

**Související ustanovení:**

§ 10a–10c – certifikace, § 58 – provozovatel přepravní soustavy, § 58b–58n – nezávislý provozovatel přepravní soustavy, § 91 – správní delikty držitele licence, § 91b – správní delikty osoby, která je součástí vertikálně integrovaného podnikatele nebo vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele nebo koncernu

**Právní předpisy a jiné dokumenty EU:**

třetí směrnice pro elektroenergetiku, – třetí směrnice pro plynárenství, – pokyny Evropské komise ke konfliktu zájmů, – pokyny Evropské komise k oddělení

**Literatura:**

JONES, C. (ed.) *EU Energy Law, Vol. I The Internal Energy Market The Third Liberalisation Package*. 3. vyd. Leuven: Clayes & Casteels, 2010.

## § 58b

### Nezávislý provozovatel přepravní soustavy

(1) Nezávislý provozovatel přepravní soustavy musí mít právní formu akciové společnosti, společnosti s ručením omezeným nebo evropské společnosti.

(2) Má-li nezávislý provozovatel přepravní soustavy právní formu akciové společnosti,

- a) vydává akcie na jméno jako cenný papír nebo akcie na jméno nebo na majitele jako zaknihovaný cenný papír,
- b) jeho statutární orgán má nejméně tři členy, přičemž jednání jménem společnosti se uskutečňuje nejméně dvěma členy společně; to neplatí, má-li akciová společnost nebo evropská společnost monistický systém,
- c) stanovy vedle obecných náležitostí stanovených zákonem o obchodních korporacích musí obsahovat rovněž úpravu základní organizační struktury, organizačního zajištění vnitřního řídicího a kontrolního systému.

(3) Má-li nezávislý provozovatel přepravní soustavy právní formu společnosti s ručením omezeným,

- a) je povinen zřídit dozorčí radu,
- b) má nejméně 2 jednatele, přičemž k rozhodnutí o obchodním vedení společnosti se vyžaduje souhlas většiny jmenovaných jednatelů a jednání jménem společnosti se uskutečňuje alespoň dvěma jednatelemi společně,
- c) musí upravit základní organizační strukturu, organizační zajištění vnitřního řídicího a kontrolního systému.

**K § 58b**

1. V případě, že provozovatel přepravní soustavy získal certifikaci ITO, avšak posléze přestal být součástí vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele, behaviorální omezení v ustanoveních § 58b–58m z velké části postrádají opodstatnění a mělo by postačovat splnění strukturálních podmínek pro plné

**vlastnické oddělení v § 58n (viz komentář k tomuto ustanovení).** Jinými slovy ustanovení § 58b–58m by se neměla v takové situaci nadále uplatňovat. Plyne to z teleologického výkladu třetí směrnice pro plynárenství ze strany Evropské komise. Rovněž to plyne ze skutečnosti, že správních deliktů v souvislosti s ustanoveními § 58b–58m se může zásadně dopustit jen ten provozovatel přepravní soustavy, který je součástí vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele (viz § 91 odst. 8), resp. ty osoby, které jsou součástí vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele (viz § 91b).

### **K odst. 1**

2. Odstavec 1 transponuje čl. 17 odst. 3 třetí směrnice pro plynárenství, který odkazuje na právní formy v dnes již zrušené první směrnici o obchodních společnostech, nahrazené směrnicí č. 2009/101/EU. Požadavek na právní formu nemá racionální opodstatnění, na druhou stranu v českém kontextu se jedná o nejběžnější druhy obchodních společností, takže s tím v praxi nebude problém.

### **K odst. 2 a 3**

3. Ohledně požadavku na formu akcií v odstavci 2 důvodová zpráva k novele provedené zákonem č. 211/2011 Sb. uvádí, že tento požadavek má Energetickému regulačnímu úřadu pomoci „identifikovat složení koncernu, popř. vertikálně integrovaného podnikatele a identifikovat jednotlivé členy koncernu a jejich jednání ve vztahu k provozovateli přepravní soustavy“. V kontextu rozličných povinností stanovených s ohledem na vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele je tento požadavek opodstatněný.

4. Odstavce 2 a 3 dále upravují povinnost zřízení dozorčí rady u společností s ručením omezeným a specifická pravidla pro složení a jednání statutárních orgánů a pro obsah stanov, odlišná od zákona o obchodních korporacích. Z hlediska pravidel pro složení a jednání statutárních orgánů a obsah stanov se nejedná o požadavek třetí směrnice pro plynárenství a tato ustanovení postrádají racionální opodstatnění. V praxi by s nimi ovšem neměl být problém. Požadavek na zřízení dozorčí rady odpovídá snaze o posílení nezávislosti provozovatele přepravní soustavy na akcionáři a jeho skupině (viz § 58e).

