



STATUTÁRNÍ MĚSTO LIBEREC

INFORMACE

pro jednání zastupitelstva města dne 29.10.2015

**Vyjádření k připomínkám pana zastupitele
RNDr. Michala Hrona na 8. ZM konaném 24. 9. 2015.**

Předkládá: Mgr. Jan Korytář, náměstek pro ekonomiku, strategický rozvoj a dotace

Zpracoval: Ing. Jiří Horák, vedoucí odboru strategického rozvoje a dotací

Telefon: 485 243 3584

A handwritten signature in black ink, consisting of several fluid, connected strokes.

K diskusi proběhlé na 8. zasedání ZM dne 24. 9. 2015 u bodu č. 11. název „Návrh rozpočtového opatření č. 6A) statutárního města Liberec na rok 2015“:

Vzhledem k tomu, že na minulém ZM proběhla rozsáhlá diskuse, vyvolaná k bodu, v jejímž důsledku došlo k úpravě předložených materiálů, připravil náměstek Jan Korytář, ve spolupráci s Odborem strategického rozvoje a dotací a s Odborem ekonomiky vyjádření k problematice korekce u projektu s registračním číslem CZ.1.13/2.1.00/27.01140, název „Bazén Liberec“.

Zastupitel RNDr. M. Hron uvedl: *“Vy jste to zaplatili v rozporu se zákonem a to zase s jiným ustanovením § e zákona 250 – a to § 16. Už jsem o tom mluvil několikrát, vy nemůžete vydat peníze, dokud to není schváleno rozpočtem nebo rozpočtovým opatřením, ledaže byste měl v ruce pravomocné rozhodnutí a to vy tady pravomocné rozhodnutí nemáte, protože jste se mu vyhnul tím, že jste vyhověl té výzvě. Ta výzva nebyla žádné rozhodnutí, to byla jen prostá výzva. Já bych vám doporučil se na to opravdu podívat a nabízím vám tady spolupráci, jak z té, odpusťte mi to slovo, z bryndy ven, myslím si, že tam vachrlatá cestička bude. Jsou tam dvě možnosti, podle mého, ale pokud se chcete bránit, tak jste opravdu šlápli vedle. Opravdu vedle.“*

„Rozděleme ten problém na dvě části. První část, začnu od konce, kterou jsem já už zmínil, a ke které se vrátil David Václavík, § 16 odstavec 4 říká – rozpočtové opatření se provádí před, podtrhuji, před, provedením rozpočtově nezajištěného výdaje. V daném případě byl rozpočtově nezajištěný výdaj 24 066 a já nevím kolik jednotek korun. A to rozpočtové opatření budeme schvalovat teprve teď, jak je nám předkládáno neboli ne před, ale po. Jsou tam výjimky, abych byl přesný, po provedení rozpočtového nezajištěného výdaje, lze rozpočtové opatření provést pouze při živelné pohromě nebo havárii, ohrožující životy a majetek, při plnění peněžní povinnosti uložené pravomocným rozhodnutím, to by byl ten platební výměr, pokud bychom prohráli odvolání či obdrželi dotace před koncem kalendářního roku nebo pokud se jedná o finanční prostředky podle § 28 odstavec 12, což je v daném případě nerelevantní. Takže tady jsme konfrontováni s tím, že jsme vynaložili prostředky v rozporu s § 16 odstavec 4. A já paradoxně navrhuji tento nedostatek využít k tomu, abychom nepřijali to rozpočtové opatření ani post, právě proto, že ten výdaj už byl vynaložen, prohlásili ten vynaložený výdaj za protizákonně vynaložený a požádali úřad regionální rady o vrácení celé částky. Teprve potom bychom vrátili celou částku. Tady to říkám jako námět, prosím, abychom teď neschválili usnesení a poradili se o tom, co s tím dál. Jinak k tomu námětu, jinak to neumím nazvat, pana Horáka, říkám to správně, promiňte mi, opravdu jsem ten postup nikdy neslyšel, abychom chtěli nějaké smluvní narovnání. Navíc si to vůbec neumím představit, jestliže jsme jednou uznali to své pochybení tím, že jsme ty peníze vrátili. My jsme je opravdu vrátit ne-museli. To nebyla povinnost je vrátit, ta výzva jasně říkala. Měli jsme na výběr, buď se vystavíme té sankci odvodu anebo se jí nevystavíme, tím že uznáme chybu a vrátíme prostředky rovnou, neumím k tomu nic říct, já navrhuji vrátit se do bodu a udělat všechno pro to... Abychom se vrátili do bodu, kdy jsme dotaci nevrátili a dočkali se platebního výměru.“

„To se obávám, promiňte, nebude dostatečné. Pokud se rozhodneme pro variantu, že budeme chtít ty peníze po regionální radě zpátky, tak tady budeme muset se dohodnout na tom a shodnout na tom, že výdaj byl učiněn v rozporu se zákonem, protože na tom to musíme postavit. A já si myslím, že v rozporu se zákonem byl učiněn, byť věřím, že ne ze zlé vůle. Takže takové

nějaké stanovisko by tady pak muselo být zformulováno, protože pak můžeme napsat na regionální radu, poslali jsme vám peníze v rozporu se zákonem, považujeme to za neúčinné a v této části ve výzvě nevyhovujeme“.

Ad) Porušení rozpočtové kázně:

Rozpočtová kázeň dle našeho názoru porušena nebyla, což vyplývá z právního posudku Advokátní kanceláře Dáňa, Pergler & Partneři: „S ohledem na výše uvedené zastáváme právní názor, že úhradou částky ve výši 24.066.751,07 Kč, jakožto částky dotace dotčené nesrovnalostí na základě Výzvy k vrácení dotace dotčené nesrovnalostí Regionální rady regionu soudržnosti Severovýchod ze dne 27. srpna 2015, se Klient porušení rozpočtové kázně nedopustil.“ „Tím, že Klient provedl požadované vrácení části dotace ve stanovené lhůtě 20 kalendářních dnů, a tím se vyhnul případné povinnosti platit denní penále (vyčísleno částkou cca 24.000,- Kč/den), které by znamenalo zásah do jeho rozpočtu, se podle našeho názoru Klient pochybení nedopustil a jednal v souladu se zákonem o obcích stanovenými požadavky účelnosti a hospodárnosti, jelikož v opačném případě by na majetku Klienta hrozil vznik závažnější škody, jejímž vzniku Klient předešel. Nadto Rada Klienta postupovala zcela v souladu s příslušnou smlouvou o poskytnutí dotace.“

