

JUDr. Michael Kincl

metodické a odborné poradenství v oblasti veřejné podpory

lektorská činnost

IČ: 86980181

Posouzení žádosti společnosti Severočeské divadlo s.r.o. o dotaci na pokrytí provozní ztráty za rok 2023 z pohledu pravidel EU pro oblast veřejné podpory

Podklady použité ke zpracování posouzení

- Předání věci č. 12/5/2023/LP a informace v něm obsažené.
- Žádost o dotaci od společnosti Severočeské divadlo s.r.o. (dále jen „Divadlo“) ze dne 7. 11. 2023.
- Společenská smlouva týkající se Divadla.

Popis situace

Ústecký kraj (dále jen „Kraj“) obdržel žádost Divadla o dotaci ve výši 2 mil. Kč, a to na pokrytí provozní ztráty za rok 2023.

Z předložených podkladů vyplývá, že požadovaná částka bude použita na úhradu mzdových nákladů za rok 2023. Divadlo požádalo o stejnou částku Statutární město Ústí nad Labem (dále jen „Město“), přičemž zastupitelstvo Města usnesením č. 139/9Z/2023 tuto žádost schválilo.

Podklady dále uvádějí, že Divadlo obdrželo za rok 2023 dotaci 6 mil. Kč od Ministerstva kultury (z toho max. 5 mil. na mzdy). Požadavek od dotaci ve výši 350 tis. Kč od

Státního fondu kultury byl zamítnut. V roce 2023 Divadlo rovněž obdrželo za rok 2023 od společníků (Kraj a Město) příplatky ve výši 66 mil. Kč.

Zadání

Posoudit soulad žádosti o poskytnutí dotace s pravidly EU pro oblast veřejné podpory a zodpovědět otázku, lze může být poskytnuta v režimu *de minimis* nebo v jiném režimu (např. Nařízení Komise (EU) č. 651/2014 ze dne 17. června 2014, kterým se v souladu s články 107 a 108 Smlouvy prohlašují určité kategorie podpory za slučitelné s vnitřním trhem, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „GBER“)).

Soulad s pravidly EU pro oblast veřejné podpory

Vymezení veřejné podpory vyplývá z čl. 107 odst. 1 Smlouvy o fungování Evropské unie (dále "SFEU")¹. Podle tohoto ustanovení je veřejnou podporou opatření, které **kumulativně** naplňuje následující znaky:

- (1) je poskytováno z veřejných prostředků, a to v jakékoliv formě,
- (2) zvýhodňuje určitý podnik (odvětví výroby či služeb),
- (3) hrozí narušením hospodářské soutěže a
- (4) potenciálně ovlivňuje obchod mezi členskými státy EU.

Dále platí, že opatření musí přímo či nepřímo dopadat na příslušný veřejný rozpočet.

¹ Tento článek stanoví, že: „Podpory poskytované v jakékoli formě státem nebo ze státních prostředků, které narušují nebo mohou narušit hospodářskou soutěž tím, že zvýhodňují určité podniky nebo určitá odvětví výroby, jsou, pokud ovlivňují obchod mezi členskými státy, neslučitelné s vnitřním trhem, nestanoví-li Smlouvy jinak“.

1. Veřejné prostředky

V posuzovaném případě má dojít k poskytnutí prostředků z rozpočtu Kraje. Jde tak o veřejné prostředky ve smyslu čl. 107 odst. 1 SFEU.

Tento znak veřejné podpory je tudíž naplněn.

2. Zvýhodnění určitého podniku (odvětví výroby či služeb)

Definici podniku SFEU neobsahuje. Pro potřeby pravidel pro oblast veřejné podpory je tak třeba vyjít z konstantní judikatury, podle níž je podnikem jakákoliv entita bez ohledu na právní status či způsob financování, vykonávající tzv. ekonomickou aktivitu². Za ekonomickou aktivitu je třeba považovat činnost spočívající v nabízení zboží a služeb na daném trhu³.

