

# POMOC PUBLICZNA w projektach inwestycyjnych realizowanych w ramach ZIT dla MOF Poznania

Poznań, 22 września 2017 r.

Pojęcie pomocy publicznej:

Art. 107 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej:

*„Z zastrzeżeniem innych postanowień przewidzianych w Traktatach, wszelka pomoc przyznawana przez Państwo Członkowskie lub przy użyciu zasobów państwowych w jakiejkolwiek formie, która zakłóca lub grozi zakłóceniem konkurencji poprzez sprzyjanie niektórym przedsiębiorstwom lub produkcji niektórych towarów, jest niezgodna z rynkiem wewnętrznym w zakresie, w jakim wpływa na wymianę handlową między Państwami Członkowskimi”.*

Pomoc publiczna (pomoc państwa) to wsparcie udzielane przedsiębiorstwu (w rozumieniu prawa UE) w jakiegokolwiek formie, które:

- **udzielane jest przedsiębiorstwu** przez państwo lub ze źródeł państwowych,
- powoduje uzyskanie przez przedsiębiorstwo przysporzenia **na warunkach korzystniejszych od rynkowych**,
- **ma charakter selektywny** (uprzywilejowuje określone przedsiębiorstwa albo produkcję określonych towarów),
- **grozi zakłóceniem lub zakłóca konkurencję** oraz wpływa na wymianę handlową między państwami członkowskimi UE.

Pojęcie pomocy publicznej ma charakter obiektywny!!!

Orzecznictwo i praktyka decyzyjna Komisji Europejskiej  
(strony [www.DG.Competition](http://www.DG.Competition) i [TSUE](http://TSUE)).

- 1) udzielane jest przedsiębiorstwu (tj. w ramach działalności gospodarczej beneficjenta),
- 2) udzielane jest przez państwo lub ze źródeł państwowych,
- 3) powoduje uzyskanie przez przedsiębiorstwo przysporzenia na warunkach korzystniejszych od rynkowych,
- 4) ma charakter selektywny (uprzywilejowuje określone przedsiębiorstwa albo produkcję określonych towarów),
- 5) grozi zakłóceniem lub zakłóca konkurencję
- 6) wpływa (co najmniej potencjalnie) na wymianę handlową między państwami członkowskimi UE.

# Zawiadomienie Komisji w sprawie pojęcia pomocy państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE

(Dz. Urz. UE C 262 z 19.07.2016 r., s. 1)

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/PDF/?uri=CELEX:52016XC0719%2805%29&from=EN>

## Siatki analityczne KE:

Z siatkami analitycznymi KE można zapoznać się pod następującym adresem:

[http://ec.europa.eu/competition/state\\_aid/studies\\_reports/state\\_aid\\_grids\\_2015\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/competition/state_aid/studies_reports/state_aid_grids_2015_en.pdf)

oraz

[http://ec.europa.eu/competition/state\\_aid/modernisation/notice\\_aid\\_en.html?newsletter\\_id=221&utm\\_source=comp\\_newsletter&utm\\_medium=email&utm\\_campaign=Competition%20weekly%20e-news&utm\\_content=Commission's%20competition%20services%20update%20guidance%20on%20assessment%20of%20infrast&lang=en](http://ec.europa.eu/competition/state_aid/modernisation/notice_aid_en.html?newsletter_id=221&utm_source=comp_newsletter&utm_medium=email&utm_campaign=Competition%20weekly%20e-news&utm_content=Commission's%20competition%20services%20update%20guidance%20on%20assessment%20of%20infrast&lang=en)

(dot. m.in. infrastruktury transportowej, związanej z kulturą czy gospodarką wodną).

Zawiadomienie jest swoistym podsumowaniem wiedzy o pojęciu pomocy publicznej, opracowanym na podstawie orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości UE i dotychczasowej praktyki decyzyjnej Komisji Europejskiej. Można także oczekiwać, że sama Komisja będzie od tej pory w swojej praktyce definiowała pojęcie pomocy publicznej tak, jak opisała to w Zawiadomieniu. Dlatego też Zawiadomienie, chociaż nie jest aktem prawa powszechnie obowiązującego, może stać się cennym przewodnikiem dla wszystkich przeprowadzających analizę występowania pomocy publicznej w projekcie.

Kto może być beneficjentem pomocy publicznej?

- Przedsiębiorstwo – każdy podmiot prowadzący działalność gospodarczą, bez względu na jego status i sposób finansowania.
- Działalność gospodarcza – każda działalność polegająca na oferowaniu towarów lub usług na rynku, a więc zasadniczo za odpłatnością (= świadczenie wzajemne za usługę).
- Ujęcie funkcjonalne, a nie podmiotowe – w każdym przypadku badanie statusu przedsiębiorcy trzeba odnosić do konkretnej działalności danego podmiotu. Ma to także takie konsekwencje, że dany podmiot w pewnych sferach swojej działalności może być uznawany za przedsiębiorstwo, natomiast w innych za podmiot nieprowadzący działalności gospodarczej.



- Także podmioty non-profit oraz non-for-profit mogą być uznawane za prowadzące działalność gospodarczą – nie ma znaczenia, czy podmiot jest nastawiony na zysk.

Por. wyrok TSUE w połączonych sprawach 209/78 i 215/78 Van Landewyck; wyrok w sprawie C-244/94 FFSA; wyrok w sprawie C-49/07 MOTOE.

- Także działalność wykonywana **nieodpłatnie** może być działalnością gospodarczą, jeżeli istnieje przedsiębiorca, który byłby zainteresowany wykonywaniem jej odpłatnie.

Por. wyrok Sądu UE w sprawie T-461/13 Hiszpania v. Komisja.

Kto może być przedsiębiorstwem - przykłady:

- Podmioty nienastawione na zysk (w tym podmioty *non-for-profit* oraz *non-profit*) mogą także oferować na rynku towary i usługi (np. wyrok TSUE w sprawie C-244/94 FFSA i in.).
- Podmiot, który jest częścią administracji państwowej i nie ma wyodrębnionej od niej osobowości prawnej (wyrok TSUE w sprawie 118/85 Komisja vs. Włochy).
- Jednostka samorządu terytorialnego.
- Fundacja.
- Prosument (?).
- Publiczne i niepubliczne uczelnie wyższe.
- Spółdzielnia mieszkaniowa, wspólnota mieszkaniowa.
- Stowarzyszenie.
- Kościoły (parafie), związki wyznaniowe.

Co nie jest działalnością gospodarczą:

- Sprawowanie władzy publicznej – działalność:
  - wojska lub policji;
  - bezpieczeństwa i kontroli żeglugi powietrznej;
  - kontroli i bezpieczeństwa ruchu morskiego;
  - nadzoru nad zanieczyszczeniami;
  - organizacji, finansowania i wykonywania wyroków pozbawienia wolności;
  - zbierania danych, które mają być wykorzystane do celów publicznych, na podstawie ustawowego obowiązku informacyjnego nałożonego na te przedsiębiorstwa.
- Działalność opieki zdrowotnej;
- Kształcenie i działalność badawcza;
- Ubezpieczenia społeczne oparte na zasadzie solidarności.

Mieszane, gospodarczo-niegospodarcze funkcjonowanie podmiotu lub wykorzystanie obiektu, infrastruktury:

Jeżeli infrastruktura jest użytkowana zarówno do działalności gospodarczej, jak i niegospodarczej, finansowanie publiczne będzie podlegało zasadom pomocy publicznej wyłącznie w zakresie, w jakim będzie obejmowało koszty związane z działalnością gospodarczą.

Jeżeli możliwe jest oddzielenie kosztów i przychodów związanych z działalnością gospodarczą i niegospodarczą, zasady pomocy publicznej mają zastosowanie wyłącznie w odniesieniu do przyznanego wsparcia ze strony państwa w kwocie przewyższającej koszty prowadzenia działalności niegospodarczej.

Koszty i dochody z każdego rodzaju działalności należy rozliczać osobno, konsekwentnie stosując obiektywnie uzasadnione zasady rachunku kosztów.

**Przykład:** Publiczna szkoła zawodowa o profilu mechaniki samochodowej oferuje wykonywanie odpłatnych napraw samochodów w swoich warsztatach. W zakresie, w jakim prowadzi działalność edukacyjną w ramach publicznego systemu szkolnictwa, szkoła ta nie będzie uznawana za przedsiębiorstwo. Natomiast w zakresie, w jakim oferuje usługi mechaniczne, będzie uznawana za przedsiębiorstwo.

Podobnie będzie w przypadku, gdy taka szkoła prowadzi działalność edukacyjną poza publicznym systemem szkolnictwa (np. odpłatne kursy doszkalające, szkolenia komercyjne).

Mieszane, gospodarczo-niegospodarcze wykorzystanie infrastruktury wytworzonej z dofinansowaniem publicznym.

Zawiadomienie Komisji w sprawie pojęcia pomocy państwa: „W przypadkach wykorzystywania infrastruktury do celów tak komercyjnych, jak i niekomercyjnych, gdy jest ona wykorzystywana prawie wyłącznie do celów prowadzenia działalności niegospodarczej, finansowanie infrastruktury może w całości wychodzić poza zakres zasad pomocy państwa, pod warunkiem że użytkowanie infrastruktury do celów gospodarczych zachowa charakter czysto pomocniczy, tj. działalności, która jest bezpośrednio powiązana z eksploatacją infrastruktury, konieczna do eksploatacji infrastruktury lub nieodłącznie związana z podstawowym wykorzystaniem o charakterze niegospodarczym. Zasadniczo nakłady na taką działalność pomocniczą (np. materiał, sprzęt, praca, kapitał) są takie same, jak na podstawową działalność o charakterze niegospodarczym. Jeżeli chodzi o potencjał infrastruktury, zakres działalności gospodarczej o charakterze pomocniczym musi pozostać ograniczony (do 20% całkowitych rocznych zasobów infrastruktury)”.

Pomocnicza działalność gospodarcza:

- brak jednej metodologii obliczania parametru „20% całkowitych rocznych zasobów danego podmiotu” – czas pracy? powierzchnia? zdolności produkcyjne? Ale nie podejście dochodowe. Należy więc przyjąć, że wnioskodawca może dobrać metodologię najbardziej dostosowaną do jego działalności, natomiast podmiot udzielający pomocy sprawdzi, czy wnioskodawca nie popełnił w tym zakresie znaczącego błędu.
- działalność pomocnicza to działalność nie tylko ograniczona do 20% rocznych zasobów, ale też musi ona być bezpośrednio związana z funkcjonowaniem danej instytucji i konieczna do jej funkcjonowania lub nieodłącznie związana z jej główną działalnością niegospodarczą.

Przykład: prowadzenie w laboratorium publicznej szkoły wyższej badań na zlecenie przedsiębiorcy.

## Czy wartość 20% jest pewna?

Opinia Rzecznika Generalnego Juliane Kokott przedstawiona w dniu 16 lutego 2017 r. w sprawie C-74/16 Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania przeciwko Ayuntamiento de Getafe: sugestia, że wartość ta nie powinna przekraczać 10%.

**ALE:** TSUE nie wypowiedział się w tej kwestii – nie podzielił wątpliwości Rzecznika Generalnego: wyrok z dnia 27 czerwca 2017 r. w sprawie C-74/16 Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania przeciwko Ayuntamiento de Getafe.



Przykład 1:

Budynek publicznej szkoły zawodowej ma powierzchnię 1 000 m<sup>2</sup>. Z tego sala lekcyjna o powierzchni 100 m<sup>2</sup> jest wynajmowana prywatnej szkole językowej w całym zakresie czasu.

$$100 \text{ m}^2 / 1000 \text{ m}^2 \times 100\% = 10\%.$$

Wniosek: działalność gospodarcza ma jedynie pomocniczy charakter.

Przykład 2:

Warsztat mechaniczny szkoły zawodowej (odrębny, samodzielny obiekt infrastrukturalny) jest wykorzystywany przez 1 000 godzin rocznie. Przez 600 godzin jest wykorzystywane na potrzeby nauki uczniów w ramach krajowego systemu kształcenia. Przez 250 godzin jest wykorzystywany przez uczestników w pełni odpłatnych kursów. Przez 150 godzin jest wykorzystywany do dokonywania komercyjnych napraw.

Działalność gospodarcza w sumie: 250 h + 150 h = 400 h.

$400 \text{ h} / 1000 \text{ h} \times 100\% = 40\%$ .

Wniosek: działalność gospodarcza wykracza poza pomocniczy charakter.

### Przykład 3:

W budynku publicznej szkoły zawodowej o łącznej powierzchni 1000 m<sup>2</sup> wszystkie sale oprócz warsztatu wykorzystywane są wyłącznie przez uczniów w ramach krajowego systemu oświaty.

Warsztat ma powierzchnię 300 m<sup>2</sup>. Jest wykorzystywany przez 500 godzin rocznie, z czego:

- 300 h przez uczniów w ramach krajowego systemu oświaty;
- 200 h na komercyjne naprawy samochodów:

Etap 1: działalność gospodarcza warsztatu to 40% czasu ( $200 \text{ h} / 500 \text{ h} \times 100\% = 40\%$ ).

Można uznać, że do działalności gospodarczej wykorzystywane jest 120 m<sup>2</sup> warsztatu ( $300 \text{ m}^2 \times 40\% = 120 \text{ m}^2$ ).