Ad) možnost získání části vratky dotace zpět

Zde existuje v zásadě jistota platby penále a to s ohledem na podstatu kontrolního zjištění, tj. to, že šlo o tzv. „neuznatelný výdaj“. Dle sdělení paní Simony Malé, vedoucí odboru Úřadu Regionální rady regionu soudržnosti Severovýchod: „V případě, že by příjemce na tuto výzvu dotaci nevrátil, následující den po termínu úhrady by došlo k Porušení rozpočtové kázně dle § 22 zákona č. 250/2000 Sb., a případ by byl postoupen k dalšímu řízení, resp. dle daňového řádu by byl vydán Platební výměr na odvod.“

1. V materiálu se dále uvádí: “ **A dále by musel uhradit penále za porušení rozpočtové kázně, neboť v tomto konkrétním případě jde o případ vykazující znaky podvodného jednání, což je zejména uplatnění nezpůsobilých výdajů za neprovedené dodávky, služby nebo stavební práce a v těchto případech VRR nebude penále promíjet. V daném případě nebylo provedeno to, co bylo fakturováno**“.
2. Potvrzuje to i stanovisko firmy KODAP, které uvádí: „Vyměřený odvod za porušení rozpočtové kázně a vyměřené penále za prodlení s odvodem lze z důvodů hodných zvláštního zřetele prominout¹². Pravidla pro promíjení odvodů („stanovení oprav“) jsou zveřejněna na internetu¹³. **Podle těchto pravidel v případě, že porušení rozpočtové kázně mělo povahu nezpůsobilého výdaje, nelze odvod prominout. Tedy odvod nemůže být podle stávajících pravidel u nezpůsobilých výdajů prominut.**“

Shrnutí z konzultací a odborných posudků:

K porušení rozpočtové kázně nedošlo, cesta zvolená k případnému budoucímu vrácení části dotace je možná, navíc bez významného rizika platby penále ve výši 24 000 Kč za den a to od data přijetí platby dotace z ROP SV. Pro orientační výpočet, vzhledem ke složitějšímu výpočtu DPH, od proplacení poslední MZ na účet statutárního města Liberec uběhlo k 20. září

2015 celkem 866 dní, což odpovídá částce 20 784 000 Kč, jako penále z předmětné korekce. Prakticky při přesném výpočtu dnes penále dosahuje 100% předmětné částky.

Po zaplacení korekce totiž existuje po novele Zákona o rozpočtových pravidlech (z 5. 2. 2015) městu stejná možnost pokusit se alespoň část korekce získat zpět, a **přítom nepodstupovat riziko nenárokového odpuštění penále.**

Přílohy:

1. Právním posudek Advokátní kanceláře Dáňa, Pergl & Partneři.
2. Obecná informace ROP SV
3. Analýza možných procesních postupů po obdržení výzvy k vrácení dotace poskytnuté Regionální radou soudržnosti KODAP



DÁŇA, PERGL & PARTNEŘI

Advokátní kancelář

SÍDLO KANCELÁŘE
NA OŘECHOVCE 580/4, 162 00 Praha 6
IČ: 635 937 34 DIČ: CZ 7307310901

KONTAKT
Tel.: +420 224 232 611 Fax: +420 233 313 067
e-mail: akdpp@akdpp.cz URL: http://www.akdpp.cz

Statutární město Liberec
Magistrát města Liberec
nám. Dr. E. Beneše 1/1
460 59 Liberec - Liberec I-Staré Město

k rukám Ing. Jiřího Horáka, vedoucího odboru strategického rozvoje a dotací

V Praze dne 21. října 2015

Věc: Právní analýza – Případné porušení rozpočtové kázně

Vážený pane inženýre,

dovolujeme si Vám níže předložit právní analýzu případného porušení rozpočtové kázně ze strany Statutárního města Liberec, IČ: 002 62 978, se sídlem nám. Dr. E. Beneše 1/1, 460 59 Liberec 1 (dále jen „Klient“), při provedení úhrady částky ve výši 24.066.751,07 Kč jakožto částky dotace dotčené nesrovnalostí, a to na základě Výzvy k vrácení dotace dotčené nesrovnalostí Regionální rady regionu soudržnosti Severovýchod, se sídlem Masarykova 542/18, 460 01 Liberec, Územní odbor realizace programu Liberec, ze dne 27. srpna 2015.

Popis situace:

Klient čerpal na realizaci projektu s názvem „Bazén Liberec“, registrační číslo projektu CZ.1.13/2.1.00/27.01140 (dále jen „Projekt“) dotaci z Regionálního operačního programu NUTS II Severovýchod. Administrativní kontrolou Projektu prováděnou Regionální radou regionu soudržnosti Severovýchod, se sídlem Masarykova 542/18, 460 01 Liberec, Územní odbor realizace programu Liberec a dále auditem provedeným Ministerstvem financí České republiky, byly zjištěny nesrovnalosti, na jejichž základě Regionální rada regionu soudržnosti Severovýchod požádala Klienta písemnou Výzvou k vrácení dotace dotčené nesrovnalostí ze dne 27. srpna 2015 o vrácení částky dotčené nesrovnalostí ve výši 24.066.751,07 Kč, a to ve lhůtě 20 kalendářních dnů po doručení předmětné výzvy. V případě, že by Klient ve stanovené době danou částku v plné výši neuhradil, vznikla by mu též povinnost k úhradě penále ve výši 1 % z částky odvodu za každý den prodlení, nejvýše však do výše odvodu.

Na výše uvedené Klient, resp. Rada Klienta, zareagovala tak, že požadovanou částku na základě svého jednomyslného usnesení č. 753/2015 ze dne 15. září 2015 uhradila, přestože daná částka nebyla v rozpočtu Klienta k takovému účelu určena. Klient požaduje posoudit, zda-li popsáním jednáním nedošlo ve smyslu zákona č. 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů, a souvisejících právních předpisů k porušení rozpočtové kázně.