Žadatelem o dotaci je Divadlo, které nabízí služby v kulturní oblasti. Z webových stránek vyplývá, že jde o aktivity v oblasti baletu, opery atd.⁴ Jedná se tak o služby, které jsou nabízeny zákazníkům za úplatu. Jde tudíž zjevně o ekonomické aktivity a **Divadlo naplňuje znaky podniku ve smyslu čl. 107 odst. 1 SFEU.**

Co se týče zvýhodnění, pro potřeby pravidel EU regulujících poskytování veřejné podpory je výhoda chápána jako ekonomický benefit, který by daný podnik na trhu nezískal, tj. bez intervence veřejné instituce⁵.

V tomto ohledu platí, že dané opatření je třeba posuzovat podle jeho účinku, nikoliv podle cíle veřejné intervence⁶.

² Rozhodnutí Evropského soudního dvora v případě C – 41/90 Höfner v Macrotron.

³ Rozhodnutí Evropského soudního dvora ve spojených případech C – 180/98 a C – 184/98 Pavlov.

⁴ <http://www.operabalet.cz>

⁵ Srov. například rozsudek ESD v případě C-39/94 SFEI a další a C-342/96 Španělsko v Komise.

⁶ Srov. rozsudek ESD v případě 173/73 Itálie v Komise.

Rozhodovací praxe Evropské komise rovněž potvrzuje, že za výhodu považuje opatření, které podniku pokrývá náklady, které by za běžného fungování na trhu musel hradit ze svého rozpočtu⁷.

Výhoda je přítomna v okamžiku, kdy je finanční pozice podniku zlepšena v důsledku veřejné asistence. V tomto ohledu je porovnávána finanční situace podniku bez asistence a po ní⁸.

V daném případě být poskytnuta dotace, která není běžným tržním opatřením⁹. Žádost výslovně uvádí, že dotace má být poskytnuta na krytí provozní ztráty za rok 2023 vzniklé v souvislosti s nárůstem mzdových nákladů (dotace podle podkladů uhradí mzdové náklady). Toto veřejné financování tak sníží Divadlu náklady, které by bylo nuceno nést ze svého rozpočtu. Na trhu je totiž běžné, že podniky náklady spojené s jejich fungováním hradí z vlastních zdrojů. Dotace má navíc směřovat předem určenému (určitému) podniku a z tohoto důvodu je selektivní. **Předmětná dotace tak je pro Divadlo výhodou.**

I tento znak veřejné podpory je tudíž naplněný.

3. Hrozba narušení hospodářské soutěže

Pro naplnění tohoto znaku postačuje pouhá možnost narušení soutěže v důsledku poskytnuté výhody. Je tak evidentní, že k narušení soutěže nemusí v praxi vůbec dojít. Možné narušení soutěže je nezbytné posuzovat na národní úrovni i na úrovni EU. Stejně tak platí, že možné narušení soutěže není eliminováno tím, že konkurent

⁷ Srov. např. rozhodnutí Evropské komise č. N 675/2006 – Slovenská republika – Madách – Posonium s.r.o. – individuálna pomoc periodiku.

⁸ Srov. rozsudek ESD v případě 173/73 Itálie v Komise.

⁹ Srov. rozhodnutí Evropské komise SA.44664 – Irsko – údajná veřejná podpora Helplink South, prodejci nouzových alarmů pro seniory.

příjemce rovněž obdržel výhodu¹⁰. Výhodu rovněž nelze ospravedlnit tvrzením, že stejné narušení soutěže existuje i v jiných členských státech EU¹¹.

Potenciální narušení soutěže je třeba posuzovat nejen ve vztahu k přímé konkurenci, ale i k produktům či službám zastupitelným (tzv. substituty).

V případě naplnění uvedeného znaku veřejné podpory lze vycházet z předpokladu, že již samotná výhoda z veřejných prostředků může ovlivnit tržní vztahy. To platí především v oblastech, kde je hospodářská soutěž velmi intenzivní. Tento závěr potvrzuje praxe Evropské komise, která, podpořena názorem Soudního dvora EU, uvádí, že již pouhý fakt, že se v důsledku určité výhody posílí konkurenční postavení jednoho podniku ve srovnání s konkurencí, postačuje k závěru o možném narušení soutěže¹².

Na území ČR vyvíjí činnost řada divadel, které jsou konkurenty Divadla. Tyto subjekty tak vzájemně soupeří o diváka.

