupovat z hlediska jeho obsahu a nikoliv formy. Není rozhodující, jak správní orgán svůj akt označil nebo případně věc vyřídil toliko neformální přípisem (či formálně nedokonalým rozhodnutím, např. bez odůvodnění či poučení o opravném prostředku) v domnění, že není jeho povinností vydat rozhodnutí v určité procesní formě. Takový akt může být podroben rovněž soudnímu přezkumu, i když jeho tvorba případně neproběhla předpokládanou zákonnou procedurou, neboť právě tato skutečnost může vést ke zrušení takového „rozhodnutí“.“

³⁷⁸ V nálezu Ústavního soudu ze dne 23.5.2000, sp. zn. Pl. ÚS 24/99 je jasně vyjádřen tento klíčový závěr: „Z pojmu právního státu, jenž nachází své ústavní zakotvení v čl. 1 Ústavy, vyplývá princip, dle něhož zákonodárce ani exekutiva nemůže s formami práva, tj. s prameny práva, nakládat libovolně, nýbrž se musí řídit hledisky ústavodárce, jakož i hledisky dalšími, zejména transparentnosti, přístupnosti a jasnosti.“

uplatnit, musel by v hodnocení své právní situace dospět až sem - musel by tedy učinit stejné úvahy, které jsou rozsáhle rozebrány v této kapitole.

De lege ferenda by bylo žádoucí v právní úpravě stanovit ochranné prostředky a prostředky obrany proti těmto druhům cenových rozhodnutí či ještě lépe s konečnou platností vyjasnit povahu všech cenových rozhodnutí. Z hlediska právní formy může ERÚ cenovou regulaci provádět formou cenového rozhodnutí nebo formou právního předpisu, tedy především vyhlášek.³⁷⁹ Celou situaci by výrazně zjednodušilo, kdyby obsah cenových rozhodnutí, majících obecně normativní povahu (druhově určené adresáty a obecnou skutkovou podstatu), byl vtělen do „klasické“ vyhlášky, se standardním označením „vyhláška“ a uveřejněním ve Sbírce zákonů. Cenová rozhodnutí mající materiální povahu správního aktu by byla rozhodnutím správního orgánu, se všemi standardními formálními náležitostmi, možností podat běžné opravné prostředky a s jasně zaručeným právem domáhat se soudní ochrany v rámci správního soudnictví.

³⁷⁹ Nález Ústavního soudu ze dne 20. 11. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 8/02: „Z hlediska právní formy cenové regulace zákonná úprava Ministerstvo financí zmocňuje, aby tak činilo: a) formou cenového rozhodnutí (§ 2 odst. 1 zákona č. 265/1991 Sb., ve znění zákona č. 135/1994 Sb. a zákona č. 151/1997 Sb., ve spojení s § 3 odst. 1 zákona o cenách), jímž zařazuje blíže definované zboží do seznamu zboží s regulovanými cenami a seznam a ceny v jeho rámci stanovené uveřejňuje v Cenovém věstníku (§ 10 zákona o cenách), nebo b) formou právního předpisu v úzkém smyslu slova (§ 2 odst. 2 zákona č. 265/1991 Sb., ve znění zákona č. 135/1994 Sb. a zákona č. 151/1997 Sb., podle kterého Ministerstvo financí vydává právní předpisy pro regulaci a sjednávání cen, určení nepřiměřeného hospodářského prospěchu a neoprávněného majetkového prospěchu v souvislosti s porušením cenových předpisů, cenovou evidenci, poskytování cenových informací, kontrolu cen. Obdobný dualismus regulace je předvídan § 2c zákona č. 265/1991 Sb., ve znění zákona č. 458/2000 Sb., v případě jiného cenového orgánu, jako je Energetický regulační úřad.“

ZÁVĚR

Přirozený monopol lze charakterizovat jako tržní situaci, ve které je efektivnější, aby určitou službu poskytoval jediný subjekt namísto několika různých subjektů. Za přirozené monopoly jsou často považovány provozovatelé sítí v síťových odvětvích. Samotná síť je pak hlavním atributem, který zapříčiňuje tržní selhání v podobě vzniku monopolů. Vybudování duplicitní konkurenční sítě je často považováno za neefektivní, v každém případě je v důsledku enormních nákladů velmi obtížně realizovatelné či zcela nemožné. Fungování konkurenčního prostředí je tak vyloučeno. Povahu přirozeného monopolu mají v kontextu tuzemské právní úpravy provozovatel distribuční soustavy a provozovatel přenosové soustavy v elektroenergetice a provozovatel distribuční a přepravní soustavy v plynárenství.

