

Stanovisko

Je prodej přebytků elektřiny z vlastní fotovoltaické elektrárny výdělečnou činností?

(vztah k ustanovení § 47 odst. 1 zákona č. 221/1999 Sb. a § 303 odst. 4 zákona č. 262/2006 Sb.)

Prodej elektřiny nebo i jen jejích přebytků (vyrobených nad vlastní potřebu) z fotovoltaických panelů umístěných na vlastním rodinném domku je výdělečnou činností ve smyslu § 47 odst. 1 zákona č. 221/1999 Sb., o vojácích z povolání, a § 303 odst. 4 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce.

Současně má ale provozování takové malé elektrárny rysy správy vlastního majetku. S přihlédnutím ke státní energetické politice podporující aktivitu občanů při snižování energetické náročnosti domů a budování vlastních solárních zařízení není důvod, aby služební orgán bez dalšího posuzování nevydal souhlas s výdělečnou činností vojáka, spočívající v provozování fotovoltaické elektrárny na střeše vlastního rodinného domu, nepřesahuje-li její výkon 20 kW.

Výdělečnou činností není výroba elektřiny výlučně pro vlastní potřebu, tj. u tzv. grid-off elektráren, které nejsou napojeny do rozvodné sítě, a odběratelem je výhradně vlastník elektrárny.

Výdělečnou činností nejsou ani dotace na podporu obnovitelných zdrojů nebo snížení energetické náročnosti budov.

Na základě energetické politiky státu podporující výstavbu tzv. obnovitelných zdrojů energie fyzickými osobami je nutno řešit otázku, zda prodej přebytků elektřiny z vlastní fotovoltaické elektrárny je výdělečnou činností, která podléhá určitým omezením v případě, že jejím provozovatelem je voják z povolání, popř. zaměstnanec rezortu Ministerstva obrany.

Podle ustanovení § 47 odst. 1 zákona č. 221/1999 Sb., o vojácích z povolání, může voják výjimečně vykonávat výdělečnou činnost pouze s písemným souhlasem služebního orgánu, neovlivní-li tato činnost výkon jeho služby nebo jiný důležitý zájem ozbrojených sil. Bez tohoto souhlasu může v souladu s ustanovením § 47 odst. 3 téhož zákona vykonávat jen činnost vědeckou, pedagogickou, publicistickou, literární nebo uměleckou a správu vlastního majetku.

Při aplikaci ustanovení § 47 odst. 1 zákona o vojácích z povolání je nutno posuzovanou činnost zkoumat v následujících krocích:

1. je nutno definovat, zda se jedná o výdělečnou činnost,
2. podle závěrů bodu 1. stanovit, zda je nutné povolení služebního orgánu,
3. posoudit, zda taková činnost může negativně ovlivnit výkon služby vojáka nebo jiný důležitý zájem ozbrojených sil.

Právní řád ČR užívá pojmů „výdělečná činnost“, „podnikání“ a (jiná) „samostatná výdělečná činnost“.

Výdělečnou činností se rozumí jak činnost závislá, tedy pracovní poměr, práce vykonávané na základě dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr, tak i podnikání nebo jiné výdělečné činnosti vykonávané vlastním jménem na základě zvláštních předpisů¹. Jedná se tedy o nejširší pojem, zahrnující jakoukoli činnost směřující k dosažení výdělku.

¹ Srovnej § např. § 5 odst. 1 písm. u) a § 9 zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, ve znění pozdějších předpisů, § 304 a 310 zákona č. 262/2006 Sb., § 103 odst. 3 zákona č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů.

Podnikáním se rozumí soustavná činnost prováděná samostatně podnikatelem vlastním jménem a na vlastní odpovědnost za účelem dosažení zisku. Podnikatelem pak může být fyzická nebo právnická osoba:

1. zapsaná do obchodního rejstříku²,
2. podnikající na základě živnostenského oprávnění³,
3. osoba provozující zemědělskou výrobu zapsaná do evidence podle zvláštního předpisu,
4. osoba podnikající na základě jiného než živnostenského oprávnění podle zvláštního předpisu.

V posuzovaném případě se jedná o podnikání na základě zvláštních předpisů; nejde přitom o provozování živnosti³. Mezi takové činnosti patří mj. právě výroba elektřiny⁴.

S výjimkou tzv. grid-off elektráren, tj. takových, které nejsou připojeny k rozvodné síti, a vyrobenou elektrickou energii spotřebovává výhradně vlastník elektrárny, může elektřinu vyrábět a prodávat pouze právnická či fyzická osoba, která je držitelem licence udělované Energetickým regulačním úřadem podle zákona č. 458/2000 Sb., o podmínkách podnikání a o výkonu státní správy v energetických odvětvích a o změně některých zákonů (energetický zákon), ve znění pozdějších předpisů. Přitom není rozhodující, zda prodává všechnu vyrobenou elektřinu, nebo ji částečně spotřebovává sám a prodává jen její „přebytky“.

