

## § 58a

### Oddělení provozovatele přepravní soustavy

- (1) Na provozovatele přepravní soustavy, který je součástí vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele, se dále použijí ustanovení § 58b až 58m o nezávislém provozovateli přepravní soustavy. Tím není dotčeno právo provozovatele přepravní soustavy postupovat podle ustanovení § 58n upravující vlastnické oddělení provozovatele přepravní soustavy.
- (2) Vedle ustanovení § 58 se na provozovatele přepravní soustavy, na něhož se nevztahuje odstavec 1, použije ustanovení § 58n.

Komentované ustanovení řeší dva způsoby oddělení provozovatele přepravní soustavy za účelem zajištění jeho nezávislosti, a to model nezávislého provozovatele přepravní soustavy (ITO) a model vlastnického oddělení (FOU).

### Obsah výkladu

- |   |      |
|---|------|
| I. Způsoby oddělení provozovatele přepravní soustavy        | 1–4  |
| 1. Plné vlastnické oddělení (FOU)                           | 2    |
| 2. Nezávislý provozovatel přepravní soustavy (ITO)          | 3–4  |
| II. Důvody pro zavedení striktnějších pravidel oddělení     | 5–7  |
| III. Volba režimu oddělení provozovatele přepravní soustavy | 8–12 |

### I. Způsoby oddělení provozovatele přepravní soustavy

Podle § 10a odst. 1 je provozovatel přenosové soustavy a provozovatel přepravní soustavy oprávněn provozovat přenosovou soustavu nebo přepravní soustavu pouze tehdy, je-li držitelem certifikátu nezávislosti vydaného Úřadem. Úřad podle § 10b odst. 6 provozovateli přepravní soustavy certifikát nezávislosti udělí, pokud se v certifikačním řízení prokáže, že splňuje podmínky nezávislosti podle § 58a až 58n. Za účelem splnění požadavků na oddělení (angl. *unbundling*) provozovatele přepravní soustavy a zajištění jeho nezávislosti může provozovatel volit mezi modelem nezávislého provozovatele přepravní soustavy (*independent transmission operator* – ITO), jehož úprava je obsažena v § 58b až 58m, nebo vlastnickým oddělením (*full ownership unbundling* – FOU) upraveným v § 58n. Ustanovení § 58a až 58n implementují do českého právního řádu pravidla oddělení zakotvená ve směrnici 2009/73.

#### 1. Plné vlastnické oddělení (FOU)

Vlastnické oddělení představuje výchozí a autory regulace unbundlingu preferovaný **2** model oddělení provozovatele přepravní soustavy. Nezávislost provozovatele přepravní soustavy je v tomto případě zajištěna oddělením jeho vlastnictví od vlastnictví osob, které vyrábějí nebo dodávají plyn či elektřinu. Cílem oddělení vlastnictví je zajistit, aby tatáž osoba nebo tytéž osoby nebyly oprávněny vykonávat kontrolu nad výrobním nebo dodavatelským podnikem a zároveň vykonávat kontrolu nad provozovatelem přepravní soustavy nebo ve vztahu k nim uplatňovat jiná práva, například právo hlasovací nebo právo ustanovovat a odvolávat členy orgánů společnosti. To má zabezpečit, že vlastník provozovatele přepravní soustavy bude sledovat pouze zájmy týkající se provozu přepravní soustavy, neboť nebude motivován zvýhodňovat jiné činnosti v oblasti výroby nebo dodávek, které by jinak mohl na základě vlastnického propojení také kontrolovat. I Rada Evropské unie považovala vlastnické oddělení za nejefektivnější způsob, jak dosáhnout unbundlingu, a to mimo jiné i proto, že pro jeho efektivní implementaci není zapotřebí přijímat obsáhlou legislativu stanovící další regulaci pro provozovatele přepravních soustav.

## **2. Nezávislý provozovatel přepravní soustavy (ITO)**

Režim nezávislého provozovatele přepravní soustavy (ITO) představuje jednu **3** z alternativ k povinnosti provést vlastnické oddělení provozovatele přepravní soustavy. Druhou alternativou je režim nezávislého systémového operátora (*independent system operator* – ISO); ten však nebyl do českého právního řádu implementován.