DÁŇA, PERGL & PARTNEŘI

Advokátní kancelář

SÍDLO KANCELÁŘE
NA OŘECHOVCE 580/4, 162 00 Praha 6
IČ: 635 937 34 DIČ: CZ 7307310901

KONTAKT
Tel.: +420 224 232 611 Fax: +420 233 313 067
e-mail: akdpp@akdpp.cz URL: <http://www.akdpp.cz>

Právní prameny:

- zákon č. 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů (dále jen „**zákon o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů**“);
- zákon č. 219/2000 Sb., o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích;
- zákon č. 128/2000 Sb., o obcích (dále jen „**zákon o obcích**“);
- obecně závazná vyhláška Statutárního města Liberec č. 7/2011 - Statut města Liberce.

Podklady dodané Klientem:

- Zpráva o auditu operace ze dne 17. prosince 2014;
- Protokol o kontrole č.j. RRSV 6250/2015 ze dne 22. června 2015;
- Vyřízení námitek ze dne 25. srpna 2015;
- Výzva k vrácení dotace dotčené nesrovnalostí Regionální rady regionu soudržnosti Severovýchod, se sídlem Masarykova 542/18, 460 01 Liberec ze dne 27. srpna 2015;
- Usnesení rady č. 753/2015 ze dne 15. ledna 2015.

Právní rozbor:

A) Posouzení pravomoci orgánů dle zákona č. 128/2000 Sb., o obcích, k přijetí rozpočtového opatření

Pravomoc zastupitelstva obce je upravena v § 84 a násl. zákona o obcích. V tomto ustanovení jsou vypočteny pravomoci, které zastupitelstvo nemůže delegovat na jiné orgány obce (zejména záležitosti interního rozhodování zastupitelstva jako kolektivního orgánu, kreační pravomoci vůči především radě jako výkonnému orgánu obce odpovědnému zastupitelstvu a v neposlední řadě rozhodování o fiskálních záležitostech obce). Dle § 84 odst. 2 písm. b) zákona o obcích je „*zastupitelstvu obce vyhrazeno schvalovat rozpočet obce a závěrečný účet.*“ Výčet majetkoprávních úkonů svěřených zastupitelstvu je uveden v § 85 zákona o obcích.

Nicméně i rada obce má v dané oblasti, tj. při hospodaření obce, určité pravomoci, to však při splnění podmínek § 102 odst. 2 písm. a) zákona o obcích: „*Radě obce je vyhrazeno zabezpečovat hospodaření obce podle schváleného rozpočtu, provádět rozpočtová opatření v rozsahu stanoveném zastupitelstvem obce.*“ To znamená, že zastupitelstvo obce může určit, že rozpočtová opatření v daném rozsahu bude provádět rada obce.

Co se týče hospodaření obce, je tedy pravomoc v dané oblasti svěřena jak zastupitelstvu obce, tak radě obce.



DÁŇA, PERGL & PARTNEŘI

Advokátní kancelář

SÍDLO KANCELÁŘE
NA OŘECHOVCE 580/4, 162 00 Praha 6
IČ: 635 937 34 DIČ: CZ 7307310901

KONTAKT
Tel.: +420 224 232 611 Fax: +420 233 313 067
e-mail: akdpp@akdpp.cz URL: <http://www.akdpp.cz>

B) Rozpočtové opatření dle zákona č. 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů

Rozpočtovým opatřením se rozumí opatření, která v daném rozpočtovém období mění závazné ukazatele rozpočtu na základě možných úprav v rámci organizačních, metodických nebo věcných změn. Zákon o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů v § 16 předpokládá případné změny rozpočtu bez jakéhokoli kvantitativního omezení, avšak pouze při splnění 1 ze 3 podmínek: „a) změny v organizaci hospodářství financovaného rozpočtem (organizační změny), b) změny právních předpisů ovlivňujících výši rozpočtovaných příjmů nebo výdajů (metodické změny); patří mezi ně také cenové změny ovlivněné změnami právní úpravy regulovaných cen, nebo c) změny objektivně působících skutečností ovlivňujících plnění rozpočtu příjmů či výdajů (věcné změny).“

V daném případě máme za to, že by se mohlo jednat o změnu objektivně působících skutečností, neboť vznik povinnosti Klienta k vrácení dotace dotčené nesrovnalostí nemohl Klient předpokládat a jedná se o skutečnost působící objektivně.

C) Změna výše poskytnuté dotace

Schvalování uzavření smluv o poskytnutí dotace je dle § 85 písm. j) zákona o obcích svěřeno výlučně zastupitelstvu obce. V daném případě byla příslušná smlouva o poskytnutí dotace Klientovi řádně schválena Zastupitelstvem Klienta, a je tedy platná a účinná. Ve smyslu § 10a odst. 2 věta druhá zákona o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů „Na dotaci nebo návratnou finanční výpomoc není právní nárok, nestanoví-li zvláštní právní předpis jinak.“ Základním východiskem tedy je skutečnost, že i přes uzavření takového smluvního ujednání, nevzniká příjemci dotace nárok na její poskytnutí v plné výši ze strany poskytovatele dotace. Této skutečnosti si Zastupitelstvo Klienta při schvalování dané smlouvy muselo být bezpochyby vědomo.

Tudíž následné jednání Regionální rady regionu soudržnosti Severovýchod, tedy výzva Klientovi k vrácení dotace dotčené nesrovnalostí, je jednáním oprávněným a daným smluvním ujednáním předpokládaným. Postup Klienta na základě výzvy je tedy taktéž jednáním danou smlouvou předpokládaným a nejedná se o změnu takového ujednání.

D) Porušení rozpočtové kázně

Dle § 22 odst. 1 zákona o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů: „Porušením rozpočtové kázně je každé neoprávněné použití nebo zadržetí peněžních prostředků poskytnutých jako dotace nebo návratná finanční výpomoc z rozpočtu a) územního



DÁŇA, PERGL & PARTNEŘI

Advokátní kancelář

SÍDLO KANCELÁŘE
NA OŘECHOVCE 580/4, 162 00 Praha 6
IČ: 635 937 34 DIČ: CZ 7307310901

KONTAKT
Tel.: +420 224 232 611 Fax: +420 233 313 067
e-mail: akdpp@akdpp.cz URL: <http://www.akdpp.cz>

samosprávného celku, b) městské části hlavního města Prahy, c) Regionální rady regionu soudržnosti, nebo d) svazku obcí.“ V daném případě nebyly dle našeho názoru podmínky takto definovaného porušení rozpočtové kázně vůbec naplněny.

