

PRINCIP NEURČITOSTI A ABSOLUTNÍ BEZCHYBNOSTI

SOŇA STARÁ -- ZDENKA HEŘMANOVÁ

Česká republika

Abstract in original language

Příspěvek mapuje právní úpravu poskytování finančních prostředků Evropské unie v České republice v programovacím období 2007-2013 na evropské a národní úrovni. Poukazuje na její praktické dopady, které v současnosti vedou k vytvoření tlaku na příjemce, že i marginální chyba znamená vrácení poskytnuté dotace, byť účel projektu byl naplněn. Česká národní legislativa je v této oblasti vymezena zejména zákony č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech, a č. 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů, v nichž je definován institut porušení rozpočtové kázně. Ten má zajistit návrat finančních prostředků, které byly příjemci dotace použity v rozporu s pravidly jejich poskytnutí, avšak bez ohledu na právní důležitost těchto pravidel v poměru k faktické důležitosti projektu z hlediska veřejného zájmu. Vrácení finančních prostředků dotace pak může být likvidační jak pro projekt tak i pro samotného příjemce. Tato skutečnost je v evropské legislativě zohledněna prostřednictvím principu proporcionality, který však český zákonodárce nezná a tudíž není v právní praxi uplatňován. Článek ukazuje slabiny právní úpravy, ve které forma vítězí nad účelem pravidla. Autorky proto v závěru svého článku navrhují legislativní změny, které by daný nevhodný právní stav napravily.

Key words in original language

Implementace evropského práva v ČR; strukturální fondy; dotace; porušení rozpočtové kázně; zamezení přílišné tvrdosti; princip proporcionality; zásada právní jistoty a legitimního očekávání; nařízení ES s účinkem směrnice; legislativní návrh.

Abstract

The article charts legal regulation of supplying of EU-financial resources in the Czech Republic in the programming period 2007-2013 on European and national level. It adverts to its practical impacts, that create presently pressure on grants' recipients, that even a marginal mistake means repayment of the grant although purpose of a project was realized. The Czech legislative is determinant in this field especially with acts Nr. 218/2000 Sb., about budget rules, and Nr. 250/2000 Sb., about budget rules for regional budgets. There is defined the the legal institution of the breach of budget discipline. It has ensured repayment of financial funds, which were used through their recipients contrary to rules of their granting, but regardless of their legal importance at the rate of project's factual importance in light of public interest. Repaying of the financial funds could

be liquidating than for the project as well as for the recipient. This fact is respecting in the European legislation through the principle of proportionality, which the Czech legislator does not know and therefore it is not used in the Czech legal practice. This article shows weaknesses of the legal regulation, in that the form is winning on the purpose of the rule. That's why propose the authors of their article legislative changes, which should set right this unfitting legal stage.

Key words

Implementation of European law in the Czech republic; structural funds; grants; breach of budget discipline; avoidance of unnecessary hardship; principle of legal certainty and legitimate expectation; EC-regulations with effect of directives; legislative proposal.

I. Úvod

Předmětem našeho příspěvku je poukázat na složitost úpravy poskytování finančních prostředků Evropské unie jak na evropské tak na národní úrovni. Zakládá se na praktických zkušenostech pisatelek s touto oblastí. Naším cílem není rozhořčená kritika, ale snaha ukázat cestu ven z nesmyslné džungle pravidel, která působí zmatek a mívá se účelem.

Předmětem právní regulace v této oblasti by mělo být vytvořit taková pravidla, aby veřejné prostředky byly využity na účel deklarovaný příjemcem projektu a schválený poskytovatelem veřejných prostředků, v současnosti spíše díky své neurčitosti vytvářejí tlak na příjemce dotací, neboť případná sebenepatrnější chyba znamená vrácení poskytnuté dotace, i když účel projektu byl naplněn.

II. Národní úroveň

Tuto neúnosnou situaci vytvořila na národní úrovni právní úprava přijatá zejména zákony č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech (dále jen "velká rozpočtová pravidla") a č. 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů (dále jen "malá rozpočtová pravidla"), v nichž je definován institut porušení rozpočtové kázně, který má umožnit návrat finančních prostředků, které byly příjemci dotací použity v rozporu s účelem, na něž byly určeny.

