

Insolvence provozovatele výroby elektrické energie II.



Tomáš Martinec
Advokátní kancelář KF Legal, s.r.o.



Martin Hejný
Advokátní kancelář KF Legal, s.r.o.

Stejně jako každý jiný podnikatel, i držitel licence na výrobu elektřiny se může ocitnout v úpadku. Důvodem může být například zánik nároku na podporu obnovitelného zdroje a s tím spojená povinnost již obdrženou podporu vrátit. Náš první článek, který vyšel v dubnovém čísle Energetiky a který se soustředil na obecné otázky insolvence, uzavřel, že prohlášení úpadku dlužníka samo o sobě nevede k zániku jeho licence k výrobě elektřiny. Zakládá však možnost jejího zrušení ze strany ERÚ. Zachování licence může být podstatné pro udržení hodnoty výroby elektřiny, a tedy maximalizaci výtěžku jejího budoucího zpeněžení. Proto je nutné s ERÚ komunikovat, aby k takovému kroku nepřistoupil. V souvislosti s prodejem výroby elektřiny během insolvenčního řízení se nabízí otázka, jaké bude postavení nového vlastníka výroby k původní licenci a zda novému provozovateli zůstává zachováno právo na podporu ve výši dle původního uvedení výroby elektřiny do provozu.

V tomto článku se zabýváme otázkou, zda je možné v rámci insolvenčního řízení vedeného s držitelem licence na výrobu elektřiny tuto licenci převést na jinou osobu, popřípadě za jakých podmínek, a zda je možné, aby v takovém případě zůstal (novému držiteli licence) zachován nárok na podporu elektřiny z podporovaných zdrojů energie ve stávající výši, a pokud ano, za jakých podmínek. Tento článek rovněž řeší, zda má na případné zachování nároku na podporu elektřiny vliv způsob, jakým dojde v rámci insolvenčního řízení k převodu výroby elektřiny na jinou osobu.

Licence v energetických odvětvích

Podnikat v energetických odvětvích na území České republiky mohou osoby pouze na základě licence udělené ERÚ, proto i k podnikání spočívajícímu ve výrobě elektřiny je třeba získat licenci na výrobu elektřiny.

Podle § 8 odst. 3 energetického zákona lze na každou výrobu elektřiny vydat pouze jednu licenci. Rozhodnutí o udělení licence pak obsahuje mimo jiné seznam provozoven, pro něž se licence uděluje. Z uvedeného tak lze dovodit, že licence se uděluje pro konkrétní energetické zařízení (výrobu elektřiny) a lze ji udělit jen jedné osobě. Protože je licence udělována konkrétní osobě, musí ERÚ v každém jednotlivém případě zkoumat, zda tato konkrétní osoba bude splňovat zákonné podmínky pro výkon licencované činnosti. Z těchto charakteristik (které jsou platné obecně pro všechny licence v energetice), je nutno dovodit, že licence není přenosná. Licence tedy nemůže

být převedena (např. smlouvou), ani nemůže přejít (např. v souvislosti s prodejem výroby elektřiny nebo obchodního závodu, jehož je výrobná součástí) na jinou osobu, neboť by byl znemožněn státní dozor nad tím, zda nabyvatel licence podmínky pro její udělení splňuje, či nikoliv. Z uvedených důvodů proto licence na výrobu elektřiny nepřechází ani na právní nástupce držitele licence (dědice či právního nástupce při přeměně právnické osoby).

Na výše uvedeném nic nemění skutečnost, že energetický zákon umožňuje, aby ve výkonu licencované činnosti po určitou omezenou dobu pokračoval dědic držitele licence či právní nástupce držitele licence při přeměně právnické osoby. Ani na tyto osoby však licence jejich právního předchůdce nepřechází. Podmínkou pokračování ve výkonu licencované činnosti nad rámec doby podnikání bez licence (resp. na základě licence právního předchůdce) je i v těchto případech podání nové žádosti o udělení licence právním nástupcem držitele licence.¹

Podpora „zelené“ elektřiny

Podpora elektřiny z obnovitelných zdrojů se vztahuje na výrobu elektřiny z obnovitelných zdrojů ve výrobnách elektřiny na území České republiky připojených k elektrizační soustavě České republiky přímo nebo prostřednictvím odběrného místa nebo prostřednictvím jiné výroby elektřiny připojené k elektrizační soustavě České republiky. Podstatné je, že právo na podporu elektřiny z obnovitelných zdrojů, druhotných zdrojů nebo vysokoúčinné kombinované výroby

elektřiny a tepla se podle § 7 odst. 3 zákona o POZE² vztahuje pouze na držitele licence na výrobu elektřiny, který vyrábí elektřinu z podporovaných zdrojů.

