

Zveřejněny nejsou přílohy č. 2 a č. 3, které mohou obsahovat citlivé údaje.

Připomínka s označením konkrétního ustanovení návrhu CR POZE 2021, k němuž je vznesena

Připomínka:

Výše podpory výroby elektřiny z obnovitelných zdrojů energie (OZE) v elektrárnách uvedených do provozu v letech 2006-2012 je nastavena **v rozporu** s §54 odst. (1) a (2) zákona č. 165/2012 Sb. a **musí** být podle §54 odst. (1) a (2) zákona č. 165/2012 Sb. Energetickým regulačním úřadem (ERÚ) **nově stanovena ve shodě s pravidly pro jednání subjektů státní moci danými Ústavou ČR.**

Označení konkrétních ustanovení návrhu CR POZE 2021, k nimž je připomínka vznesena:

Řádky tabulek: 101, 110, 120-124, 200-211, 240-262, 300, 303, 320-322, 403-409, 501-510.

Odůvodnění připomínky

Základním východiskem připomínky je nutnost dodržování **elementárních pravidel právního státu**, které lze shrnout následovně:

1. Je třeba **respektovat** hierarchii právních předpisů podle právní síly: 1. Ústava ČR, 2. zákony ČR, 3. podzákoné normy.
2. Evropské právo je **nadřazeno** právu ČR.
3. Závazky jednou dané zákony **nelze nedodržet** nebo jiným zákonem či rozhodnutím **změnit** (zákaz retroaktivity).
4. Pokud instituce státní moci **nezákonným postupem** někomu způsobí **neoprávněný prospěch**, musí dojít k nápravě uvedením **do souladu se zákony**, případně k **vrácení** nesprávně vyplacených peněz (institut bezdůvodného obohacení).
5. Pokud úřední osoba někomu **úmyslně** způsobí **neoprávněný prospěch** překročením své pravomoci či **nesplněním povinnosti** vyplývající z její pravomoci, jde o **trestný čin** (zneužití pravomoci úřední osoby).

Pravidla pro jednání úřadu (instituce státní moci) jsou dána čl. 2 odst. 3 Ústavy ČR:

Státní moc slouží všem občanům a lze ji uplatňovat jen v případech, v mezích a způsoby, které stanoví zákon.

Z Ústavy ČR (zákona nejvyšší právní síly) vyplývají jasná pravidla, jak musí úřad postupovat při své činnosti, tj. je povinen jednat ve **prospěch občanů** a může činit jen to, co mu zákon **ukládá** a jen **takovým způsobem**, jak to zákon **předepisuje**.

Na podporu výroby elektřiny z OZE byl v roce 2005 přijat zákon č. 180/2005 Sb., kde byla v ustanoveních §6 odst. (1) písm. b) body 1. a 2. dána **jasná a jednoznačná metoda**, jak výši podpory stanovit. ERÚ, jako klíčový úřad pro provádění tohoto zákona, se účastnil přípravy zákona a zřejmě byl s jeho zněním a smyslem srozuměn. Ještě v roce 2005 připravil ERÚ k zákonu svou prováděcí vyhlášku č. 475/2005 Sb. kde v příloze 3 uvedl pro rok 2006 technické a ekonomické parametry typických elektráren využívající OZE tak, jak mu to zákon č. 180/2005 Sb. v §6 odst. (1) písm. b) bod 1 ukládá. Podle zákona **musí** ERÚ parametry každoročně aktualizovat (to ERÚ kromě roku 2008 prováděl – v roce 2008 byl však zákon porušen) za účelem úpravy podpory podle vývoje úrovně technologie pro výrobu elektřiny z OZE. Tyto parametry měly sloužit jako vstupní data pro **zákonem danou metodu**, podle níž se výše podpory měla stanovit. To se ale **NESTALO** a pro stanovení výše podpory byl použit **protiústavní postup**.

