

ČÁST DRUHÁ

VEŘEJNÁ PODPORA VE VYBRANÝCH OBLASTECH

I. SLUŽBY OBECNÉHO HOSPODÁŘSKÉHO ZÁJMU (SGEI)

Úprava SGEI tvoří významnou část pravidel EU regulujících poskytování veřejné podpory. V praxi jde o pravidla členskými státy hojně využívaná. Poskytovatelé v ČR nejsou v tomto ohledu výjimkou.³⁴²

SGEI hrají v právu EU specifickou úlohu. Tato skutečnost vyplývá již ze znění čl. 14 SFEU, který stanoví, že: „Aniž jsou dotčeny článek 4 Smlouvy o Evropské unii a články 93, 106 a 107 této smlouvy a s ohledem na místo, které zaujímají služby obecného hospodářského zájmu mezi společnými hodnotami Unie, a na jejich význam při podpoře sociální a územní soudržnosti, pečují Unie a členské státy v rámci svých pravomocí a v oblasti působnosti Smluv o to, aby zejména hospodářské a finanční zásady a podmínky pro fungování těchto služeb umožňovaly naplnění jejich úkolů. Tyto zásady a podmínky stanoví řádným legislativním postupem formou nařízení Evropský parlament a Rada, aniž je dotčena pravomoc členských států poskytovat, zadávat či financovat tyto služby v souladu se Smlouvami“.

Dále čl. 106 odst. 2 SFEU stanoví, že: „Podniky pověřené poskytováním služeb obecného hospodářského zájmu nebo ty, které mají povahu fiskálního monopolu, podléhají pravidlům obsaženým ve Smlouvách, zejména pravidlům hospodářské soutěže, pokud uplatnění těchto pravidel nebrání právně nebo fakticky plnění zvláštních úkolů, které jim byly svěřeny. Rozvoj obchodu nesmí být dotčen v míře, která by byla v rozporu se zájmem Unie“.

Z uvedeného vyplývá několik závěrů. Právo EU předpokládá existenci SGEI a připouští, že mají specifické postavení. To mimo jiné spočívá v aplikaci práva EU způsobem, který by nebránil výkonu SGEI. Na druhou stranu výkon SGEI může zasahovat a častokrát zasahuje trh (tržní vztahy). To především z důvodu, že v souvislosti se SGEI jsou poskytovány veřejné prostředky specificky určeným podnikům. Proto byla ze strany EK definována pravidla, která realizaci SGEI umožňují, ale zároveň mají zajistit, aby soutěž na trhu či obchod mezi státy EU nebyl narušován v rozporu se zájmem EU.

³⁴² V ČR se používá pojem „závazek veřejné služby“. Jde o synonymum ke SGEI.

1. Vymezení SGEI

Právo EU SGEI explicitně nevymezuje. Podle EK jsou SGEI ekonomické aktivity, které přinášejí výsledky v celkovém veřejném zájmu a jež by na trhu nebyly bez veřejného zásahu vykonávány buď vůbec, nebo za odlišných tržních podmínek, pokud jde o kvalitu, bezpečnost, dostupnost, rovné zacházení či univerzální přístup.³⁴³ Soudní dvůr v některých rozhodnutích konstatoval, že SGEI jsou služby, které mají specifické rysy oproti jiným hospodářským činnostem.³⁴⁴

Uvedené dokládá, že hlavní znakem pro aktivaci SGEI je **selhání trhu**. To znamená, že pokud trh dané služby poskytuje, aplikovat SGEI nelze. Proto by poskytovatelé veřejných prostředků měli této problematice věnovat zvýšenou pozornost, neboť jsou to právě oni, kdo určují charakter a podmínky pro výkon SGEI.

Právo EU totiž ponechává plně na vůli poskytovatelů, jakou službu do SGEI zahrnou.³⁴⁵ To lze označit za hlavní kámen úrazu, neboť poskytovatelé mají často snahu prostřednictvím SGEI ospravedlnit běžné dotování či jiné veřejné financování určitých podniků.³⁴⁶ Komise má však právo jisté korekce, kdy může dospět k závěru o zjevné nesprávnosti zařazení určité služby poskytovatelem pod SGEI. Zjednodušeně řečeno, může konstatovat, že v případě dané služby existuje trh, který je dostatečný, a není třeba tak zavádět zvláštní režim prostřednictvím SGEI. **Proto je vhodné, aby poskytovatelé s aplikací pravidel pro SGEI šetřili v duchu hesla „méně je někdy více“.**

Příklad

Komise v rámci rozhodovací praxe například považovala za nevhodné zařazení činností jako reklama, elektronický obchod, volání na telefonní čísla se zvýšenou sazbou v hrách o ceny, sponzorování nebo reklamní prodej, jako SGEI.³⁴⁷

Stejně tak nepovažovala za SGEI likvidaci mrtvých zvířat, která byla výhradně v zájmu určitých podniků³⁴⁸ a výrobu zemědělských produktů.³⁴⁹

³⁴³ Bod 2 odst. 2 Příručky.