V této práci jsou rozebrány tři oblasti právních institutů, jež byly vyvozeny na základě ekonomických poznatků a tezí teorie přirozeného monopolu. Jedná se o instituty, které dle názoru autorky nejbližše souvisí či vychází z teoretických závěrů tohoto konceptu. Jsou jimi unbundling, certifikace a licence a cenová regulace.

Unbundling je jedním z hlavních nástrojů procesu deregulace a liberalizace v energetice. Podstata unbundlingu je vystavena na tvrzení, že energetické činnosti síťového charakteru jsou přirozenými monopoly, kdežto ostatní činnosti, zejména pak výroba energetických komodit, mohou být plně konkurenční. Cílem unbundlingu je tyto činnosti navzájem oddělit. V právní úpravě je unbundling představován souhrnem pravidel, která jsou někdy také označována jako podmínky nezávislosti a jsou ukládána samotným provozovatelům sítí nebo třetím osobám. S ohledem na úpravu evropského práva a vzhledem ke spletnosti těchto pravidel a existenci více variant oddělení je unbundlingu věnována největší část práce.

Certifikace a licence z ekonomického hlediska představují překážky vstupu do daného odvětví a až na výjimky je jejich získání nutné pro provozování energetické činnosti. Certifikace je potvrzením o splnění pravidel unbundlingu. Licence je často považována za určitý prostředek ochrany přirozeného monopolu před vstupem konkurentů. Argumenty hovořící ve prospěch této ochrany tvrdí, že s příchodem dalších subjektů na trh by došlo k tvorbě neefektivních duplikací sítí. Jelikož ale přirozené monopoly vznikají *per se* – přirozenou cestou, i bez jakéhokoli autoritativního zásahu, je jejich

ochrana před konkurencí zcela nadbytečná. Jak proces certifikace, tak proces licencování, přináší pro přirozeně monopolní subjekty mnohé zajímavé právní aspekty.

Cenová regulace přirozených monopolů je právní reakcí na teoretické konstatování a přiznání jejich existence. Jejím cílem je napravit tržní selhání monopolu stanovením efektivní výše ceny energetických komodit. Z oblasti cenové regulace byla pro bližší zkoumání vybrána problematika povahy cenových rozhodnutí. Na základě analýzy materiální i formální stránky cenových rozhodnutí, se zohledněním dosavadní judikatury a ústavně zaručených práv, lze uzavřít, že povaha cenových rozhodnutí není homogenní a tuzemská právní úprava přináší ohledně toho mnohé nejasnosti.

S ohledem na to, že tato práce je zaměřena především na teoretické zkoumání vybraných právních institutů ve spojení s ekonomickými poznatky, zůstává otevřen prostor pro budoucí zkoumání praktických dopadů vybraných institutů a hodnocení jejich přínosů a negativ.

SEZNAM POUŽITÝCH ZKRATEK

ERÚ	Energetický regulační úřad
PS	přenosová soustava
PřS	přepravní soustava
DS	distribuční soustava
ISO	nezávislý provozovatel soustavy
ITO	nezávislý provozovatel přenosové (přepravní) soustavy
Komise	Evropská komise
Energetické komodity	elektřina a plyn
EnergZ	zákon 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.
SŘ	zákon č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů.
SŘS	zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů.
ZOK	zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích), ve znění pozdějších předpisů.
Zákon o cenách	zákon č. 526/1990 Sb., o cenách, ve znění pozdějších předpisů.
Zákon o působnosti orgánů	zákon č. 265/1991 Sb., o působnosti orgánů České

v oblasti cen	republiky v oblasti cen, ve znění pozdějších předpisů.
Listina	Usnesení č. 2/1993 Sb., předsednictva České národní rady o vyhlášení LISTINY ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD jako součásti ústavního pořádku České republiky, LISTINA ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD.
Ústava	Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky.
Komentář	EICHLEROVÁ, K., HANDRLICA, J. a kol. <i>Energetický zákon: komentář</i> . Vydání první. Praha: Wolters Kluwer, 2016. xxxvi, 1456 stran. Komentáře Wolters Kluwer. ISBN 978-80-7552-412-6.