Dle § 22 odst. 2 zákona o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů: „*Neoprávněným použitím peněžních prostředků podle odstavce 1 je jejich použití, kterým byla porušena povinnost stanovená právním předpisem, přímo použitelným předpisem Evropské unie, veřejnoprávní smlouvou nebo při poskytnutí peněžních prostředků podle zvláštního právního předpisu. Dnem porušení rozpočtové kázně je den, kdy byly poskytnuté peněžní prostředky neoprávněně použity nebo den jejich připsání na účet příjemce u dotací poskytovaných zpětně. Za neoprávněně použití peněžních prostředků podle odstavce 1 se považuje také: a) porušení povinnosti, která souvisí s účelem, na který byly peněžní prostředky poskytnuty, stanovené právním předpisem, přímo použitelným předpisem Evropské unie, veřejnoprávní smlouvou nebo při poskytnutí peněžních prostředků podle zvláštního právního předpisu, ke kterému došlo po připsání peněžních prostředků na účet příjemce, b) porušení povinnosti stanovené v písmeni a), ke kterému došlo před připsáním peněžních prostředků na účet příjemce a které ke dni připsání trvá; den připsání peněžních prostředků na účet příjemce se považuje za den porušení rozpočtové kázně, c) neprokáže-li příjemce peněžních prostředků, jak byly tyto prostředky použity.“ Z Klientem předložených podkladů a informací vyplývá, že z jeho strany nedošlo k porušení povinnosti stanovené Klientovi uzavřenou smlouvou o poskytnutí dotace, a tudíž k naplnění shora uvedeného ustanovení, proto Klientovo jednání při aplikaci daného ustanovení nepovažujeme za porušení zákona o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů.*

E) Důsledky jednání Rady Klienta

Dle § 22 odst. 6 zákona o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů: „*Poskytovatel písemně vyzve příjemce dotace k provedení opatření k nápravě v jím stanovené lhůtě, domnívá-li se na základě kontrolního zjištění, že příjemce dotace porušil méně závažnou podmínku podle § 10a odst. 6, za níž byla dotace poskytnuta a u níž poskytovatel stanovil, že její nesplnění bude postíženo nižším odvodem, než kolik činí celková částka dotace a jejíž povaha umožňuje nápravu v náhradní lhůtě. V rozsahu, v jakém příjemce dotace provedl opatření k nápravě, platí, že nedošlo k porušení rozpočtové kázně.“ Dle výše uvedeného ustanovení se Klient uhrazením částky dotace dotčené nesrovnalostí porušení rozpočtové kázně nedopustil, ba právě naopak tomuto se vyhnul.*

Klient by se svým jednáním hypoteticky mohl dopustit porušení zákona o obcích, konkrétně ustanovení § 38 odst. 1 upravujícím, byť v obecných rysech, pravidla hospodaření, které ukládá obcím povinnost nakládat se svým majetkem účelně a hospodárně v souladu s jejími zájmy a úkoly vyplývajícími ze zákonem vymezené působnosti. Pojmy účelnosti a hospodárnosti mají subjektivní charakter a zákon o obcích je blíže nedefinuje, tudíž záleží na posouzení konkrétního orgánu obce, zda je dané jednání učiněno v souladu s těmito



DÁŇA, PERGL & PARTNEŘI

Advokátní kancelář

SÍDLO KANCELÁŘE
NA OŘECHOVCE 580/4, 162 00 Praha 6
IČ: 635 937 34 DIČ: CZ 7307310901

KONTAKT
Tel.: +420 224 232 611 Fax: +420 233 313 067
e-mail: akdpp@akdpp.cz URL: <http://www.akdpp.cz>

požadavky. Na jednu stranu lze tedy provedení úhrady v dané částce, která bezesporu představuje citelný zásah do rozpočtu Klienta, považovat za porušení povinnosti jednat s péčí řádného hospodáře.

Avšak tím, že Klient provedl požadované vrácení části dotace ve stanovené lhůtě 20 kalendářních dnů, a tím se vyhnul případné povinnosti platit denní penále (vyčísleno částkou cca 24.000,- Kč/den), které by znamenalo zásah do jeho rozpočtu, se podle našeho názoru Klient pochybení nedopustil a jednal v souladu se zákonem o obcích stanovenými požadavky účelnosti a hospodárnosti, jelikož v opačném případě by na majetku Klienta hrozil vznik závažnější škody, jejímuž vzniku Klient předešel. Nadto Rada Klienta postupovala zcela v souladu s příslušnou smlouvou o poskytnutí dotace.

Jak je již uvedeno výše, pravomoc schvalovat rozpočet obce, náleží výlučně zastupitelstvu obce. Je tedy na místě, aby za současné situace Zastupitelstvo Klienta s ohledem na realizovanou úhradu Radou Klienta přistoupilo k odpovídajícímu schválení změny výše rozpočtu Klienta.

Závěr:

S ohledem na výše uvedené zastáváme právní názor, že úhradou částky ve výši 24.066.751,07 Kč, jakožto částky dotace dotčené nesrovnalostí na základě Výzvy k vrácení dotace dotčené nesrovnalostí Regionální rady regionu soudržnosti Severovýchod ze dne 27. srpna 2015, se Klient porušení rozpočtové kázně nedopustil.



DÁŇA, PERGL & PARTNEŘI

Advokátní kancelář

SÍDLO KANCELÁŘE
NA OŘECHOVCE 580/4, 162 00 Praha 6
IČ: 635 937 34 DIČ: CZ 7307310901

KONTAKT
Tel.: +420 224 232 611 Fax: +420 233 313 067
e-mail: akdpp@akdpp.cz URL: <http://www.akdpp.cz>

Omezení a výhrady

Obsah výše uvedeného posouzení je předmětem následujících omezení a výhrad:

Při zpracování tohoto posouzení jsme vycházeli z podkladů poskytnutých objednatelem. Advokátní kancelář Dáňa, Pergl & Partneři nenese odpovědnost za úplnost poskytnutých dokumentů a zdůrazňuje, že rozbor zpracovala právě a pouze z dokumentů jí předložených.