ERÚ v prováděcí vyhlášce č. 475/2005 Sb. v ustanoveních §4 odst. (1) písm. a) a b) uvedl **dodatečné podmínky** pro metodu výpočtu podpory danou zákonem č. 180/2005 Sb. §6 odst. (1) písm. b) body 1. a 2., přestože zákon ERÚ **neukládá** takové podmínky k metodě doplnit. Tyto dodatečné podmínky ani **nejsou** nutným/nezbytným doplněním metody zákona, naopak, jsou s metodou zákona obecně **neslučitelné** (použití podmínek z vyhlášky **znemožňuje** dodržet metodu danou zákonem!). Ač je takový postup v rozporu s čl. 2 odst. 3 Ústavy ČR, ERÚ tyto dodatečné podmínky k výpočtu podpory **použil**, metodu danou zákonem **nedodržel** a tím došlo ke stanovení o **desítky procent vyšší** podpory, než mělo podle zákona č. 180/2005 Sb. §6 odst. (1) písm. b) bodů 1. a 2. být. **Matematický důkaz tohoto tvrzení** je uveden v Příloze 1. Na základě tohoto chybného protiústavního postupu je podpora výroby elektřiny ve všech OZE výrobních elektřiny uvedených do provozu v letech 2006-2012 **prováděna dodnes**, byť došlo v některých případech k její, **zcela nedostatečné, korekci** pomocí zavedení odvodu do státního rozpočtu.

Je si třeba uvědomit, že podporu OZE stanovenou ERÚ **nad rámec zákona** platí **všichni občané** formou odvodů do státního rozpočtu (daní), navýšením cen elektřiny a v dalších důsledcích i zdražením všech výrobků a služeb. **Tímto je postižen každý občan ČR a jedním z postižených jsem i já** a moji nejbližší. Něco takového je ale **neslučitelné** s elementárními pravidly právního státu.

Přijetím zákona č. 180/2005 Sb. vytvořili občany **demokraticky zvolení zákonodárci závaznou smlouvu** mezi občany a potenciálními výrobci elektřiny z OZE. Výrobci elektřiny z OZE mají právo **na podporu právě jen ve výši danou zákonem** a občané mají **právo platit podporu právě jen ve výši danou zákonem**. Na tomto **nemůže chybný postup** ERÚ při stanovení výše podpory **cokoliv změnit**. **Podstatné je jen to, co je dáno v ústavě a zákonech**. Navíc jsou kontinuita podpory výroby elektřiny z OZE po zrušení zákona č. 180/2005 Sb. a její **soulad s tehdejšími (korektně použitými) právními předpisy zajištěny** přechodnými ustanoveními v § 54 zákona č. 165/2012 Sb. viz (důležité podtrženo, podobné požadavky pro stanovení výše zelených bonusů jsou uvedeny i v odst. (2)).

(1) Pro elektřinu z výroben elektřiny uvedených do provozu přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, pro kterou vznikl nárok na podporu elektřiny výkupními cenami podle dosavadních právních předpisů, vzniká nárok na podporu elektřiny formou výkupních cen podle tohoto zákona. Na výkup elektřiny z těchto výroben se uplatní povinnost povinně vykupujícího podle § 10 odst. 2. Pro elektřinu z těchto výroben elektřiny stanoví Úřad vyšší podpory elektřiny tak, aby její celková výše odpovídala postupům pro stanovení výše výkupní ceny podle dosavadních právních předpisů a zohledňovala případy dosažení záporné hodinové ceny podle § 11 odst. 4 a případy, kdy na denním trhu s elektřinou organizovaným operátorem trhu nedojde k sesouhlasení nabídky a poptávky podle § 11 odst. 5. Na výrobní elektřiny podle věty první, druhé a třetí se nevztahuje ustanovení § 4 odst. 4, 5 a 8 a § 12 odst. 6 tohoto zákona. Výrobce elektřiny podle věty první má i v případě, že si po účinnosti tohoto zákona zvolí podporu elektřiny formou zelených bonusů na elektřinu, právo si zvolit znovu podporu elektřiny formou výkupních cen v termínech a postupem podle tohoto zákona.