### **Související ustanovení:**

§ 58 – provozovatel přenosové soustavy, 58b–58m – nezávislý provozovatel přepravní soustavy, § 91 – správní delikty držitele licence, 91b – správní delikty osoby, která je součástí vertikálně integrovaného podnikatele nebo vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele nebo koncernu

### **Právní předpisy EU:**

třetí směrnice pro elektroenergetiku, – třetí směrnice pro plynárenství

## § 58c

### Ustanovení členů statutárního orgánu nezávislého provozovatele přepravní soustavy a jejich odvolání

(1) Členy statutárního orgánu jmenuje nebo volí a odvolává dozorčí rada nezávislého provozovatele přepravní soustavy. Dozorčí rada nebo správní rada dále schvaluje uzavření smluv o výkonu funkce člena statutárního orgánu a uzavření jiných smluv, kterými se upravují podmínky při výkonu funkce člena statutárního orgánu.

(2) Funkční období člena statutárního orgánu nezávislého provozovatele přepravní soustavy je 5 let. Stanovy nezávislého provozovatele přepravní soustavy mohou zkrátit délku funkčního období člena statutárního orgánu, nejvýše však o dva roky. Odvolat člena statutárního orgánu před uplynutím funkčního období je možné pouze z důvodu hrubého porušení povinností spojených s výkonem jeho funkce.

(3) Ke jmenování nebo volbě a odvolání člena statutárního orgánu nezávislého provozovatele přepravní soustavy podle odstavce 1 je třeba schválení Energetického regulačního úřadu. Pokud Energetický regulační úřad jmenování nebo volbu člena statutárního orgánu neschválí, taková osoba se členem statutárního orgánu nezávislého provozovatele přepravní soustavy nestane, i když tak rozhodla dozorčí rada nebo správní rada. Pokud Energetický regulační úřad neschválí odvolání člena statutárního orgánu, jeho funkce rozhodnutím dozorčí rady nebo správní rady nezaniká.

(4) Energetický regulační úřad rozhoduje o schválení uzavření smlouvy o výkonu funkce člena statutárního orgánu a uzavření jiné smlouvy, kterou se upravují podmínky při výkonu funkce člena statutárního orgánu podle odstavce 1, a o schválení jejich změn.

(5) Ve smlouvě o výkonu funkce člena statutárního orgánu nebo v jiné smlouvě, která upravuje podmínky při výkonu funkce člena statutárního orgánu, musí být sjednány podmínky výkonu funkce člena statutárního orgánu, a to včetně odměňování nebo poskytování jiného plnění ve prospěch člena statutárního orgánu nebo podmínek výkonu funkce.

(6) Poskytování jiného plnění ve prospěch členů statutárních orgánů než sjednaného ve smlouvách podle odstavce 5 se zakazuje.

### K § 58c

1. V případě, že provozovatel přepravní soustavy získal certifikaci ITO, avšak posléze přestal být součástí vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele, behaviorální omezení v ustanoveních § 58b–58m z velké části postrádají opodstatnění a mělo by postačovat splnění strukturálních podmínek pro plné vlastnické oddělení v § 58n (viz komentář k tomuto ustanovení). Jinými slovy ustanovení § 58b–58m by se neměla v takové situaci nadále uplatňovat. Plyne to z teleologického výkladu

třetí směrnice pro plynárenství ze strany Evropské komise. Rovněž to plyne ze skutečnosti, že správních deliktů v souvislosti s ustanoveními § 58b–58m se může zásadně dopustit jen ten provozovatel přepravní soustavy, který je součástí vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele (viz § 91 odst. 8), resp. ty osoby, které jsou součástí vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele (viz § 91b).

#### **K odst. 1**

2. Odstavec 1 transponuje čl. 19 odst. 1 třetí směrnice pro plynárenství. Podmínka nezávislosti platí i pro určitý počet členů dozorčí rady (viz § 58e odst. 7). Podmínky nezávislosti je třeba zkoumat i u těch členů, kteří zastávali svou funkci před účinností směrnice, tj. před 3. březnem 2012 (viz stanovisko Evropské komise ze dne 6. 9. 2012 k certifikaci *Nowega*, s. 6). Pro splnění podmínky nezávislosti nestačí pozastavit účinnost pracovní či manažerské smlouvy příslušného člena statutárního orgánu provozovatele s vertikálně integrovaným plynárenským podnikatelem (viz stanovisko Evropské komise ze dne 16. 9. 2012 k certifikaci *Terranets*).