V případě poskytování finančních prostředků Evropské unie (dále jen "EU") probíhá jejich tok prostřednictvím Národního fondu, což je odbor Ministerstva financí (dále jen "MF"), jehož úkolem je výdaje tzv. certifikovat, tj. schvalovat oprávněnost jejich vydání v souladu s národní a evropskou legislativou. (viz § 37 a 38 velkých rozpočtových pravidel)

Finanční prostředky EU však MF neposkytuje, nýbrž zajišťuje prostřednictvím státního rozpočtu jejich distribuci k poskytovatelům, neboli těm, kteří jsou v ČR oprávněni spravovat operační programy. To jsou

zejména ministerstva příslušná v rámci oblastí, na něž jsou strukturální fondy zacíleny (např. zemědělství či školství). V oblasti finančních prostředků Evropského fondu regionálního rozvoje se jedná na národní úrovni o regionální rady regionů soudržnosti, zřízené zákonem 248/2000 Sb., o regionální rozvoji, jako právnické osoby veřejného práva, spadající do tzv. zbytkové oblasti veřejné správy a hospodařící dle malých rozpočtových pravidel.

Porušení rozpočtové kázně upravují jak velká tak malá rozpočtová pravidla. Velká rozpočtová pravidla v § 44 a 44a, na něž odkazuje i § 38 v případě finančních prostředků národního fondu, používají v souvislosti s porušením rozpočtové kázně termín „neoprávněně použité nebo zadržené finanční prostředky”.

Dle § 3 písm. e) a f) velkých rozpočtových pravidel se neoprávněným použitím peněžních prostředků státního rozpočtu, jiných peněžních prostředků státu, prostředků poskytnutých ze státního rozpočtu, státních finančních aktiv, státního fondu nebo Národního fondu, rozumí jejich výdej, jehož provedením byla porušena povinnost stanovená právním předpisem, rozhodnutím, případně dohodou o poskytnutí těchto prostředků, nebo porušení podmínek, za kterých byly příslušné peněžní prostředky poskytnuty; dále se jím rozumí i to, nelze-li prokázat, jak byly tyto peněžní prostředky použity. Zadržením se pak rozumí nevrácení finančních prostředků, které mají být do příslušného veřejného rozpočtu navráceny.

U malých rozpočtových pravidel je porušení rozpočtové kázně definováno v § 22 odst. 1 zákona č. 250/2000 Sb. Neoprávněně použití nebo zadržetí peněžních prostředků patřících či svěřených územnímu samosprávnému celku (rozumněj i regionální radě) je pak definováno obdobně, tj. jedná se o použití finančních prostředků, jímž dojde k porušení povinnosti stanovené zákonem, smlouvou nebo rozhodnutím o poskytnutí těchto prostředků, nebo porušení podmínek, za nichž byly finanční prostředky poskytnuty nebo nelze-li prokázat, jak byly finanční prostředky použity. Zadržetím je pak porušení povinnosti vrátit poskytnuté finanční prostředky ve stanoveném termínu.

Rozhodování o navrácení neoprávněně použitých finančních prostředků je pak v obou předpisech podřízeno zákonu upravujícímu správu daní, v případě penále se pak použijí ustanovení o úroku z prodlení v rámci zákona, upravujícího správu daní.

Zatímco malá rozpočtová pravidla neznají diferenciaci sankcí – a je tedy nutné odvést 100 % částku vztahující se k příslušnému porušení pravidel poskytnutí dotace, tak velká rozpočtová pravidla umožňují snížený 5 % odvod za porušení rozpočtové kázně v případě, že se jednalo o tzv. méně závažné porušení rozpočtové kázně, které takto bylo vydefinováno v rozhodnutí. Pokud se jedná o finanční prostředky EU, může být procentní sazba vydefinovaná v rozhodnutí. Je-li porušení několik, procentní částky se

sčítají – konečný odvod však nemůže být vyšší než částka dotace vyplacené ke dni porušení rozpočtové kázně.

Z právě uvedeného plyne tedy dost zásadní rozdíl postihující zejména regionální operační programy spadající pod regionální rady regionů soudržnosti. I když z definice neoprávněně použitých finančních prostředků lze dovodit možnost poskytovat finanční prostředky rozhodnutím v rámci správního řízení, prakticky je tato možnost vyloučená, neboť insitut rozhodnutí není malými rozpočtovými pravidly upraven. Současně není upravena ani možnost procentní diferenciacie příslušných odvodů za porušení rozpočtové kázně.