ABSTRAKT

Cílem této práce je na základě ekonomických poznatků o přirozeném monopolu analyzovat stěžejní teoretické právní aspekty, které koncept přirozeného monopolu přináší nebo se kterými souvisí, poskytnout výklad k jejich charakteristice a rozebrat vybrané právní aspekty související s danou problematikou. To vše pak se zaměřením na odvětví elektroenergetiky a plynárenství.

Vedle právních předpisů a odborné literatury byla významným zdrojem pro tuto diplomovou práci rozhodnutí Ústavního a Nejvyššího správního soudu. Zohledněna byla též úprava předpisů evropského práva a mnohdy také výkladová pravidla Evropské komise. Diplomová práce je členěna do pěti kapitol.

První kapitola je věnována ekonomickým východiskům pozitivní právní úpravy. Poskytuje ucelený obraz o problematice modelu a jejího uvedení do kontextu zkoumaných odvětví. Je rozebrána podstata modelu, jeho historie i názory jeho kritiků. V této kapitole je též vymezeno, koho lze v souladu s tuzemskou právní úpravou považovat za přirozené monopoly, a dále jsou stanoveny tři oblasti právních institutů, kterým se věnují následující kapitoly.

V druhé kapitole jsou vymezeny vybrané základní pojmy, jež jsou podstatné pro následující výklad. Konkrétně se jedná o pojmy distribuční, přenosové a přepravní soustavy a jejich provozovatelů. Dále je pozornost věnována např. výkladu pojmu „*vertikálně integrovaný podnik*“ a s ním souvisejících pojmů.

Třetí kapitola se věnuje institutu unbundlingu. Je v ní stručně charakterizována podstata jednotlivých forem unbundlingu. Rozebrána jsou nejprve ustanovení příslušných evropských směrnic, poté je představena podoba tuzemské úpravy, vzniklá jako výsledek transpozice daných směrnic.

Čtvrtá kapitola poskytuje stručný výklad o problematice certifikací a licencí.

Poslední kapitola se zabývá cenovou regulací. Stručně je popsána její charakteristika a právní předpisy i jiné dokumenty, na jejichž základě je uskutečňována. Pozornost je věnována též regulačnímu orgánu, způsobu stanovení cen elektřiny a plynu i jednotlivým složkám cen. Ve svém závěru tato kapitola obsahuje obsáhlejší polemiku o povaze cenových rozhodnutí, jakožto zásadních aktů cenové regulace.

V závěru práce jsou shrnuty klíčové poznatky celé práce.

ABSTRACT

The purpose of this diploma thesis is to use relevant economic knowledge for the analysis of the key legal aspects of the natural monopoly, particularly the main theoretical aspects thereto. The interpretation is not limited to principle features, however, it covers also the related issues. The text is focused mainly on electricity and gas industries.

Apart from applicable law and legal books, the relevant case law of the Constitutional Court and Supreme Administrative Court of Czech Republic has been also a significant source of knowledge hereto. The European Union legal regulations and expert opinions of the European Commission have been taken into account as well. The diploma thesis is divided into five chapters.

The first chapter is focused on economic aspects of the applicable law. It provides thorough overview concerning the model and its introduction into reviewed fields. The principal information, historical background and view of the critics are introduced. This chapter also labels the entities under the Czech law that are considered to be the natural monopolies. Furthermore, three basic fields of legal institutes that are subject to subsequent review are outlined.

The second chapter defines elementary terms relevant for further research. Specifically, it covers the distribution, transmission and transport systems and its operators. In addition, the concept of the “*vertically integrated undertaking*” and related terms are introduced.

The third chapter follows the unbundling institute. A brief overview of the specific unbundling forms is given and the relevant European law directives are described. Furthermore, the provisions of the Czech law are introduced as a result of the transposition of the European legislation.

The fourth chapter gives a concise interpretation of the certificate and license matters.