Etap 2: powierzchnia łączna budynku do działalności gospodarczej:  $120 \text{ m}^2 / 1000 \text{ m}^2 \times 100\% = \mathbf{12\%}$ .

Wniosek: działalność gospodarcza ma charakter pomocniczy.

## Prosument jako przedsiębiorstwo?

- Nie ma znaczenia kwalifikacja podmiotu na gruncie prawa krajowego. Za przedsiębiorstwo uznawany jest podmiot, wytwarzający energię na własne potrzeby, który jednak jej nadwyżki wprowadza do sieci dystrybucyjnej i sprzedaje. Dotyczy to nawet także tzw. prosumentów, a więc osób fizycznych wykonujących taką działalność i to mimo tego, że art. 4 ust. 8 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o odnawialnych źródłach energii (Dz. U. poz. 478, z późn. zm.) wprost stanowi, że wytwarzanie i sprzedaż energii przez prosumenta nie jest działalnością gospodarczą w rozumieniu ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2015 r. poz. 584, z późn. zm.).
- Dla kwalifikacji jako działalności gospodarczej nie ma znaczenia także to, że rozliczanie energii wprowadzanej do sieci przez konsumenta i z niej odbieranej odbywa się za pomocą tzw. mechanizmu bilansowania, a zużycie energii na potrzeby własne jest znacznie większe od ilości wprowadzanej do sieci – por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 20 czerwca 2013 r. w sprawie C-219/12 Thomas Fuchs.

- Powoduje to, że jeżeli dany podmiot wytwarza energię (nawet głównie na własne potrzeby), a jej nadwyżki wprowadza do sieci, jest przedsiębiorstwem i dotyczą go regulacje o pomocy publicznej.
- UOKiK: także po 1 lipca 2016 r. wsparcie inwestycyjne udzielone prosumentowi na zakup i montaż mikroinstalacji odnawialnego źródła energii będzie stanowiło pomoc publiczną, jeśli energia wytwarzana w tej instalacji będzie wprowadzana do sieci.

Por. też decyzja KE z 14.4.2010 r. w sprawie N 94/2010 – Wielka Brytania – Feed-in tariffs wspierające wytwarzanie energii odnawialnej ze źródeł niskowęglowych oraz decyzja KE z 28.10.2014 r. w sprawie SA.37122 – Dania – Pomoc dla turbin wiatrowych w gospodarstwach domowych oraz elektrowni wiatrowych na morzu o znaczeniu doświadczalnym.

- Przedsiębiorstwem nie będą podmioty posiadające tzw. instalacje wyspowe (off-grid), które uniemożliwiają wprowadzanie energii do sieci (i nieprowadzące innej działalności gospodarczej).

- **ALE: KE – interpretacja z maja 2017 r.: jeżeli instalacja on-grid na budynku mieszkalnym lub administracji publicznej służy zaspokajaniu własnych potrzeb budynku i nie jest przewymiarowana (pokrywa zasadniczo zapotrzebowanie użytkownika) i także realnie, fizycznie pokrywa zapotrzebowanie tegoż użytkownika (tylko niewielka część wytwarzanej energii stanowi nadwyżkę wprowadzaną do sieci – do 20% energii wytwarzanej w instalacji???) – brak działalności gospodarczej (brak oferowania towaru „na rynku” – działalność jedynie pomocnicza).**

- Działalność w ramach systemu opieki społecznej – brak działalności gospodarczej.
- Mieszkania dla osób niezamożnych:
  - Wsparcie działalności związanej z prowadzeniem mieszkań chronionych, noclegowni i domów dla bezdomnych nie stanowi pomocy publicznej;
  - Lokale socjalne: art. 2 ust. 1 pkt 5 ustawy o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego: lokal nadający się do zamieszkania ze względu na wyposażenie i stan techniczny, którego powierzchnia pokoi przypadająca na członka gospodarstwa domowego najemcy nie może być mniejsza niż 5 m<sup>2</sup>, a w wypadku jednoosobowego gospodarstwa domowego 10 m<sup>2</sup>, przy czym lokal ten może być o obniżonym standardzie.
  - Wsparcie dla działalności polegającej na najmie lokali socjalnych nie stanowi pomocy publicznej.

- Mieszkania wchodzące w skład mieszkaniowego zasobu gminy – tzw. mieszkania komunalne przeznaczone do długoterminowego najmu:
  - Art. 5 ust. 2 ustawy o ochronie praw lokatorów: umowy najmu tzw. mieszkań komunalnych mogą być zawierane tylko umowy na czas nieoznaczony.
  - Co do zasady, działalność polegająca na wynajmie mieszkań jest działalnością gospodarczą.
  - Działalność podmiotów non-profit, a także działalność polegająca na wypełnianiu zadań własnych gminy, także może być działalnością gospodarczą, jeżeli polega na oferowaniu dóbr lub usług na rynku – nie jest istotne występowanie zarobkowego charakteru działalności:  
„Ani realizacja celu o charakterze społecznym, ani brak celu zarobkowego, ani wymogi solidarności, ani inne zasady dotyczące między innymi ograniczeń w zakresie inwestycji dokonywanych przez podmiot zarządzający nie pozbawiały działalności prowadzonej przez ten podmiot charakteru gospodarczego” – wyrok TSUE z 21.09.1999 r. w sprawie C-67/96 Albany.



Ustawa o ochronie praw lokatorów:

Art. 21.

1. Rada gminy uchwała:

- 1) wieloletnie programy gospodarowania mieszkaniowym zasobem gminy;
- 2) zasady wynajmowania lokali wchodzących w skład mieszkaniowego zasobu gminy, w tym zasady i kryteria wynajmowania lokali, których najem jest związany ze stosunkiem pracy, jeżeli w mieszkaniowym zasobie gminy wydzielono lokale przeznaczone na ten cel; w razie gdy rada gminy nie określi w uchwale odmiennych zasad, do lokali podnajmowanych przez gminę stosuje się odpowiednio zasady wynajmowania lokali wchodzących w skład mieszkaniowego zasobu gminy.

(...)

3. Zasady wynajmowania lokali wchodzących w skład mieszkaniowego zasobu gminy powinny określać w szczególności:

- 1) wysokość dochodu gospodarstwa domowego uzasadniająca oddanie w najem lub w podnajem lokalu na czas nieoznaczony i lokalu socjalnego, oraz wysokość dochodu gospodarstwa domowego uzasadniająca zastosowanie obniżek czynszu;
- 2) warunki zamieszkiwania kwalifikujące wnioskodawcę do ich poprawy;
- 3) kryteria wyboru osób, którym przysługuje pierwszeństwo zawarcia umowy najmu lokalu na czas nieoznaczony i lokalu socjalnego;

(...).

- Ustawa o ochronie praw lokatorów – art. 8a ust. 3:  
„Podwyżka w wyniku której wysokość czynszu albo innych opłat za używanie lokalu w skali roku przekroczy albo następuje z poziomu wyższego niż 3% wartości odtworzeniowej lokalu może nastąpić w uzasadnionych przypadkach, o których mowa w ust. 4a albo w ust. 4e”.
- Z danych na skalę ogólnopolską wynika, że stawki najmu lokali komunalnych mieszczą się zazwyczaj w dwóch pierwszych decylach rozkładu wynagrodzeń.
- Potencjalnymi najemcami są więc osoby, które nie mają możliwości finansowych zapewnienia sobie lokali na rynku komercyjnego najmu nieruchomości. Nie ma na rynku podmiotów zainteresowanych prowadzeniem tak niedochodowej działalności.
- Brak jest konkurencji między mieszkaniowym zasobem gminy (najem długoterminowy) a komercyjnym rynkiem najmu. Działalność w zakresie długoterminowego najmu lokali w komunalnym zasobie gminy ma de facto charakter socjalny.
- Wniosek: brak wpływu na konkurencję i wymianę handlową – brak pomocy publicznej.

- Przepisy o pomocy publicznej mają zastosowanie do budownictwa społecznego, kierowanego do osób średnio zarabiających, wypełniającego lukę między budownictwem socjalnym, dostępnym dla najmniej zamożnych, a zasobami mieszkaniowymi oferowanymi na otwartym rynku (np. przez spółdzielnie mieszkaniowe).

## Przesłanka pochodzenia z zasobów państwowych

Dwa elementy (często rozpatrywane łącznie):

- Pochodzenie bezpośrednio lub pośrednio z zasobów państwowych;
- Możliwość przypisania środka wsparcia państwu.

## Zasoby państwowe:

- zasoby państwowe obejmują wszystkie zasoby sektora publicznego, w tym zasoby jednostek samorządu terytorialnego;
- zasoby przedsiębiorców publicznych także stanowią zasoby państwowe (definicja przedsiębiorców publicznych w ustawie z dnia 22 września 2006 r. o przejrzystości stosunków finansowych pomiędzy organami publicznymi a przedsiębiorcami publicznymi oraz o przejrzystości finansowej niektórych przedsiębiorców (Dz. U. Nr 191, poz. 1411, z późn. zm.);
- Fakt, że środek przyznający korzyść nie jest bezpośrednio finansowany przez państwo, lecz przez podmiot publiczny lub prywatny ustanowiony lub wyznaczony przez państwo do zarządzania pomocą, nie wyklucza możliwości finansowania tego środka przy użyciu zasobów państwowych;
- Pochodzenie zasobów nie ma znaczenia, pod warunkiem że zanim zostaną bezpośrednio lub pośrednio przekazane beneficjentom, znajdą się pod kontrolą publiczną i będą w związku z tym dostępne dla organów krajowych, nawet jeżeli zasoby te nie staną się własnością danego organu publicznego.

- Zasoby pochodzące z Unii (np. z funduszy strukturalnych) lub z międzynarodowych instytucji finansowych, takich jak MFW lub EBOR, należy również uznawać za zasoby państwowe, jeżeli organy krajowe dysponują swobodą w zakresie ich wykorzystania (w szczególności w zakresie wyboru beneficjentów).

**Dlatego środki RPO są środkami pochodzącymi z zasobów państwowych w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE!**

- Jeżeli natomiast zasoby takie są przyznawane bezpośrednio przez Unię lub międzynarodowe instytucje finansowe, a organy krajowe nie dysponują żadną swobodą w zakresie ich wykorzystania, zasoby nie stanowią zasobów państwowych (np. finansowanie przyznane w zarządzaniu bezpośrednim w ramach programu ramowego „Horyzont 2020” lub programu COSME).

## Przypisywalność państwu:

- W przypadkach, w których organ publiczny przyznaje pomoc beneficjentowi lub wyznacza podmiot prywatny lub publiczny do zarządzania danym środkiem, takie przekazanie można przypisać państwu, nawet jeżeli organ publiczny jest niezależny.  
**Dlatego wsparcie w ramach RPO jest przypisywalne państwu!**
- Możliwość przypisania środka państwu jest jednak mniej oczywista, jeżeli korzyści przyznaje się za pośrednictwem co najmniej jednego podmiotu pośredniczącego, publicznego lub prywatnego, oraz w szczególności za pośrednictwem przedsiębiorstw publicznych.
- W takich przypadkach konieczne jest określenie, czy organy publiczne można uznać za zaangażowane, w taki czy inny sposób, w przyjęcie danego środka. Sam fakt, że środek jest podejmowany przez przedsiębiorstwo publiczne, nie jest wystarczający, aby móc przypisać ten środek państwu.

Przykładowe przesłanki świadczące o przypisywalności:

- (i) dany podmiot nie mógł podjąć kwestionowanej decyzji bez uwzględnienia wymogów organów publicznych;
- (ii) fakt, że poza czynnikami natury organicznej, które łączą przedsiębiorstwo publiczne z państwem, przedsiębiorstwo, za pośrednictwem którego przyznano pomoc, musiało uwzględnić wytyczne organów rządowych;
- (iii) zintegrowanie przedsiębiorstwa publicznego ze strukturami administracji publicznej;
- (iv) charakter działalności przedsiębiorstwa i prowadzenie jej na rynku w warunkach normalnej konkurencji z podmiotami prywatnymi;
- (v) status prawny przedsiębiorstwa (określenie, czy podlega ono prawu publicznemu, czy też prawu ogólnemu spółek). Sam fakt, że przedsiębiorstwo publiczne zostało utworzone w formie spółki kapitałowej na mocy prawa ogólnego spółek, nie może jednak zostać uznany za wystarczający, aby wykluczyć możliwość przypisania środka państwu<sup>65</sup>, zważywszy na niezależność, jaka wiąże się z taką formą prawną;
- (vi) stopień, w jakim organy publiczne nadzorują zarządzanie przedsiębiorstwem;
- (vii) dowolny inny element wskazujący na uczestnictwo organów publicznych w przyjęciu danego środka lub na nieprawdopodobieństwo braku zaangażowania, biorąc pod uwagę zakres tego środka, jego treść lub określające go warunki.



## Korzyść ekonomiczna:

- centralny punkt pojęcia pomocy publicznej!
- znaczenie ma wyłącznie wpływ środka na przedsiębiorstwo, a nie przyczyna ani cel interwencji państwa – pojęcie pomocy publicznej jest pojęciem obiektywnym.
- korzyść ekonomiczna to każda korzyść gospodarcza, której dane przedsiębiorstwo nie uzyskałoby w normalnych warunkach rynkowych, tj. bez interwencji państwa.
- aby to ocenić, należy porównać sytuację finansową przedsiębiorstwa po zastosowaniu środka z jego sytuacją finansową w przypadku braku środka.