Nejsme schopni předem zaručit právní názor soudu či jiného orgánu při případných jakýchkoli sporech vzniklých v souvislosti s posuzovanými dokumenty. Tento právní rozbor byl vypracován s ohledem na předložené dokumenty a s ohledem na obsah evropského práva a právního řádu České republiky tak, jak existoval k okamžiku vzniku posuzovaných dokumentů, skutečností a úkonů a dále k okamžiku vzniku tohoto právního rozboru. Nepřebíráme odpovědnost za případné budoucí změny relevantních právních předpisů, ani za obsah právních předpisů jakéhokoli jiného právního řádu než evropského práva a právního řádu České republiky.

Nepřezkoumávali jsme technické a jiné specifikace a nepřebíráme v žádném případě odpovědnost za případné vady či chyby poskytnutých podkladů.

Toto stanovisko bylo vypracováno výlučně pro účely objednatele, z hlediska požadavků evropského právního řádu a právního řádu České republiky a nebere v úvahu právo jiných států. Pokud by se jakákoliv otázka v rámci předmětu tohoto stanoviska vztahovala k právu jiného státu než České republiky, je třeba k jejímu řešení přizvat právního poradce, který je oprávněn poskytovat právní služby podle příslušného právního řádu.

Mgr. Jan Dáňa, advokát

Analýza možných procesních postupů po obdržení výzvy k vrácení dotace poskytnuté regionální radou regionu soudržnosti

Tato analýza je zpracována na základě písemné objednávky zadavatele, Statutárního města Liberce, ze dne 12. 10. 2015. Zpracovatel, KODAP, s.r.o., při zpracování analýzy vycházel z převzatých podkladů od zadavatele (Smlouva o poskytnutí dotace č. LB/1140/S vč. dodatků č. 1 až 3, Návrh zprávy o auditu, Stanovisko k návrhu zprávy o auditu, Zpráva o auditu, Protokol o kontrole ze dne 1. 7. 2015, Námitky proti kontrolním zjištěním ze dne 22. 7. 2015, Vyřízení námitek ze dne 25. 8. 2015 a Výzva k vrácení dotace ze dne 27. 8. 2015).

ÚVOD

Dotace jsou Regionálními radami soudržnosti poskytovány na základě uzavřených smluv o poskytnutí dotace. Poskytovatel dotace je zároveň oprávněn kontrolovat, zda se příjemce nedopustil porušení rozpočtové kázně či porušení podmínek poskytnutí dotace. Přitom za porušení rozpočtové kázně ve smyslu § 22 zákona č. 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů, v platném znění (dále jen „rozpočtová pravidla územních rozpočtů“) se považuje každé neoprávněné použití nebo zadržení finančních prostředků z rozpočtu poskytovatele¹. Neoprávněným použitím peněžních prostředků je pak jejich použití, kterým byla porušena povinnost stanovená zákonem nebo smlouvou nebo porušeny podmínky, za kterých byla dotace poskytnuta².

Za prodlení s odvodem za porušení rozpočtové kázně vzniká povinnost uhradit penále ve výši 1 promile z částky odvodu za každý den prodlení, nejvýše však do výše tohoto odvodu. Penále se počítá ode dne následujícího po dni, kdy došlo k porušení rozpočtové kázně, do dne připsání peněžních prostředků na účet poskytovatele³.

VÝZVA K VRÁCENÍ DOTACE

Novela rozpočtových pravidel územních rozpočtů provedená zákonem č. 24/2015 Sb. (účinnost od 20. února 2015) umožňuje poskytovateli vydat výzvu k vrácení dotace

¹ § 22 odst. 1 zákona č. 250/2000 Sb., v platném znění

² § 22 odst. 2 zákona č. 250/2000 Sb., v platném znění

³ § 22 odst. 8 zákona č. 250/2000 Sb., v platném znění

příjemcem⁴. Výzvu je poskytovatel oprávněn vydat na základě zjištění při kontrole, že příjemce dotace porušil povinnost stanovenou právním předpisem, která souvisí s účelem, na který byly peněžní prostředky poskytnuty, případně nedodržel účel dotace nebo podmínku, za které byla dotace poskytnuta.

Výzva k vrácení dotace nebo její části však není pro příjemce závazná, jak ostatně i plyne z důvodové zprávy⁵ k novele zákona rozpočtových pravidel územních rozpočtů provedené zákonem č. 24/2015 Sb., konkrétně k ust. § 22 odst. 6. Tato výzva tak dává příjemci dotace možnost předejít daňovému řízení, a tím i zabránit, aby byl příjemci uložen odvod za porušení rozpočtové kázně a penále z odvodu za porušení rozpočtové kázně.

Uhradí-li příjemce dotace na tuto výzvu dotaci nebo její část, pak platí, že v tomto rozsahu **nedošlo** k porušení rozpočtové kázně. V tomto případě ani nevzniká povinnost úhrady penále, protože se má za to, že nedošlo k porušení rozpočtové kázně a není tedy titul pro předpis penále. Splněním výzvy k vrácení dotace či její části je řízení ve věci zjištěného nedostatku definitivně ukončeno. Proti zjištění, na základě kterého byla vydána výzva k úhradě dotace či její části, již dále nelze žádnými právními prostředky brojit. Neexistuje totiž žádný titul (rozhodnutí, výměr apod.), proti kterému by bylo možné použít jakýkoliv opravný či dozorčí prostředek. Proto nelze po té ani účinně žádat o prominutí odvodu či jeho části.

Naopak **neuhradí-li** příjemce poskytovateli na výzvu a ve stanovené lhůtě dotaci nebo její část, pak je celý případ posuzován jako **porušení rozpočtové kázně** a jako takový je i dále řešen. To znamená, že je příjemci dotace Úřadem Regionální rady soudržnosti uložen odvod i penále za porušení rozpočtové kázně⁶, tj. je vystaven platební výměr.