#### **K odst. 2**

3. Odstavec 2 je invencí českého zákonodárce. Jak uvádí důvodová zpráva k novele provedené zákonem č. 211/2011 Sb., tato úprava je odvozena od obdobné úpravy postavení členů statutárních orgánů akciových společností podle německého práva tak, aby byla zajištěna dostatečná nezávislost jmenovaných nebo zvolených členů statutárního orgánu na zbytku skupiny a znemožněno jejich odvolání v případech, kdy plní povinnosti stanovené energetickým zákonem. Jde o odchylku zákona o obchodních korporacích, který umožňuje odvolat člena z funkce kdykoli.

#### **K odst. 3 a 4**

4. Odstavce 3 a 4 transponují čl. 19 odst. 2 třetí směrnice pro plynárenství částečně. Jak důvodová zpráva k novele provedené zákonem č. 211/2011 Sb. uvádí, rozhodnutí dozorčí rady ohledně jmenování nebo volby statutárního orgánu nebo člena statutárního orgánu provozovatele přepravní soustavy podléhá přezkumu ze strany Energetického regulačního úřadu a rovněž tak rozhodnutí týkající se pracovních nebo jiných podmínek výkonu funkce takových osob. Jde o řízení o udělení souhlasu, které je zahájeno dnem, kdy byla Energetickému regulačnímu úřadu doručena žádost o udělení souhlasu se jmenováním, volbou nebo odvoláním dotčených osob. Vzhledem k absolutní netransparentnosti rozhodování Energetického regulačního úřadu nelze odhadovat, jak v těchto záležitostech úřad rozhoduje. Nicméně ze znění čl. 19 odst. 2 třetí směrnice pro plynárenství je zřejmé, že úřad nemá v tomto ohledu absolutní diskreci, jak by znění odstavců 3 a 4 napovídalo. Jak směrnice výslovně uvádí, úřad může souhlas neudělit pouze tehdy, pokud se objeví pochybnosti ohledně odborné nezávislosti navržené osoby odpovědné za řízení nebo v případě předčasného ukončení funkčního období, existují-li pochybnosti o jeho důvodnosti.

Toto ustanovení směrnice má zřejmě přímý účinek, neboť je podrobné a jednoznačné a nevyžaduje další opatření členského státu.

**Související ustanovení:**

§ 58 – provozovatel přepravní soustavy, § 58b–58m – nezávislý provozovatel přepravní soustavy, § 91 – správní delikty držitele licence, § 91b – správní delikty osoby, která je součástí vertikálně integrovaného podnikatele nebo vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele nebo koncernu

**Právní předpisy EU:**

třetí směrnice pro elektroenergetiku, – třetí směrnice pro plynárenství

**Stanoviska Evropské komise:**

- Pro splnění podmínky nezávislosti nestačí pozastavit účinnost pracovní či manažerské smlouvy příslušného člena statutárního orgánu provozovatele s vertikálně integrovaným plynárenským podnikatelem. (stanovisko Evropské komise ze dne 16. 9. 2012 k certifikaci *Terranets*)
- Podmínky nezávislosti je třeba zkoumat i u těch členů, kteří zastávali svou funkci před účinností směrnice, tj. před 3. březnem 2012. (stanovisko Evropské komise ze dne 6. 9. 2012 k certifikaci *Nowega*)

## § 58d

### Nezávislost členů statutárních orgánů a zaměstnanců nezávislého provozovatele přepravní soustavy

(1) Členem statutárního orgánu nezávislého provozovatele přepravní soustavy nemůže být osoba, která v posledních 3 letech přede dnem jejího jmenování

- a) vykonávala kteroukoli ze srovnatelných funkcí v jiné osobě odlišné od nezávislého provozovatele přepravní soustavy, která je součástí téhož koncernu nebo pro takovou jinou osobu vykonávala jinou práci v pracovněprávním nebo jiném obdobném vztahu,
- b) vykonávala kteroukoli ze srovnatelných funkcí v jiné osobě odlišné od nezávislého provozovatele přepravní soustavy nebo se účastnila na podnikání osoby, která vstupovala do obchodních vztahů s jinými osobami, které jsou součástí téhož koncernu jako nezávislý provozovatel přepravní soustavy; obchodním vztahem není nákup plynu pro vlastní spotřebu,
- c) vykonávala podnikatelskou činnost, při které přímo či zprostředkovaně vstupovala do obchodních vztahů s jinými osobami odlišnými od nezávislého provozovatele přepravní soustavy, které jsou součástí téhož koncernu jako nezávislý provozovatel přepravní soustavy; obchodním vztahem není nákup plynu pro vlastní spotřebu,
- d) zprostředkovávala nebo obstarávala obchody pro jiné osoby odlišné od nezávislého provozovatele přepravní soustavy, které jsou součástí téhož koncernu jako nezávislý provozovatel přepravní soustavy.