S ohledem na to, že malá rozpočtová pravidla se týkají zejména samosprávných subjektů, u nichž funguje princip samosprávy, rozhodl se zákonodárce formu poskytnutí dotace ponechat na nich. Což se ve většině případů děje formou smlouvy o poskytování dotace, která je hybridem soukromoprávní smlouvy obsahující veřejnoprávní prvky – neboť např. finanční kontrola musí být ve smlouvě ošetřena tak, aby nedošlo k porušení ústavních práv na ochranu obydlí (vstup do objektu). Dle slov zástupců MF je pak možné systém sankcí rovněž ve smlouvě vydefinovat. Dle názoru pisatele, však tímto dojde k porušení dikce § 22 malých rozpočtových pravidel stanovící, že se musí odvést částka, která odpovídá neoprávněně použitým či zadržným finančním prostředkům dotace. Modifikace formou částečně soukromoprávní smlouvy by veřejnoprávní charakter odvodu za porušení rozpočtové kázně diskvalifikovala. Je to však obecně správné řešení?

Prakticky totiž definice § 22 malých rozpočtových pravidel znamená, že jakákoliv sebemenší chyba spočívající v jakémkoliv porušení jakékoliv povinnosti, stanovené zákonem či poskytovatelem dotace – bez ohledu na její právní význam a nemající vliv na splnění účelu dotovaného projektu, znamená odvod částky finančních prostředků, která se k dané chybě váže.

Napíšete-li tedy do projektu, že splníte určité ukazatele, např. budete mít 5000 dětí v mateřské školce a dětí bude nakonec méně, znamená to návrat celé částky dotace. Pokud by jste ale nepořídili např. v projektu uvedenou vázu, pak navracíte pouze tu část dotace, která měla být pořizovací cenou vázy.

Jinými slovy, i když evropské předpisy stojí – i v oblasti hospodaření se strukturálními fondy – na principu proporcionality (viz níže), český zákonodárce jej nezná.

A to i přesto, že např. v oblasti veřejných zakázek (kde nastává porušení rozpočtové kázně nejčastěji) lze velmi přesně vyzorovat, co se rozumí porušením zákona o zadávání veřejných zakázek hodným veřejnoprávní sankce díky úpravě správních deliktů v zákoně č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách. Z této úpravy jasně plyne, že sankcionovatelné je takové

porušení, které mohlo mít vliv na výběr nejvhodnějšího uchazeče – to je totiž smysl a důvod úpravy veřejných zakázek.

Jinými slovy – je správné požadovat při porušení pravidel odvod finančních prostředků, pokud porušení nastalo ze zlého úmyslu něco obejít či nepoctivě si přisvojit. Je však nesmyslné při jakékoliv sebenepatrnější chybě požadovat odvod v plné výši – tím dojde k likvidaci projektů, které byly schváleny pro veřejné blaho. Účelem zákonů totiž není vymýšlet překážky pro to, aby byla realizace důležitých a smysluplných věcí znesnadněna, ale naopak nastavit pravidla hry tak, aby se hrála rozumně a poctivě. V případě výše zmíněné úpravy je však příjemci nastavena překážková dráha, na níž forma vítězí nad účelem právní regulace.

Asi se ptáte, jak je možné přílišnou tvrdost odstranit. Zřejmě si jí je vědom i zákondárce, neboť do zákona č. 218/2000 Sb. zakotvil institut prominutí odvodu neoprávněně použitých či zadržovaných finančních prostředků dotace z důvodů hodných zvláštního zřetele – viz § 44a odst. 9 a 10 velkých rozpočtových pravidel a § 22 odst. 12 malých rozpočtových pravidlech.

Toto řízení však není řízením podle zákona o správě daní a nepodléhá žádné právní úpravě. Prominutí závisí zcela na úvaze úředníků Ministerstva financí či jiného poskytovatele dotace, kteří mají na posuzování vypracovanu interní vnitřní směrnici, která není veřejně přístupná. Toto řízení nepodléhá žádnému přezkumu a je tak v podstatě závislé na vůli příslušných těch úředníků, kterým se žádost dostane do ruky. A je-li ve věci vydáno nějaké rozhodnutí, nemusí splňovat náležitosti rozhodnutí podle zákona o správě daní.