Rozsah a výši podpory elektřiny z obnovitelných zdrojů stanoví ERÚ v daném kalendářním roce vždy pro následující kalendářní rok v cenovém rozhodnutí. Pro rok 2022 jsou rozsah a výše podpory stanoveny cenovým rozhodnutím 8/2021.

Byť to není v zákoně o POZE ani energetickém zákoně výslovně stanoveno, je pro stanovení výše podpory elektřiny rozhodující okamžik, kdy byla výrobní elektřina uvedena do provozu.

Výrobní elektřina přitom může být uvedena do provozu, pokud jsou pro výrobu elektřiny splněny všechny následující podmínky:

- a) rozhodnutí o udělení licence na výrobu elektřiny nabylo právní moci;
- b) příslušným provozovatelem bylo provedeno první paralelní připojení výrobní elektřiny k elektrizační soustavě; a
- c) příslušným provozovatelem bylo instalováno měřicí zařízení v souladu se zákonem o metrologii v předávacím místě výrobní elektřiny připojené do přenosové soustavy nebo distribuční soustavy nebo do odběrného místa zákazníka nebo do předávacího místa jiné výrobní elektřiny podle vyhlášky o měření elektřiny.³

Nárok na podporu při změně provozovatele

Otázku, zda je zachován nárok na podporu v případě prodeje výrobní (ať už v rámci insolvenčního řízení, nebo při běžném chodu věci), právní úprava neřeší.

Teprve od roku 2016 obsahuje energetický zákon dílčí úpravu výkonu licencované činnosti právním nástupcem. Úprava se však omezuje pouze na případ dědiců fyzické osoby (§ 10 odst. 8 energetického zákona), resp. na případ přeměny právnické osoby (§ 10 odst. 11 energetického zákona) a pokračovat v licencované činnosti umožňuje jen za předpokladu oznámení ERÚ a po omezenou dobu – do zisku licence vlastní.

Ustanovení § 10 odst. 11 energetického zákona také stanoví, že „do doby vydání rozhodnutí Energetického regulačního úřadu o udělení licence pro [nástupnickou společnost] pokračuje [nástupnická společnost] ve výkonu licencované činnosti s tím, že datum prvního uvedení výrobní do provozu zůstává zachováno.“

Jde o poměrně nešťastnou formulaci. Ve vztahu k jiným případům změny provozovatele výrobní právní předpisy obdobnou úpravu neobsahují. Formulace § 10 odst. 11 energetického zákona proto budí hned několik otázek: Bylo jejím smyslem zajistit zachování data prvního uvedení do provozu právě a pouze pro pokračování v licencované činnosti právě a pouze právním nástupcem přeměňované osoby a právě a pouze do vydání nové licence? Tedy vyloučit zachování tohoto data i pro provoz výrobní dle nové

licence nebo pro jiné případy změny provozovatele dané výrobní?

Nová licence – nové uvedení do provozu?

Právě posouzení toho, zda při převodu, popř. přechodu, výrobní na nového vlastníka, resp. podřazení jejího provozu pod novou licenci, je klíčové pro posouzení, zda zůstává zachován nárok na podporu v původní výši.

Část komentářové literatury⁴ dovozuje, že datum prvního uvedení výrobní do provozu zůstává zachováno i ve výrobní licenci udělené právnímu nástupci přeměňovaného držitele licence. Zde aplikovanou argumentaci lze použít obecně pro všechny změny provozovatele výrobní elektřiny za podmínky, že provoz výrobní nebyl delší dobu přerušen ani ukončen.