The last chapter is dealing with the price regulation. The applicable legal and other regulations and the principles under which it is executed are shortly described. The regulatory body and relevant pricing regulations related to both electricity and gas are also analysed. The final part of the chapter presents disputable questions concerning the

legal nature of the price decisions which are the most important legal acts of the price regulation.

The conclusion of the thesis summarises its fundamental outputs.

SEZNAM POUŽITÝCH PRAMENŮ

JUDIKATURA

- Usnesení Ústavního soudu ze dne 3. 10. 1996, sp. zn. III. ÚS 246/96.
- Nález Ústavního soudu ze dne 17. 2. 1999, sp. zn. II. ÚS 53/97.
- Usnesení Ústavního soudu ze dne 8. prosince 1999, sp. zn. I. ÚS 422/99 .
- Nález Ústavního soudu ze dne 23. 5. 2000, sp. zn. Pl. ÚS 24/99.
- Usnesení Ústavního soudu ze dne 19. 10. 2000, sp. zn. III. ÚS 479/99.
- Usnesení Ústavního soudu ze dne 21. 2. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 50/02.
- Usnesení Ústavního soudu ze dne 28. 8. 2002, sp. zn. IV. ÚS 233/02.
- Nález Ústavního soudu ze dne 20. 11. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 8/02.
- Nález Ústavního soudu ze dne 19. 2. 2003, sp. zn. Pl.ÚS 12/02.
- Nález Ústavního soudu ze dne 11. 6. 2003, sp. zn. Pl. ÚS 40/02.
- Nález Ústavního soudu ze dne 11. 6. 2003, sp. zn. Pl. ÚS 40/02.
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 10. 2003, č. j. 7 A 6/2002 – 50.
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 10. 2004, č. j. 7 As 58/2003-104.
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 5. 2005, č. j. 2 As 4/2004 – 138.
- Nález Ústavního soudu ze dne 28.6.2005, sp. zn. Pl.ÚS 24/04.
- Nález Ústavního soudu ze dne 16. 1. 2007, sp. zn. Pl. 36/05.
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 6. 2007, č. j. 6 As 34/2005 – 66.
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30.11.2007, č. j. 5 As 34/2006 – 118.
- Nález Ústavního soudu ze dne 17.3.2009, sp. zn. Pl.ÚS 24/08.
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 8. 2009, sp. zn. 8 As 18/2008.
- Usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 8. 2010, č. j. 2 Ao 3/2010 - 55.
- Usnesení Ústavního soudu ze dne 23. 8. 2012, sp. zn. III. ÚS 2475/12.
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 2. 2013, č. j. 9 As 19/2012-44.
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 10. 2013, č. j. 6 As 17/2013-28.
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 3. 2014, č. j. 1 AOs 7/2013-41.
- Usnesení Ústavního soudu ze dne 16. 9. 2014, sp. zn. II. ÚS 1870/14.
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 11. 2014, č. j. 2 As 20/2014-28.
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 12. 2014, č. j. 7 As 45/2014-28.

