

K soukromoprávnímu vymáhání podpory (s důrazem na roli povinně vykupujícího obchodníka s elektřinou)

Shrnutí příspěvku na 1. kolokviu energetického práva: Neoprávněná podpora a další nedořešené otázky provozní podpory OZE, které uspořádalo Oddělení energetického práva Právnické fakulty MU v Brně dne 26. února 2025

Mgr. et Mgr. Jan Kořán

KF Legal

Případy, kdy výrobce elektřiny čerpal provozní podporu výroby elektřiny z obnovitelných zdrojů,¹ aniž by mu však tato podpora po právu náležela, resp. aniž by mu náležela právě v té konkrétní výši, v níž byla vyplácena, logicky vyvolávají otázku, jakým způsobem má být tato podpora „odčerpána“, aby došlo k nápravě stavu, kdy byla veřejná podpora poskytnuta nad rámec podmínek, za kterých je dovolena. Cílem mého příspěvku je prezentovat několik úvah nad určitými aspekty soukromoprávního vymáhání této podpory, a to zejména s přihlédnutím ke specifikům podpory vyplácené ve formě tzv. povinného výkupu.

Ačkoliv bychom mohli u neoprávněně čerpané provozní podpory uvažovat také o uplatnění nároku z povinnosti k náhradě škody, praxe vesměs tenduje k uplatnění nároku z titulu bezdůvodného obohacení.² Bezdůvodné obohacení označuje objektivně nastalý přesun majetkových hodnot, jenž proběhl bez náležité opory v právním řádu, tedy způsobem, který právní řád neuznává. Soukromoprávní žaloby se proto opírají vesměs o pravidlo, že kdo se na úkor jiného bez spravedlivého důvodu obohatí, musí ochuzenému vydat, oč se obohatil (§ 2991 odst. 1 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále též o. z.)), a jejich předmětem je tvrzený nárok na vydání bezdůvodného obohacení.

Podmínkami soukromoprávního vymáhání neoprávněně čerpané podpory z logiky věci musí být to, že (i) tato podpora nemá být vymáhána v jiném řízení a (ii) skutečně se jedná o soukromoprávní nárok.

Zákon č. 165/2012 Sb., o podporovaných zdrojích energie, ve znění pozdějších předpisů (dále též „zákon o POZE“ či „zákon č. 165/2012 Sb.“), ve svém § 51 upravuje rozhodování o neoprávněném čerpání podpory. Jedná se o speciální veřejnoprávní úpravu. Nedořešenou otázkou zůstává, zda lze neoprávněně čerpanou podporu souběžně vymáhat

¹ Jedná se o podporu vyplácenou ve formě zeleného bonusu či výkupních cen, vyplácenou za období do 31. prosince 2012 podle zákona č. 180/2005 Sb., o podpoře výroby elektřiny z obnovitelných zdrojů energie a o změně některých zákonů (zákon o podpoře využívání obnovitelných zdrojů), ve znění pozdějších předpisů, a za období od 1. ledna 2013 podle zákona č. 165/2012 Sb., o podporovaných zdrojích energie, ve znění pozdějších předpisů.

² Jednání výrobce (typicky v případě trestního odsouzení statutárního orgánu v souvislosti s předložením nepravdivých podkladů v licenčním řízení před ERÚ) bude v mnoha případech představovat porušení právní povinnosti, přičemž v příčinné souvislosti s ním vznikla státu škoda. S tím koresponduje i přiznávání nároků na náhradu škody státu jako poškozenému v odsuzujících trestních rozsudcích v rámci adhezního řízení. Aplikace principu subsidiarity bezdůvodného obohacení ve vztahu k náhradě škody je podle judikatury Nejvyššího soudu samostatnou komplexní otázkou, jíž se v rámci mého příspěvku nezabývám, nicméně se jedná o další relevantní hledisko pro celkové soukromoprávní posouzení předmětné problematiky.

v režimu § 51 zákona o POZE prostřednictvím Státní energetické inspekce (dále též „SEI“) a zároveň na základě žaloby na vydání bezdůvodného obohacení.