**A zatem zasadniczo wsparcie z RPO będzie przynosiło beneficjentowi korzyść ekonomiczną!**

- Nie ma znaczenia forma środka wsparcia.
- Nie tylko (pozytywne) przyznanie korzyści gospodarczych jest istotne w odniesieniu do pojęcia pomocy państwa, ale również zwolnienie z obciążeń gospodarczych może stanowić korzyść.
- Ten drugi przypadek stanowi szeroką kategorię, która obejmuje wszelkie zmniejszenia kosztów obciążających zwykle budżet przedsiębiorstwa. Obejmuje ona wszystkie sytuacje, w których podmioty gospodarcze są zwolnione z kosztów nieodłącznie związanych z prowadzoną przez nie działalnością gospodarczą, nawet jeżeli nie istnieje obowiązek prawny pokrycia tych kosztów.

## Kiedy nie wystąpi korzyść ekonomiczna?

- W przypadku wynagrodzenia za świadczenie usług w ogólnym interesie gospodarczym – łączne spełnienie 4 przesłanek z wyroku TSUE *Altmark Trans*.
- Zrealizowanie transakcji gospodarczej zgodnie z normalnymi warunkami rynkowymi, tj. spełnienie testu prywatnego operatora rynkowego: w zależności od sytuacji – test prywatnego inwestora, test prywatnego wierzyciela, test prywatnego sprzedawcy.

## Korzyść pośrednia:

- Korzyść uzyskać może nie tylko bezpośredni odbiorca wsparcia, ale także przedsiębiorstwa, które korzystają z pomocy pośrednio, np. funkcjonują na dalszych poziomach działalności. Nie chodzi jednak o zwykłe, uboczne efekty gospodarcze danego środka wsparcia (takie są bowiem nieodłącznie związane z praktycznie każdym środkiem pomocowym).
- Natomiast w przypadku, gdy bezpośredni beneficjent wsparcia jest swoistym pośrednikiem, który przekazuje korzyść beneficjentowi końcowemu i nie zachowuje żadnej korzyści dla siebie, nie jest uznawany za beneficjenta pomocy publicznej.
- Korzyść pośrednia na rzecz beneficjenta końcowego może wystąpić także w sytuacji, gdy bezpośredni beneficjent wsparcia z RPO nie jest przedsiębiorstwem w rozumieniu unijnych przepisów o pomocy publicznej.

## Przesłanka selektywności

- dotyczy tych środków wsparcia, które przynoszą korzyść w sposób selektywny określonym przedsiębiorstwom lub kategoriom przedsiębiorstw lub określonym sektorom gospodarki,
- nie są selektywne środki ogólne, które są faktycznie dostępne dla wszystkich przedsiębiorstw prowadzących działalność w danym państwie członkowskich na takich samych zasadach.

- Selektywność oznacza, że środek wsparcia uprzywilejowuje określone przedsiębiorstwa albo produkcję określonych towarów w porównaniu z innymi przedsiębiorstwami znajdującymi się w sytuacji prawnej i faktycznej porównywalnej w świetle celu, któremu ma służyć dany środek wsparcia.
- Ani duża liczba kwalifikowalnych przedsiębiorstw (która mogłaby obejmować nawet wszystkie przedsiębiorstwa z danego sektora), ani zróżnicowanie i wielkość sektorów, do których takie przedsiębiorstwa należą, nie dają żadnych podstaw do stwierdzenia, że inicjatywa państwa stanowi ogólny środek polityki gospodarczej, jeżeli nie mogą z niego skorzystać wszystkie sektory gospodarki.

Wyrok TSUE w sprawie C-143/99 Adria-Wien Pipeline.

## Rodzaje selektywności:

- Przedmiotowa - środek ma zastosowanie wyłącznie do określonych (grup) przedsiębiorstw lub określonych sektorów gospodarki w danym państwie członkowskim.
- Regionalna.

## Selektywność przedmiotowa:

- formalna wynika bezpośrednio z kryteriów prawnych dotyczących przyznawania środka, który formalnie jest zastrzeżony wyłącznie dla określonych przedsiębiorstw (na przykład dla przedsiębiorstw o określonej wielkości, zlokalizowanych na określonym obszarze, prowadzących działalność w określonych sektorach, posiadających określoną formę prawną, spółek utworzonych w określonym okresie, spółek należących do grupy o określonych cechach lub spółek, którym powierzono określone funkcje w grupie).
- faktyczna – można ją ustalić w przypadkach, w których mimo że formalne kryteria dotyczące stosowania środka są sformułowane na zasadach ogólnych i obiektywnych, struktura środka powoduje, że jego skutki wyraźnie sprzyjają określonej grupie przedsiębiorstw.



## Selektywność regionalna (geograficzna):

- Zasadniczo jedynie te środki, których zakres obejmuje całe terytorium państwa, nie podlegają kryterium selektywności.
- Jednak mogą nie być selektywne środki wprowadzone przez organy lokalne na całym ich terytorium.

## Selektywność regionalna (geograficzna):

- Zasadniczo jedynie te środki, których zakres obejmuje całe terytorium państwa, nie podlegają kryterium selektywności.
- Jednak mogą nie być selektywne środki wprowadzone przez organy lokalne na całym ich terytorium.

**Przesłanka selektywności będzie spełniona w przypadku wsparcia z RPO!**

## Prześlanka zakłócenia lub groźby zakłócenia konkurencji i wpływu na wymianę handlową między państwami członkowskimi:

- Zazwyczaj analizowane są łącznie;
- Uznaje się, że środek przyznany przez państwo stwarza groźbę naruszenia konkurencji, jeżeli może powodować poprawę pozycji konkurencyjnej beneficjenta w porównaniu z pozycją innych przedsiębiorstw, z którymi beneficjent konkuruje;
- Zakłócenie konkurencji w wyniku udzielenia wsparcia nie musi być rzeczywiste. Wystarczy bowiem sama groźba zakłócenia konkurencji. Może być to więc potencjalne zakłócenie konkurencji;
- Fakt, że kwota pomocy jest niewielka lub że przedsiębiorstwo będące beneficjentem jest małe, nie wykluczy sam w sobie zakłócenia konkurencji lub groźby zakłócenia konkurencji, pod warunkiem jednak, że prawdopodobieństwo takiego zakłócenia nie jest jedynie hipotetyczne (wyrok TSUE ws. Altmark Trans).

- Pomoc wywiera wpływ na wymianę handlową, jeżeli umacnia pozycję przedsiębiorstwa w stosunku do innych przedsiębiorstw konkurujących z nim. Co do wpływu na wymianę handlową, to nie ma znaczenia, że dany beneficjent nie świadczy żadnych usług poza granicami Polski, a świadczy jedynie usługi o charakterze lokalnym czy regionalnym.
- Pomoc wpływa na wymianę handlową, jeśli może spowodować wzmocnienie pozycji przedsiębiorstwa, które dotychczas nie było zaangażowane w handel pomiędzy państwami członkowskimi, i w efekcie może spowodować, że przedsiębiorstwo to pozyska możliwość wejścia na rynki innych państw członkowskich.
- Nie jest konieczne przeprowadzanie dokładnych analiz ekonomicznych w celu wyznaczenia rynku właściwego, udziału w rynku danych przedsiębiorstw, pozycji ich konkurentów czy też schematu wymiany handlowej między państwami członkowskimi.
- Wpływ na wymianę handlową może być potencjalny, a niekoniecznie rzeczywisty. Jednakże wpływ środka pomocowego na wymianę handlową między państwami członkowskimi UE nie może być domniemywany lub tylko hipotetyczny. Musi zostać wykazane, w oparciu o dające się przewidzieć skutki danego środka pomocowego, dlaczego zakłóca on lub grozi zakłóceniem konkurencji i może wpływać na wymianę handlową.

Cechy, które co do zasady powinna mieć dana działalność, by przesłanki groźby zakłócenia konkurencji oraz wpływu na wymianę handlową nie były spełnione:

- pomoc nie prowadzi do przyciągania popytu ani inwestycji do danego regionu i nie stwarza przeszkód dla zakładania przedsiębiorstw przez podmioty z innych państw członkowskich;
- towary wytwarzane przez beneficjenta i świadczone przez niego usługi mają charakter lokalny lub budzą zainteresowanie tylko na określonym obszarze geograficznym;
- wpływ na rynki i konsumentów z sąsiednich państw członkowskich jest co najwyżej marginalny.

- Inne czynniki brane pod uwagę przy ocenie lokalnego charakteru infrastruktury:
- Geograficzny „obszar ciężenia” danej infrastruktury, tzn. z jakiego obszaru przyciąga użytkowników;
- Preferencje potencjalnych użytkowników: czy są gotowi podróżować dalej, by skorzystać z danej infrastruktury?
- Czy infrastruktura oferuje zakres usług, który jest więcej niż „nieznaczny” w porównaniu do skali usług oferowanych na rynku?
- Brana jest pod uwagę także wielkość beneficjenta (jego roczne obroty itp.).
- Przykład: KE uznała, że fakt, iż dana przystań oferuje jedynie 0,03% miejsc postojowych w danym kraju oraz 0,006% w skali UE oznacza, że oferuje usługi o wyłącznie lokalnym charakterze.
- Uwaga: wiele zależy od charakteru danego rynku!

**Przesłanki groźby zakłócenia konkurencji oraz wpływu na wymianę handlową wymagają zawsze indywidualnej, bardzo wnikliwej analizy!!!**

- Jedyne domniemanie braku wpływu na wymianę handlową: pomoc de minimis.

Brak możliwości zakłócenia konkurencji i wpływu na wymianę handlową: monopol naturalny i prawny (wyłączona konkurencja na rynku i o rynek).

KE uznaje, że nie jest pomocą publiczną wsparcie dla zarządcy narodowej sieci linii kolejowych, funkcjonującej w warunkach monopolu naturalnego i prawnego (w Polsce: PKP PLK S.A.), pod warunkami:

- W UE zarządzanie narodową siecią linii kolejowych co do zasady jest obowiązkiem zastrzeżonym dla państwa i odbywa się na rynkach wyodrębnionych geograficznie i zamkniętych, a więc niw ma tam miejsca na konkurencję. Usługa ta nie konkuruje z innymi usługami.
- Zarządca ma prawny (często także naturalny) monopol do zarządzania narodową siecią linii kolejowych – a więc dane finansowanie musi dotyczyć właśnie tej sieci;
- Rozdzielna rachunkowość zarządcy musi zapewnić, że publiczne finansowanie nie przyniesie mu korzyści w innej sferze działalności.

Decyzja KE z 17.07.2002 r. w sprawie N 356/2002 – Railtrack plc/Network Rail.



Przykład – basen pływacki:

Finansowanie basenu pływackiego nie będzie spełniało przesłanki wpływu na wymianę handlową, gdy łącznie spełnione zostaną takie warunki:

- z jego usług nie będą korzystać obywatele innych państw członkowskich lub odsetek tych osób będzie marginalny, co wskazywałoby na lokalny charakter obiektu (ok. 90% odwiedzających pochodzi z obszaru do 50 km od basenu),
- obiekt nie będzie przedmiotem aktywnej promocji nastawionej na pozyskanie zagranicznych klientów,
- w pobliskich miejscowościach nie znajdują się obiekty o porównywalnym charakterze, świadczące podobne usługi.

Decyzja KE z 12 stycznia 2001 r. w sprawie N 258/2000 – Pomoc dla Parku Wodnego Dorsten.

Przykład: biuro usług doradczych

Decyzja KE z 29.04.2015 r. w sprawie SA.33149 – Niemcy – Städtische Projektgesellschaft „Wirtschaftsbüro Gaarden – Kiel”:

- Wirtschaftsbüro Gaarden (WG) to spółka z o.o. (GmbH) – 100% udziałów miasta Kiel.
- Kiel powierzyło bez przetargu WG świadczenie usług w postaci darmowego doradztwa, konsultingu i informowania dla osób fizycznych, nowo utworzonych przedsiębiorców oraz MŚP w celu zwiększenia atrakcyjności oraz aktywności gospodarczej w Kiel-Gaarden.
- Kiel-Gaarden to zdegradowany obszar w Kilonii, korzystający ze wsparcia w ramach funduszu rozwoju obszarów miejskich. Charakteryzuje się dużą liczbą migrantów i odbiorców pomocy społecznej znacznym bezrobociem i konfliktami społecznymi.
- WG miało budżet rządu 690 198 euro na 3 lata. Zatrudniało 2 pracowników.
- Misja WG – w odniesieniu do Kiel-Gaarden: platforma informacyjna i networkingowa mająca bezpośrednio zaradzać problemowi bezrobocia i konfliktom społecznym w Kiel-Gaarden. Usługi: wsparcie, podnoszenie świadomości i edukowanie o możliwościach uzyskania dofinansowania, uzyskanie usług doradczych; organizowanie spotkań informacyjnych dla firm; pomoc w przechodzeniu ze szkół do pracy; wspomaganie firm w znajdowaniu stażystów; ułatwianie kontaktów ze szkołami zawodowymi i innymi; wsparcie w uzyskiwaniu mikrokredytów.