Z citovaného ustanovení jasně vyplývá pro ERÚ **povinnost** stanovit **celkovou výši podpory** tak, aby odpovídala postupům dle tehdy (v době uvedení OZE elektráren do provozu) platných právních předpisů. ERÚ ale doposud svou **zákonem danou povinnost nesplnil!** Dodnes tedy **není stanoveno**, jak vysoká má být celková výše podpory výroben elektřiny z OZE, byť jsem na to v loňském konzultačním procesu a opakovaně Radu ERÚ upozorňoval. **Pro vyplácení podpory v současné výši NEEXISTUJE (pokud existuje, nechť je ve vypořádání uveden) zákonný podklad! To je v právním státě nemyslitelný stav!** ERÚ pouze meziročně navyšuje protiústavně a protizákonně stanovené výkupní ceny a začíná být **nebezpečí**, že v některých případech bude již velmi brzy dosaženo zákonem určené celkové výše podpory a ta začne být vyplácena **nad rámec zákona**. Rádným stanovením celkové podpory výroby elektřiny z OZE, jak žádá zákon č. 165/2012 Sb. v ustanoveních §54, se zjevně podpora výroby elektřiny z OZE **výrazně sníží**. To, že ERÚ k novému stanovení podpory zatím nehodlal přistoupit, vyvolává **důvodné podezření**, že ERÚ má

v úmyslu svou nečinností nechat provozovatelům OZE vyplatit **nezákonně vysokou podporu**, ale tím se zodpovědné osoby na ERÚ dopustí **trestného činu**, viz Trestní zákoník č. 40/2009 Sb. § 329 Zneužití pravomoci úřední osoby (relevantní části jsou podtrženy)

(1) Úřední osoba, která v úmyslu způsobit jinému škodu nebo jinou závažnou újmu anebo opatřit sobě nebo jinému neoprávněný prospěch

a) vykonává svou pravomoc způsobem odporujícím jinému právnímu předpisu,

b) překročí svou pravomoc, nebo

c) nesplní povinnost vyplývající z její pravomoci,

bude potrestána odnětím svobody na jeden rok až pět let nebo zákazem činnosti.

(2) Odnětím svobody na tři léta až deset let bude pachatel potrestán,

a) opatří-li činem uvedeným v odstavci 1 sobě nebo jinému značný prospěch,

b) spáchá-li takový čin na jiném pro jeho skutečnou nebo domnělou rasu, příslušnost k etnické skupině, národnost, politické přesvědčení, vyznání nebo proto, že je skutečně nebo domněle bez vyznání,

c) způsobí-li takovým činem vážnou poruchu v činnosti orgánu státní správy, územní samosprávy, soudu nebo jiného orgánu veřejné moci,

d) způsobí-li takovým činem vážnou poruchu v činnosti právnické nebo fyzické osoby, která je podnikatelem,

e) spáchá-li takový čin zneužívaje bezbrannosti, závislosti, tísně, rozumové slabosti nebo nezkušenosti jiného, nebo

f) způsobí-li takovým činem značnou škodu.

(3) Odnětím svobody na pět až dvanáct let nebo propadnutím majetku bude pachatel potrestán,

a) opatří-li činem uvedeným v odstavci 1 sobě nebo jinému prospěch velkého rozsahu, nebo

b) způsobí-li takovým činem škodu velkého rozsahu.

(4) Příprava je trestná.

V případě, že tato připomínka **nebude akceptována a nedojde ke stanovení celkové výše podpory OZE** tak, jak je ERÚ uloženo zákonem č. 165/2012 Sb. v ustanoveních §54, **žádám**, vzhledem k možnosti důvodného podezření ze spáchání **trestného činu**, aby byla ve vypořádání uvedena jména osob zodpovědných za způsob vypořádání této připomínky.