Protože se v případě režimu ITO jedná o výjimku z povinnosti vlastnického oddělení **4** umožňující ponechat přepravní soustavu součástí vertikálně integrovaného podniku, tento režim mohl být v členských státech Evropské unie implementován a uplatněn pouze za splnění podmínky, že příslušná přepravní soustava patřila k 3. září 2009 vertikálně integrovanému podniku. Jelikož společnost NET4GAS, s. r. o. (dříve RWE Transgas Net, s. r. o.), jako provozovatel přepravní soustavy v České republice patřila k 3. září 2009 vertikálně integrovanému podniku (důvodová zpráva k zákonu č. **211/2011 Sb.**), bylo možné v odvětví plynárenství, vedle povinnosti plného vlastnického oddělení, implementovat režim ITO.

## **II. Důvody pro zavedení striktnějších pravidel oddělení**

Z výsledků sektorového šetření zahájeného Evropskou komisí v červnu 2005 vyplynulo, **5** že efektivní liberalizace vnitřního trhu s elektřinou a plynem nebylo zatím dosaženo. V té době existující regulace (zejména druhý energetický balíček) neposkytovala dostatečně účinné nástroje pro odstranění přetrvávajících bariér bránících efektivní liberalizaci energetického trhu. Jedním ze závažných nedostatků identifikovaných Komisí bylo, že na úrovni přenosu elektřiny a přepravy plynu nebylo dostatečně

eliminováno riziko vzniku diskriminace při přístupu do soustavy, a to z důvodu existujících konfliktů zájmů na straně vertikálně integrovaných podniků. Tyto podniky totiž zajišťovaly jak přenos elektřiny a přepravu plynu, tak jejich dodávky. Logicky tak docházelo ke zvýhodňování vlastních obchodníků oproti jejich konkurenci a narušování hospodářské soutěže.

V rámci šetření Komise identifikovala řadu problematických praktik, které uplatňovali **6** provozovatelé přenosových nebo přepravních soustav s cílem posílit tržní pozici vlastního obchodníka oproti jeho konkurenci. Jednalo se například o poskytování preferenčního přístupu do soustavy vlastním obchodníkům na úkor jejich konkurentů nebo omezování přístupu, a to buď formou přímého odmítnutí provedení rezervace kapacity, nebo prostřednictvím uplatňování nepřiměřených cenových nebo jiných obchodních podmínek. Rovněž bylo shledáno jako velmi problematické, že vůle vertikálně integrovaných podniků k provádění investic do jimi provozované infrastruktury zde byla pouze v případech, kdy taková investice přinesla prospěch celé skupině nebo přímo vlastnímu obchodníku. V řadě případů tak byly investice do infrastruktury významně redukovány. Další problematickou oblastí bylo, že v rámci vertikálně integrovaných podniků docházelo ke sdílení obchodně citlivých informací. Nezřídka se stávalo, že management společnosti zajišťující dodávky plynu měl přístup ke strategickým informacím provozovatele přepravní soustavy. Znalost těchto informací rovněž znamenala zisk konkurenční výhody oproti ostatním uživatelům přepravní soustavy.

Podle mínění Komise tak bylo nutné na zjištěné problémy ve fungování energetického **7** trhu reagovat zpřísněním pravidel unbundlingu, a proto iniciovala přijetí třetího energetického balíčku, který pro oblast elektroenergetiky i plynárenství přinesl striktnější režim pro oddělení provozovatelů přenosových a přepravních soustav.

### **III. Volba režimu oddělení provozovatele přepravní soustavy**

Odstavec 1 implementuje do českého právního řádu čl. 9 odst. 8 směrnice 2009/73, **8** který stanoví pravidla pro uplatnění režimu nezávislého provozovatele přepravní soustavy (ITO). Znění odstavce 1 však není neproblematické.

Zejména základní pravidlo řešící otázku dostupnosti režimu ITO není implementováno **9** zcela přesně. Text komentovaného odstavce totiž neobsahuje žádnou vazbu na rozhodné datum 3. září 2009, které je pro dostupnost modelu ITO podstatné. Jestliže totiž přepravní soustava nebo její část k 3. září 2009 neexistovala a vznikla nebo vznikne až později, je nutné ve vztahu k takové přepravní soustavě nebo její části uplatnit model vlastnického oddělení upravený v § 58n (Commission Staff Working Paper. Implementation note on unbundling in the Electricity Directive and the Natural

Gas Directive ze dne 22. ledna 2010, s. 5). Splnění povinnosti provést vlastnické oddělení je možné v případě vzniku nové významné infrastruktury dočasně odložit, a to na základě aplikace výjimky upravené v § 67a, který implementuje čl. 36 směrnice 2009/73. Užití výjimky bylo v oblasti plynárenství uplatněno například ve vztahu k propojovacímu plynovodu Gazela nebo OPAL. Režim provozu infrastruktury, která je na základě aplikace výjimky vyňata z povinnosti vlastnického oddělení, je pak z hlediska zajištění pravidel nezávislosti zpravidla řešen přímo v rozhodnutí o udělení výjimky.