³⁴⁴ Např. rozsudky SD ve věcech C-242/95 *GT-Link A/S*, C-266/96 *Corsica Ferries France SA*.

³⁴⁵ To se netýká odvětví, která byla harmonizována na úrovni EU, kde poskytovatelé touto volností nedisponují a musejí postupovat plně v souladu se speciální právní úpravou. Mezi harmonizovaná odvětví patří telekomunikace, poštovní služby a energetika (bod 2 odst. 2 Příručky).

³⁴⁶ Podle str. 21 Manuálu je podmínkou poskytování SGEI existence tržního selhání, aniž by byly z trhu vytlačovány soukromé podniky.

³⁴⁷ Bod 2 odst. 7 Příručky.

³⁴⁸ Rozhodnutí EK SA.25051 – Německo – Sdružení pro likvidaci mrtvých zvířat.

³⁴⁹ Rozhodnutí EK C 28/1998 – Itálie – Centrale del Latte di Roma.

Již bylo zmíněno, že zdůvodnění, zda určitá služba patří pod SGEI, by poskytovatelé měli věnovat zvýšenou péči. V případě stížnosti totiž EK bude především požadovat vysvětlení, proč byla právě tato služba pod SGEI zařazena. Vše by tak mělo být doprovázeno podrobnou analýzou, proč existuje tržní selhání, jakým způsobem se projevuje, a rovněž pak rozbořem, proč je zrovna SGEI tím nejlepším řešením. Na to poskytovatelé veřejných prostředků častokrát zapomínají a berou aplikaci pravidel pro SGEI jako jakýsi „automatismus“.

2. Právní úprava SGEI

Základními právními předpisy upravujícími SGEI jsou:

- Článek 14 SFEU
- Článek 106 odst. 2 SFEU
- Sdělení SGEI (sdělení Komise o použití pravidel Evropské unie v oblasti státní podpory na vyrovnávací platbu udělenou za poskytování služeb obecného hospodářského zájmu č. 2012/C 8/02)
- Rozhodnutí SGEI (rozhodnutí Komise č. 2012/21/EU o použití čl. 106 odst. 2 Smlouvy o fungování Evropské unie na státní podporu ve formě vyrovnávací platby za závazek veřejné služby udělené určitým podnikům pověřeným poskytováním služeb obecného hospodářského zájmu)
- Rámec SGEI (rámec Evropské unie pro státní podporu ve formě vyrovnávací platby za závazek veřejné služby č. 2012/C 8/03)
- Nařízení SGEI [nařízení Komise (EU) č. 360/2012 o použití článků 107 a 108 Smlouvy o fungování Evropské unie na podporu *de minimis* udílenou podnikům poskytujícím služby obecného hospodářského zájmu]

Sdělení SGEI objasňuje základní pojmy v oblasti veřejné podpory, které se vztahují ke SGEI.

Rozhodnutí SGEI stanovuje podmínky, za kterých je vyrovnávací platba spojená se SGEI považována za *ex lege* slučitelnou veřejnou podporu s vnitřním trhem, bez povinnosti notifikace.

Rámec SGEI naopak stanoví podmínky pro posuzování vyrovnávacích plateb spojených se SGEI ze strany EK, které musí být poskytovateli notifikovány před jejich poskytnutím.

Nařízení SGEI stanoví strop podpůrných opatření, které nejsou veřejnou podporou. O tomto předpisu bylo blíže pojednáno v kapitole týkající se opatření nezakládajících veřejnou podporu.

Dále platí, že je třeba brát v úvahu i speciální předpisy týkající se SGEI. O nich je pojednáno v textu níže. Pokud jde o praktickou aplikaci, nejdůležitějšími předpisy

jsou rozhodnutí SGEI, která jsou v ČR nejužívanější, a rámec SGEI. Proto je další výklad koncipován tak, že pojednává o podmínkách aplikace obou předpisů se zdůrazněním příslušných rozdílů.