Divadlo navíc podle webových stránek „*hostuje v Teplicích, Mostě, Děčíně, Jablonci n. Nisou, Mladé Boleslavi, Karlových Varech, Hradci Králové, Pardubicích a dalších českých městech*“ s tím, že jeho představení „*jsou zařazována i do programu pražských divadel*“.

¹⁰ Rozsudek Soudu I. stupně v případě T – 214/95 Vlaams Gewest v Komise /1998/, ECR II-717, odst. 54.

¹¹ Srov. např. rozsudek Evropského soudního dvora v případě 78/76 Steinike und Weinlig v Německo /1977/, ECR 595.

¹² Srov. například rozsudek Evropského soudního dvora v případě 730/79 Philip Morris Holland BV v. Komise /1980/, s. 2671. Na tento rozsudek Evropská komise v praxi poměrně často odkazuje, neboť z jeho odůvodnění pro ni nevyplývá povinnost provádět detailní analýzu dopadu výhody na soutěž. Existují však i rozhodnutí, z nichž lze požadavek alespoň na minimální analýzu těchto aspektů dovodit (např. rozsudek Soudu I. stupně ve spojených případech T – 447 - 449 /93 Associazione Italiana Tecnico Economica del Cemento, British Cement Association, Titan Cement Company SA v Komise /1995/, ECR II-1971, odst. 138 – 143). Většina rozhodnutí Evropské komise ovšem ukazuje, že narušení soutěže spíše presumuje, než aby se detailněji zabývala analýzou trhu.

Je tak zjevné, že dochází k soutěži s jinými Divadly, přičemž uvedené veřejné prostředky mají směřovat selektivně pouze Divadlu, což může narušit hospodářskou soutěž mezi ním a jeho konkurenty. S ohledem na výše uvedené není rozhodující, že ve většině případů půjde o divadla ve větší či menší míře financovaná z veřejných prostředků.

Proto považuji i tento znak veřejné podpory za naplněný.

4. Potenciální ovlivnění obchodu mezi členskými státy EU

V případě Divadla obecně platí, že obchod mezi členskými státy EU by byl ovlivněn, pokud by jeho činnosti oslovovaly zákazníky (diváky) z jiných členských států EU (zde by postačovalo pouze z jednoho).

Jak ukazuje předchozí rozhodovací praxe Evropské komise ve vztahu k ČR, naplnění znaku ovlivnění obchodu mezi členskými státy EU u kulturních aktivit dovozovala právě ze skutečnosti, že příslušné činnosti byly realizovány v zahraničí¹³. Evropská komise navíc rozlišovala mezi čistě divadelními aktivitami, u nichž považovala možnost ovlivnění obchodu z důvodu jazykové bariéry za mizivou (divadelní a literární produkce), oproti těm, u nichž jazyková bariéra nevytvářela žádnou překážku (hudba, tanec)¹⁴.

Z webových stránek Divadla vyplývá, že *„představení v Ústí nad Labem využívají pravidelně návštěvníci z celého Ústeckého kraje i ze zahraničí“*. Webové stránky dále dokládají, že Divadlo rovněž vyvíjí činnost v některých členských státech EU (Španělsku, Německu, Rakousku, Francii apod.) s tím, že se *„v posledních letech zvýšila frekvence zahraničních zájezdů“*.

¹³ Např. rozhodnutí Evropské komise SA.32599 – ČR - Grantový systém hl. m. Prahy v oblasti kultury a umění na léta 2010–2015 a rozhodnutí SA.33997 – ČR - Program podpory kultury ve Zlínském kraji.

¹⁴ Např. rozhodnutí Evropské komise SA.34675 – ČR - Systém podpory kultury ve městě Ostrava a SA. 33997 – ČR - Program podpory kultury ve Zlínském kraji.

Z těchto důvodů se domnívám, že i tento znak veřejné podpory je naplněn.

Závěr k naplnění znaků veřejné podpory

Na základě uvedených skutečností jsem dospěl k závěru, že **popsané veřejné financování naplňuje znaky veřejné podpory podle čl. 107 odst. 1 SFEU.**

Postup podle příslušných předpisů EU

Podklady výslovně zmiňují, že Divadlo získává veřejné prostředky z dalších zdrojů. Z těchto důvodů připadá v úvahu poskytnutí podpory v režimu *de minimis* či podle GBER.