V případě malých rozpočtových pravidel, kdy je navíc dotace poskytována soukromoprávní smlouvou s veřejnoprávními prvky, je tato situace obdobná. To jestli pravidla promíjení veřejnoprávní celky zveřejní či nikoliv je však na jejich vůli.

Nastává tedy čas na první z otázek vážících se k principu absolutní bezchybnosti – jak je možné, že v zákonech regulujících poskytování veřejných prostředků funguje velmi přísný institut, který má na jedné straně zajistit navrácení neoprávněně použitých finančních prostředků, ale na druhé straně je vymodelován tak, že umožňuje nepřiměřenou tvrdost, jejíž zmírnění pak upravuje v rozporu s ústavní zásadou, že státní (tím rozumím i veřejnou) moc lze uplatňovat v případech, mezích a způsoby, které stanoví zákon. Jak je možné, že místo toho, aby byl zákon nastaven přesně, se využívá tak neprůhledný, zneužitelný a téměř neregulovaný institut “prominutí”? Jak v tomto případě funguje zásada legitimního očekávání?

Na poli Regionálních rad byla vedena snaha vůči Ministerstvu financí, které je za výše zmíněné zákony legislativně zodpovědné, aby je přepracovali a upravili v souladu se zásadou výše zmíněnou a zásadou právní jistoty. Bohužel toto řešení se ukázalo jako neprůchodné. Ministerstvo financí místo

toho využilo skutečnosti, že Evropská komise používá systém tzv. korekcí a formou “vysvětlujícího stanoviska” v dopise umožnilo Regionálním radám, aby si v rámci sankcí vytvořili procentní tabulku, oceňující příslušná porušení rozpočtové kázně procentní sazbou odvodu z částky dotace vážící se k danému porušení.

Z legislativního hlediska tu tedy máme paradox – Ministerstvo financí vydává “prováděcí dopisy” ke svým předpisům, byť dle ústavy je systém právních předpisů jasně dán (a institut vysvětlujícího dopisu neobsahuje) a i když platí, že zákonodárcem je v této zemi parlament, tak v podání české státní správy se jím může stát i příslušný odbor ministerstva.

Z praktického hlediska to však znamená, že řada projektů, která by díky nepřiměřené tvrdosti definice porušení rozpočtové kázně byla odsouzena k likvidaci nejen své, ale mnohdy i toho, kdo projekt realizuje, bude zachráněno a veřejnost se tak bude moci těšit např. z nové mateřské školky či zařízení pro realizaci svých volnočasových aktivit.

III. Evropská úroveň

Již výše bylo zmíněno, že Evropská komise používá systém, tzv. korekcí. V tomto momentě tedy nastává čas představit způsob navrácení a sankcionování neoprávněně použitých finančních prostředků strukturálních fondů na úrovni Unie. Tento systém je nezbytný, neboť z hlediska příjemců dotací ze strukturálních fondů platí povinnost umožnit a akceptovat kontroly a zprostředkovaně přes národní orgány i sankce, které budou vyžadovány ze strany Unie. Zprostředkovaně proto, že Unie vyžaduje od členského státu – nikoliv přímo od příjemce, aby neoprávněně užitá finanční prostředky vrátil.

Možnost využívat finanční prostředky Evropské unie se zakládá na institutu strukturálních fondů, zřízených jako nástroj pro dosahování hospodářské, sociální a územní soudržnosti mezi regiony Evropské unie (dále jen “EU”) (viz čl. 174 až 178 Smlouvy o založení ES). Tato oblast spadá do oblasti finančního práva, kde spolupráce členských států probíhá na tzv. „tenkém ledě“. Jedná se o spolupráci, kde převládá spíše princip koordinační než harmonizační. Jinými slovy Unie zde nemá výlučné kompetence.

Dle čl. 47 Smlouvy o EU má Unie právní subjektivitu. Dle čl. 4 odst. 2 písm. c) smlouvy o ES pak oblast hospodářské, sociální a územní soudržnosti je tzv. sdílenou nebo-li nevýlučnou pravomocí. To znamená, že pravomoci, včetně legislativní regulace, buď vykonávají členské státy, dokud je nezačne vykonávat Unie, nebo Unie stanoví minimální společný standard a podrobnosti si pak členské státy stanoví sami.