Mały port morski a pomoc publiczna – decyzja KE z 20.07.2016 r. w sprawie SA.44692 – Wsparcie na inwestycje w Porcie Wyk auf Föhr (Niemcy):

- Föhr to mała wyspa na Morzu Północnofryzyjskim (kraj związkowy Szlezwik-Holsztyn) – ok. 8 400 mieszkańców. Wyk auf Föhr to jedynie miasto na wyspie (4 300 mieszkańców).
- Port w Wyk używany jest praktycznie wyłącznie do zaopatrywania wyspy oraz przewożenia produktów rolnych (mleko, zboża) z wyspy na stały ląd – jedno całoroczne połączenie promowe; także przewóz osób (w tym turystów) na wyspę (statki turystyczne z sąsiednich wysp).
- Podejście do Portu Wyk możliwe jest jedynie dla jednostek o małym zanurzeniu.
- Inwestycja: modernizacja i renowacja infrastruktury (brak budowy nowej infrastruktury, brak pogłębiania – brak zwiększania zdolności portu). Wartość wsparcia publicznego: 6,5 mln EUR (60% kosztów).
- Dane historyczne: do Portu Wyk wpływały jedynie statki z armatorów z wyspy Föhr lub sąsiednich wyspach (przez 10 lat tylko 3 statki z innych państw członkowskich). Wyjątek – w 2015 r. wpłynęło 26 statków z innych państw członkowskich – ale było to spowodowane koniecznością dostarczenia na wyspę materiałów na potrzeby dużych inwestycji drogowych.
- Jednostki turystyczne wpływające do Portu Wyk – ok. 98% turystów to Niemcy.
- Brak portów konkurujących – także brak możliwości stworzenia potencjalnego nowego portu konkurującego (ograniczenia spowodowane ekologią).
- KE: konkurencja na poziomie czysto lokalnym; port nie przyciągnie armatorów z innych państw członkowskim (brak rozbudowy – tylko modernizacja); obszar ciężenia portu jest całkowicie zamknięty – wyspa nie może być obsłużona przez port na stałym lądzie; brak portów konkurujących (w tym potencjalnie w przyszłości). Wniosek: brak pomocy publicznej.

## Partnerstwo a pomoc publiczna

- Beneficjent wsparcia z RPO  $\neq$  beneficjent pomocy publicznej.
- Analiza występowania i dopuszczalności pomocy publicznej w studium wykonalności dla każdego partnera (nie tylko dla partnera wiodącego). Każdy partner może być beneficjentem pomocy publicznej!
- Intensywność pomocy określa się odrębnie dla każdego podmiotu, w odniesieniu do jego kosztów kwalifikowalnych i w zależności od dopuszczalnej dla niego maksymalnej intensywności.

Poziomy występowania pomocy publicznej:

Pomoc publiczna może wystąpić nie tylko na poziomie bezpośredniego beneficjenta wsparcia ze środków RPO, ale także na innych, niższych poziomach.

Zazwyczaj – trzy poziomy:

- poziom właściciela (zarządcy) infrastruktury,
- poziom podmiotów wykonujących działalność z wykorzystaniem infrastruktury (operatorów),
- poziom użytkowników końcowych.

**Przykład:** port morski – pomoc publiczna może wystąpić na następujących poziomach:

- poziom spółki zarządzającej danym portem morskim,
- poziom operatorów terminali usytuowanych w porcie,
- poziom użytkowników końcowych, a więc przedsiębiorstw żeglugowych prowadzących działalność z/do danego portu.

**UWAGA:** powierzenie przez zarządcę infrastruktury (poziom pierwszy) funkcji operatora (poziom drugi) po cenie rynkowej, w drodze otwartej, przejrzystej i niedyskryminacyjnej procedury może wykluczyć występowanie pomocy publicznej na drugim poziomie (po stronie operatora – aczkolwiek praktyka KE jest tu bardzo zmienna), ale nie na pierwszym poziomie (po stronie zarządcy)!!!

Por. np. decyzja KE w sprawie C 39/2009 Port Ventspils.

Czy przedsiębiorstwo może otrzymać pomoc publiczną wbrew swojej woli?

Wyrok TSUE z dnia 19 marca 2013 r. w sprawach połączonych C-399/10 P i C-401/10 P Bouygues Télécom SA v. KE:

- W grudniu 2001 r. France Telecom był w dużych kłopotach finansowych (bardzo niskie ceny akcji i rating).
- Francuski minister ds. gospodarki oświadczył, że państwo, działając jako akcjonariusz, podjęłoby wszelkie odpowiednie kroki, gdyby France Telecom był w trudnej sytuacji ekonomicznej.
- Dzięki temu rating nie spadł do poziomu śmieciowego (agencje ratingowe cytowały ministra), a ceny akcji rosły.
- Państwo francuskie przesłało umowę pożyczki (9 mld EUR) do France Telecom, której jednak FT nie zaakceptował.
- Sąd uznał, że choć FT nie zaakceptował pożyczki, to jednak uzyskało przysporzenie ze źródeł państwowych, które potencjalnie stanowiłoby obciążenie dla budżetu państwa.



Zarządzanie infrastrukturą (w tym szczególnie transportową) a pomoc publiczna

Przełomowe daty:

- 24.10.2002 r. (wyrok Aeroports de Paris),
- 24.03.2011 r. (wyrok Leipzig/Halle),
- 29.04.2015 r. (7 decyzji KE),
- 19.05.2016 r. (publikacja *Komunikatu Komisji w sprawie pojęcia pomocy państwa*),
- 11.2016 r. (publikacja nowych siatek analitycznych KE).

- Wyrok Trybunału z 24.10.2002 r. w sprawie C-82/01 P **Aeroports de Paris**:

Teza: działalność polegająca na utrzymywaniu i zarządzaniu infrastrukturą transportową jest działalnością gospodarczą, jeśli polega na udostępnianiu infrastruktury za opłatą.

Z orzeczenia tego wynika, że o ile zarządca pobiera opłaty za korzystanie z danej infrastruktury transportowej, to należy uznać, że świadczy za pomocą tej infrastruktury usługi w zamian za wynagrodzenie (tu: opłaty lotniskowe), a tym samym prowadzi działalność gospodarczą.

- Wyrok Sądu z 24.03.2011 r. w sprawach T-443/08 i T-455/08 Leipzig/Halle, potwierdzony wyrokiem Trybunału z 19.12.2012 r. w sprawie C-288/11 P:

Teza: publiczne finansowanie budowy infrastruktury, która będzie później wykorzystywana w celu prowadzenia działalności gospodarczej, stanowi pomoc publiczną. Nie da się zatem oddzielić etapu budowy od etapu eksploatacji.

Co działo się w sprawie?

- Zdaniem skarżących, budowa infrastruktury lotniskowej nie stanowiła prowadzenia działalności gospodarczej, ale raczej wchodziła w zakres realizacji gospodarczej, regionalnej i transportowej polityki władz publicznych, tym bardziej że działalność ta nie przynosi zysku.
- Do tamtej pory zasadniczo uważano, że finansowanie infrastruktury ze środków publicznych nie podlega przepisom o pomocy państwa, ponieważ działalność w zakresie budowy i eksploatacji infrastruktury jest działalnością realizowaną w interesie ogólnym (publicznym). Czyli że inwestycje o charakterze infrastrukturalnym stanowią wykonywanie prerogatyw państwa, a nie prowadzenie działalności gospodarczej.

- Sąd odwołał się do orzeczenia Aeroports de Paris – podniósł, że w analizowanym przypadku zarządzający portem lotniczym prowadził działalność w sposób komercyjny, ponieważ nie udostępniał infrastruktury nieodpłatnie w interesie publicznym, lecz pobierał opłaty za jej użytkowanie.
- W wyroku w sprawie Leipzig-Halle Sąd stwierdził, że w celu ustalenia czy publiczne finansowanie działalności w zakresie budowy lub rozbudowy infrastruktury transportowej stanowi finansowanie działalności gospodarczej w rozumieniu prawa UE, a tym samym czy stanowi pomoc państwa, o której mowa w art. 107 ust. 1 TFUE, należy ustalić, czy późniejsza eksploatacja wybudowanej z wykorzystaniem publicznego wsparcia infrastruktury ma charakter gospodarczy, czy też nie ma takiego charakteru.
- Sąd uznał zatem, że działalności w zakresie budowy infrastruktury nie należy oddzielać od działalności w zakresie jej eksploatacji, a w konsekwencji, że charakter działalności w zakresie eksploatacji infrastruktury determinuje, jaki charakter będzie miała działalność w zakresie jej budowy.

## O co chodzi w wyroku Leipzig/Halle?

- W rzeczywistości KE zauważała związek między budową eksploatacją infrastruktury już wcześniej. W wyroku chodzi więc o zaostrenie podejścia do rozumienia działalności gospodarczej (choć sama jej definicja, wypracowana w orzecznictwie, nie uległa zmianie).
- Oceniając wsparcie na budowę infrastruktury pod kątem przepisów dotyczących pomocy państwa, należy najpierw ustalić czy dana infrastruktura będzie wykorzystywana do prowadzenia działalności gospodarczej, następnie zaś, czy działalności tej nie da się oddzielić od budowy infrastruktury.
- TSUE w drugim wyroku w sprawie Leipzig/Halle zaznaczył, że nie można uznawać, iż działalność w zakresie budowy i eksploatacji infrastruktury są ze sobą nierozzerwalnie związane tylko dlatego, że dana infrastruktura jest niezbędna (ma kluczowe znaczenie) do prowadzenia działalności gospodarczej.

Wniosek z wyroku Leipzig/Halle: działalności gospodarczej nie będzie stanowiła budowa i eksploatacja infrastruktury:

- 1) udostępnianej użytkownikom końcowym na równych i niedyskryminacyjnych zasadach,
- 2) nieodpłatnie,
- 3) w interesie publicznym.

Czy podejście KE nie jest zbyt radykalne?

Czy istotne jest rozróżnienie, czy w danym przypadku można mówić o wynagrodzeniu, świadczeniu wzajemnym za usługę w postaci możliwości korzystania z infrastruktury transportowej, czy raczej o daninie publicznej o wyraźnie nieekwiwalentnym względem kosztów budowy i eksploatacji danej infrastruktury wymiarze?

Praktyka KE vs. doktryna.

## Kiedy utrzymywanie i zarządzanie infrastrukturą transportową nie jest działalnością gospodarczą? Najnowsza praktyka KE.

- dany rodzaj infrastruktury jest finansowany wyłącznie ze środków publicznych i zarządzany wyłącznie przez państwo jako wykonywanie podstawowych zadań władz publicznych (brak nawet częściowego zainteresowania podmiotów prywatnych). Tak więc nie został stworzony rynek dla takich usług.

Powyższe kryterium nie jest stosowane w sposób konsekwentny. W niektórych decyzjach KE wskazywała bowiem, że wystarczające jest, by dana infrastruktura służyła ogółowi społeczeństwa i była dostępna bez opłat – bez badania, czy istnieje w danym państwie członkowskim rynek na budowę i eksploatację danego rodzaju infrastruktury (np. w przypadku parkingów, gdzie we wszystkich państwach członkowskich istnieją typowo komercyjne parkingi odpłatne, więc istnieje rynek dla tego typu infrastruktury – ale istnieją także publiczne, bezpłatne parkingi, które zasadniczo nie są uznawane za infrastrukturę służącą do wykonywania działalności gospodarczej) – por. decyzja KE z 1 października 2014 r. w sprawie SA.36147 – Domniemana pomoc infrastrukturalna udzielona przez Niemcy na rzecz Propapier PM2 GmbH.

- dana infrastruktura służy całemu społeczeństwu (służy interesowi ogólnemu);
- dana infrastruktura jest udostępniana bez opłat od użytkowników.

Decyzja KE z 15.10.2014 r. w sprawie SA.36558 – Øresundsbro.

Decyzja KE z 27.06.2012 r. w sprawie SA.34056 – Cable Car for London:

- Operator będzie pobierał opłaty od pasażerów, jest to więc działalność gospodarcza. Jej wykonywanie nie byłoby możliwe bez wybudowania infrastruktury. Wniosek: występuje pomoc publiczna.

Czy w różnych gminach mogą być odmienne wnioski o występowaniu pomocy publicznej? Przykład przystanków.



Komisja Europejska uważa także, że publiczne finansowanie zwyczajowych urządzeń udogadniających korzystanie z infrastruktury, która jest praktycznie całkowicie wykorzystywana do działalności niegospodarczej, nie stanowi pomocy publicznej, gdyż nie ma wpływu na wymianę handlową.

Przykłady udogodnień:

- Płatny parking,
- Bar,
- Sklepik.

**Uwaga: jest to wyjątek – wykładnia zawężająca!**

Kiedy finansowanie budowy (ale nie zarządzania!) infrastruktury transportowej nie ma wpływu na konkurencję i wymianę handlową (przesłanki łączne);

- dany rodzaj infrastruktury zwykle nie doświadcza bezpośredniej konkurencji;
- prywatne finansowanie w danym sektorze w danym państwie zwykle jest niewielkie;
- infrastruktura nie ma takiego charakteru, by selektywnie faworyzować jakieś przedsiębiorstwo lub sektor gospodarki, ale przynosi korzyści całemu społeczeństwu.