Závěr o zachování data prvního uvedení výrobní do provozu podporuje i úprava připojení výrobní v případě změny držitele licence dle vyhlášky č. 16/2016 Sb., o podmínkách připojení k elektrizační soustavě.

Obecnými podmínkami připojení žadatele k přenosové nebo distribuční soustavě jsou žádost o připojení, studie připojitelnosti a smlouva o připojení mezi žadatelem a provozovatelem přenosové resp. distribuční soustavy. V případě změny držitele licence provozujícího zařízení bez přerušení připojení výrobní k přenosové nebo distribuční soustavě, pokud nedochází ke změně technických podmínek připojení, je podmínkou připojení pouze smlouva o připojení mezi žadatelem a provozovatelem přenosové soustavy nebo provozovatelem distribuční soustavy.

Z toho plyne, že při změně držitele licence na výrobu elektřiny lze výrobu elektřiny provozovat bez přerušení připojení výrobní k elektrizační soustavě. Není třeba znovu provádět první paralelní připojení výrobní k elektrizační soustavě. A v takovém případě nebude nutné provádět ani instalaci nového měřicího zařízení.

Právní předpisy tedy umožňují, aby v souvislosti se změnou držitele licence na výrobu elektřiny nedošlo k přerušení připojení výrobní elektřiny k elektrizační soustavě.

Žádný právní předpis nestanoví, že by v takovém případě změna držitele licence na výrobu elektřiny znamenala nové uvedení výrobní elektřiny do provozu (jako je tomu např. v případě ukončení rekonstrukce a modernizace výrobní elektřiny).

Pokud výrobní elektřina do provozu již uvedena byla a nedošlo k přerušení jejího připojení k elektrizační soustavě, potom by změna jejího provozovatele neměla vést k zániku nároku na podporu elektřiny v dosavadní výši, protože datum prvního uvedení výrobní elektřiny do provozu se nezmění (provoz výrobní nebyl ukončen)⁵. Optimální je, pokud na sebe obě licence bezprostředně navazují, nicméně bezprostřední časovou návaznost licencí nepovažujeme za nezbytnou podmínku zachování nároku.

Uvedená interpretace odpovídá i účelům zákona o POZE. Těmi dle § 1 odst. 2 zákona o POZE jsou (i) podpora využití obnovitelných zdrojů, druhotných zdrojů a vysokoúčinné kombinované výroby elektřiny a tepla, (ii) zvyšování podílu obnovitelných zdrojů na konečné spotřebě energie k dosažení stanovených cílů, (iii) šetrné využívání přírodních zdrojů a trvale udržitelný rozvoj společnosti, (iv) naplnění závazného cíle a příspěvku České republiky k podílu energie z obnovitelných zdrojů na hrubé konečné spotřebě energie. Pro naplnění účelu zákona je irrelevantní, jaká osoba provozuje příslušný obnovitelný zdroj energie. Podporován není konkrétní provozovatel, ale výroba elektřiny z obnovitelných zdrojů.

Podle našeho názoru platí stejný závěr i pro prodej výroby elektřiny v rámci insolvenčního řízení. Po vydání rozhodnutí o úpadku je ale třeba věnovat pozornost tomu, zda ERÚ nezahájí řízení o zrušení licence. Pokud by k takové situaci došlo, bylo by zřejmě na místě reagovat vhodně zvolenou komunikační strategií (jak s ERÚ, tak s případným zájemcem o koupi) tak, aby na zrušení licence ideálně kontinuálně navazovalo udělení licence novému provozovateli výroby, aby nemohl být zpochybněn nárok na zachování stávající výše podpory.⁶

I když ERÚ řízení o zrušení sám nezahájí, bude třeba v rámci insolvenčního řízení koordinovat postup při rušení licence a prodeji výroby elektřiny (ať už samostatně nebo jako součásti obchodního závodu) tak, aby nabyvateli (novému provozovateli) výroby zůstal zachován nárok na podporu elektřiny ve stávající výši (což bude mít nepochybně vliv i na dosaženou cenu za prodej výroby). I zde tedy bude optimální, aby při prodeji výroby byla zachována kontinuita výroby elektřiny a aby bezprostředně po zrušení původní licence navazovala licence nová.