Článek 175 Smlouvy o ES pak stanoví Unii k dosahování cílů v oblasti hospodářské, sociální a územní soudržnosti významný nástroj – zmíněné strukturální fondy. O hospodaření fondů se pak stará Komise, která vyhotovuje také každoroční zprávy a kontroluje příjemce finančních

prostředků. Kontrolní pravomoci má však prostřednictvím svých auditorů i Evropský účetní dvůr a samozřejmě je nutné rovněž zmínit Úřad pro potírání podvodů – OLAF, který v dané věci spolupracuje se státním zastupitelstvím na národní úrovni.

Článek 177 Smlouvy o Evropské unii pak zakotvuje legislativní kompetence příslušným orgánům EU k přijetí nařízení (tj. přímo aplikovatelných právních předpisů na území členských států). Předmět úpravy těchto nařízení je však velmi obecný - úloha, cíle, obecná pravidla použitelná na fondy, jejich organizace a nezbytná ustanovení pro zajištění jejich účinnosti a koordinace mezi fondy navzájem a mezi fondy a ostatními finančními nástroji Unie.

Tato nařízení jsou velmi obecná a prakticky velmi těžko použitelná (srov. např. nařízení ES č. 1083/2006, upravující společnou základnu pro poskytnutí finančních prostředků ze strukturálních fondů) a jsou mířena vůči členským státům, nikoliv vůči jednotlivým poskytovatelům či příjemcům dotací, byť fakticky na ně přímo dopadají. To značně komplikuje situaci už i z toho důvodu, že se na národní úrovni kříží s právní regulací poskytování dotací, zejména s kontrolními povinnostmi a povinnostmi finanční prostředky navracet. Pokud si daná nařízení přečtete, pak zjistíte, že jejich vlastnost – přímé použitelnosti, s níž je spojena možnost pozastavit účinnost národních předpisů je téměř vyřachována ze hry, neboť nařízení v podstatě nechávají národním předpisům volnou ruku.

V oblasti účelného využití finančních fondů pak opět přímo použitelné nařízení stanoví, co se rozumí špatně vynaloženým výdajem – terminologie evropské legislativy pro tento případ zavádí pojem „nesrovnalost“. Nesrovnalost je definována v čl. 1 odst. 2 nařízení ES č. 2988/95 ze dne 18. prosince 1995 o ochraně finančních zájmů Evropských společenství (dále jen „nařízení o nesrovnalostech“) takto:

“Nesrovnalostí se rozumí jakékoliv porušení právního předpisu Společenství vyplývající z jednání nebo opomenutí hospodářského subjektu, v důsledku kterého je nebo by mohl“ být poškozen souhrnný rozpočet Společenství nebo rozpočty Společenstvím spravované, a to formou neoprávněného výdaje.”

Zde je nutné tedy položit první otázku spadající do problematiky principu neurčitosti:

Právní předpis by měl v zájmu zásady právní jistoty být určitý, tj. mělo by z něj být jasně patrné, co a jak reguluje. Z pohledu zásady legitimního očekávání by také chování institucí EU mělo být právně předvídatelné. Obě zásady EU považuje i za zásady svého právního systému, z nich by měly vycházet i právní předpisy, na kterých spočívá Evropská unie. V definici nesrovnalosti se však dočteme, že příčinou nesrovnalosti by mohlo být

jednání či opomenutí hospodářského subjektu, v jehož důsledku byl či „mohl být“ poškozen rozpočet Evropské unie.