(2) Omezení podle odstavce 1 se vztahují na nadpoloviční většinu všech členů statutárního orgánu a nadpoloviční většinu všech osob přímo podřízených vedoucím zaměstnancům v záležitostech týkajících se provozu, údržby a rozvoje přepravní soustavy. Ostatními členy statutárního orgánu nebo osobami přímo podřízenými vedoucím zaměstnancům podle ustanovení § 58b odst. 4 v záležitostech týkajících se provozu, údržby a rozvoje přepravní soustavy nemohou být osoby, které v posledních 6 měsících přede dnem jmenování nebo jiného ustavení do funkce vykonávaly kteroukoli ze srovnatelných funkcí v jiné osobě odlišné od nezávislého provozovatele přepravní soustavy, která je součástí téhož vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele jako nezávislý provozovatel přepravní soustavy, nebo pro takovou osobu vykonávaly jinou práci v pracovněprávním nebo jiném obdobném vztahu.

(3) Ustanovení odstavce 1 se obdobně použije pro člena statutárního orgánu nebo osobu přímo podřízenou vedoucím zaměstnancům v záležitostech týkajících se provozu, údržby a rozvoje přepravní soustavy po dobu výkonu jejich funkčního období nebo trvání pracovněprávního vztahu k nezávislému provozovateli přepravní soustavy.

(4) Členové statutárního orgánu, osoby přímo podřízené vedoucím zaměstnancům v záležitostech týkajících se provozu, údržby a rozvoje přepravní soustavy a zaměstnanci nezávislého provozovatele přepravní soustavy se dále nesmí účastnit na podnikání jiné osoby, která je součástí téhož koncernu jako nezávislý provozovatel přepravní soustavy, nebo nabýt vůči takové osobě právo na podíl na zisku či jiné obdobné plnění. Plnění ve prospěch člena statutárního orgánu nebo osoby přímo podřízené vedoucím zaměstnancům v záležitostech týkajících se provozu, údržby a rozvoje přepravní soustavy ani odměna za práci zaměstnanců nezávislého provozovatele přepravní soustavy nesmí jakýmkoliv způsobem záviset na hospodářských výsledcích jiných osob než nezávislého provozovatele přepravní soustavy.

(5) Členové statutárního orgánu nebo osoby přímo podřízené vedoucím zaměstnancům v záležitostech týkajících se provozu, údržby a rozvoje přepravní soustavy, jsou povinni se po dobu 4 let ode dne odvolání z funkce nebo pracovního místa nebo jiného ukončení výkonu funkce zdržet

- a) výkonu kterékoli ze srovnatelných funkcí v jiné osobě, která je součástí téhož vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele jako nezávislý provozovatel přepravní soustavy nebo která vykonává kontrolu nad osobou, která je součástí téhož vertikálně integrovaného podnikatele jako nezávislý provozovatel přepravní soustavy, nebo výkonu jiné práce pro takovou osobu v pracovněprávním nebo jiném obdobném vztahu,
- b) výkonu kterékoli ze srovnatelných funkcí v osobě, která vstupuje do obchodních vztahů s jinými osobami, které jsou součástí téhož vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele jako nezávislý provozovatel přepravní soustavy, nebo s osobou vykonávající kontrolu nad osobou, která je

součástí téhož vertikálně integrovaného podnikatele jako nezávislý provozovatel přepravní soustavy,

- c) účasti jako společník nebo akcionář na podnikání osoby, která vstupuje do obchodních vztahů s jinými osobami, které jsou součástí téhož vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele jako nezávislý provozovatel přepravní soustavy, nebo s osobou vykonávající kontrolu nad osobou, která je součástí téhož vertikálně integrovaného podnikatele jako nezávislý provozovatel přepravní soustavy,
- d) výkonu podnikatelské činnosti, při které by jako podnikatel vstupoval přímo či zprostředkovaně do obchodních vztahů s jinými osobami, které jsou součástí téhož vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele jako nezávislý provozovatel přepravní soustavy, nebo s osobou vykonávající kontrolu nad osobou, která je součástí téhož vertikálně integrovaného podnikatele jako nezávislý provozovatel přepravní soustavy,
- e) zprostředkování nebo obstarávání jakýchkoliv obchodů pro jiné osoby, které jsou součástí téhož vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele jako nezávislý provozovatel přepravní soustavy, nebo pro osobu vykonávající kontrolu nad osobou, která je součástí téhož vertikálně integrovaného podnikatele jako nezávislý provozovatel přepravní soustavy.