Použití pravidla de minimis

Z Centrálního registru podpor malého rozsahu (dále jen „RDM“), v němž musí poskytovatel ověřit, jakou výši podpory *de minimis* daný (jeden) podnik v rozhodném období obdržel (srov. § 3a odst. 3 zákona č. 215/2004 Sb., o úpravě některých vztahů v oblasti veřejné podpory a o změně zákona o podpoře výzkumu a vývoje, ve znění pozdějších předpisů), vyplývá, že Divadlo obdrželo k 26. 11. 2023 v režimu *de minimis* částku 40 859,66 € (odpovídá ekvivalentu 1 mil. Kč), a to ze strany Kraje¹⁵. Od jiného poskytovatele Divadlo v režimu *de minimis* neobdrželo podle dostupného zdroje nic.

Do stanoveného stropu *de minimis* ve výši 200 tis. € tak zbývá částka 159 140,34 €, což odpovídá částce 3 818 254,1 Kč přepočteno středovým kurzem Evropské centrální banky ve výši 23.993 Kč/1 € ke dni 24. 11. 2023.

Vzhledem k uvedenému je tak zřejmé, že dotace ve výši 2 mil. Kč může být poskytnuta v režimu *de minimis*.

¹⁵ <https://eagri.cz/public/app/RDM/Portal/Subject/Public/1011048335>

Použití GBER

Ze zmíněné Společenské smlouvy vyplývá, že veřejná podpora je poskytována v souladu s GBER. Z podkladů však nevyplývá, zda jsou všechny podmínky GBER naplněny, osobně předpokládám, že ano.

Z čl. 53 odst. 3 písm. b) GBER vyplývá, že lze Divadlu poskytovat provozní veřejnou podporu s tím, že její výše nesmí přesáhnout částku, která je nezbytná k pokrytí provozních ztrát (čl. 53 odst. 7 GBER). V tomto ohledu je nezbytné kumulovat (načítat) všechny veřejné prostředky na úhradu provozní ztráty poskytnuté. V praxi by mělo dojít k tomu, že Divadlo vyčíslí výši provozní ztráty za relevantní období a veřejné rozpočty tuto ztrátu pokryjí (doplatí). Zde rovněž předpokládám, že Kraj má ze strany Divadla skutečnou výši provozní ztráty doloženou.

Pokud jde o výši veřejné podpory na pokrytí provozní ztráty, do které lze GBER aplikovat (tzv. notifikační strop), z čl. čl. 4 odst. 1 písm. z) GBER vyplývá, že tato veřejná podpora nesmí přesáhnout částku 82.5 mil. € na podnik ročně, což požadovaná částka nepřekračuje.

Závěr k aplikaci uvedených pravidel

Vzhledem k uvedeným skutečnostem se domnívám, že požadovanou dotaci lze poskytnout v režimu *de minimis* i podle GBER. Záleží tak na Kraji, jaký postup zvolí.

Vzhledem k tomu, že Společenská smlouva zmiňuje aplikaci GBER, jeví se jako vhodnější aplikovat jednotný režim. Postup v režimu *de minimis* je však rychlejší a administrativně méně náročný.

Pokud tedy Kraj zvolí postup v režimu *de minimis*, je třeba vzít v potaz, že kumulace s veřejnými podporami podle GBER na stejné způsobilé náklady je dovolená za předpokladu, že nebude překročena povolená výše veřejné podpory. Což i zde předpokládám, že bude naplněno, vzhledem k velkému objemu provozní veřejné podpory, který byl zmíněn výše.

Námět k dalšímu postupu

Není mi známo, zda má Kraj zpracovaný program, na základě, kterého dochází k poskytování veřejných (i dalších) podpor. Pokud ne, doporučuji zvážit, zda takový program nezpracovat a nepodřítit jej režimu GBER.

Výhoda celého postupu by pak spočívala v tom, že by program pokrýval všechny kulturní podpory a proces administrace by byl zjednodušen (postup podle GBER by byl absolvován pouze jednou ve vztahu k celému programu, nikoliv vůči jednotlivým veřejným podporám). Podobný postup zvolily či zvažují i další Kraje či města.

V Blansku dne 27. 11. 2023

JUDr. Michael Kincl