Pokud tedy budeme vycházet z principu právní jistoty, pak formulace „by mohl“ může znamenat pouze, že se jedná o výdaj, který doposud z finančních prostředků Unie nebyl proplacen, tj. vznikl v případě systému tzv. předfinancování, kdy příjemce teprve podal žádost o proplacení, případně mu byl výdaj proplacen, ale nebyl ještě tzv. certifikován Národním fondem (odbor MF) – jinými slovy skutečně proplacen z finančních prostředků Unie. V tomto případě se ale nemůže jednat o nesrovnalost ve smyslu nařízení, neboť se jedná o výdaj, na nějž zatím nebyly vynaloženy prostředky evropské, ale pouze národní či soukromé (tj. nedošlo k proplacení) a tudíž by tento případ měl spadat do oblasti čistě národní regulace – v českých podmínkách by tedy šlo o porušení rozpočtové kázně. Přesto však formulace „by mohl“ vyvolává v českých luzích a hájích efekt tzv. absolutního postihu jakékoliv chyby, aby náhodou ona výše zmíněná pravděpodobnostní formulace nemohla být evropskými kontrolory uplatněna (viz výše popsána česká úprava velkých a malých rozpočtových pravidel v případě porušení rozpočtové kázně).

Účelem nařízení regulujících nesrovnalosti je stanovit možnost orgánům Unie účinně kontrolovat a zajišťovat navrácení neoprávněně použitých prostředků Společenství – i z toho důvodu, že více než polovina výdajů Společenství je vyplácena příjemcům dotací ze strukturálních fondů prostřednictvím členských států.

Nařízení o nesrovnalostech hovoří o tom, že nástrojem k postižení neoprávněně použitých výdajů je „správní sankce“, která má být účinná. Tato správní sankce nesmí být v souběhu s vnitrostátní trestní sankcí, tj. nejedná se o trestněprávní povahu této sankce. Na druhou stranu je však nutné říci, že oblast správního práva je harmonizací téměř nedotčená. A rovněž je nutné dodat, že samotný odvod finančních prostředků není sankcí (to platí i v případě porušení rozpočtové kázně)! Tuto skutečnost uznává i nařízení o nesrovnalostech, když v čl. 4 stanoví povinnost vrátit neoprávněně použité finanční prostředky a výslovně stanoví, že tato povinnost není sankcí. Lze tedy dále dovodit, že příslušenství, tj. penále pak má spíše charakter úroku z prodlení – ale v žádném případě také není sankcí ve smyslu trestání za neoprávněné užití finančních prostředků (srov. § 22 odst. 13 malých rozpočtových pravidel, kde je odkazováno na úrok z prodlení v rámci správy daní)

V čl. 2 odst. 2 nařízení o nesrovnalostech se dále dočteme, že správní sankce smí být uložena, pouze, pokud ji stanoví právní předpis Společenství předcházející nesrovnalosti – jinými slovy, tímto předpisem by muselo být například nařízení upravující fungování jednotlivých strukturálních fondů. Druhy správních sankcí pak vyjmenovává taxativně čl. 5 odst. 1 nařízení o nesrovnalostech. V odvětvových nařízeních, která fondy upravují se však o správních sankcích nedočteme.

Jaká však má být výše tohoto odvodu na úrovni EU? Z výše uvedené definice nesrovnalosti se zdá, že evropský zákonodárce zvolil stejnou cestu, jako zákonodárce český, tj. absolutní výši.

Oblast strukturálních fondů však ovládá zásada proporcionality, kterou nalezneme jak v nařízení č. 1083/2006 (viz čl. 98 odst. 2 a 3), tak v nařízení o nesrovnalostech (viz preambule, která je závazná pro výklad).

Na základě právně nezávazného dokumentu Komise - „Pokyny ke stanovení finančních oprav, které se použijí pro výdaje spolufinancované ze strukturálních fondů a Fondu soudržnosti v případě nedodržení pravidel pro veřejné zakázky“ (přijaté orgánem Komise zvaným COCOF, nikoliv tedy Radou a Evropským parlamentem, jak stanoví čl. 178 smlouvy o ES) jsou auditoři a kontrolóři Evropské komise oprávněni v případě zjištění nesrovnalosti v oblasti veřejných zakázek orgánu, který vydal finanční prostředky, či jejím příjemcům uložit tzv. korekce, tj. strhnout příslušnou procentní sazbu z konkrétního výdaje, který byl vynaložen v rozporu s právními předpisy – tentokrát směrnice - Evropské unie v oblasti veřejných zakázek.