(6) Za obchodní vztah podle odstavců 1 a 5 se nepovažuje smluvní vztah uzavřený podle § 72.

### K § 58d

1. V případě, že provozovatel přepravní soustavy získal certifikaci ITO, avšak posléze přestal být součástí vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele, behaviorální omezení v ustanoveních § 58b–58m z velké části postrádají opodstatnění a mělo by postačovat splnění strukturálních podmínek pro plné vlastnické oddělení v § 58n (viz komentář k tomuto ustanovení). Jinými slovy ustanovení § 58b–58m by se neměla v takové situaci nadále uplatňovat. Plyne to z teleologického výkladu třetí směrnice pro plynárenství ze strany Evropské komise. Rovněž to plyne ze skutečnosti, že správních deliktů v souvislosti s ustanoveními § 58b–58m se může zásadně dopustit jen ten provozovatel přepravní soustavy, který je součástí vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele (viz § 91 odst. 8), resp. ty osoby, které jsou součástí vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele (viz § 91b).

2. Toto ustanovení transponuje z velké části čl. 19 třetí směrnice pro plynárenství. **Smyslem ustanovení je zajistit nezávislost provozovatele v režimu ITO z hlediska personálního vybavení.** V případě, že provozovatel přepravní soustavy certifikovaný v režimu ITO nemá ve své skupině vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele, je třeba vycházet z toho, že omezení v § 58d jsou bez dalšího splněna.

3. Odstavce 1 a 4 neodpovídají čl. 19 odst. 3 a 4 uvedené směrnice a lze pochybovat o tom, zda je správně transponují. Podle čl. 19 odst. 3 a 4 uvedené směrnice

se omezení v podobě neslučitelných funkcí či jiných vztahů vztahují pouze na současné či předchozí funkce či vztahy vykonávané ve vertikálně integrovaném plynárenském podnikateli a jeho akcionáři. Český zákonodárce toto původně správně transponoval, nicméně v rámci novely zákona č. 131/2015 Sb. omezení rozšířil na celý koncern provozovatele. Důvodová zpráva k novele naznačuje, že toto rozšíření bylo zcela záměrné: „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“.

4. Je otázkou, zda lze mít legitimní obavy z konfliktů zájmů mezi sesterskou společností provozovatele přepravní soustavy a provozovatelem v situaci, kdy sesterská společnost není součástí vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele a vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele ani přímo, ani nepřímo nekontroluje a ani jím není kontrolována. Za povšimnutí stojí, že odstavce 2 a 5 zůstaly omezeny na vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele.

### **K odst. 1**

5. Odstavec 1 transponuje čl. 19 odst. 3 třetí směrnice pro plynárenství. Tento odstavec jde nad rámec uvedeného článku co do podstatně širšího výčtu vztahů v písmenech b) až d), když čl. 19 odst. 3 hovoří pouze o pozicích, odpovědnosti, zájmu nebo podnikatelském vztahu přímo nebo nepřímo se týkajícího vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele či jeho akcionáře. Jelikož čl. 19 odst. 3 uvedené směrnice má nepochybně přímý účinek, je nutno odstavec 1 s ohledem na přímý účinek vykládat.

6. Splnění podmínek je vhodné prokazovat životopisy a osobními prohlášeními příslušných osob (viz stanovisko Evropské komise ze dne 22. 4. 2015 k certifikaci *Bulgartransgaz*). Splnění podmínek je třeba vyžadovat i u osob, které již byly v orgánech po delší dobu ke dni udělení certifikace (viz např. stanovisko Evropské komise ze dne 6. 9. 2012 k certifikaci *bayernets*).