W odniesieniu do infrastruktury transportowej KE sprecyzowała powyższe zasady w następujący sposób: chociaż eksploatacja infrastruktury kolejowej – takiej jak tory kolejowe, mosty i tunele kolejowe oraz i dworce, a także miejskiej infrastruktury kolejowej, takiej jak tory tramwajowe czy podziemny transport publiczny czy infrastrukturę transportu miejskiego i lokalnego (w tym dworce) – może stanowić działalność gospodarczą, to budowa infrastruktury kolejowej, udostępnianej potencjalnym użytkownikom na równych i niedyskryminacyjnych warunkach – w przeciwieństwie do eksploatacji tej infrastruktury – zazwyczaj spełnia warunki określone powyżej i w związku z tym jej finansowanie zazwyczaj nie ma wpływu na wymianę handlową między państwami członkowskimi ani nie zakłóca konkurencji.

W Siatce analitycznej ds. transportu szczególna uwaga została zwrócona na przypadek, gdy odpowiedzialność za budowę infrastruktury oraz za jej eksploatację jest połączona (ang. „bundled”) w ten sposób, że spoczywa na jednym podmiocie. Oznacza to, że ten sam podmiot jest odpowiedzialny za budowanie, utrzymywanie i eksploatację infrastruktury. W takich przypadkach, w celu wykluczenia pomocy publicznej należy:

- (i) albo powierzać połączone zadania z zakresu budowy oraz eksploatacji (zarządzania) infrastruktury w drodze otwartej, niedyskryminacyjnej i przejrzystej procedury,
- (ii) albo działalność w zakresie zarządzania daną infrastrukturą powinna być objęta monopolem prawnym, ustanowionym zgodnie z przepisami prawa UE.

Ta druga przesłanka jest szczególnie istotna w sytuacjach, gdy organy publiczne powierzają zarządzanie i eksploatację infrastruktury transportowej swojemu podmiotowi wewnętrznemu (in-house). Jest bowiem oczywiste, że w przypadku powierzenia zadania w trybie in-house, nie dochodzi do wyboru operatora w drodze otwartej, niedyskryminacyjnej i przejrzystej procedury.

Czy dofinansowanie z RPO remontu budynku dworca kolejowego, który jest administrowany przez gminę i udostępniany podróżnym i przewoźnikom bez opłat, może stanowić pomoc publiczną?

- Zarządzanie infrastrukturą transportową stanowi co do zasady działalność gospodarczą. Może tak być nawet w przypadku, gdy władze publiczne (w tym lokalne) zarządzają w ramach swoich zadań dworcem kolejowym lub autobusowym, który jest udostępniany bez opłat przewoźnikom i pasażerom – por. decyzja KE z 24.05.2011 r. w sprawie SA.31492 (N 375/2010) Platforma multimodalna związana z lotniskiem Ronchi dei Legionari. KE zostawiła tę kwestię otwartą, co oznacza, że dopuszcza taką możliwość.
- Natomiast zgodnie z pkt 219 zawiadomienia KE w sprawie pojęcia pomocy państwa, na etapie budowy infrastruktury kolejowej (w tym dworcowej) publiczne finansowanie nie spełnia przesłanki wpływu na wymianę handlową. Inaczej jest na etapie eksploatacji.
- Alternatywa. Pomoc inwestycyjna na infrastrukturę lokalną (art. 56 GBER).

Czy publiczne finansowanie budowy parkingu P+R może stanowić pomoc publiczną?

- Parkingi P+R – nawet znajdujące się przy dworcach autobusowych czy kolejowych - uznawane są co do zasady za wyodrębnioną infrastrukturę służącą do prowadzenia działalności gospodarczej – por. ww. decyzja KE z 24.05.2011 r. w sprawie SA.31492 Platforma multimodalna związana z lotniskiem Ronchi dei Legionari oraz cytowane w niej decyzje KE z 9.10.2008 r. w sprawie N 370/2008 oraz z 4.08.1999 r. w sprawie N 464/1999.
- Stanowisko UOKiK:
  - ❖ Parkingi bezpłatne (niezależnie od faktu posiadania biletu komunikacji publicznej) – brak działalności gospodarczej.
  - ❖ Parkingi bezpłatne, ale dostępne tylko pod warunkiem posiadania biletu komunikacji publicznej – brak działalności gospodarczej.
  - ❖ Parkingi bezpłatne dla osób posiadających bilet komunikacji publicznej, dla pozostałych płatne – działalność gospodarcza.
  - ❖ Parkingi w pełni płatne – działalność gospodarcza.
- Alternatywa: pomoc inwestycyjna na infrastrukturę lokalną (art. 56 GBER).



## Jeszcze o infrastrukturze transportowej – buspasy a pomoc publiczna?

Wyrok TSUE z 14.01.2015 r. w sprawie C-518/13 Eventech Ltd.

- W Londynie buspasy były dostępne tylko dla licencjonowanych taksówek (tzw. „black cabs”), ale nie dla „prywatnych pojazdów przeznaczonych do najmu z kierowcą” („private hire vehicles” – „PHV”) (licencjonowane taksówki a „przewóz osób”);
- Istniał zakaz poruszania PHV się po buspasach, które to pojazdy mają jednak prawo wjeżdżać na owe pasy w celu odebrania lub wysadzenia pasażerów, którzy zarezerwowali wcześniej taki pojazd (ale nie mogli zabierać „z ulicy” pasażera, który nie zarezerwował przejazdu);
- Za nieprzestrzeganie zakazu – kara grzywny;
- Różne warunki: black cabs miały regulowane taryfy, musiały być dostępne dla osób niepełnosprawnych, kierowcy muszą zdać bardzo skomplikowany egzamin z topografii miasta (2-4 lata przygotowań) oraz specjalistyczny kurs jazdy samochody muszą spełniać warunki co do wyglądu, podlegały „obowiązkowi przewozu” (pasażer zabrany musi być dowieziony do miejsca przeznaczenia).
- PHV – jedynie krótki test z topografii (1 dzień przygotowań), brak pozostałych wymogów.

Kluczowe pytania:

1. Czy zezwolenie black cabs – dla celów stworzenia bezpiecznego i efektywnego systemu transportu – na poruszanie się po znajdujących się na drodze publicznej pasach przeznaczonych dla autobusów w godzinach obowiązywania ograniczeń w ruchu na tych pasach w powiązaniu z zakazem korzystania z owych pasów przez PHV, chyba że następuje to w celu zabrania lub wysadzenia pasażerów, którzy wcześniej je zamówili, wiąże się z użyciem zasobów państwowych i przysparza tym taksówkom selektywną korzyść ekonomiczną w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE?

❖ TSUE:

- dla celów stwierdzenia istnienia pomocy państwa należy wykazać dostatecznie bezpośredni związek między z jednej strony korzyścią przyznaną beneficjentowi a z drugiej strony uszczupleniem budżetu państwowego bądź wystąpieniem dostatecznie konkretnego gospodarczego ryzyka powstania obciążeń dla tego budżetu (zob. podobnie wyrok Bouygues i Bouygues Télécom/Komisja i in. i Komisja/Francja i in., C-399/10 P i C-401/10 P);

- Co do uszczuplenia w budżecie publicznym: Tymczasem w sprawie będącej przedmiotem postępowania głównego bezsporne jest, że każde nieuprawnione skorzystanie z pasów przeznaczonych dla autobusów stanowi czyn zabroniony zagrożony mandatem i że właściwe władze publiczne nie wprowadziły żadnego środka pozwalającego na uniknięcie zapłaty takiego mandatu;
- Jeśli chodzi o argument dotyczący dostępu na preferencyjnych warunkach do infrastruktury transportowej finansowanej przez państwo, za korzystanie z której od taksówek londyńskich nie pobiera się żadnej opłaty, prawdą jest, że – jak wskazuje wspomniane przedsiębiorstwo – Trybunał orzekł, iż sfinansowanie w drodze wkładu kapitałowego wniesionego przez władze publiczne występujące w charakterze akcjonariusza budowy infrastruktury, która jest przedmiotem działalności gospodarczej, może stanowić pomoc państwa (wyrok Leipzig/Halle);
- Jednakże w przedmiotowej sprawie po pierwsze bezsporne jest, że zasadniczo omawiane drogi, a w szczególności znajdujące się na nich buspasy, nie są przedmiotem jakiegokolwiek działalności gospodarczej wykonywanej przez władze publiczne. Korzystanie z tych dróg i buspasów jest bowiem nieodpłatne. Wynika stąd, że władze publiczne nie rezygnują w ramach zasad korzystania z pasów przeznaczonych dla autobusów z dochodów, które osiągnęłyby, gdyby owe zasady nie miały zastosowania.

- Po drugie, należy przypomnieć, że środek rozpatrywany w postępowaniu nie dotyczy finansowania, jako takiego, budowy pasów przeznaczonych dla autobusów, ale dostępu na preferencyjnych warunkach do buspasów. Należy dodać, że z buspasy nie zostały zbudowane na korzyść konkretnego przedsiębiorstwa lub szczególnej kategorii przedsiębiorstw, takiej jak taksówki londyńskie lub przewoźnicy autobusowi, i nie zostały one im przekazane po ich wybudowaniu, lecz zostały one wybudowane jako część londyńskiej sieci dróg przede wszystkim w celu usprawnienia autobusowego transportu publicznego, niezależnie od tego, czy organizacja tej usługi publicznej podlegała sektorowi publicznemu czy też sektorowi prywatnemu.
- Gdy państwo, dążąc do realizacji celu przewidzianego w przepisach tego państwa, przyznaje użytkownikom infrastruktury publicznej, która nie jest przedmiotem działalności gospodarczej wykonywanej przez władze publiczne, prawo dostępu do tej infrastruktury na preferencyjnych warunkach, nie przyznaje ono koniecznie korzyści gospodarczej w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE. Wskazanie zamierzonego celu stanowi w zasadzie wyłączone uprawnienie właściwych krajowych władz publicznych i że powinny one dysponować zakresem uznania, zarówno jeśli chodzi o konieczność rezygnacji z potencjalnych dochodów, aby osiągnąć zamierzony cel przewidziany w przepisach prawnych, jak i o określenie stosownych kryteriów przyznania prawa, które powinny jednak zostać ustalone wcześniej w przejrzysty i niedyskryminacyjny sposób.

- Prawo dostępu na preferencyjnych warunkach oznacza prawo korzystania z pasów przeznaczonych dla autobusów, że prawo to ma wartość gospodarczą, że zostaje ono przyznane przez organ zarządzający ruchem drogowym, że z przepisów mających zastosowanie w dziedzinie ruchu drogowego wynika, iż celem zamierzonym przez omawiane przepisy jest zapewnienie bezpiecznego i efektywnego systemu transportu, że ani dana sieć drogowa, ani pasy przeznaczone dla autobusów nie są przedmiotem działalności gospodarczej, że kryterium przyznania prawa dostępu jest kryterium świadczenia usług taksówkowych w Londynie, że owo kryterium zostało ustalone wcześniej w przejrzysty sposób i wreszcie że wszystkie podmioty świadczące takie usługi są traktowane w jednakowy sposób.
- Co do selektywności: black cabs i PHV znajdują się w sytuacjach faktycznych i prawnych, które są na tyle różne, że można uznać, iż nie są one porównywalne, i że w związku z tym zasady korzystania z buspasów nie przysparzają taksówkom londyńskim selektywnej korzyści gospodarczej.
- Wniosek: brak użycia zasobów państwowych i selektywnej korzyści ekonomicznej.
- Nie można natomiast wykluczyć, że zezwolenie black cabs na poruszanie się po buspasach w godzinach obowiązywania ograniczeń w ruchu na tych pasach w powiązaniu z zakazem korzystania z owych pasów przez PHV, chyba że następuje to w celu zabrania lub wysadzenia pasażerów, którzy wcześniej je zamówili, może wpływać na wymianę handlową między państwami członkowskimi w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE.

**Kształcenie publiczne (na poziomie podstawowym i ponadpodstawowym) oraz przedszkola i żłobki**

Zasada: kształcenie publiczne zasadniczo finansowane przez państwo w ramach krajowego systemu kształcenia finansowanego i nadzorowanego przez państwo uznaje się za niepodlegające regułom pomocy publicznej. Są to bowiem zadania z dziedziny polityki społecznej, kulturalnej i edukacyjnej państwa wobec jego mieszkańców.

Na taką kwalifikację nie wpływa fakt, że uczniowie/rodzice muszą opłacać opłaty, takie jak chesne czy wpisowe, pod warunkiem, że stanowią one wkład w koszty systemu edukacji oraz pokrywają jedynie niewielką część kosztów. Takich opłat nie można więc uznać za wynagrodzenie za usługę (brak ekwiwalentności świadczeń).

*Por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 27.09.1988 r. w sprawie C-263/86 Humbel; wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 7.12.1993 r. w sprawie C-109/92 Wittrh; wyrok Trybunału EFTA z 21.02.2008 r. w sprawie E-5/07 Private Barnehagers Landsforbund v. Urząd Nadzoru EFTA*

## Żłobki

Zasadniczo charakter i specyfika działalności w zakresie świadczenia usług opiekuńczych dla dzieci do lat 3 w praktyce powoduje, że nie ma ona charakteru transgranicznego, brak jest bowiem zainteresowania obywateli zamieszkujących w innych państwach członkowskich do korzystania z usług opiekuńczych w placówkach zlokalizowanych w Polsce. Działalność ta ma przede wszystkim charakter lokalny.

Inaczej może być jednak w przypadku obszarów przygranicznych (graniczących z innymi państwami członkowskimi).