Tato první otázka zároveň posiluje aktuálnost otázky druhé: skutečně je nárok na vrácení neoprávněné podpory soukromoprávním nárokem, který lze uplatnit u obecných soudů?³ A to v situaci, kdy zvláštní úprava zákona č. 165/2012 Sb. pracuje s neoprávněně čerpanou podporou zjevně jako s nárokem veřejnoprávního charakteru – tj. mění se charakter nároku ve vazbě na to, v jakém řízení je uplatňován? Nezodpovězená je rovněž otázka, jaký dopad by mělo paralelní přiznání *de facto* totožného nároku v soukromoprávním a veřejnoprávním řízení, jestliže bychom paralelní vymáhání připustili. V dosavadních řízeních však soudy tyto pochybnosti neakcentovaly a soukromoprávní vymáhání neoprávněně čerpané podpory zatím připouštějí.

Konečně, bez ohledu na to, zda je neoprávněně čerpaná podpora vymáhána ve veřejnoprávním či v soukromoprávním režimu, uplatní se pravidla práva EU relevantní pro takové vymáhání, zejména požadavek efektivity, která jsou předmětem dalších příspěvků v rámci kolokvia.

Pakliže ale přes tyto pochybnosti soukromoprávní vymáhání připustíme, jak ostatně soudy činí, stojí před námi standardní občanskoprávní otázky: kdo je obohacným, kdo je ochuzeným a zda se skutečně o bezdůvodné obohacení jedná. Všechny tyto otázky v daném kontextu vybízejí k mnoha úvahám: je ochuzeným operátor trhu, jenž je podle notifikačních rozhodnutí Evropské komise administrátorem podpory, anebo Ministerstvo průmyslu a obchodu, jež je podle těchto rozhodnutí jejím poskytovatelem? Můj příspěvek se však soustřeďuje na druhé dvě otázky, a to konkrétně ve vazbě na neoprávněně čerpanou podporu ve formě výkupních cen a zároveň ve světle nejnovější judikatury Nejvyššího soudu České republiky (dále též „NS“).

V praxi se u neoprávněně čerpané podpory jedná o celou škálu různých případů. Od fotovoltaických elektráren (dále též „FVE“), kde byla podpora vylákána podvodným jednáním naplňujícím znaky trestného činu a ve skutečnosti výrobci žádná podpora nenáležela, přes případy, kdy je zjištěno, že výrobci náleží nižší výše podpory např. kvůli tomu, že formální předpoklady pro uvedení do provozu byly splněny v jiném kalendářním roce než se předpokládalo, či výrobce elektřiny z biomasy spaloval jiný druh paliva než deklaroval (od obou těchto okolností se podle cenových rozhodnutí Energetického regulačního úřadu (dále též „ERÚ“) odvíjí nárok na podporu v odlišné výši), až po banální kauzy, kdy SEI při kontrole malé střešní FVE zjistí, že její instalovaný výkon činí 30,02 kW a je o 0,02 kW (!) vyšší, než odpovídá čerpanému nároku.⁴ Všechny tyto případy mívají stejný společný znak, kterým je to, že ani administrátor veřejné podpory (státní akciová společnost OTE, a.s.), ani prostředník výplaty při formě podpory ve formě výkupních cen (povinně vykupující) při poskytování podpory nemohou tušit, že dochází k neoprávněnému čerpání podpory. Tato skutečnost je nezávisle na nich zjištěna až dodatečně. O dobré víře OTE, a.s., a povinně vykupujícího vesměs neexistují pochybnosti.⁵

³ Popř. u správního orgánu, jehož rozhodnutí by bylo přezkoumatelné na základě žaloby podle části páté o. s. ř.

⁴ U střešních instalací FVE se výše podpory v jednotlivých letech obvykle rozlišuje podle toho, zda se jedná o zdroj o instalovaném výkonu do 30 kW, či nikoliv. A SEI skutečně aktivně řeší i takovéto případy.

⁵ Informace, z nichž povinně vykupující vychází při povinném výkupu, pocházejí od OTE, a.s. (§ 28 odst. 9 zákona č. 165/2012 Sb.). OTE, a.s., pak primárně vychází z dat ERÚ, případně z dat, která mu byla předána při nabytí účinnosti zákona č. 165/2012 Sb.

Mechanismus povinného výkupu je specifický v tom, že veřejnou podporu nevyplácí její administrátor přímo, ale prostřednictvím dalšího prostředníka, kterým je povinně vykupující obchodník s elektřinou, určený zákonem.⁶ Povinně vykupující nejprve podporovanou elektřinu od výrobce koupí a uhradí mu za ni výkupní cenu ve výši určené cenovým rozhodnutím ERÚ. Pokud tuto podmínku povinně vykupující splní, vznikne mu podle § 13 odst. 2 a 4 zákona č. 165/2012 Sb. vůči OTE, a.s., právo na uhrazení té části výkupní ceny, kterou tvoří podpora (OTE, a.s., hradí rozdíl mezi regulovanou výkupní cenou a tzv. hodinovou, tedy tržní cenou elektřiny).