Vliv struktury prodeje výroby elektřiny

Pokud jde o zachování nároku na stávající výši podpory elektřiny, neměl by podle našeho názoru být rozdíl mezi prodejem výroby elektřiny jako součásti obchodního závodu a mezi prodejem výroby elektřiny jako samostatné věci. Pro zachování nároku totiž bude zásadní kontinuita. Bude tedy významné vyhnout se delšímu přerušení provozu výroby; to však lze zajistit bez ohledu na to, jakým způsobem bude výroba elektřiny prodána. Optimální přirozeně bude, aby provoz nebyl přerušen vůbec a aby i licence na sebe bezprostředně navazovaly.

Výhodu prodeje výroby elektřiny jako součásti obchodního závodu (oproti prodeji výroby jako samostatné věci) spatřujeme ale v tom, že v případě takového prodeje přejdou na nového provozovatele všechny pohledávky a dluhy (s výjimkou pohledávek proti dlužníkovi vzniklých do účinnosti smlouvy o koupi závodu), tedy i práva a povinnosti ze smlouvy

o dodávce elektřiny uzavřené s povinně vykupujícím. Nový provozovatel tak například nebude muset uzavírat novou smlouvu.

Závěr

Otázka zachování nároku na podporu elektřiny při změně provozovatele výroby není v právních předpisech výslovně řešena. Podle našeho názoru by však měl nárok na podporu být zachován v těch případech, kdy nedochází k přerušení provozu výroby elektřiny, k opětovnému provedení prvního paralelního připojení, ani k podstatným technickým úpravám výroby (tedy k její modernizaci). Tento závěr podle našeho názoru také nejlépe odpovídá účelu podpory elektřiny dle zákona o POZE.

Poznámky:

¹§ 10 odst. 10 a 11 energetického zákona.

²Zákon č. 165/2012 Sb., o podporovaných zdrojích energie a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

³§ 8 odst. 1 vyhlášky č. 145/2016 Sb., ve spojení s § 40 odst. 4 zákona o POZE.

⁴EICHLEROVÁ, K., HANDRLICA, J., JASENSKÝ, M., KOŘÁN, J., KOŠTÁL, V., PLÁŠILOVÁ, D., ZÁKOUCKÝ, P. *Energetický zákon. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016. 156 s.

⁵Uvedené by samozřejmě neplatilo, pokud by právní předpis stanovil něco jiného, jako je tomu v případě ukončení rekonstrukce či modernizace výroby elektřiny.

⁶K tomu blíže vizte první část našeho článku, publikovanou v dubnovém čísle *Energetiky*.

Mgr. et Mgr. Tomáš Martinec – Tomáš Martinec je absolventem Právnické fakulty UK (obor Právo, Mgr., 2015) a Fakulty sociálních věd UK (obor Americká studia, Mgr., 2015). V advokacii působí od roku 2012, v advokátní kanceláři KF Legal od roku 2015. Věnuje se energetice, insolvenčnímu právu a obecné obchodní a smluvní agendě, zejména ve vztahu k nemovitostem.

Mgr. Martin Hejny – Absolvent Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze (1998). Od roku 1996 působí v advokacii, a to nejprve jako právní student, koncipient a následně jako advokát. Je společníkem Advokátní kanceláře KF Legal, s.r.o. V KF Legal se specializuje zejména na právo insolvenční a litigaci. Přitom se věnuje hlavně problematice vymáhání pohledávek a zajišťovacích nástrojů. Velkou část jeho agendy představuje zastupování subjektů v rámci insolvenčních řízení. V rámci této specializace poskytuje právní podporu v insolvenčních řízeních týkajících se významných podnikatelských subjektů, včetně subjektů energetického trhu. Vedle sporné agendy se zabývá i komplexním právním poradenstvím v oblasti obchodního práva (korporační záležitosti, odběratelsko-dodavatelské vztahy) a současně v oblasti rozvíjejícího se IT práva. Zastřešuje partnerství KF Legal s Centrem restrukturalizace a insolvence Harryho Pollaka při VŠE Praha a přednáší na odborných konferencích.