Řízení o uložení dotace a penále je vedeno podle daňového řádu⁷. Proti platebnímu výměru na odvod lze podat odvolání⁸. V rámci odvolacího řízení je alespoň v rozsahu požadovaném odvolatelem posouzena správnost a zákonnost platebního výměru na odvod (analogicky i na penále). Odvolacím orgánem proti rozhodnutí Úřadu Regionální rady soudržnosti je Ministerstvo financí⁹. Pokud kontrolní zjištění poskytovatele vychází z výsledku Auditního orgánu Ministerstva financí, pak auditním i odvolacím orgánem je vždy tentýž správní orgán, a to Ministerstvo financí.

Odvolací orgán přezkoumá napadené rozhodnutí vždy v rozsahu požadovaném v odvolání. Rozhodnutí (zde platební výměr na odvod) zruší či změní, pokud k tomu shledá důvody. Jinak odvolání zamítne a napadené rozhodnutí potvrdí. Úspěšnost odvolacího řízení je odvislá od důvodů, ve kterých je spatřována nesprávnost či nezákonnost napadeného rozhodnutí, a též od označení a případně i doložení důkazních prostředků k tvrzením o skutkovém stavu.

⁴ § 22 odst. 6 zákona č. 250/2000 Sb., v platném znění

⁵ „Výzva k provedení opatření k nápravě a výzva k vrácení dotace nebo její části příjemce dotace k ničemu nezavazuje, dává mu však možnost předejít daňovému řízení, a tím i zabránit, aby byl příjemci uložen odvod za porušení rozpočtové kázně a penále z odvodu za porušení rozpočtové kázně.“

⁶ § 22 odst. 9 zákona č. 250/2000 Sb., v platném znění

⁷ zákon č. 280/2009 Sb., v platném znění

⁸ § 109 a násl. zákona č. 280/2009 Sb., v platném znění

⁹ § 22 odst. 12 zákona č. 250/2000 Sb., v platném znění

Rozhodnutí o odvolání je pak přezkoumatelné ve správním soudnictví, tj. lze podat žalobu pro nezákonnost takového rozhodnutí ke Krajskému soudu, posléze i kasační stížnost k Nejvyššímu správnímu soudu. Řízení ve věci odvodu ukončené pravomocným rozhodnutím lze obnovit¹⁰ (např. vyjdou-li najevo nové skutečnosti), případně lze nařídit přezkum¹¹ takového rozhodnutí (bylo-li vydáno v rozporu s právními předpisy).

Vyměřený odvod za porušení rozpočtové kázně a vyměřené penále za prodlení s odvodem lze z důvodů hodných zvláštního zřetele **prominout**¹². Pravidla pro promíjení odvodů („stanovení oprav“) jsou zveřejněna na internetu¹³. Podle těchto pravidel v případě, že porušení rozpočtové kázně mělo povahu nezpůsobilého výdaje, **nelze odvod prominout**. Tedy odvod nemůže být podle stávajících pravidel u nezpůsobilých výdajů prominut.

Ve věci **prominutí penále** je obvyklá správní praxe taková, že penále je za existence důvodů hodných zvláštního zřetele promíjeno.

Důvody hodné zvláštního zřetele pro prominutí uvádí (a ideálně i dokládá) žadatel (příjemce dotace). Žádost lze podat do 1 roku od nabytí právní moci platebního výměru. Lhůta však neběží po dobu řízení o obnově, přezkoumání či po dobu soudního řízení. Podání takovéto žádosti je zákonným důvodem pro posečkání úhrady, tj. vlastní úhrada odvodu a penále je posunuta do období až po vydání rozhodnutí o prominutí. O prominutí či neprominutí rozhoduje poskytovatel (zde Výbor regionální rady regionu soudržnosti), tj. o prominutí rozhoduje ten, kdo poskytl dotaci a zároveň provedl kontrolu.

SPOR ZE SMLOUVY

Ustanovení § 10b zákona o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů upravuje vedení sporů z právních poměrů při poskytnutí dotace.

Vznikne-li mezi smluvními stranami veřejnoprávní smlouvy spor a ty jej nevyřeší dohodou, rozhoduje takový spor, resp. věcnou příslušnost k tomuto rozhodování v daném případě má dle § 141 správního řádu Ministerstvo financí. Předmětem tohoto sporu může být porušení smluvní povinnosti příjemce dotace anebo porušení smluvní povinnosti poskytovatele dotace.

V případě, že příjemce dotace akceptuje podmínky uložené ve výzvě k vrácení dotace, předejde daňovému řízení a zabrání tomu, aby mu byl uložen odvod za porušení rozpočtové kázně a penále z odvodu za porušení rozpočtové kázně. V rozsahu, v jakém příjemce vrátí dotaci nebo její část, nedošlo k porušení rozpočtové kázně. Vydání výzvy tedy představuje svým způsobem quasi pokus o smír mezi poskytovatelem dotace a příjemcem dotace, aniž by kdokoli tento quasi smír schvaloval.

¹⁰ § 117 a násl. zákona č. 280/2009 Sb., v platném znění

¹¹ § 1219 a násl. zákona č. 280/2009 Sb., v platném znění

¹² § 22 odst. 14 zákona č. 250/2000 Sb., v platném znění

¹³ aktuálně platná pravidla pro promíjení schválená Výborem Regionální rady regionu soudržnosti Severovýchod jsou dostupná zde: <http://www.rada-severovychod.cz/file/6369>

Bude-li vyvolán spor z veřejnoprávní smlouvy, který bude rozhodovat Ministerstvo financí jak výše uvedeno, je třeba mít na paměti, že třebaže jde o meritorní správní rozhodnutí vydané ve sporném řízení dle části třetí § 141 správního řádu, nelze proti tomuto rozhodnutí podat řádný opravný prostředek, tj. odvolání nebo rozklad. Jde tedy o konečné rozhodnutí, které je pravomocné a vykonatelné dnem oznámení účastníkům řízení (smluvním stranám a popř. též správnímu orgánu, jehož souhlas se vyžaduje k platnému uzavření smlouvy). Takovéto rozhodnutí pak lze napadnout za podmínek stanovených správním řádem mimořádným či dozorčím opravným prostředkem (obnova řízení, přezkumné řízení). Jako prostředek ochrany proti nezákonnému rozhodnutí lze použít v konečné instanci žalobu podle soudního řádu správního (§ 65 a násl. zákona č. 150/2002 Sb.), což lze považovat jistou měrou za relativní klad v situaci, kdy by bylo Ministerstvem financí např. v souvislosti se sporem z veřejnoprávní smlouvy vydáno nezákonné rozhodnutí.