3. Kdy aplikovat předpisy upravující SGEI?

Výše uvedená pravidla (s výjimkou nařízení SGEI) se vztahují na situace, kdy příslušná vyrovnávací platba³⁵⁰ spojená s výkonem SGEI naplňuje znaky veřejné podpory. Určit, kdy tomu tak je, však není jednoduché.

K této otázce se vyjádřil SD v případě *Altmark*.³⁵¹ V tomto rozhodnutí mimo jiné definoval čtyři podmínky, které v případě vyrovnávací platby musí být kumulativně naplněny, aby se nejednalo o veřejnou podporu. Jedná se o:

- Podnik musí být **pověřen výkonem veřejné služby** a tyto služby musí být jasně definovány.
- **Parametry** stanovující vyrovnávací platbu musí být **stanoveny předem** (*ex ante*) **objektivním a transparentním způsobem**, aby se zabránilo zvýhodnění přijímajícího podniku oproti konkurentům.
- **Vyrovňovací platba** nesmí přesahovat výši nezbytnou pro pokrytí všech či části nákladů spojených s danou službou se zohledněním příjmů, které se k takové službě vztahují, včetně přiměřeného zisku.
- V případech, kdy příslušný podnik nebyl vybrán v procesu zadávání veřejných zakázek, musí být vyrovnávací platba stanovena **na základě analýzy nákladů**, které by průměrný podnik, správně řízený a přiměřeně vybavený příslušnými prostředky k tomu, aby mohl poskytovat danou veřejnou službu, vynaložil při plnění těchto povinností se zohledněním příjmů i zisku, který je přiměřený k jejich plnění.

V případě, že podmínky rozhodnutí *Altmark* naplněny nejsou, vyrovnávací platba je veřejnou podporou. Neplatí to však absolutně. Může se totiž jednat například o případy, kdy vyrovnávací platba bude mít lokální účinek a neovlivní tak obchod mezi členskými státy EU. Zde je pak samozřejmě nadbytečná aplikace jakýchkoliv pravidel upravujících veřejnou podporu, tedy i pravidel pro SGEI.

Osobně doporučuji pro případy, kdy si poskytovatel v případě konkrétní vyrovnávací platby není jistý, přistupovat k takové vyrovnávací platbě jako k *a priori* veřejné podpoře. Aplikace kritérií rozhodnutí *Altmark* na danou věc se totiž nemusí setkat s pochopením EK. Je sice pravdou, že v několika případech EK

³⁵⁰ V praxi bývá rovněž používán jako synonymum pojem „kompenzace“.

³⁵¹ Rozsudek SD ve věci C-280/00 *Altmark Trans*.

naplnění podmínek rozhodnutí *Altmark* shledala, ale těchto věcí je jako šafránu.³⁵² Poskytovatelé si tak aplikací některého z předpisů, které vymezují vyrovnávací platbu, jakožto veřejnou podporu, ušetří budoucí problémy. Navíc, jak bude dále uvedeno, podmínky jsou velmi podobné.

4. Aplikace rozhodnutí SGEI a rámce SGEI

4.1 Pověření

Pověření patří k nejdůležitějším částem SGEI. Lze je definovat jako akt, kterým se určuje charakter příslušné služby a vymezují povinnosti poskytovatele veřejných prostředků a příslušného podniku.

Forma pověření není stanovena. Rámec SGEI i rozhodnutí SGEI pouze hovoří o jednom či několika aktech. Záleží tak na úpravě v konkrétním členském státě. Obecně platí, že pověření lze realizovat například na základě právního předpisu, smlouvy, rozhodnutí či jejich kombinací. Žádný taxativní výčet pověření neexistuje.

Příklad

V praxi poskytovatelů ČR je využívána kombinace různých aktů stanovujících pověření podniků výkonem SGEI. Zpravidla se jedná o smlouvu obsahující výslovné pověření a další podmínky, která je doplněna smlouvou o poskytnutí veřejných prostředků³⁵³ odkazující na smlouvu pověřující.

V případě jiných členských států byly jako pověřovací akty využity například koncesní smlouvy, smlouvy o veřejné službě, ministerské programové smlouvy, zákony, vyhlášky.³⁵⁴

Někteří poskytovatelé v ČR řešili otázku, zda lze pověření zakotvovat přímo do zřizovacích listin příspěvkových organizací. Ačkoliv to je podle mého názoru způsob v souladu s právem EU, nepovažují jej za příliš šťastný. Jak bude totiž níže uvedeno, pověření musí obsahovat přesně vymezené náležitosti, které do zřizovacích listin zpravidla zakomponovat nepůjde. Na druhou stranu není vyloučeno, že ve zřizovací listině bude uvedeno, že příslušná příspěvková organizace vykonává své činnosti v rámci SGEI s tím, že podrobnosti budou vymezeny ve smlouvě či jiném aktu. Je ovšem třeba dávat pozor na to, že příspěvkové organizace mohou

³⁵² Srov. například rozhodnutí EK N 475/2003 – Irsko – Závazek veřejné služby ohledně nové kapacity na výrobu elektrické energie pro zabezpečení dodávek a rozhodnutí EK N 381/2004 – Francie – Projekt vysokorychlostní telekomunikační sítě v oblasti Pyrénées-Atlantiques.