7. V případě, že omezení nejsou splněna, regulátoři by měli požadovat zjednáání okamžité nápravy ke dni účinnosti udělení certifikace. Evropská komise např. požadovala, aby členové managementu provozovatele prodali své podíly ve vertikálně integrovaném plynárenském podnikateli či je převedli na nezávislého správce – trustee (viz stanovisko Evropské komise ze dne 25. 11. 2011 k certifikaci *RTE*). Nelze stanovovat přechodné období pro následné splnění podmínky (viz stanovisko Evropské komise ze dne 16. 9. 2012 k certifikaci *Terranets*).

### **K odst. 2 a 3**

8. Odstavce 2 a 3 transponují čl. 19 odst. 8 třetí směrnice pro plynárenství. Splnění podmínek je třeba vyžadovat i u těch členů dozorčí rady, kteří jsou voleni zaměstnanci (viz stanovisko Evropské komise ze dne 16. 6. 2014 k certifikaci *TAG*).



Omezení ohledně počtu nezávislých členů orgánů nelze obcházet tím, že by „závislí“ členové orgánů či managementu provozovatele měli právo vetovat rozhodnutí „nezávislých“ členů (viz stanovisko Evropské komise ze dne 25. 11. 2011 k certifikaci *TIGF*).

#### **K odst. 4**

9. Odstavec 4 transponuje čl. 19 odst. 4 a 5 a částečně i odst. 8 třetí směrnice pro plynárenství. S omezeními v odstavci 4 není slučitelná situace, kdy zaměstnanci provozovatele mají nárok na zaměstnanecké opce na akcie vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele, a to i v případě, že tyto opce obdrželi před účinností směrnice (viz stanovisko Evropské komise ze dne 3. 12. 2012 k certifikaci *Gascade*). Na rozdíl od předchozích odstavců ustanovení § 58d se tento vztahuje na všechny zaměstnance provozovatele. Stejně tak je neslučitelné se zákazem přijímat jakákoliv plnění, pokud o principech odměňování zaměstnanců provozovatele rozhoduje vertikálně integrovaný plynárenský podnikatel. Pokud management či zaměstnanci provozovatele drží akcie ve vertikálně integrovaném plynárenském podnikateli, musejí je během krátkého přechodného období prodat či minimálně je převést na nezávislého správce – trustee (viz stanovisko Evropské komise ze dne 25. 11. 2011 k certifikaci *GTG Nord*). S odkazem na požadavky soutěžních úřadů na oddělení beneficentů trustu od spravovaného majetku tak, aby nebyl naplněn pojem kontrola, je podle našeho názoru třeba, aby se jednalo o tzv. diskreční trust (discretionary trust), v kterém beneficent trustu nemůže udávat závazné pokyny správci trustu (trustee) při běžné správě spravovaného majetku.

#### **K odst. 5**

10. Tento odstavec transponuje čl. 19 odst. 7 třetí směrnice pro plynárenství. Tento odstavec jde nad rámec čl. 19 odst. 7 citované směrnice co do podstatně širšího výčtu vztahů v písm. a) až e), když čl. 19 odst. 3 citované směrnice hovoří pouze o pozicích, odpovědnosti, zájmu nebo podnikatelském vztahu přímo nebo nepřímo se týkajícího vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele či jeho akcionáře. Jelikož čl. 19 odst. 7 citované směrnice má nepochybně přímý účinek, je nutno odstavec 5 s ohledem na přímý účinek vykládat.

#### **Související ustanovení:**

§ 58 – provozovatel přepravní soustavy, § 58b–58m – nezávislý provozovatel přepravní soustavy, § 91 – správní delikty držitele licence, § 91b – správní delikty osoby, která je součástí vertikálně integrovaného podnikatele nebo vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele nebo koncernu