MONOGRAFIE

- BĚLOHLÁVEK, Alexander J. a HÓTOVÁ, Renáta. *Cenová regulace z pohledu tuzemské, komunitární a mezinárodní úpravy a ochrany investic*. 1. vyd. Ostrava: Sagit, 2008. xx, 356 s. ISBN 978-80-7208-676-4.
- BONBRIGHT, James C., DANIELSEN, Albert L. a KAMERSCHEN, David R. *Principles of public utility rates*. 2nd ed. Arlington: Public Utilities Reports, 1988. xvii, 700 s. ISBN 0-910325-23-5.
- BRABCOVÁ, Lucie. *Vlastnický unbundling jako nástroj liberalizace evropských energetických trhů*. Vyd. 1. Ostrava: Key Publishing, 2009. 83 s. ISBN 978-80-7418-008-8.
- DUŠEK, Libor. *Konkurence - cesta k efektivní výrobě a spotřebě elektrické energie: návrh Liberálního institutu na deregulaci české energetiky*. Praha: Centrum liberálních studií, 1998. 78 s. ISBN 80-902270-9-0.
- EICHLEROVÁ, K., HANDRLICA, J. a kol. *Energetický zákon: komentář*. Vydání první. Praha: Wolters Kluwer, 2016. xxxvi, 1456 stran. Komentáře Wolters Kluwer. ISBN 978-80-7552-412-6.
- HANDRLICA, Jakub. *Nezávislé správní orgány*. Praha: Národohospodářský ústav Josefa Hlávky, 2009. 204 s. Studie Národohospodářského ústavu Josefa Hlávky; 3/2009. ISBN 978-80-86729-49-7.
- HAVEL, B. in: ŠTENGLOVÁ, I. a kol. *Zákon o obchodních korporacích. 1. vydání*. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2013, s. 181. ISBN 978-80-7400-480-3.
- HAYEK, Friedrich August von. *The constitution of liberty*. Chicago: University of Chicago, 1978. viii, 567 s. ISBN 0-226-32084-7.
- HENDRYCH, D. a kol. *Správní právo. Obecná část*. 9. vydání. Praha: C. H. Beck, 2016. 599 s. ISBN 978-80-7400-624-1.
- HENDRYCH, Dušan. *Právní slovník*. 3., podstatně rozš. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2009. Beckovy odborné slovníky. 1459 s. ISBN 978-80-7400-059-1.
- HOLMAN, Robert a kol. *Dějiny ekonomického myšlení*. 3. vyd. Praha: C.H. Beck, 2005. xxv, 539 s. Beckovy ekonomické učebnice. ISBN 80-7179-380-9.

- HOLMAN, Robert. *Mikroekonomie: středně pokročilý kurz*. 2. aktualiz. vyd. Praha: C.H. Beck, 2007. xvi, 592 s. Beckovy ekonomické učebnice. ISBN 978-80-7179-862-0.
- KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. Praha: Beck, 1995. Právnícké učebnice. 247 s. ISBN 80-7179-028-1.
- LASÁK, Jan. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, citováno z informačního systému ASPI.
- MANKIWI, N. Gregory. *Zásady ekonomie*. Praha: Grada, 1999. 763 s. Profesionál. ISBN 80-7169-891-1.
- MARSHALL, Alfred. *Principles of economics*. 8th ed. Basingstoke: Palgrave Macmillan, 1920. Palgrave classics in economics. 627 s. ISBN 978-0-230-24929-5.
- PHILLIPHS, Charles F. *The regulation of public utilities: Theory and practice*. 3. vyd. Arlington: Public utilities reports, 1993. 1025 s. ISBN 0-910325-45-6.
- SAMUELSON, Paul Anthony a NORDHAUS, William D. *Ekonomie*. Vyd. 1. Praha: NS Svoboda, 2007. xxiii, 775 s. ISBN 978-80-205-0590-3.
- SLÁDEČEK, V. *Obecné správní právo*. 3., aktualiz. a upr. vyd. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2013. 497 s. ISBN 978-80-7478-002-8.
- VEDRAL, Josef. *Správní řád: komentář*. 2., aktualiz. a rozš. vyd. Praha: BOVA POLYGON, 2012. 1446 s. ISBN 978-80-7273-166-4.
- ZAJÍČEK, Miroslav. *Konkurence v českém plynárenství: návrh na deregulaci českého plynárenství*. Praha: Národohospodářský ústav Josefa Hlávky, 2000. 128 s. Studie Národohospodářského ústavu Josefa Hlávky; 5/2000.

ODBORNÉ ČLÁNKY

- BAUMOL, W. J. Contestable Market: An Uprising in the Theory of Industry Structure. *The American Economic Review*. 1982, roč. 72, č. 1, s. 1-15.
- BAUMOL, William J. On the Proper Cost Tests for Natural Monopoly in a Multiproduct Industry. *The American Economic Review*. 1977, roč. 67, č. 5, str. 809-822.