³⁵³ Nejčastěji jde o smlouvu o dotaci.

³⁵⁴ Bod 3.2.2 odst. 47 Příručky.

vykonávat i činnosti běžně realizované na trhu, které do režimu SGEI nepatří. Proto musí poskytovatelé pečlivě zvážit, které činnosti do tohoto režimu zařadí.

Jednou z praktických otázek je, kdo pověřuje. Právo EU v tomto ohledu ponechává členským státům volnost. V zásadě tak platí, že pověření může vydat jakákoliv veřejná instituce, resp. jakýkoliv poskytovatel veřejných zdrojů. Musí být samozřejmě respektován vnitrostátní právní řád.

Příklad

V některých operačních programech bylo požadováno pro to, aby příjemce získal veřejné financování, pověření SGEI. Přestože o administraci prostředků rozhodovala veřejná instituce, pověření bylo zpravidla požadováno od institucí jiných. Tento postup byl logický, protože pověření SGEI je třeba učinit po důkladné analýze potřeb konkrétní služby, což administrátor prostředků naplnit nemohl.

Je rovněž možné a v praxi obvyklé, že se na financování SGEI podílí více veřejných institucí. **V takových případech není nutné, aby pověření daného podniku realizovala každá z nich samostatně, ale postačuje pověření tzv. hlavní.** To bude nepochybně realizovat poskytovatel, který měl potřebu věc řešit prostřednictvím SGEI.

Příklad

V ČR je financování sociálních služeb řešeno v režimu SGEI. Na celém procesu participují 3 instituce, a to Ministerstvo práce a sociálních věcí, příslušné kraje a jednotlivé obce. Přitom podle platné právní úpravy jsou to kraje, kdo určují páteřní síť poskytovatelů sociálních služeb. Takže kraje pověřují výkonem SGEI. Jednotlivé obce a města se následně přidávají k tomuto pověření. Ačkoliv situace nebyla vždy „růžová“ a některá z měst se odmítala ke krajskému pověření přidávat, přičemž se snažila realizovat pověření vlastní, lze předpokládat, že se situace již stabilizovala. Navíc připojení se k pověření má své výhody, a to především v tom, že kdo pověřuje, musí garantovat naplnění všech podmínek příslušných předpisů.

Již bylo uvedeno, že formu pověřovacího aktu právo EU nevynezuje. Opačně tomu však je v případě obsahových náležitostí. Jak rámec SGEI, tak i rozhodnutí SGEI požadují, aby pověřovací akt či akty obsahovaly následující náležitosti³⁵⁵:

³⁵⁵ Z tohoto je zřejmé, že daný akt může obsahovat pouze některou z předepsaných obsahových náležitostí. Není samozřejmě vyloučeno, aby obsahoval náležitosti všechny.

■ Náplň a trvání závazku veřejné služby

V rámci pověřovacího aktu je třeba vymezit, jaké služby mají být v režimu SGEI vykonávány. Podle EK **nemusí pověřovací akt specifikovat každou jednotlivou činnost**, která je součástí SGEI.³⁵⁶ Samozřejmě platí, že čím bude pověření detailnější, tím více se bude předcházet možným sporům s pověřeným podnikem i případně s jeho konkurenty. Vymezení příslušných činností je samozřejmě důležité i pro výpočet vyrovnávací platby.

Příklad

Pokud bude například v režimu SGEI realizováno poskytování stravovacích služeb pro seniory, není podle mého názoru nezbytné, aby v rámci pověření byly detailně vymezovány související činnosti, spočívající například v mytí nádobí, na kterém bude strava seniorům servírována. Takové služby jsou totiž explicitně spojeny se stravovacími službami.

V případě SGEI spočívajících v poskytování zdravotnických služeb seniorům rovněž nemusí být vymezeny konkrétní služby, ale postačuje vymezení „každodenní domácí zdravotní péče o seniory ve městě X“.³⁵⁷

Pokud jde o vymezování příslušných služeb v rámci jednotlivých aktů, praxe je v ČR různá. Někdy je vymezení služeb zakomponováno přímo do určitého článku daného aktu, není však výjimkou, že služby jsou vymezovány v přílohách takových aktů. Obojí postup je plně vyhovující pravidlům EU. Stejně tak platí, že pověřující instituce mohou do pověření zakomponovat i další podmínky, jako například požadavky na kvalitu.