Návrh promítnutí připomínky do návrhu CR POZE 2020

Na základě **odůvodnění připomínky** nelze v právním státě postupovat jinak, než že se ERÚ **ujme** své zákonem uložené povinnosti a **znovu stanoví celkovou výši podpory tak, aby to skutečně odpovídalo tehdy platným právním předpisům**. Při novém stanovení je předně třeba důsledně **zohlednit hierarchii** tehdejších právních předpisů podle jejich právní síly (tj. 1. ústava, 2. zákony, 3. vyhlášky) a napravit dodnes přetrvávající stav, kdy **v rozporu s ústavou** je podpora stanovena **podle vyhlášky jinou metodou, než jakou uvádí zákon**. Při stanovení podpory je tedy třeba předně zohlednit ústavu tím, že uvádí-li zákon nějaký jednoznačný způsob stanovení podpory, pak jej **nelze měnit dodatečnými podmínkami uvedenými ve vyhlášce**. Pro stanovení celkové výše podpory je tedy nutné vzít **JEN** ustanovení zákona č. 180/2005 Sb. §6 odst. (1) písm. b) body 1 a 2. a ty použít spolu s parametry **uvedenými** v průběžně aktualizované Příloze 3 vyhlášky č. 475/2005 Sb. (žádné další parametry nesmí být použity, neboť ustanovení §6 odst. (1) písm. b) body 1 zákona č. 180/2005 Sb. ERÚ **explicitně** ukládá uvést tyto parametry v prováděcím předpisu) ke stanovení výše podpory výkupními cenami. Dobu návratnosti investice je třeba považovat za prostou, jak je vyloženo v Notifikačním rozhodnutí Evropské komise SA.40171 (2015/NN) v čl. 33 viz:

(33) Zákon č. 180/2005 Sb., ze dne 31. března 2005 stanoví, že účelem tarifu výkupních cen je zajistit 15letou prostou (ne tedy diskontovanou) dobu návratnosti investice. To znamená, že tarify výkupních cen zajišťují tok výnosů, který umožňuje příjemci získat zpět svou počáteční investici do obnovitelných zařízení během prvních 15 let od uvedení do provozu. Výnosy, které příjemci obdrží

z tarifu výkupních cen po prvních 15 letech od zprovoznění zařízení, až do konce jeho životnosti, budou tvořit zisk, který z projektu získají. Tento zisk lze vyjádřit jako IRR projektu.

Jelikož je toto Notifikační rozhodnutí pro ČR **závazným právním předpisem** a je též citováno v **A. Všeobecných ustanoveních** návrhu cenového rozhodnutí s tvrzením: „(1) Toto cenové rozhodnutí Energetický regulační úřad vydává v souladu s podmínkami vymezenými... v oznámení Evropské komise ze dne 28. listopadu 2016 SA.40171 (2015/NN) Česká republika – Podpora výroby elektřiny z obnovitelných zdrojů energie,...“, zjevně nelze i jeho čl. 33 chápat jinak, než **též jako závazný**. Navíc jde o výklad provedený prozatím **nejvyšší právní autoritou**, a nezbyvá, než jej respektovat. Je třeba zdůraznit, že výklad notifikačního rozhodnutí EK **nebere** v úvahu podmínky přidané ERÚ vyhláškou č. 475/2005 Sb., **což je ve shodě s pravidly danými čl. 2 odst. 3 Ústavy ČR**. Je zjevné (viz Příloha 1), že pokud by byla podpora takto přepočtena, bude **výrazně nižší** (dá se očekávat o 300 miliard Kč). Tím, že ERÚ **zatím zcela vědomě** odmítá takto nově stanovit podporu podle pravidel danými čl. 2 odst. 3 Ústavy ČR, ERÚ **zjevně neslouží občanům**, naopak z jejich kapes **zjevně úmyslně financuje bezdůvodné obohacování** úzké skupiny vlivných soukromých subjektů.

Dobu návratnosti investice uvedenou v zákoně č. 180/2005 Sb. §6 odst. nelze též diskontovat z dalších důvodů:

1. „Doba návratnosti investice“ je **ustálený ekonomický termín**, pod kterým je jednoznačně rozuměna doba **prosté** návratnosti investice.
2. O diskontování se zákon č. 180/2005 Sb. **vůbec nezmiňuje**, tudíž pokud ERÚ **svévolně** použil diskontaci, postupoval v rozporu s čl. 2 odst. 3 Ústavy ČR; navíc by v případě diskontace **muselo** být v zákoně explicitně uvedeno, **jak a kým** má být diskontní sazba stanovena, což v zákoně není uvedeno.
3. Diskontování má smysl v případě, kdy chceme **postihnout časové snižování hodnoty peněz** (inflaci). Jelikož však nevidíme do budoucnosti, **nelze** správnou diskontní sazbu spolehlivě stanovit. To, že celková výše podpory výroby elektřiny z OZE **nebude** ovlivněna inflací je zajištěno díky **zohlednění indexu cen průmyslových výrobců** zakotveným v ustanovení §6 odst. (1) písm. b) bod 2. viz potvrzené:

2. po dni nabytí účinnosti tohoto zákona zůstala zachována výše výnosů za jednotku elektřiny z obnovitelných zdrojů při podpoře výkupními cenami po dobu 15 let od roku uvedení zařízení do provozu jako minimální se zohledněním indexu cen průmyslových výrobců; za uvedení zařízení do provozu se považuje též ukončení rekonstrukce technologické části stávajícího zařízení, změna paliva, nebo ukončení modernizace, zvyšující technickou a ekologickou úroveň stávajícího zařízení,

Je zde ještě třeba zdůraznit, že velikost indexu cen průmyslových výrobců **je dána objektivně** (viz např. <https://www.kurzy.cz/makroekonomika/index-cen-prumyslovych-vyrobcu/?imakroGraphFrom=1.1.1990>), je v čase proměnná, kýmkoli dohledatelná a právě jejím **zohledněním má být podle zákona inflace kompenzována** (jde tedy o **objektivnější** metodu zohlednění časové hodnoty peněz než diskontace). Jestliže ale ERÚ **svou vyhláškou svévolně zafixoval** hodnotu indexu cen průmyslových výrobců v minulosti i do budoucna na výši 2 % (případně 2-4 %), postupoval **opět v rozporu s čl. 2 odst. 3 Ústavy ČR**. Při novém stanovení celkové výše podpory je tedy **nezbytné zahrnout skutečné indexy cen průmyslových výrobců**.

Předpokládám, že celková výše podpory bude stanovena tak, jak je polopatisticky vyloženo citovaným Notifikačním rozhodnutím Evropské komise SA.40171 (2015/NN) v čl. 33, což je současně i **maximální možná úroveň podpory** daná zákonem č. 180/2005 Sb.. Ten garantuje **pouze** prostou návratnost investice v průběhu 15-leté podpory (pokud elektrárna splňuje parametry uvedené v prováděcím předpisu), **umožňuje** ale tuto podporu rozšířit na celou dobu předpokládané

životnosti provozovny (jak je správně uvedeno i v čl. 33. Notifikačního rozhodnutí), pokud **je uvedena jako parametr** v prováděcím předpisu.

Výše podpory je dnes u fotovoltaických elektráren dána **rozdílem mezi výnosy** (danými výkupními cenami) a **náklady**, které zahrnují i **odvody do státního rozpočtu** (odvod z elektřiny ze slunečního záření). Podle ustanovení §6 odst. (1) písm. b) bod 2. **musí být** po dobu 15 let zachována **výše výnosů za jednotku elektřiny**. Jelikož byly výkupní ceny nastaveny **chybně**, v řadě případů by byla provozovatelům OZE vyplacena podpora **vyšší, než stanovuje zákon**. V takových případech je **nezbytné** stanovit odvody do státního rozpočtu v **takové výši, aby byl požadavek celkové výše podpory splněn**. Institut odvodu do státního rozpočtu lze považovat **za legální**, protože jej posvětil Ústavní soud ČR.

Technicky je třeba, aby řádky tabulek stanovující výkupní ceny a zelené bonusy pro jednotlivé druhy OZE elektráren vyjmenované v části „**Označení konkrétních ustanovení návrhu CR POZE 2021, k nimž je připomínka vznesena**“ byly **doplněny dvěma sloupci** uvádějícími:

1. kdy nastane ukončení podpory a
2. jaké budou odvody do státního rozpočtu.

V případě, že **bez odvodů** vyjde doba podpory delší než 15 let, odvody budou nulové a uvede se doba ukončení podpory, **v opačném případě** bude doba podpory ukončena po 15 letech a v tabulce se uvede potřebná výše odvodů. **Tak bude technicky zrealizována celková výše podpory, jak žádá zákon č. 165/2012 Sb. v ustanoveních §54.** Možná bude potřeba novelizovat zákon č. 165/2012 Sb., aby existoval platný legislativní podklad pro výše popsanou techniku nápravy provádění podpory OZE.