#### **Právní předpisy EU:**

třetí směrnice pro elektroenergetiku, – třetí směrnice pro plynárenství

**Stanoviska Evropské komise:**

- Splnění podmínek nezávislosti je vhodné prokazovat životopisy a osobními prohlášeními příslušných osob. **(stanovisko Evropské komise ze dne 22. 4. 2015 k certifikaci *Bulgartransgaz*)**
- Omezení ohledně počtu nezávislých členů orgánů nelze obcházet tím, že by „závislí“ členové orgánů či managementu provozovatele měli právo vetovat rozhodnutí „nezávislých“ členů. **(stanovisko Evropské komise ze dne 25. 11. 2014 k certifikaci *TIGF*)**
- Splnění podmínek je třeba vyžadovat i u těch členů dozorčí rady, kteří jsou voleni zaměstnanci. **(stanovisko Evropské komise ze dne 16. 6. 2014 k certifikaci *TAG*)**
- S omezeními v odstavci 4 není slučitelná situace, kdy zaměstnanci provozovatele mají nárok na zaměstnanecké opce na akcie vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele, a to i v případě, že tyto opce obdrželi před účinností směrnice. **(stanovisko Evropské komise ze dne 3. 12. 2012 k certifikaci *Gascaade*)**
- Nelze stanovovat přechodné období pro následné splnění podmínky. **(stanovisko Evropské komise ze dne 16. 9. 2012 k certifikaci *Terranets*)**
- Splnění podmínek je třeba vyžadovat i u osob, které již byly v orgánech po delší dobu ke dni udělení certifikace. **(stanovisko Evropské komise ze dne 6. 9. 2012 k certifikaci *bayernets*)**
- Pokud management či zaměstnanci provozovatele drží akcie ve vertikálně integrovaném plynárenském podnikateli, musejí je během krátkého přechodného období prodat či minimálně je převést na nezávislého správce (tj. trustee). **(stanovisko Evropské komise ze dne 25. 11. 2011 k certifikaci *GTG Nord*)**

**§ 58e****Dozorčí rada nebo správní rada nezávislého  
provozovatele přepravní soustavy**

(1) Do působnosti dozorčí rady nebo správní rady nezávislého provozovatele přepravní soustavy vedle působnosti stanovené zákonem o obchodních korporacích náleží rozhodování o všech záležitostech společnosti, které mají podstatný dopad na hodnotu podílů společníků nezávislého provozovatele přepravní soustavy. Dozorčí rada nebo správní rada zejména

- a) schvaluje roční a dlouhodobé finanční plány,
- b) stanoví možnou úroveň zadluženosti,
- c) schvaluje návrh na rozdělení zisku určeného k výplatě společníkům předkládaný valné hromadě.

(2) Rozhodnutí přijatá dozorčí radou nebo správní radou v rozsahu její působnosti podle odstavce 1 jsou pro členy statutárního orgánu nezávislého provozovatele přepravní soustavy závazná. Dozorčí rada nebo správní rada však nesmí udělovat členu statutárního orgánu pokyny ohledně obchodního vedení společnosti, provozu nebo údržby přepravní soustavy a v záležitostech týkajících se přípravy desetiletého plánu rozvoje soustavy podle § 58k. Ustanovení stanov, kterými se vyhrazuje rozhodování o těchto záležitostech společnosti do působnosti dozorčí rady nebo správní rady, jsou neplatná.

(3) K volbě takového počtu členů dozorčí rady nebo správní rady, který je o jeden nižší než polovina všech členů dozorčí rady nebo správní rady, a k uzavření smluv o výkonu funkce těchto členů dozorčí rady nebo správní rady nebo

uzavření jiných smluv, které upravují podmínky při výkonu funkce těchto členů dozorčí rady nebo správní rady, a k jejich změně je třeba schválení Energetického regulačního úřadu. Schválení Energetickým regulačním úřadem podléhá volba těch členů dozorčí rady nebo správní rady nebo v případě evropské společnosti členů správní rady, kteří jsou voleni valnou hromadou.

(4) Pokud Energetický regulační úřad volbu člena dozorčí rady nebo správní rady podle odstavce 3 za podmínek stanovených tímto zákonem neschválí, taková osoba se členem dozorčí rady nebo správní rady nezávislého provozovatele přepravní soustavy nestane, i když tak rozhodla valná hromada nezávislého provozovatele přepravní soustavy.

(5) Je-li složení členů dozorčí rady nebo správní rady v rozporu s odstavcem 3, má se za to, že dozorčí rada nebo správní rada není schopna plnit funkce dozorčí rady.

(6) Pro délku funkčního období člena dozorčí rady nebo správní rady, možnost jejího zkrácení prostřednictvím stanov a odvolání člena dozorčí rady nebo správní rady před uplynutím funkčního období platí ustanovení § 58c odst. 2 obdobně.

(7) Pro členy dozorčí rady nebo správní rady, k jejichž volbě je třeba schválení Energetického regulačního úřadu, platí ustanovení § 58d odst. 1, 3 až 6 obdobně.

(8) K odvolání člena dozorčí rady nebo správní rady je třeba schválení Energetického regulačního úřadu. Pokud Energetický regulační úřad odvolání člena dozorčí rady nebo správní rady neschválí, jeho funkce rozhodnutím valné hromady nezaniká.