- BUSCHLE, Dirk. Unbundling of State-owned Transmission System Operators – Effective Remedy or Eyewash? *European Networks Law & Regulation Quarterly*, 2013, Volume 1, Issue 1, str. 49 – 64.
- DEMSETZ, Harold. Why Regulate Utilities? *Journal of Law and Economics*, 1968, roč. 11 č. 1, str. 55-65.
- DILORENZO, Thomas J. The Myth of Natural Monopoly. *The Review of Austrian Economics*, 1996, roč. 9 č. 2 [cit. 15. 4. 2016] dostupné z <https://mises.org/library/myth-natural-monopoly>.
- ELY, Richard T. Monopolies and the Workingman. A Programme of Social Reform. *The North American Review*, 1894, roč. 158, č. 448, str. 294-303.
- HON, M. Teorie konceptu přirozeného monopolu. *Politická ekonomie*. 2008, č. 6, str. 833-842.
- ONDREJOVÁ, Dana. K charakteru práv a povinností nabytých z titulu udělení licence na podnikání v energetických odvětvích. *Správní právo*, 2009, č. 1, s. 41–54.
- POSNER, Richard A. Natural Monopoly and Its Regulation. *Stanford Law Review*. 1969, roč. 21, č. 3, str. 548-643.
- STIGLER, George J. a FRIEDLAND Claire. What Can Regulators Regulate? The Case of Electricity. *The Journal of Law & Economics*. 1962 (říjen), č. 5, str. 1-16.
- SZABO, V. Ochrana hospodářské soutěže v tepelné energetice. *Revue pro právo a technologie*. 2015, č. 12, str. 79-124.
- SZABO, Viktor. Energetická soustava v novém občanském zákoníku. *Právní rozhledy*, 2014, č. 7, s. 240.

PRÁVNÍ PŘEDPISY

- Zák. 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.
- Zák. č. 265/1991 Sb., o působnosti orgánů České republiky v oblasti cen, ve znění pozdějších předpisů.

- Zák. č. 165/2012 Sb., o podporovaných zdrojích energie a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů.
- Zák. č. 526/1990 Sb., o cenách, ve znění pozdějších předpisů.
- Zák. č. 634/2004 Sb., o správních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů.
- Zák. č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů.
- Zák. č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů.
- Zák. č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, ve znění pozdějších předpisů.
- Zák. č. 309/1999 Sb., o Sbírce zákonů a o Sbírce mezinárodních smluv, ve znění pozdějších předpisů.
- Vyhláška č. 8/2016 Sb. ze dne 11. ledna 2016 o podrobnostech udělování licencí pro podnikání v energetických odvětvích.
- Vyhláška č. 194/2015 Sb., o způsobu regulace cen a postupech pro regulaci cen v elektroenergetice a teplárenství .
- Vyhláška č. 195/2015 Sb., o způsobu regulace cen a postupech pro regulaci cen v plynárenství.
- Vyhláška č. 540/2005 Sb., o kvalitě dodávek elektřiny a souvisejících služeb v elektroenergetice, ve znění vyhlášky č. 41/2010 Sb.

Směrnice prvního balíčku

- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 96/92/ES ze dne 19. prosince 1996 o společných pravidlech pro vnitřní trh s elektřinou.
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/30/ES ze dne 22. června 1998 o společných pravidlech pro vnitřní trh se zemním plynem.

Směrnice druhého balíčku

- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2003/54/ES ze dne 26. června 2003 o společných pravidlech pro vnitřní trh s elektřinou a o zrušení směrnice 96/92/ES.
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2003/55/ES ze dne 26. června 2003 o společných pravidlech pro vnitřní trh se zemním plynem a o zrušení směrnice 98/30/ES.

Směrnice třetího balíčku

- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/72/ES ze dne 13. července 2009 o společných pravidlech pro vnitřní trh s elektřinou a o zrušení směrnice 2003/54/ES.

- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/73/ES ze dne 13. července 2009 o společných pravidlech pro vnitřní trh se zemním plynem a o zrušení směrnice 2003/55/ES.
- Nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 714/2009 ze dne 13. července 2009 o podmínkách přístupu do sítě pro přeshraniční obchod s elektřinou a o zrušení nařízení č. 1228/2003.
- Nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 715/2009 ze dne 13. července 2009 o podmínkách přístupu k plynárenským přepravním soustavám a o zrušení nařízení č. 1775/2005.
- Nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 713/2009 ze dne 13. července 2009, kterým se zřizuje Agentura pro spolupráci energetických regulačních úřadů.
- Nařízení Rady č. 139/2004 ze dne 20. ledna 2004 o kontrole spojování podniků.