Závěrečné poznámky

ERÚ **obhazuje své dosavadní neplnění povinnosti** uložené zákonem č. 165/2012 Sb. v ustanoveních §54 tím, že přes mnohé zpochybňování nastavení výše výkupních cen od některých subjektů, včetně vyšetřování zákonného nastavení výkupní ceny orgány činnými v trestním řízení, **nebylo nikdy dosavadní nastavení výše cen označeno příslušnými orgány za chybné**. Problém je zjevně v tom, že **zatím nikdo neposuzoval soulad postupu nastavení výše podpory s čl. 2 odst. 3 Ústavy ČR, a zde je chybnost postupu EVIDENTNÍ**. Navíc vyšetřování orgány činnými v trestním řízení bylo provedeno **velmi nedůsledným/pochybným způsobem**, viz protokol v Příloze 2, a analýza protokolu poukazuje na **34** nedostatky či procesní pochybení, viz Příloha 3. Na základě Příloh 2 a 3 si o práci orgánů činných v trestním řízení může učinit obrázek každý sám. Tím, že ERÚ **nově stanoví celkovou výši podpory** podle §54 zákona č. 165/2012 Sb., **jasně se ukáže, jak "dobře"** byla práce orgánů činných v trestním řízení i dozorových orgánů odvedena.

Na závěr chci ERÚ požádat, aby při vypořádávání této připomínky byly v případě nesouhlasu **mé argumenty rozporovány a vyvraceny a nikoliv pouze přehlíženy, jak tomu bylo v loňském vypořádání, kdy má připomínka nebyla akceptována, aniž by bylo cokoliv řečeno o tom, v čem je má argumentace chybná. Mé argumenty jsou podloženy hlavně dostupnými právními předpisy a na jejich základě by též měly být mé argumenty případně rozporovány.**

Jakékoliv nejasnosti rád vysvětlím a jsem připraven být nápomocen při stanovení celkové výše podpory výroby elektřiny z OZE tak, aby byly **striktně** splněny všechny zákonné požadavky a **naplněny ústavní práva občanů**.

RNDr. Jiří Svoboda, CSc., DSc.,

Příloha 1

Srovnání metod výpočtu celkové provozní podpory podle ustanovení §6/(1)/b)/1,2 zákona č. 180/2005 Sb. a podle ustanovení §4/(1)/b) vyhlášky č. 475/2005 Sb..

Metoda I podle §6/(1)/b)/1,2 zákona č. 180/2005 Sb. odpovídá modelu podpory, kdy nominální hodnota investice je podporou splacena během prvních 15 let a podpora vyplacená po 15 letech do zbytku předpokládané doby životnosti představuje zisk. Takto je podpora chápána podle výkladu provedeném v čl. 33 notifikačního rozhodnutí EK SA.40171 (2015/NN).

Metoda II podle §4/(1)/b) vyhlášky č. 475/2005 Sb. odpovídá modelu podpory, jako by investice byla získána úvěrem u banky na 7% úrok a úvěr byl podporou splácen po celou dobu životnosti zařízení s tím, že 7% úrok představuje zisk z investice. Takto je podpora chápána dřívejšími pracovníky ERÚ a ve vyšetřovacím protokolu policie považována za slučitelnou se zákonem č. 180/2005 Sb..

Pro srovnání obou metod předpokládejme, že jsme na začátku investovali peněžní obnos O do zařízení s životností 20 let a provozní podpora (splátka) je dána každoročně stejnou částkou S .

V případě metody I je $S = O/15$ a celková výše vyplacené podpory $20S = 1,333O$.

V případě metody II je postup výpočtu trochu složitější. Necht' S je hledaná roční splátka. Po prvním roce je nesplacená částka $Z_1 = 1,07O - S$. Nesplacená částka po i tém roce je dána rekurentním vzorcem $Z_i = 1,07Z_{i-1} - S$. Hodnotu roční splátky dostaneme řešením rovnice $Z_{20} = 0$, kterou lze stanovit numericky s výsledkem $S = 0,0944O$. Celkově bylo 20 splátek, tedy celková podpora činila $20S = 1,888O$.

V případě metody II je podpora o 41,6 % vyšší než v případě metody I a metoda II vede k době návratnosti investice 10,60 roku. Aby celková podpora odpovídala metodě I, musela by být doba podpory podle metody II zkrácena z 20 let na 14,13 roku.