Autoři této části komentáře se domnívají, že z čl. 9 odst. 8 směrnice 2009/73 neplyne **10** omezení, že model ITO je dostupný pouze po dobu, kdy provozovatel přepravní soustavy zůstává součástí vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele, jak by mohlo být dovozováno z textu odstavce 1. I z rozhodnutí Evropské komise ohledně certifikace provozovatelů Thyssengas a Open Grid Europe vyplývá, že provozovatel přepravní soustavy, který získal certifikaci jako nezávislý provozovatel přepravní soustavy (ITO), ale posléze přestal být součástí vertikálně integrovaného podnikatele, nárok na to, aby byl nadále certifikován jako ITO, neztrácí. Pokud si provozovatel přepravní soustavy, který přestal být součástí vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele, ITO certifikaci ponechá, vyvstává otázka, jakým způsobem se uplatní ta některá pravidla stanovená **EnerZ**, u kterých je výslovným, zákonem požadovaným předpokladem jejich aplikace právě to, že provozovatel přepravní soustavy je součástí vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele. Domníváme se, že v situaci, kdy provozovatel soustavy součástí vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele není, je ohledně aplikace dotčených pravidel nutné dojít k závěru, že uplatňována být nemohou. Pokud předpoklad požadovaný pro aplikaci určité normy není dán, tato norma nemůže být uplatněna. Uvedené je možné demonstrovat například na § 17 odst. 8, který v písmenu f) mimo jiné stanoví, že je-li provozovatel přepravní soustavy součástí vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele, Úřad uděluje souhlas s poskytováním služeb provozovatelem přepravní soustavy jiné osobě, která je součástí téhož vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele. Pokud však provozovatel přepravní soustavy součástí vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele není, pravomoc Úřadu udělovat příslušný souhlas není dána, a dotčené pravidlo se tak uplatnit nemůže.

Ve vztahu k volbě režimu oddělení je v odstavci 1, nyní již správně, stanoveno, že **11** i provozovatel přepravní soustavy, který má nárok na to, aby byl certifikován jako nezávislý provozovatel přepravní soustavy (ITO), může vždy dobrovolně uplatnit přísnější režim plného vlastnického oddělení (FOU). To vyplývá z toho, že plné vlastnické oddělení (FOU) je preferovaný model a nebylo by logické jakkoliv bránit jeho aplikaci. K výše uvedenému je třeba doplnit, že podle našeho názoru ke změnám modelu oddělení provozovatele přepravní soustavy nemůže docházet samovolně.

Pokud má být model oddělení změněn, je nutné, aby bylo provedeno recertifikační řízení, v rámci kterého se ověří, zda kritéria modelu oddělení, na který provozovatel soustavy hodlá přejít, jsou skutečně splněna, a to je třeba potvrdit vydáním formálního rozhodnutí Úřadu. Příkladem postupu, kdy bylo na základě žádosti provozovatele přepravní soustavy provedeno recertifikační řízení, jehož předmětem byla změna modelu oddělení (konkrétně z režimu nezávislého provozovatele přepravní soustavy na plné vlastnické oddělení), je recertifikační řízení týkající se francouzského provozovatele přepravní soustavy, společnosti Transport et Infrastructures Gaz France S. A., kterým se Evropská komise zabývala ve svém stanovisku ze dne 4. června 2014.

Odstavec 2 doplňuje pravidla pro aplikaci režimu oddělení a stanoví, že provozovatel **12** přepravní soustavy, který neaplikuje režim nezávislého provozovatele přepravní soustavy (ITO), má již jen možnost se podřídit režimu FOU. Text odstavce 2 však současně vznáší určité nejasnosti. Nepochybně platí, že kromě § 58 obsahuje **EnerZ** celou řadu dalších ustanovení, která se uplatní ve vztahu k provozovateli přepravní soustavy podřízenému režimu plného vlastnické oddělení (FOU), aniž by bylo nutné výslovně uvádět jejich výčet a potvrzovat povinnost jejich aplikace. Úmysl zákonodárce, proč zdůrazňuje povinnost aplikace § 58 ve vazbě na režim vlastnického oddělení, tak není zřejmý.

**KAMIL BLAŽEK, MICHAL FORÝTEK**