## K § 58e

1. V případě, že provozovatel přepravní soustavy získal certifikaci ITO, avšak posléze přestal být součástí vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele, behaviorální omezení v ustanoveních § 58b–58m z velké části postrádají opodstatnění a mělo by postačovat splnění strukturálních podmínek pro plné vlastnické oddělení v § 58n (viz komentář k tomuto ustanovení). Jinými slovy ustanovení § 58b–58m by se neměla v takové situaci nadále uplatňovat. Plyne to z teleologického výkladu třetí směrnice pro plynárenství ze strany Evropské komise. Rovněž to plyne ze skutečnosti, že správních deliktů v souvislosti s ustanoveními § 58b–58m se může zásadně dopustit jen ten provozovatel přepravní soustavy, který je součástí vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele (viz § 91 odst. 8), resp. ty osoby, které jsou součástí vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele (viz § 91b).

2. Toto ustanovení transponuje čl. 19 odst. 3 a 20 třetí směrnice pro plynárenství. Smyslem posílení působnosti dozorčí rady, resp. správní rady, je snaha o zachování nezávislosti provozovatele na jeho akcionáři a vyhnout se pokynům provozovatele ze strany vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele. S tímto ustanovením

je provázáno ustanovení § 58g odst. 5, které udělování pokynů zakazuje a ustanovení § 91b odst. 1, které stanoví pro případ porušení této povinnosti velmi závažné sankce až do výše 10 % z čistého obratu příslušné osoby za poslední ukončené účetní období.

3. Odstavec 2 vhodně potvrzuje pro účely corporate goverance provozovatele základní vztah mezi jeho dozorčí radou, resp. správní radou, a statutárním orgánem. V rámci své působnosti uděluje dozorčí rada, resp. správní rada, statutárnímu orgánu závazné pokyny. V souladu s čl. 20 třetí směrnice pro plynárenství i obecnou úpravou v obchodních korporacích se však nemůže jednat mimo jiné o závazné pokyny ohledně obchodního vedení provozovatele (viz rovněž § 51, § 195 odst. 2 a § 435 odst. 3 z. o. k.). Pokud je pro rozhodnutí statutárního orgánu nad určitou finanční hladinu (např. rozhodnutí týkající se zadlužování provozovatele, zajištění poskytovaná provozovatelem nebo narovnávání sporů) třeba předchozího souhlasu dozorčí rady, hladina nesmí být stanovena příliš nízko (viz stanovisko Evropské komise ze dne 25. 11. 2011 k certifikaci *RTE*, s. 6 či stanovisko Evropské komise ze dne 16. 9. 2012 k certifikaci *Terranets*). Hladiny na úrovni 20 mil. eur a níže byly v některých případech shledány za příliš nízké. Žádná omezení předchozím souhlasem dozorčí radou nesmí být u schvalování desetiletého plánu rozvoje statutárním orgánem a toto může být porušeno tehdy, pokud má dozorčí rada oprávnění schvalovat investice nad určitou částku.

4. Pravidlo v odstavci 3 platí pro počet členů, který je o jeden nižší než polovina.

5. Podle odstavce 7 platí ohledně nezávislosti „nezávislých“ členů dozorčí rady stejná pravidla jako u statutárního orgánu. Nezávislost je přitom třeba zkoumat i u členů dozorčí rady volené zaměstnanci, tj. nelze automaticky předjímat, že členové voleni zaměstnanci jsou nezávislí (viz stanovisko Evropské komise ze dne 1. 6. 2012 k certifikaci *Gas Connect*, s. 4).

#### **Související ustanovení:**

§ 58 – provozovatel přepravní soustavy, § 58b–58m – nezávislý provozovatel přepravní soustavy, § 91 – správní delikty držitele licence, § 91b – správní delikty osoby, která je součástí vertikálně integrovaného podnikatele nebo vertikálně integrovaného plynárenského podnikatele nebo koncernu

#### **Právní předpisy EU:**

třetí směrnice pro elektroenergetiku, – třetí směrnice pro plynárenství

#### **Stanoviska Evropské komise:**

- Pokud je třeba předchozího souhlasu dozorčí rady k určitým rozhodnutím v závislosti na materialitě, hladina materiality nesmí být stanovena příliš nízko. (**stanovisko Evropské komise ze dne 25. 11. 2011 k certifikaci *RTE* a stanovisko Evropské komise ze dne 16. 9. 2012 k certifikaci *Terranets***)
- Nezávislost je přitom třeba zkoumat i u členů dozorčí rady volenou zaměstnanci, tj. nelze automaticky předjímat, že členové voleni zaměstnanci jsou nezávislí. (**stanovisko Evropské komise ze dne 1. 6. 2012 k certifikaci *Gas Connect***)