Co se týče doby trvání SGEI, oba předpisy se mírně liší. Rozhodnutí SGEI stanoví maximální dobu trvání SGEI na 10 let.³⁵⁸ Rámec SGEI je v tomto ohledu méně jasný, neboť podle něj platí, že doba trvání pověření by měla být odůvodněná objektivními kritérii, například potřebou amortizovat nepřevoditelná fixní aktiva.³⁵⁹ Oba předpisy však připouštějí, že v případě větších investic ze strany poskytovatele SGEI lze dobu pověření stanovit podle doby odpisů daných aktiv.

Příklad

Určitý podnik bude v rámci SGEI pověřen poskytováním ubytovacích služeb pro seniory. Součástí pověření bude vybudování seniorcentra, kde budou služby realizovány. Je

³⁵⁶ Bod 3.2.2 odst. 47 Příručky.

³⁵⁷ Bod 3.2.2 odst. 56 Příručky.

³⁵⁸ Článek 2 odst. 2 rozhodnutí SGEI.

³⁵⁹ Článek 2.4 odst. 17 rámce SGEI.

zřejmě, že jde o nákladnou investici. Pokud by pověření bylo možné realizovat pouze například na dobu 10 let, žádný podnik by tento typ SGEI poskytovat nechtěl, neboť by neměl jistotu, že po uplynutí této doby bude pověřen znovu. Hrozilo by tak, že většinu nákladů investice bude hradit ze svého rozpočtu, neboť poskytování vyrovnávací platby mu bude omezeno rovněž uvedenou dobou. Taková investice by pro daný podnik byla tudíž extrémně riziková. Proto lze předpokládat, že poskytovatel veřejných prostředků by využil možnosti dané uvedenými předpisy a dobu pověření by navázal na dobu odpisů investice.

Někteří poskytovatelé v ČR volí postup, že určitý podnik pověřují výkonem SGEI pouze na 1 rok a po uplynutí lhůty pověření prodlužují, a to opět o 1 rok. Tento postup odůvodňují obavami, že v dalším rozpočtovém roce nemusí mít na vyrovnávací platbu finanční prostředky. Ačkoliv je tento postup plně v souladu s právem EU a pověření příslušného podniku může být prodlužováno,³⁶⁰ z ekonomických důvodů nemusí být úplně výhodné. Poskytovatel SGEI totiž kvůli riziku neprodloužení pověření nebude moci ekonomicky plánovat v delším horizontu, což může být na úkor kvality dané služby.

■ Vymezení podniku, případně území výkonu SGEI

V pověřovacím aktu musí být jednoznačně stanoveno, který podnik bude SGEI poskytovat. Ty mohou být poskytovány jak podniky pod kontrolou veřejných institucí, tak i podniky čistě soukromými. To znamená, že za účelem realizace SGEI nemusí poskytovatelé zakládat speciální subjekt. Není to však vyloučeno. Setkal jsem se s názorem poskytovatelů, že tento způsob preferují, neboť mají nad celým procesem realizace SGEI větší kontrolu oproti situaci, kdy jsou SGEI poskytovány soukromým subjektem.

Výběr příslušného podniku patří k nejsložitějším otázkám. Rozhodnutí SGEI i rámec SGEI totiž požadují, aby byla dodržována pravidla týkající se zadávání veřejných zakázek.³⁶¹ Obdobně hovoří Manuál služeb obecného hospodářského zájmu ze dne 25. 4. 2013 vydaný Ministerstvem pro místní rozvoj a ÚOHS (dále jen „Manuál“).³⁶² Stejně tak i EK požaduje při výběru poskytovatele SGEI dodržování pravidel pro veřejné zakázky.³⁶³ To znamená, že není vyloučeno, aby SGEI byla zajišťována vnitřním poskytovatelem (*in-house* zadání), samozřejmě po splnění všech právních podmínek.

³⁶⁰ Bod 3.2.2 odst. 47 Příručky. Samozřejmě platí, že musí být dodrženy všechny podmínky příslušných předpisů.

³⁶¹ Článek 2.6 rámce SGEI a bod 30 rozhodnutí SGEI.

³⁶² Strana 43 Manuálu.

³⁶³ Bod 5 odst. 218 Příručky.