## Sektor mieszkaniowy

- W przypadku przedsięwzięć skierowanych na budynki mieszkalne należy zbadać, czy w całości służą one zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych mieszkańców, czy też częściowo służą do prowadzenia działalności gospodarczej, a za taką może być uznawane wynajmowanie powierzchni na cele mieszkalne, biurowe czy handlowe.
- Przykład: udzielenie wspólnocie mieszkaniowej dofinansowania w celu renowacji części wspólnych budynku wielorodzinnego nie będzie stanowiło pomocy publicznej, jeżeli wspólnota mieszkaniowa nie prowadzi działalności polegającej na oferowaniu lokali mieszkalnych na wynajem lub działalności komercyjnej o innym charakterze, np. wynajmowania powierzchni budynków na cele reklamowe itp. Innymi słowy oznacza to, że jeżeli wspólnota mieszkaniowa prowadzi działalność polegającą wyłącznie na zarządzaniu wspólną nieruchomością, a wszelkie nabywane prawa i zaciągane zobowiązania mieszczą się w tym zakresie, to przyznawane jej dofinansowanie nie będzie stanowiło pomocy publicznej. Jednak jeśli wspólnota mieszkaniowa prowadzi działalność polegającą np. na najmie komercyjnym, wówczas w świetle prawa pomocy publicznej będzie uznawana za przedsiębiorstwo. Za przedsiębiorstwo będzie uznawana także spółdzielnia mieszkaniowa.

*Por. decyzja KE z 19.11.2009 r. w sprawie N 470/2008 – Pomoc na działania rewitalizacyjne w obszarach zdegradowanych w Polsce.*



# Ochrona dziedzictwa kulturowego:

## Przesłanki świadczące o działalności gospodarczej:

- pobieranie opłat za wstęp,
  - sposób użytkowania (np. do innej działalności gospodarczej),
  - sięganie m.in. po środki multimedialne w celu popularyzacji zbiorów oraz tematyka wystaw dotycząca kultury popularnej - > jak przedsiębiorcy konkurują ze sobą o klientów,
  - kolejki do muzeów spowodowane dużą liczbą zwiedzających -> popyt,
  - istnienie konkurencji z muzeami i prywatnymi galeriami oraz innymi podmiotami prowadzącymi działalność w zakresie rozrywki
- > instytucje kultury są przedsiębiorstwami.

## Nie ma znaczenia, że:

- w świetle prawa polskiego działalność kulturalna nie stanowi działalności gospodarczej (art. 3 ust. 2 ustawy z dnia 25 października 1991 r. o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej (Dz. U. z 2012 r. poz. 406, z późn. zm.)),
- działalność muzeum nie jest nastawiona na zysk (kluczowe, czy istnieją podmioty, które mogłyby oferować podobne usługi w zamian za wynagrodzenie),
- ewentualne przychody mają być wykorzystywane wyłącznie na cele działalności kulturalnej,
- inne podmioty nie mogą oferować podobnych usług.

## Biblioteki:

- w większości przypadków uznaje się, że ich działalność nie stanowi działalności gospodarczej, ze względu na to, że:
  - nie pobierają one opłat od użytkowników;
  - w działalności tej nie chodzi o oferowanie dóbr lub usług na rynku, ale o zapewnienie społeczeństwu dostępu do kultury i informacji;
  - brak jest zainteresowania ze strony podmiotów prywatnych podjęciem takiej działalności.
- 
- Jednakże działalność dużych, znanych w skali międzynarodowej bibliotek, które pobierają opłaty od swoich użytkowników, może zostać uznana za działalność gospodarczą.

Przesłanki świadczące o wpływie na wymianę handlową:

- język, zależnie od rodzaju wydarzeń (muzyczne, taneczne czy np. teatralne),
- promocja i reklama międzynarodowa,
- charakter publiczności (międzynarodowa czy lokalna),
- skala i tematyka wydarzeń (problemy lokalne czy uniwersalne),
- lokalizacja i dojazd,
- liczba uczestników,
- występowanie infrastruktury turystycznej.

Nie będzie stanowić pomocy publicznej finansowanie przebudowy i zagospodarowania obiektów o charakterze turystycznym, jak szlaki turystyczne czy ścieżki historyczno-przyrodniczo-dydaktyczne, które nie będą wykorzystywane komercyjnie, a więc takich, które będą udostępniane bez żadnych ograniczeń i całkowicie nieodpłatnie.

Decyzja KE z 20 listopada 2012 r. w sprawie SA.34891 - Pomoc państwa dla Związku Gmin Fortecznych Twierdzy Przemyśl.

W przypadku infrastruktury służącej celom turystycznym, należy zbadać, czy konkurencja w takim przypadku odbywa się na poziomie lokalnym, czy też transgranicznym. Kluczowe jest bowiem wykazanie, że sama inwestycja nie jest nakierowana na przyciągnięcie użytkowników z innych państw członkowskich. W tym celu konieczne jest przeanalizowanie np. udziału liczby użytkowników obiektu z innych państw w całkowitej liczbie jej użytkowników obiektu, a także udziału danego obiektu w rynku oraz skali danego przedsięwzięcia (ustalanej np. na podstawie informacji o rocznych obrotów przedsiębiorstwa prowadzącego obiekt).

Decyzja KE z 29 kwietnia 2015 r. w sprawie SA.39403 - Pomoc inwestycyjna dla portu Lauwersoog.

Komisja uznaje wsparcie dla atrakcji turystycznych położonych w miejscach o dużym nasileniu ruchu turystycznego za stanowiące pomoc publiczną. Jest to jeden z najważniejszych czynników wpływających możliwość uznania, że dane wsparcie wpływa na wymianę handlową między państwami członkowskimi. Jeżeli więc dany obiekt znajduje się w bliskiej odległości od miejscowości chętnie odwiedzanych przez turystów z zagranicy, a także ma dobre warunki komunikacji dla turystów przybywających z innych państw członkowskich (np. wygodny dojazd do/z lotniska bądź pasażerskich terminali promowych, bliskość autostrady czy ważnych węzłów kolejowych), wsparcie dla tego obiektu będzie stanowiło pomoc publiczną. Istotnym czynnikiem wskazującym na możliwość zaistnienia wpływu na wymianę handlową jest także oznaczenie obiektu turystycznego opisami w językach obcych czy też zatrudnianie przewodników posługujących się językami obcymi.

Np. decyzja KE z 14 grudnia 2010 r. w sprawie NN 67/2010 - Pomoc na zachowanie dziedzictwa kulturowego Kopalni Soli „Bochnia”.

Sektor gospodarki odpadami i ochrona środowiska naturalnego

- Usuwanie i unieszkodliwianie odpadów i ścieków należy do zadań własnych gminy. Do celu realizacji tych zadań często buduje się infrastrukturę, która ma charakter monopolu naturalnego. Taką infrastrukturą będą sieci kanalizacyjne (a także, służące nieco innemu celowi, tj. zapewnieniu zaopatrzenia w wodę, sieci wodociągowe) czy też oczyszczalnie ścieków. Jeżeli wykonywanie danego rodzaju działalności gospodarczej odbywa się w warunkach monopolu naturalnego (infrastruktura nie doświadcza bezpośredniej konkurencji) i spełnione są pozostałe przesłanki (prywatne finansowanie w danym sektorze w danym państwie zwykle jest niewielkie; infrastruktura nie ma takiego charakteru, by selektywnie faworyzować jakieś przedsiębiorstwo lub sektor gospodarki, ale przynosi korzyści całemu społeczeństwu, wówczas uznaje się, że finansowanie budowy takiej infrastruktury nie stanowi pomocy publicznej (brak wpływu na konkurencję i handel).
- Zgodnie z orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości, działania z zakresu ochrony środowiska naturalnego oraz nadzoru nad zanieczyszczeniami należą do prerogatyw władzy publicznej (wyrok TSUE w sprawie C-343/95 Cali & Figli), a zatem ich wykonywanie nie będzie stanowić działalności gospodarczej. W związku z tym działania polegające na ochronie różnorodności gatunkowej, ochronie siedlisk, ochronie wód itp. nie będą klasyfikowane jako działalność gospodarcza.
- Inaczej w przypadku odbioru i wywozu ścieków lub odpadów przy pomocy środków transportu, takich jak samochody-śmieciarki czy też wozy asenizacyjne. Podobnie będzie w przypadku działalności w zakresie odzysku i unieszkodliwiania odpadów - działalność gospodarcza.

Komisja Europejska uznaje, że przyznanie środków publicznych na infrastrukturę związaną z dostarczaniem wody i odprowadzaniem ścieków, w tym budowę nowych, jak i modernizację istniejących instalacji, nie jest związane z udzieleniem pomocy publicznej. Nie jest bowiem spełniona przesłanka groźby zakłócenia konkurencji oraz wpływu na wymianę handlową między państwami członkowskimi (monopol naturalny i prawny – wyłączona konkurencja na rynku i o rynek), a to z następujących powodów:

- przedsiębiorstwa wodno-ściekowe posiadają wyłączne prawa na rynkach lokalnych, tak więc rynek wodno-ściekowych, na którym działają jest zamknięty dla konkurencji, z tego względu brak jest zagrożenia naruszenia konkurencji;
- w przypadku gdy zarządzanie infrastrukturą lub świadczenie usług zlecane jest na zewnątrz, musi się to odbyć w drodze otwartej procedury przetargowej w celu ustalenia ceny rynkowej zapewniającej odpowiednie wynagrodzenie za zainwestowane w infrastrukturę środki publiczne. W przypadku cen rynkowych, jak i przy cenach pokrywających koszty, dostawca usług działający na rynku niższego szczebla nie może tym samym czerpać korzyści ekonomicznych z wykorzystywanej infrastruktury, a przepisy dotyczące pomocy publicznej nie mają w takim przypadku zastosowania (ponieważ brak jest „korzyści ekonomicznej”).
- jeżeli przedsiębiorstwo wodno-ściekowe działa na innych rynkach produktowych, lub geograficznych, obowiązują przepisy narzucające prowadzenie rozdzielnej rachunkowości, które wykluczają potencjalne subsydiowanie skrośne i zapewniają tym samym, że środki udzielone na infrastrukturę wodno-ściekową nie wpłyną na inne konkurencyjne rynki.



## Pomoc publiczna udzielana w ramach RPO 2014-2020 na podstawie przepisów o wyłączeniach blokowych – niektóre przykłady

Rozporządzenie Komisji (UE) z dnia 17 czerwca 2014 r. nr 651/2014 uznające niektóre rodzaje pomocy za zgodne z rynkiem wewnętrznym w zastosowaniu art. 107 i 108 Traktatu (Dz. Urz. UE L 187 z 26.06.2014 r., s. 1, z późn. zm.) – tzw. **GBER** (General Block Exemption Regulation – ogólne rozporządzenie ws. wyłączeń blokowych).

## Art. 2 GBER – definicje!!!

### Status MŚP

- **Mikroprzedsiębiorstwo** jest zdefiniowane jako przedsiębiorstwo zatrudniające mniej niż 10 osób i którego obroty roczne i/lub roczna suma bilansowa nie przekracza 2 mln euro.
- **Małe przedsiębiorstwo** jest zdefiniowane jako przedsiębiorstwo zatrudniające mniej niż 50 osób i którego obroty roczne i/lub roczna suma bilansowa nie przekracza 10 mln euro.
- **Średnim przedsiębiorstwem** jest przedsiębiorstwo zatrudniające mniej niż 250 osób, i którego obroty roczne nie przekraczają 50 mln euro, i/lub którego roczna suma bilansowa nie przekracza 43 mln euro.

Beneficjent nie może być uznany za małe lub średnie przedsiębiorstwo, jeżeli 25% lub więcej jego kapitału lub głosów jest kontrolowane bezpośrednio lub pośrednio, łącznie lub indywidualnie, przez jeden lub kilka podmiotów publicznych.

Zasada ta nie dotyczy jednak inwestorów wymienionych w art. 3 ust. 2 zd. 2 Załącznika I do GBER, takich jak np. uniwersytety czy jednostki samorządu terytorialnego o liczbie mieszkańców poniżej 5 000 oraz rocznym budżecie poniżej 10 mln euro, które mogą posiadać w danym przedsiębiorstwie do 50% praw głosu lub kapitału, bez uszczerbku dla określenia jego statusu jako MŚP.

Czy stowarzyszenie jest dużym przedsiębiorstwem?

Art. 25 ust. 1 Prawa o stowarzyszeniach: *„Organ nadzorujący sprawuje nadzór nad działalnością stowarzyszeń wyłącznie w zakresie zgodności ich działania z przepisami prawa i postanowieniami statutu”*.

Organ nadzoru: zazwyczaj starosta albo wojewoda (niekiedy właściwy minister) – art. 8 ust. 5 Prawa o stowarzyszeniach.

Wyrok WSA w Gdańsku z 23 listopada 2016 r., sygn. I SA/Gd 1094/16.

## Badanie wystąpienia efektu zachęty

Art. 6 GBER:

**Zasada:** beneficjent składa do podmiotu udzielającego pomocy pisemny wniosek o udzielenie pomocy przed rozpoczęciem prac nad projektem lub rozpoczęciem działalności.

„Rozpoczęcie prac” oznacza rozpoczęcie robót budowlanych związanych z inwestycją lub pierwsze prawnie wiążące zobowiązanie do zamówienia urządzeń lub inne zobowiązanie, które sprawia, że inwestycja staje się nieodwracalna, zależnie od tego, co nastąpi najpierw. Zakupu gruntów ani prac przygotowawczych, takich jak uzyskanie zezwoleń i przeprowadzenie studiów wykonalności, nie uznaje się za rozpoczęcie prac.