Nejvyšší soud České republiky se kotázce, zda se bezdůvodně obohatil příjemce neoprávněně čerpané podpory (tj. výrobce elektřiny), anebo povinně vykupující, a vůči komu má být uplatněn nárok na její vrácení v rámci soukromoprávního vymáhání, vyjádřil již dvakrát, oba právní názory jsou však zcela protichůdné.⁷ Jedná se o rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 3. října 2024, č. j. 28 Cdo 1623/2024-341, a o rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. listopadu 2024, č. j. 33 Cdo 1944/2024-217.

Oba posuzované případy se týkají téměř shodné skutkové situace: výrobce čerpal provozní podporu ve formě povinného výkupu, avšak jeho licence na výrobu elektřiny byla následně jako nezákonná zrušena. OTE, a.s., se pak vůči povinně vykupujícímu domáhá vrácení bezdůvodného obohacení, jež má spočívat v přijetí rozdílu mezi výkupní a hodinovou cenou (tj. částky odpovídající té části výkupní ceny, která byla jako podpora uhrazena výrobcí).

Oba rozsudky dospěly k odlišnému právnímu názoru jak stran relevantní právní úpravy bezdůvodného obohacení (o. z. versus zákon č. 40/1964 Sb.), tak především ohledně povinnosti vrátit bezdůvodné obohacení.

Senát 28 Cdo ve svém rozsudku vychází z předpokladu, že se povinnost vydat bezdůvodné obohacení za období kalendářního roku 2013 řídí úpravou zákona č. 40/1964 Sb., následně pak již o. z. Dovodil, že povinnost vydat bezdůvodné obohacení tíží povinně vykupujícího, neboť povinně vykupující je tím, kdo podporu přijal. Zároveň vyloučil možnost analogické aplikace § 3001 odst. 1 věty druhé o. z. („*Zcizil-li jej poctivý příjemce bezúplatně, nemá vůči němu ochuzený právo na náhradu; může ji však požadovat po osobě, která předmět od obohaceného nabyla a nebyla v dobré víře.*“), neboť se nejedná o tzv. otevřenou nepravou mezeru v právu. Ve svém výkladu vyšel z toho, že není důležité, jak povinně vykupující s předmětem bezdůvodného obohacení dále nakládal a že jej vyplatil výrobcí elektřiny. Zde se ovšem východiska rozsudku dostávají do přímého rozporu s § 13 odst. 4 zákona o POZE a skutkovým stavem, neboť operátor trhu hradí povinně vykupujícímu příslušný rozdíl mezi regulovanou výkupní a tržní cenou elektřiny až v okamžiku a za podmínky, kdy povinně vykupující uhradil výrobcí výkupní cenu (tj. úhrada od operátora nepředchází zaplacení výkupní ceny výrobcí).

Rozsudek je poměrně stručný a jeho odůvodnění bohužel opomíjí řadu aspektů, které jsou zmíněny výše, především pak samotný charakter veřejné podpory a role jednotlivých aktérů při jejím čerpání.

⁶ § 2 odst. 1 písm. t) a § 10 odst. 1 zákona č. 165/2012 Sb. a § 12a odst. 1 energetického zákona (zákona č. 458/2000 Sb., ve znění pozdějších předpisů). MPO sice může dodavatele poslední instance vybrat, od nabytí účinnosti zákona č. 165/2012 Sb. tak však nikdy neučinilo. Jedná se proto o dodavatele poslední instance, kterého určuje § 12a odst. 1 energetického zákona. Způsob tohoto určení se od 27. 6. 2022 změnil, fakticky se ale jedná o stále stejné subjekty.

⁷ Procesními aspekty této situace se zabývá příspěvek doc. JUDr. Petra Lavického, PhD.