Správní řád umožňuje, aby účastníci řízení, v němž se řeší spor z veřejnoprávní smlouvy, mohli uzavřít smír, který podléhá schválení správního orgánu. Správní orgán by měl takový smír schválit za předpokladu, že neodporuje právním předpisům anebo veřejnému zájmu. V daném kontextu však již k uzavření jakéhosi quasi smíru došlo akceptací podmínek stanovených ve výzvě k vrácení dotace, takže je otázkou, jaký další smír by mohl být případně vůbec ujednáán. Rovněž tak není dosud judikatorně ujasněn a vymezen vztah mezi § 22 odst. 6 zákona o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů ve znění účinném od 20. 2. 2015 a správním řádem, resp. jeho § 141 a násl. ve vztahu k příp. opakovanému uzavírání smíru v rámci sporů z veřejnoprávních smluv. Stávající judikatura ani metodika Ministerstva financí neposkytuje na tuto otázku odpověď, což lze považovat za svým způsobem nedostatek, resp. zápor tohoto vzájemného vztahu.

Neexistuje legislativní překážka, aby spor ze smlouvy byl veden i souběžně s výše uvedenými řízeními, případně i bez ohledu na to, zda bylo či nebylo vyhověno výzvě poskytovatele na vrácení dotace či její části. Jednotlivé kroky příjemce dotace však rozhodně musí vycházet ze vzájemných logických vazeb. Neměly by tedy být ve vzájemných souvislostech protichůdné.

Shrnutí možných postupů včetně kladů a záporů jednotlivých variant je v příloze této analýzy.

Konkrétně ke Smlouvě o poskytnutí dotace č. LB/1140/S, projekt CZ.1.13/2.1.00/27.01140, Bazén Liberec

Kontrola poskytovatele je dalším krokem navazujícím na audit provedený Ministerstvem financí. Na základě převzatých dokladů (viz první odstavec textu na str. 1) je ke zvážení zejména:

1. zda výhrady příjemce dotace k závěrům auditu (viz Stanovisko k návrhu zprávy o auditu) a ke kontrolním zjištěním (viz Námitky proti kontrolním zjištěním) přetrvávají;

2. jakými důkazními prostředky disponuje příjemce dotace, aby mohl prokázat nesprávnost či nezákonnost kontrolních závěrů. Je důkaz o nezpůsobilosti předmětných výdajů, ze kterého vychází auditní i kontrolní orgán, přezkoumatelný? Má oporu v právním i smluvním rámci?

V rámci rozhodovacího procesu ve věci dalšího postupu příjemce výše identifikované dotace předkládáme k dalšímu uvážení následující skutečnosti:

- a. Byla-li na základě výzvy poskytovatele dotace provedena úhrada části dotace, pak dáváme ke zvážení ověření a prověření, zda tato úhrada byla provedena podle práva („ex lege“), tj. zda byla provedena v souladu s veškerými právními předpisy a i vnitřními normami příjemce dotace. Byla platba rozpočtována? Byla platba kryta finančními prostředky? Byla nařízena oprávněnými osobami, byla provedena příslušnými osobami? Byla provedena ve správné výši, když ve výzvě k vrácení dotace dotčené nesrovnalostí není vyčíslena konkrétní výše částky, která má být vrácena?
- b. Byla-li provedena platba a není zcela nezpochybnitelná jistota, že provedena být měla, lze tento krok vrátit (tj. lze požádat příjemce platby o vrácení platby učiněné bez dostatečného titulu či dostatečného oprávnění¹⁴)?
- c. Výše dotace dotčené nesrovnalostí se skládá ze dvou dílčích částek a to částek v souvislosti s (1) údajně neoznámenou změnou tvaru potápěčské věže a v souvislosti se (2) změnou počtu podvodních oken. Došlo opravdu ke změně počtu podvodních oken ve srovnání se zadávací dokumentací? Pokud ano, mělo či mohlo být přistupováno v rámci vyhovění či nevyhovění výzvě k úhradě dotace rozdílně k dvěma dílčím částkám?
- d. Je poskytovatelem označená nesrovnalost skutečnou, důkazy podloženou nesrovnalostí?
- e. Skutečně nebyl poskytovatel ani nepřímo informován o konečném řešení tvaru věže a počtu oken? Nevyplynula tato skutečnost z nějakého jiného dokumentu, který poskytovatel dotace prokazatelně od příjemce dotace obdržel?

V potaz doporučujeme vzít i to, že obdržená výzva k vrácení dotace není závazná a judikatura NSS zastává názor, že veřejnoprávní smlouva, stejně jako smlouva soukromoprávní, je primárně založena na smluvním konsensu, tj. na vzájemně adresovaných, obsahově shodných a svobodných projevech vůle dvou nebo více stran a i v případě této smlouvy platí zásada *pacta sunt servanda*¹⁵. Pakliže došlo např. k omylu anebo byla jinak porušena, popř. neplněna smlouva, je to důvodem k uplatnění nesouhlasu a jsou-li splněny podmínky, pak i např. důvodem k iniciování sporu z veřejnoprávní smlouvy, který může být završen až podáním žaloby ke správnímu soudu.

¹⁴ např. proto, že právní jednání, která vyžadují schválení zastupitelstva obce, popřípadě rady obce, jsou bez tohoto schválení totiž neplatná (§ 41 odst. 2 zákona o obcích)

¹⁵ rozsudky NSS sp.zn. 2 Afs 49/2007 a 2 Afs 74/2013

Ostatně hodlá-li stát nebo jeho organizační složka zavázat příjemce dotace ke speciálním podmínkám, v důsledku jejichž porušení by mohlo dojít k porušení rozpočtové kázně ke zpětnému odvodu a úhradě penále, musí tyto podmínky (jež nejsou jako samostatné formulovány v zákoně) formulovat zcela přesně, výstižně a tak, aby nemohlo dojít k jejich záměně. V opačném případě nemůže takový nedostatek jít na úkor příjemce finančních prostředků s důsledkem v podstatě sankčního charakteru¹⁶.

ZÁVĚR

Jen po důkladném prověření a zvážení výše uvedeného se lze rozhodnout, jak dál pokračovat v řízení, např. zda je na místě na základě výzvy poskytovatele vrátit část dotace.