Wyjątki – brak konieczności badania efekty zachęty:

- pomoc na dostęp do finansowania dla MŚP, jeżeli spełnione zostały odpowiednie warunki ustanowione w art. 21 i 22 GBER;
- pomoc w formie subsydiowania wynagrodzeń na rekrutację pracowników znajdujących się w szczególnie niekorzystnej sytuacji oraz pomoc w formie subsydiowania wynagrodzeń na zatrudnienie pracowników niepełnosprawnych, jeżeli spełnione są odnośne warunki określone odpowiednio w art. 32 i 33 GBER;
- pomoc na rekompensatę dodatkowych kosztów zatrudnienia pracowników niepełnosprawnych, jeśli spełnione są warunki określone w art. 34 GBER;
- pomoc na kulturę i zachowanie dziedzictwa kulturowego, jeżeli spełnione są warunki ustanowione w art. 53 GBER.

- Ogłoszenie przetargu a rozpoczęcie prac: ogłoszenie przetargu (np. na wybór generalnego wykonawcy projektu) będzie uznawane za rozpoczęcie prac wtedy, gdy prowadzi do zaciągnięcia przez zamawiającego wiążącego zobowiązania, którego przedsiębiorca mógłby dochodzić przed sądem. Przykładową klauzulą, która powoduje, że ogłoszenie przetargu nie ma takiego charakteru, jest klauzula wprowadzona zgodnie z art. 93 ust. 1a ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych, na podstawie której zamawiający może unieważnić postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli środki pochodzące z budżetu Unii Europejskiej oraz niepodlegające zwrotowi środki z pomocy udzielonej przez państwa członkowskie Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA), które zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie całości lub części zamówienia, nie zostały mu przyznane, a możliwość unieważnienia postępowania na tej podstawie została przewidziana w ogłoszeniu o zamówieniu, w postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego, przetargu ograniczonego, negocjacji z ogłoszeniem, dialogu konkurencyjnego albo licytacji elektronicznej.

- Nieruchomość a efekt zachęty: za rozpoczęcie prac nie uznaje się zakupu gruntu wraz z istniejącymi na nim budynkami. Natomiast wszelkie prace polegające na przebudowie i dostosowaniu budynków dla potrzeb inwestycji należy uznawać już za rozpoczęcie prac w rozumieniu art. 2 pkt 23 GBER. Jednakże nabycie gruntu będzie uważane za rozpoczęcie prac, jeśli koszty zakupu gruntu (także wraz z budynkami) przed dniem złożenia wniosku będą wliczone w koszty kwalifikowalne projektu, co oznaczałoby, że wartość pomocy uzależniona byłaby od tych kosztów. W takim przypadku, jeśli nabycie gruntu zabudowanego nastąpiło przed dniem złożenia wniosku – efekt zachęty nie zostanie spełniony.
- Jednak w przypadku, gdy nieruchomość (zabudowana lub niezabudowana) została nabyta przed złożeniem wniosku o dofinansowanie, z założeniem wykorzystania w projekcie objętym pomocą i jest nierozzerwalnie związana z tym projektem inwestycyjnym, może ona być wniesiona jako wkład własny.



## **Pomoc inwestycyjna na infrastrukturę lokalną – art. 56 GBER**

Polski program pomocowy: rozporządzenie Ministra Infrastruktury i Rozwoju z dnia 5 sierpnia 2015 r. w sprawie udzielania pomocy inwestycyjnej na infrastrukturę lokalną w ramach regionalnych programów operacyjnych na lata 2014-2020 (Dz. U. poz. 1208).

Numer referencyjny programu pomocowego: SA.43141.



- Dotyczy finansowania przeznaczonego na zbudowanie lub modernizację lokalnej infrastruktury, które dotyczy infrastruktury przyczyniającej się na poziomie lokalnym do poprawy otoczenia biznesu i środowiska konsumenckiego oraz do modernizacji i rozwoju bazy przemysłowej.
- Ocena lokalnego charakteru z punktu widzenia całej UE, a nie krajowego.
- Przykłady: **dworce kolejowe i inna infrastruktura kolejowa, parkingi P+R**, infrastruktura IOB, mieszkania na wynajem, stacje do ładowania samochodów elektrycznych, infrastruktura ochrony zdrowia, infrastruktura wodna.
- Limity powodujące obowiązek zgłoszenia: kwota pomocy przekraczająca 10 mln euro lub łączne koszty przekraczają 20 mln euro na tę samą infrastrukturę.

Wyłączenie nie ma zastosowania do pomocy na infrastrukturę, która jest przedmiotem innych sekcji rozdziału III GBER, z wyjątkiem pomocy regionalnej, tj.:

- infrastruktura badawczo-rozwojowa,
- klastry innowacyjne,
- infrastruktura efektywnych energetycznie systemów ciepłowniczych i chłodniczych,
- infrastruktura energetyczna, w tym odnawialne źródła energii i związana z kogeneracją,
- infrastruktura dedykowana recyklingowi i ponownemu wykorzystaniu odpadów,
- infrastruktura szerokopasmowa,
- infrastruktura służąca zachowaniu kultury i dziedzictwa kulturowego,
- infrastruktura sportowa oraz wielofunkcyjna infrastruktura rekreacyjna,

a także:

- infrastruktura portów lotniczych,
- infrastruktura portów morskich,
- Infrastruktura specjalna (dedykowana).

- Taka infrastruktura jest udostępniana zainteresowanym użytkowników w oparciu o otwarte, przejrzyste i niedyskryminujące zasady. Cena pobierana za użytkowanie lub sprzedaż infrastruktury odpowiada cenie rynkowej. Wszelkie koncesje lub inne formy powierzenia osobie trzeciej eksploatacji infrastruktury udzielane są na otwartych, przejrzystych i niedyskryminacyjnych zasadach, z należyтым poszanowaniem obowiązujących zasad udzielania zamówień.
- Specjalna infrastruktura (**dedicated infrastructure**) = infrastruktura dedykowana nie podlega temu wyłączeniu – patrz art. 2 pkt 33 GBER infrastruktura, który została zbudowana dla możliwych do ustalenia z góry przedsiębiorstw i dostosowana do ich potrzeb.
- Koszty kwalifikowalne: koszty inwestycji w rzeczowe aktywa trwałe oraz wartości niematerialne i prawne.

- Kwota pomocy nie przekracza różnicy między kosztami kwalifikowalnymi a zyskiem operacyjnym z inwestycji. Zysk operacyjny odlicza się od kosztów kwalifikowalnych *ex ante*, na podstawie rozsądnych prognoz, albo przy użyciu mechanizmu wycofania.
- Zysk operacyjny – różnica między zdyskontowanymi dochodami a zdyskontowanymi kosztami operacyjnymi w danym cyklu życia inwestycji, gdy różnica ta jest wartością dodatnią (może też przyjmować wartość 0, jednak nigdy wartości ujemnej; oznacza to, że jeżeli występuje strata operacyjna, zysk operacyjny musi przyjąć wartość 0).

Koszty operacyjne obejmują koszty, takie jak koszty personelu, materiałów, zakontraktowanych usług, komunikacji, energii, konserwacji, czynszu, administracji, lecz nie uwzględniają kosztów amortyzacji i kosztów finansowania, jeśli zostały one objęte zakresem pomocy inwestycyjnej.

Przez cykl życia infrastruktury należy co do zasady rozumieć okres amortyzacji zgodnie z przepisami o rachunkowości.

Dyskontowanie dochodów i kosztów operacyjnych przy użyciu odpowiednich stóp dyskonta pozwala na osiągnięcie rozsądnego zysku.

## Infrastruktura dedykowana

Decyzja KE z 29.06.2011 r. w sprawie N 671/2008 – Pomoc dla Mercedes-Benz Manufacturing Hungary Korlátolt Felelősségű Társaság:

- budowa nowej infrastruktury kolejowej prowadzącej od narodowej infrastruktury kolejowej do fabryki samochodów osobowych Mercedes-Benz, która to infrastruktura miała się znajdować się poza terenem fabryki, nie być jej własnością i teoretycznie być otwarta dla wszystkich potencjalnych użytkowników,
- Daimler AG (właściciel fabryki) płacić miał ceny rynkowe za dostęp do infrastruktury,
- KE uznała, że to w rzeczywistości nowe połączenie kolejowe będzie służyć jedynie fabryce samochodów Mercedes-Benz, a zatem wsparcie będzie przeznaczone dla konkretnego przedsiębiorstwa i co za tym idzie będzie to selektywna korzyść ekonomiczna, a więc dofinansowanie kosztów budowy tej infrastruktury to pomoc publiczna dla Daimler AG.

Decyzja KE z 8.01.2016 r. w sprawie SA.36019 – Finansowanie infrastruktury drogowej w pobliżu inwestycji na nieruchomości firmy Uplace (Belgia):

- Inwestycja na nieruchomościach należących do firmy Uplace dotyczyła kawiarni, restauracji, hoteli, sklepów, przestrzeni rekreacyjnych i innych przestrzeni przeznaczonych do najmu komercyjnego;
- Wszystkie prace (w tym infrastrukturalne) na prywatnych gruntach Uplace zostały sfinansowane przez Uplace;
- Grunty te były położone z dala od publicznej sieci drogowej;
- Inwestycje w budowę dróg publicznych, przeprowadzone na gruntach należących do władz publicznych, łączące publiczną sieć drogową z terenem inwestycji Uplace;
- Uplace ponosiło koszty wszystkich prac od granicy terenu inwestycji; prace „na pograniczu” były finansowane ze środków publicznych max. w 60%.
- Drogi objęte w pełni publicznym finansowaniem nie były drogami płatnymi, służyły ogółowi społeczeństwa (były dostępne dla wszystkich na niedyskryminacyjnych zasadach), były zarządzane i utrzymywane przez odpowiednie organy publiczne. Odpowiadały na potrzeby transportu publicznego.
- Brak wyraźnych przepisów, kto powinien finansować drogi dojazdowe do terenów inwestycyjnych.
- Wniosek KE: brak selektywnej korzyści ekonomicznej -> brak pomocy publicznej.

Decyzja KE z 8.12.2015 r. w sprawie SA.36628 – Fred Olsen:

- Port Puerto de las Nievas (Hiszpania) przekształcony w terminal promowy z portu rybackiego, był dostosowany wyłącznie do obsługi tzw. „szybkich promów”, nie zaś konwencjonalnych jednostek;
- Jedynym armatorem używającym „szybkich promów” był Fred Olsen – jego konkurenci eksploatowali konwencjonalne jednostki;
- Konkurencji Fred Olsen zarzucali władzom hiszpańskim, że taka techniczna konstrukcja portu stanowi o tym, że jest to infrastruktura dedykowana Fred Olsen, a zatem że jest to pomoc publiczna dla tego armatora;
- Władze hiszpańskie wyjaśniły, że z technicznego punktu widzenia, ze względów bezpieczeństwa, jedynie „szybkie promy” mogą operować z Puerto de las Nievas (ekspertyza niezależnego eksperta).
- KE: ograniczenia portu do „szybkich promów” wynika z jego fizycznych uwarunkowań i jest usprawiedliwione względami bezpieczeństwa. Nie jest to więc infrastruktura dedykowana -> brak pomocy publicznej dla Fred Olsen.



Decyzja KE z 1.10.2014 r. w sprawie SA.36147 – rzekoma pomoc dla Propapier PM2 GmbH:

- Skarżący zarzucił, że budowa z publicznych środków parkingu, dróg, pogłębienie i poszerzenie kanału rzecznoego oraz budowa oczyszczalni ścieków była pomocą publiczną dla nowej fabryki Propapier -> infrastruktura dedykowana.
- KE: władze publiczne mogą finansować infrastrukturę służącą całemu społeczeństwu. Jeśli jednak służy ona jednemu przedsiębiorstwu, to ono musi ją sfinansować.
- KE: parking był bezpłatny, nie odpowiadał potrzebom (wielkość) Propapier i nie był usytuowany w samym pobliżu fabryki. Był ogólnodostępny i służył też mieszkańcom miasta i firmom w mieście. Propapier wybudował natomiast własny parking. Nie był przypisany konkretnemu przedsiębiorcy. Sam fakt, że taka infrastruktura jest w miarę niedaleko przedsiębiorstwa nie przesądza, że jest to infrastruktura dedykowana.
- Budowa drogi (bezpłatnej) służyła rozwiązaniu problemu zanieczyszczenia powietrza oraz zatłoczenia dróg, a także skróceniu czasu podróży -> nie jest dedykowana Propapier. Łączy ona tereny przemysłowe z siecią autostradową, może zatem służyć też innym przedsiębiorstwom.



- Pogłębienie kanału rzeczno (bezpłatnego) było zwykłym przedsięwzięciem w ramach normalnego utrzymania dróg wodnych.
- Oczyszczalnie ścieków: niezbędna dla Propapier (70%-90% ścieków pochodziło z fabryki). Poza Propapier tylko 2 innych użytkowników, w tym elektrownia dostarczająca prąd do Propapier. Była jednak planowana zanim pojawiły się plany inwestycyjne Propapier. Jej budowa była konieczna, ponieważ w przypadku pojawienia się nowych przedsiębiorstw, nawet małych, istniejąca oczyszczalnia nie byłaby wystarczająca. Nawet więc fakt, że nowa oczyszczalnia technicznie służyła oczyszczaniu głównie ścieków przemysłowych nie przemawia za tym, że jest to infrastruktura dedykowana. Nowi inwestorzy przemysłowi mogą się do niej podłączać. Jest to więc infrastruktura służąca celom ogólnym.