OSTATNÍ ZDROJE

- Stanovisko Komise ze dne 19. 4. 2012 k certifikaci National Grid Electricity Transmission plc (009 - 2012 - UK), National Grid Gas plc (010 - 2012 - UK) a National Grid Interconnectors Ltd (011 - 2012 - UK) [cit. 31. 12. 2016], dostupné z https://ec.europa.eu/energy/sites/ener/files/documents/certifications_decisions.pdf.
- Stanovisko Komise ze dne 6. září 2012 k certifikaci 50 Hertz Transmission GmbH (027 - 2012 - DE) [cit. 31. 12. 2016], dostupné z https://ec.europa.eu/energy/sites/ener/files/documents/certifications_decisions.pdf.
- Cenové rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. 7/2016 ze dne 25. listopadu 2016, kterým se stanovují ceny za související službu v elektroenergetice a další regulované ceny.
- Cenové rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. 8/2016 ze dne 25. listopadu 2016, kterým se stanovují ceny za související službu v elektroenergetice odběratelům ze sítí nízkého napětí.
- Cenové rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. 6/2016 ze dne 25. listopadu 2016, o regulovaných cenách souvisejících s dodávkou plynu.
- Cenové rozhodnutí Energetického regulačního úřadu č. 5/2016 ze dne 26. září 2016, kterým se stanovuje podpora pro podporované zdroje energie.

- Pravidla provozování přenosové soustavy (Kodex přenosové soustavy) [cit. 15. 7. 2016] dostupné z <https://www.ceps.cz/CZE/Data/Legislativa/Kodex/Stranky/default.aspx>
- Řád provozovatele přepravní soustavy [cit. 15. 7. 2016] dostupné z http://www.net4gas.cz/files/prepravni-rady-legislativa/n4g_rad_provozovatele.pdf
- Commission Staff Working Paper. Implementation note on unbundling in the Electricity Directive and the Natural Gas Directive ze dne 22. 1. 2010 [cit. 15. 7. 2016] dostupné z https://ec.europa.eu/energy/sites/ener/files/documents/2010_01_21_the_unbundling_regime.pdf.
- Commission Staff Working Paper. Ownership Unbundling, the Commissions Practice in Assessing the Presence of a Conflict of Interest including in Case of Financial Investors ze dne 8. 5. 2013 [cit. 15. 7. 2016] dostupné z https://ec.europa.eu/energy/sites/ener/files/documents/swd_2013_0177_en.pdf.
- Důvodová zpráva k zák. č. 131/2015 Sb.
- Důvodová zpráva k zák. č. 211/2011 Sb.
- Zásady cenové regulace pro období 2016-2018 pro odvětví elektroenergetiky, plynárenství a pro činnosti operátora trhu v elektroenergetice a plynárenství.
- Rozhodnutí ERÚ sp. zn. OLP-02651/2012-ERU, ze dne 28. 1. 2013, [cit. 31. 12. 2016], dostupné z <https://www.eru.cz/-/rozhodnuti-o-udeleni-certifikatu-nezavislosti-provozovateli-prepravni-soustavy?inheritRedirect=true>.
- Rozhodnutí ERÚ sp. zn. OLP-02159/2012-ERU, ze dne 7. 12. 2012, [cit. 31. 12. 2016], dostupné z <https://www.eru.cz/-/rozhodnuti-o-udeleni-certifikatu-nezavislosti-provozovateli-prenosove-soustavy?inheritRedirect=true>.
- Usnesení vlády České republiky ze dne 26. srpna 2009 č. 1102, [cit. 17. 5. 2016], dostupné z <https://apps.odok.cz/attachment/-/down/KORN97ARPCNU>.

KLÍČOVÁ SLOVA / KEYWORDS

- přirozený monopol / natural monopoly
- přenosová soustava / transmission system
- přepravní soustava / transmission system
- ITO / Independent transmission operator
- energetika / energy sector
- oddělení / unbundling
- licence / license
- certifikace / certification
- cenová regulace / price regulation
- cenové rozhodnutí / price decision

**NÁZEV DIPLOMOVÉ PRÁCE V ANGLICKÉM JAZYCE /
TITLE OF THE DIPLOMA THESIS IN ENGLISH**

- Natural monopolies in Electricity and Gas Sectors (the legal aspects)