Jinými slovy, směrnice v oblasti veřejných zakázek mají být transponovány do národních právních předpisů a kontrolní pravomoci v dané oblasti mají národní orgány. V oblasti strukturálních fondů, však výše zmíněné neplatí – kontrolóři a auditoři Unie provádí své kontrolní postupy u poskytovatelů a příjemců na základě přímo nevykonatelných právních předpisů Unie vedle národních orgánů a stržené procentní sazby v rámci dotací má nikoliv příjemce, ale členský stát – povinnost vrátit do Unijního rozpočtu. To že na národní úrovni existují právně dané postupy, v souladu s ústavní zásadou, že veřejná moc může zasahovat pouze do mezí daných zákony, nikoho nezajímá. To, že Unie má rovněž stanovené svým “ústavním” právem pravidla, jak přijímat právně závazné předpisy, rovněž nikoho nezajímá, stejně jako skutečnost, že příslušné směrnice jsou transponovány v národních právních předpisech.

A ještě jeden důsledek – v případě výdajů, které byly kontrolním orgánem poskytovatele odsouhlaseny jako oprávněné, se domníváme, že zejména v případě poskytnutí dotace smlouvou o poskytnutí dotace, nemusí příjemce částku vracet, případně může vymáhat náhradu škody po poskytovateli, neboť jej svým postupem uvedl v dobrou víru, že výdaj byl vynaložen správně.

Je zde tedy na první pohled patrná disharmonie evropské a národní právní úpravy, vyznačující se nedůvěrou evropských orgánů v národní kontrolní systémy a současně neschopností provést takovou formu harmonizace, aby nedocházelo ke křížení obou úprav, jehož výsledkem je pravidlo “vyšší bere”- jinými slovy, je-li stanovena sankce Komisí podle právně nezávazného interního pokynu, musí být finanční částka odvedena.

Pokud by měla být zachována hierarchie daná právní úpravou, pak by dle našeho názoru orgány Unie měly své kontroly provádět na úrovni orgánu státu, kam doputují finanční prostředky z rozpočtu Unie, tj. na úrovni státního rozpočtu u Ministerstva financí, odboru Národního fondu. Na nižších úrovních by pak daná problematika měla být zodpovědností národních orgánů a národní legislativy.

Je možné připustit, aby evropské kontrolní orgány měly možnost nahlédnout do jednotlivých projektu u jednotlivých poskytovatelů, pokud však bude někde chyba, měly by evropské orgány postihnout Českou republiku přes Ministerstvo financí a to by si to pak následně mělo srovnat s příslušnými poskytovateli a ti zase s příjemci.

Tomu by nasvědčovalo i znění čl. 2 odst. 4 nařízení č. 2988/95, který s výhradou použitelného práva Společenství odkazuje v případě kontrol, opatření a sankcí na právo členských států. Mimo sankce pak čl. 4 tohoto nařízení stanoví, že důsledkem nesrovnalosti je povinnost vrátit neoprávněně použité finanční prostředky (zde tedy podobnost s velkými a malými rozpočtovými pravidly).

Pokynům lze rovněž vytknout to, že v rámci zmíněných korekcí zasahují i do oblasti směnicemi neupravenými, která se dá českou terminologií pojmenovat jako zakázky malého rozsahu.

V případě pokynů však musíme uvést také jejich kladnou stránku. I když jsou bohužel formálně právně nezávazným předpisem, ale fakticky stoprocentně vynucovaným a vykonatelným, berou v úvahu skutečnost, že hlavním účelem poskytování finančních prostředků je vytvoření veřejně potřebných statků a odvod stanovený neúměrně tomuto účelu může mít likvidační důsledky.

Proto zmiňují ve svém textu, že výše korekce či opravy musí být stanovena v souladu s principem proporcionality. Tj. v případě střetu dvou subjektivně chráněných práv dostane přednost to právo, které chrání nejdůležitější hodnotu, avšak s minimálním nutným omezením ostatních konkurujících práv, tak aby byla zachována proporcionalita – úměrnost – mezi jednotlivými právy, která jsou v konfliktu.

Při stanovení výše korekce, tedy Komise bere v úvahu druh nesrovnalosti nebo změny a rozsah, ale i finanční důsledky zjištěných nedostatků. V případech, kdy není možné přesně vyčíst částku nesprávných výdajů, nebo tehdy, kdy by bylo nepřiměřené zrušit celý dotýčný výdaj, se výše odvodu určí:

a) buď na základě reprezentativního vzorku transakcí podobné povahy (extrapolace),

b) nebo se vyhodnotí závažnost porušení pravidel, rozsah a finanční důsledky zjištěné nesrovnalosti – výše odvodu stanovená paušální sazbou.