Odlišný pohled na věc přináší senát 33 Cdo. Důraz klade na právní úpravu poskytování provozní podpory podle zákona č. 165/2012 Sb. a dospívá k závěru, že právní vztah mezi OTE, a.s., a povinně vykupujícím je samostatný právní vztah a z tohoto vztahu nevzniká povinně vykupujícímu právo na podporu. Povinně vykupující nemá vůči OTE, a.s., nárok na podporu, ale má nárok na úhradu rozdílu mezi výkupní a hodinovou cenou, pokud splnil podmínku, že výrobci, který v informačním systému operátora trhu zvolil podporu ve formě výkupních cen, tuto výkupní cenu uhradil. Právním titulem plnění je zákon.

Na základě toho dospěl NS k závěru, že zánik nároku výrobce na podporu proto nezpůsobuje odpadnutí právního důvodu plnění ve prospěch povinně vykupujícího: byly-li splněny předpoklady pro vznik práva na zaplacení rozdílu cen (tj. došlo k úhradě výkupní ceny), pak zákonný předpoklad „bezdůvodnosti“ takto poskytnutého plnění (rozdílu cen) naplněn není.

Senát 33 Cdo zároveň na základě velmi detailního odůvodnění a s odkazem na § 3028 odst. 3 o. z. dospívá k poněkud překvapivému závěru, že právní vztah mezi povinně vykupujícím a operátorem trhu se řídí původní občanskoprávní úpravou (tedy zákonem č. 40/1964 Sb.), neboť vztah ke konkrétnímu výrobcí nevzniká až okamžikem vyplacení rozdílu mezi výkupní a hodinovou cenou operátorem trhu povinně vykupujícímu (ani okamžikem jeho účtování), nýbrž již okamžikem, kdy byla v systému operátora trhu „účinně“ zaregistrována pro konkrétního výrobce zvolená podpora formou výkupních cen. Zde je otázkou, zda takovýto výklad může obstát a zda spíše nedochází ke vzniku jednotlivých vztahů mezi operátorem trhu a povinně vykupujícím v okamžiku, kdy je v jednotlivých případech splněna podmínka podle § 13 odst. 4 zákona č. 165/2012 Sb., tedy v okamžiku, kdy povinně vykupující uhradí výrobcí výkupní cenu. Pokud bychom vyšli z interpretace prezentované senátem 33 Cdo, vznikají otázky, jakým právním režimem by se řídily právní vztahy v případě výrobců, kteří se do povinného výkupu zapojili až dodatečně, za účinnosti o. z.⁸

Nyní nezbyvá než vyčkat, jak se s právně komplikovanou situací a rozpornými názory jednotlivých senátů vypořádá velký senát NS, jemuž by další obdobné kauzy sporů operátora trhu a povinně vykupujících měly být předloženy. Z mého pohledu je jednoznačně přesvědčivější druhé z citovaných rozhodnutí, neboť správně pojmenovalo skutečnost, že povinně vykupující není příjemcem veřejné (provozní) podpory, úhradový vztah mezi OTE, a.s., a povinně vykupujícím nepředstavuje výplatu podpory a jedná se o samostatný nárok vznikající ze zákona.

Druhé z obou rozhodnutí je mi také bližší z pohledu obecného vnímání spravedlnosti. Jakkoliv vnímám, že se zde pouštím na tenký led a na „obecné vnímání spravedlnosti“ mohou mít různí pozorovatelé různý náhled. Výplata podpory ve formě povinného výkupu představuje v českém právním řádu velmi ojedinělý institut; ale pokud Česká pošta, s.p., vyplácí starobní důchody a ukáže se, že některý z příjemců je příjemcem neoprávněným, nejspíše ani nikoho nenapadne, že by správa sociálního zabezpečení měla neoprávněně čerpaný důchod vymáhat po poskytovateli poštovních služeb. V situaci, kdy podporovaní výrobci obvykle představují jen účelové SPV,⁹ jehož majetek tvoří pouze FVE a případně i pozemek pod ní, zatížené zástavním právem financující banky, zní pak jako velmi odtržené od reality, jestliže rozsudek ve věci 28 Cdo konstatuje, že povinně vykupujícímu „*nic nebrání, aby žalovanou částku následně požadovala po výrobcích elektřiny*“.

⁸ Výrobci elektřiny z podporovaných zdrojů totiž mohou jednou ročně formu podpory změnit.

⁹ Z anglického Special Purpose Vehicle, zde ve smyslu společnosti zvláštního určení.

Samozřejmě ale nemůžeme vyloučit ani to, že velký senát Nejvyššího soudu České republiky nalezne nějaký úplně nový pohled na věc – například i s ohledem na poznámky, které jsou prezentovány v úvodu tohoto příspěvku.