Z výše uvedeného je zřejmé, že provozování elektrovoltaických (ale i jiných) elektráren s (i částečným) prodejem elektřiny je podnikáním, a tedy i výdělečnou činností ve smyslu ustanovení § 47 odst. 1 zákona č. 221/1999 Sb., o vojácích z povolání.

Na druhou stranu provozovatelé „malé“ fotovoltické elektrárny umístěné na svém domě, zpravidla v denní době, a zejména při intenzivním slunečním svitu, prodávají vzniklé přebytky elektřiny, ale v noci naopak elektřinu nakupují z veřejných rozvodných sítí. Byť tato „směna“ je pro vlastníka elektrárny výhodná (prodává draž, než nakupuje), obsahuje takováto činnost i rysy „správy vlastního majetku“⁵, pro kterou zákon č. 221/1999 Sb. souhlas služebního orgánu nevyžaduje.

Klíčovou otázkou pro přijetí interně závazného postupu v takových případech je nalezení hranice, do které „převažuje“ motivace vlastní spotřeby vyrobené elektřiny, a od které lze usuzovat, že elektrárna byla primárně vybudována za účelem zisku.

Průměrná roční spotřeba běžného rodinného domu za rok je cca 5 MVh elektřiny, kterou vyrobí fotovoltická elektrárna s maximálním výkonem cca 5 kWp (watt peak = maximální výkon). Jedná se ale o průměrnou spotřebu a dle vybavení domácnosti a počtu členů může být podstatně vyšší (systém vytápění, ohřev vody v bazénu, velikost domu ...).

Samozřejmě není v silách a možnostech služebních orgánů všechny tyto faktory objektivně posoudit a rozhodnout, kdy převažuje vlastní spotřeba či naopak záměr s elektřinou primárně obchodovat.

Je proto nutno nastavit jednoznačná kritéria „užitku pro vlastní potřebu“ kterými jsou:

a) výkon elektrárny nepřesáhne 20 kW, neboť „u výroby elektřiny z obnovitelných zdrojů do instalovaného výkonu výroby 20 kW není povinnost prokazovat odbornou způsobilost“⁶,

² Srovnej § 2 odst. 1 a odst. 2 písm. a) a b) zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník.

³ Zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání, ve znění pozdějších předpisů

³ Srovnej § 2 odst. 2 písm. c) zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník.

⁴ Srovnej § 3 odst. 3 písm. d) zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání, a § 3 odst. 1 zákona č. 458/2000 Sb., o podmínkách podnikání a o výkonu státní správy v energetických odvětvích a o změně některých zákonů (energetický zákon)

⁵ Srovnej § 47 odst. 3 zákona č. 221/1999 Sb., o vojácích z povolání.

⁶ viz § 5 odst. 5 zákon č. 458/2000 Sb., energetický zákon

b) fotovoltaické panely jsou umístěny na vlastním rodinném domě (ve společném vlastnictví manželů, rodičů, dětí ...), přilehlém pozemku nebo související stavbě (např. garáž) a ostatní technologie je umístěna v tomto domě (garáži ...),

V posuzovaném případě se střetávají dva veřejné zájmy, a to regulace podnikání vojáků a výroba energií z obnovitelných zdrojů. K tomu přistupuje soukromý zájem vojáka jako občana ČR, a to snížit náklady na bydlení (a sekundárně přispět k ochraně životního prostředí).

Pokud voják prokáže, že je vlastníkem fotovoltaické elektrárny splňující parametry uvedené pod výše uvedenými písm. a) a b), v souladu se základními principy správního řízení služební orgán povolení k výdělečné činnosti bez dalšího vydá.

Pokud tyto parametry nejsou splněny, je na služebním orgánu, aby věc posoudil z pohledu možných a odůvodnitelných dopadů na výkon služby či „jiný důležitý zájem ozbrojených sil“ a rozhodl, zda povolení vydá či nikoli.

Pro úplnost je nutno dodat, že stejné podmínky platí pro občanské zaměstnance s výjimkou posuzování možného negativního dopadu na jiný důležitý zájem ozbrojených sil⁷.

Dále je užitečné zmínit, že přehled osob, kterým byla udělena licence k výrobě elektřiny, je veden v rejstříku Energetického regulačního úřadu (www.eru.cz) v sekci Licence/Informace o držitelích. Další podrobné informace k problematice provozování elektráren lze získat např. na stránkách www.nazeleno.cz

Závěrem je potřeba upozornit, že za výdělečnou činnost nelze považovat dotace směřující k úsporám energie z neobnovitelných zdrojů, např. na zateplování budov, pořízení kapalinových solárních systémů pro ohřev teplé užitkové vody vlastní potřebu apod.

Prah 17.10.2010

Kontaktní osoba: JUDr. Zdeněk Ďuríček, 212 102

⁷ viz § 303 odst. 4 zákona č. 262/2006 Sb.