Volba konkrétního postupu po obdržení výzvy k vrácení dotace dotčené nesrovnalostí je odvislá i od konkrétních prvotních dokladů (projektová dokumentace, zadávací dokumentace, účetní doklady – faktury, nabídka vítězného uchazeče, atd.), které pro potřeby zpracování této analýzy nebyly k dispozici.

Pokud příjemce dotace setrvává na právním názoru uvedeném ve stanovisku k návrhu zprávy o auditu operace ze dne 15. 12. 2014 i na právním názoru uvedeném v podání námitek proti kontrolním zjištěním ze dne 22. 7. 2015, pak by tato skutečnost měla být seznatelná z jeho dalších kroků (tj. nevyhovění výzvě k vrácení dotace). Pokud nesetrvává příjemce dotace na uvedených právních názorech, případně pro tyto právní názory nemá důkazní prostředky, aby byla zachována alespoň teoretická možnost zvrátit kontrolní zjištění poskytovatele, pak je třeba tuto skutečnost promítnout do konkrétního dalšího kroku, zde vrácení předmětné části dotace. Ke zvážení je i postup diferencovaný podle jednotlivých dílčích zjištění (tvar věže x počet otvorů).

Postup podle § 22 odst. 6 rozpočtových pravidel územních rozpočtů vrácením dotace na výzvu lze doporučit pouze tehdy, pokud příjemce dotace zcela bezvýhradně souhlasí s kontrolním zjištěním poskytovatele; tj. kontrolní zjištění je bezvadné a naprosto nezvratné a v souladu s právními normami i smlouvou o poskytnutí dotace, bezchybně formulované, odůvodněné a doložené.

Pokud však příjemce dotace má alespoň teoretickou možnost doložit a prokázat nesprávnost či nezákonnost kontrolních závěrů, chybnou aplikaci právní normy či smluvních ujednání v průběhu kontroly, nesprávný postup při kontrole apod., pak lze spíše doporučit výzvě nevyhovět a očekávat platební výměr na odvod a využít veškeré dostupné opravné a jiné prostředky. S ohledem na aktuální stav řízení a zároveň ne zcela evidentní doposud ustálenou správní praxi lze vyvolání sporu ze smlouvy spíše nedoporučit, resp. doporučit jen zcela omezeně a s vědomím výše uvedeného a při respektování logické návaznosti jednotlivých kroků.

Za KODAP, s.r.o. Mgr. Petr Taranda, Ing. Jana Janoušková
Liberec, 20. 10. 2015

¹⁶ např. rozsudek NSS č.j. 2 Afs 42/2011-60

Nedvídková Denisa

Od: Malá Simona <s.mala@rada-severovychod.cz>
Odesláno: 5. října 2015 16:10
Komu: horak.jiri@magistrat.liberec.cz
Předmět: Nesrovnalost

Dobrý den,
zasílám informaci ohledně možného postupu v případě identifikace zjištění.

U projektu %1140 Bazén Liberec byla identifikována 2 zjištění (na základě AUDITU OPERACE Č. ROPSV/2014/O/023 /MF/):

1. **neoprávněné uplatnění DPH /nezpůsobilé výdaje/**
2. **nezpůsobilé výdaje za stavbu potápěčské věže**
- ta měla původní tvar jiný, než ten, který byl ve skutečnosti realizován, fakturováno však bylo dle původního rozpočtu (tj. dle původního tvaru), změna tvaru však nutně musela vyvolat změnu položek stavebního rozpočtu, což se nestalo a dodavatel vše fakturoval dle původního rozpočtu, změnu příjemce dotace nenahlásil

Výsledkem kontroly byla **nesrovnalost**. Proti kontrolním zjištěním byly podány námitky, které byly zamítnuty.

Dle platného postupu je následně příjemce vyzván k úhradě dotace dotčené nesrovnalostí, která je splatná do 20 dnů od obdržení výzvy. **V případě, že by příjemce na tuto výzvu dotaci nevrátil, následující den po termínu úhrady by došlo k Porušení rozpočtové kázně dle § 22 zákona č. 250/2000 Sb., a případ by byl postoupen k dalšímu řízení, resp. dle daňového řádu by byl vydán Platební výměr na odvod.** Proti platebnímu výměru se může příjemce odvolat na MF, odbor 12. V případě, že by MF, odbor 12 toto Odvolání zamítlo, pak by příjemce musel uhradit nejen platební výměr, ale také penále.

Výbor regionální rady na svém zasedání 8. 4. 2015 schválil dle Usnesení č. 51/2015 nové postupy související s vyměřováním a **promíjením odvodů a penále za porušení rozpočtové kázně**. Tzn., příjemce by musel vyměřený platební výměr uhradit, neboť nelze žádat výbor o prominutí PV vyměřeného za nezpůsobilé výdaje. **A dále by musel uhradit penále za porušení rozpočtové kázně, neboť v tomto konkrétním případě jde o případ vykazující znaky podvodného jednání, což je zejména uplatnění nezpůsobilých výdajů za neprovedené dodávky, služby nebo stavební práce a v těchto případech VRR nebude penále promíjet. V daném případě nebylo provedeno to, co bylo fakturováno.**

V případě, kdy příjemce vrátil dotaci na výzvu k úhradě dotace dotčené nesrovnalostí, může podat na MF spor ze smlouvy o dotaci. (S nesrovnalostí nesouhlasí, i když ji zaplatil.)

V případě nejasností mne neváhejte kontaktovat.

Pěkný zbytek dne

Simona Malá

Ing. Simona Malá
Úřad Regionální rady regionu soudržnosti Severovýchod
Územní odbor realizace programu Liberec
Vedoucí odboru

mobil: +420 725 420 174
e-mail: s.mala@rada-severovychod.cz

Masarykova 542/18
460 01 Liberec
www.rada-severovychod.cz
www.facebook.com/ropface

Hvězdy Severovýchodu
najděte je s námi
a **VYHRAJTE**
www.hvezdyseverovychodu.cz



Regionální rada
regionu soudržnosti
Severovýchod



Investice do vaší budoucnosti
Evropský sociální fond, Operační program
Regionální rozvoj a Evropský fond pro regionální rozvoj