V pokynech Komise proto stanoví, že účelem finančních oprav je zajistit, aby výdaje byly v souladu s příslušnými vnitrostátními předpisy a předpisy Společenství (zde lze vytknout, že Komise se míchá do vnitrostátních kompetencí – soulad s národní legislativou je věcí národních orgánů, nikoliv Komise).

Na druhou stranu přesně vyčíslení výše korekce není vždy možné a i když možné je, tak zrušení dotyčných výdajů nemusí být přiměřeným opatřením (zásada proporcionality) – zde tedy nastoupí buď extrapolace či paušální sazba a výše korekce se určí podle závažnosti a finančních důsledků nesrovnalosti. Každý případ je pak nutné posuzovat jednotlivě.

Předpokládáme, že národní orgány mají v poskytování dotací již několikaleté zkušenosti, příslušný katalog korekcí, vydaný např. prováděcí vyhláškou k rozpočtovým pravidlům by neměl znamenat takovou překážku, nota bene v situaci, kdy pokyny Komise jsou fakticky již na úrovni národních příjemců dotace aplikovány.

D. Návrh právní úpravy

Jak se tedy probrat houštinou spletených interpretací? A jak zlepšit to, co ztěžuje poskytování dotací? Právní řešení je snadné, avšak politicky těžko průchodné – nebo možná i lidsky, neboť někdy nejsou schopné dohodnout se přímo jednotlivé odbory na příslušném ministerstvu...

Prvním krokem je sjednotit formu poskytování dotací v případě malých rozpočtových pravidel. Jelikož se jedná o vztah, kdy jsou poskytovány veřejné prostředky a v případě kontroly jejich užití zřetelně vystupuje do popředí vztah nadřízenosti (poskytovatele) a podřízenosti (příjemce), navrhuje i v případě malých rozpočtových pravidel doplnit institut rozhodnutí, vydávaného formou správního rozhodnutí, místo smlouvy o poskytování dotace. V jejím případě totiž neobstojí argumentace, že veřejnoprávní celky poskytují dotace v samostatné působnosti. I ony musí veřejnoprávní prostředky hlídat a kontrolovat jejich užití, včetně vymáhání těch, které byly užity neoprávněně – zde se již veřejnoprávní předpisy aplikují bez diskuse o samostatné působnosti veřejnoprávních korporací. Užití smlouvy o poskytnutí dotace působí zmatky a vyvolává nekonečné debaty např. o tom, jaký soud má příslušný spor z této smlouvy rozhodovat či zda je možné užít institut smluvní pokuty.

Co se týče porušení rozpočtové kázně je v malých rozpočtových pravidlech nutné doplnit také možnost procentní diferenciací odvodu podle závažnosti porušení pravidel poskytnutí dotace za použití zásady proporcionality – cíl realizace projektu by zde měl vítězit nad přemírou formalismu. Vhodné by bylo vydat katalog procentních diferenciací formou vyhlášky, která by ale

výčet prováděla demonstrativní formou tak, aby bylo možné u jednotlivých poskytovatelů v rámci katalogu doplnit výčet s ohledem na specifika jednotlivých dotačních programů.

Na evropské úrovni by měl být důsledně respektován princip koordinační – nelze příjemce podrobovat nesčetnému druhu kontrol. EU by v tomto měla respektovat, že poskytuje finanční prostředky členskému státu a ten má být z její pozice kontrolován. Úroveň příjemců dotací v rámci daného členského státu by pak měla být “s důvěrou” ponechána členskému státu a jeho kontrolním systému v oblasti veřejných financí. Pokud EU nemíní tuto hierarchii dodržet, pak by měla poskytovat finanční prostředky přímo příjemcům sama – to však považujeme za nemožné, neboť tak daleko evropská unifikace zatím nedospěla, byl by to totiž zásah do veřejného financování a významný krok k zestátnění nadnárodního celku, jakým EU je.

Literature:

Autorky vychází z vlastních praktických zkušeností, které nabyly za dobu jejich působení v oblasti strukturálních fondů.

Contact – email

sonastara@hotmail.com -- z.hermanova@email.cz