Przykład 1:

Koszty kwalifikowalne: 10 mln zł.

Okres amortyzacji: 5 lat.

| Rok | Dochody [revenues] | Koszty operacyjne | Zysk operacyjny [operating profit] |
|-----|--------------------|-------------------|------------------------------------|
| 1   | 1 000 000 PLN      | 400 000 PLN       | 600 000 PLN                        |
| 2   | 1 200 000 PLN      | 450 000 PLN       | 750 000 PLN                        |
| 3   | 800 000 PLN        | 900 000 PLN       | - 100 000 PLN                      |
| 4   | 900 000 PLN        | 900 000 PLN       | 0 PLN                              |
| 5   | 800 000 PLN        | 500 000 PLN       | 300 000 PLN                        |

Razem zysk operacyjny [tys. PLN]:  $600 + 750 - 100 + 0 + 300 = 1\,550\,000$  PLN

Maksymalny dopuszczalny poziom dofinansowania z RPO:

$10\,000\,000$  PLN –  $1\,550\,000$  PLN =  $8\,450\,000$  PLN. Kwota ta jest niższa niż 85% kosztów kwal. ( $10\,000\,000$  PLN x 85% =  $8\,500\,000$  PLN).

**Wniosek:** można udzielić pomocy z RPO w kwocie maksymalnie **8 450 000 PLN**.

### Przykład 2:

Koszty kwalifikowalne: 10 mln zł.

Okres amortyzacji: 5 lat.

| Rok | Dochody [revenues] | Koszty operacyjne | Zysk operacyjny [operating profit] |
|-----|--------------------|-------------------|------------------------------------|
| 1   | 1 000 000 PLN      | 1 500 000 PLN     | - 500 000 PLN                      |
| 2   | 1 200 000 PLN      | 1 600 000 PLN     | - 400 000 PLN                      |
| 3   | 800 000 PLN        | 900 000 PLN       | - 100 000 PLN                      |
| 4   | 900 000 PLN        | 900 000 PLN       | 0 PLN                              |
| 5   | 800 000 PLN        | 500 000 PLN       | 300 000 PLN                        |

Razem zysk operacyjny [tys. PLN]:  $- 500 - 400 - 100 + 0 + 300 = - 700 000$  PLN

Maksymalny dopuszczalny poziom dofinansowania z RPO:

#### **Dobrze:**

$10\ 000\ 000\ \text{PLN} - 0\ \text{PLN} = 10\ 000\ 000\ \text{PLN}$ . **Ale** nie więcej niż  $10\ 000\ 000\ \text{PLN} \times 85\%$ ,  
tj. maksymalny poziom pomocy z RPO = 8 500 000 PLN.

#### **Źle:**

$10\ 000\ 000\ \text{PLN} - (- 700\ 000\ \text{PLN}) = 10\ 700\ 000\ \text{PLN}$ .

$10\ 700\ 000\ \text{PLN} \times 85\% = 9\ 095\ 000\ \text{PLN}$ .

## REGIONALNA POMOC INWESTYCYJNA – art. 14 GBER

- Nowe, istotne wyłączenia:
  - ❖ sektor transportu i związana z nim infrastruktura,
  - ❖ sektor wytwarzania energii, jej dystrybucji i infrastruktury.
- Pomoc przyznaje się w obszarach objętych pomocą.
- Mapa pomocy regionalnej: rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 30 czerwca 2014 r. w sprawie ustanowienia mapy pomocy regionalnej na lata 2014-2020 (Dz. U. poz. 878).
- Podstawowa intensywność RPI dla woj. wielkopolskiego: 25%.
- Możliwość zwiększenia o 20 pkt proc dla małych przedsiębiorców i o 10 pkt proc. dla średnich przedsiębiorców – z wyłączeniem nowych inwestycji o kosztach kwalifikowanych przekraczających 50 mln euro.
- Inna intensywność dla dużych projektów inwestycyjnych.

Inwestycje początkowe (definicja właściwa dla województwa kujawsko-pomorskiego, niezależnie od wielkości przedsiębiorstwa):

- inwestycje w rzeczowe aktywa trwałe lub wartości niematerialne i prawne związane z założeniem nowego zakładu, zwiększeniem zdolności produkcyjnej istniejącego zakładu, dywersyfikacją produkcji zakładu poprzez wprowadzenie produktów uprzednio nieprodukowanych w zakładzie lub zasadniczą zmianą dotyczącą procesu produkcyjnego istniejącego zakładu; lub
- nabycie aktywów należących do zakładu, który został zamknięty lub zostałyby zamknięte, gdyby zakup nie nastąpił, przy czym aktywa nabywane są przez inwestora niezwiązanego ze sprzedawcą i wyklucza się samo nabycie akcji lub udziałów przedsiębiorstwa.

## Koszty kwalifikowalne:

- a) koszty inwestycji w rzeczowe aktywa trwałe oraz wartości niematerialne i prawne;
- b) szacunkowe koszty płacy wynikające z utworzenia miejsc pracy w następstwie inwestycji początkowej, obliczone za okres dwóch lat; lub
- c) połączenie kosztów wchodzących w zakres lit. a) i b) nieprzekraczające kwoty a) lub b), w zależności od tego, która z tych kwot jest wyższa.

Wartości niematerialne i prawne kwalifikują się do obliczania kosztów inwestycyjnych, jeżeli spełniają następujące warunki:

- a) należy z nich korzystać wyłącznie w zakładzie otrzymującym pomoc;
- b) muszą podlegać amortyzacji;
- c) należy je nabyć na warunkach rynkowych od osób trzecich niepowiązanych z nabywcą; oraz
- d) muszą być włączone do aktywów przedsiębiorstwa otrzymującego pomoc i muszą pozostać związane z projektem, na który przyznano pomoc, przez co najmniej pięć lat lub trzy lata w przypadku MŚP.

W przypadku dużych przedsiębiorstw koszty wartości niematerialnych i prawnych są kwalifikowalne jedynie do wysokości 50% całkowitych kwalifikowalnych kosztów inwestycji początkowej (**bez względu na region**).  
Oznacza to, że w przypadku MŚP 100% kosztów kwal. mogą stanowić WNIp. W przypadku dużych przedsiębiorstw (np. **gminne IOB**) co najmniej 50% kosztów kwal. muszą stanowić rzeczowe aktywa trwałe/koszty płacy.

Jeżeli koszty kwalifikowalne oblicza się w odniesieniu do szacunkowych kosztów płacy, muszą być spełnione następujące warunki:

- a) projekt inwestycyjny prowadzi do wzrostu netto liczby pracowników w danym zakładzie w porównaniu ze średnią z poprzednich 12 miesięcy, co oznacza, że od liczby miejsc pracy utworzonych w tym okresie należy odjąć każde zlikwidowane miejsce pracy;
- b) każde stanowisko zostaje obsadzone w ciągu trzech lat od zakończenia prac; oraz
- c) każde miejsce pracy utworzone dzięki inwestycji jest utrzymane na danym obszarze przez okres co najmniej pięciu lat od dnia pierwszego obsadzenia stanowiska lub trzech lat w przypadku MŚP.

Minimalny wkład finansowy (a więc co do zasady nie rzeczowy) beneficjenta: 25% kosztów kwalifikowalnych

- ze środków własnych lub zewnętrznych źródeł finansowania, w postaci wolnej od wszelkiego **publicznego wsparcia finansowego**.
- ❖ W przypadku jednostek samorządu terytorialnego wkładem własnym mogą być środki z ich działalności gospodarczej (w tym np. sprzedaż i dzierżawa nieruchomości na warunkach rynkowych) lub z kredytu komercyjnego;
- ❖ Nieruchomości (grunty, budynki) oraz inne aktywa mogą stanowić wkład własny, jeżeli służą do prowadzenia działalności gospodarczej. Jeśli natomiast infrastruktura wykorzystywana dotąd do prowadzenia działalności niegospodarczej, która została sfinansowana ze środków publicznych, ma zostać wniesiona jako wkład własny należy zweryfikować, czy została ona w pełni amortyzowana przed wniesieniem jej do nowego projektu. Jednocześnie, zgodnie z interpretacją Komisji Europejskiej, można przyjąć, że infrastruktura powstała ze środków publicznych przed 12 grudnia 2000 r. (tj. datą wydania orzeczenia w *sprawie T-128/98 Aéroports de Paris v Commission*) i wykorzystywana dotąd do działalności niegospodarczej, może zostać wniesiona jako wkład własny do projektu objętego pomocą publiczną.
- Nabywane aktywa są nowe, z wyjątkiem aktywów nabywanych przez MŚP i z wyjątkiem przejęcia zakładu. Warunki uwzględnienia kosztów związanych z dzierżawą – w art. 14 ust. 6 GBER).
- W przypadku pomocy przyznanej dużym przedsiębiorstwom na zasadniczą zmianę procesu produkcji koszty kwalifikowalne muszą przekraczać koszty amortyzacji aktywów związanej z działalnością podlegającą modernizacji w ciągu poprzedzających trzech lat obrotowych. W przypadku pomocy przyznanej na dywersyfikację istniejącego zakładu koszty kwalifikowalne muszą przekraczać o co najmniej 200% wartość księgową ponownie wykorzystywanych aktywów, odnotowaną w roku obrotowym poprzedzającym rozpoczęcie prac.



Trwałość projektu (art. 14 ust. 5 GBER):

Inwestycja jest utrzymywana w obszarze otrzymującym pomoc przez co najmniej pięć lat lub, w przypadku MŚP, przez co najmniej trzy lata, od daty jej ukończenia. Powyższa zasada nie wyklucza wymiany w tym okresie przestarzałych lub zepsutych instalacji lub sprzętu, pod warunkiem że działalność gospodarcza zostanie utrzymana na danym obszarze przez stosowny minimalny okres.

Zasada jednego projektu inwestycyjnego (art. 14 ust. 13 GBER):

Każdą inwestycję początkową rozpoczętą przez tego samego beneficjenta (na poziomie grupy) w okresie trzech lat od daty rozpoczęcia prac nad inną inwestycją objętą pomocą w tym samym regionie na poziomie 3 wspólnej klasyfikacji jednostek terytorialnych do celów statystycznych uznaje się za część jednostkowego projektu inwestycyjnego. Jeżeli taki jednostkowy projekt inwestycyjny jest dużym projektem inwestycyjnym, łączna kwota pomocy na jednostkowy projekt inwestycyjny nie przekracza skorygowanej kwoty pomocy na duże projekty inwestycyjne.



- Beneficjent RPI musi potwierdzić, że nie dokonał relokacji zakładu, w którym dokonywana jest inwestycja początkowa, w ciągu dwóch lat przed złożeniem wniosku o udzielenie pomocy i musi się zobowiązać, że nie dokona takiej relokacji w ciągu dwóch lat od ukończenia inwestycji początkowej.
- Relokacja: przeniesienie takiej samej lub podobnej działalności albo jej części z zakładu w jednym państwie EOG (zakład pierwotny) do zakładu, w którym ma miejsce inwestycja, na którą udzielana jest pomoc (wspierany zakład) w innym państwie EOG. Przeniesienie ma miejsce, jeżeli produkty lub usługi świadczone w zakładzie pierwotnym i zakładzie wspieranym służą co najmniej częściowo do tych samych celów i służą zaspokojeniu zapotrzebowanie i popytu konsumentów tego samego typu oraz następuje reedukacja miejsc pracy w jednym z pierwotnych zakładów beneficjenta w państwie EOG.

Ważne dla interpretacji przepisów o pomocy regionalnej:

Wytyczne w sprawie pomocy regionalnej na lata 2014-2020  
(Dz. Urz. UE C 209 z 23.07.2013 r., s. 1).

## **Pomoc inwestycyjna na środki wspierające efektywność energetyczną – art. 38 GBER**

•Umiejscowiona w sekcji dot. pomocy na ochronę środowiska:

Pomoc nie jest przyznawana na mocy tego przepisu w przypadku, gdy usprawnienia są realizowane w celu zapewnienia przestrzegania przez przedsiębiorstwa już przyjętych norm unijnych, nawet jeżeli normy te jeszcze nie obowiązują.

Normy unijne – normy środowiskowe w rozumieniu art. 2 pkt 102 GBER:

a) obowiązkowa norma unijna określająca poziom, jaki indywidualne przedsiębiorstwa powinny osiągnąć w zakresie ochrony środowiska; lub

b) obowiązek na mocy dyrektywy 2010/75/UE Parlamentu Europejskiego i Rady dotyczący stosowania najlepszych dostępnych technik (BAT) i zagwarantowania, że poziomy emisji zanieczyszczeń nie będą wyższe niż w przypadku stosowania BAT; w przypadkach, w których poziomy emisji związane z BAT zostały określone w aktach wykonawczych przyjętych na mocy dyrektywy 2010/75/UE, takie poziomy będą miały zastosowanie do celów niniejszego rozporządzenia; jeśli takie poziomy są wyrażone w formie zakresu, zastosowanie będzie miał limit, w przypadku którego po raz pierwszy osiągnięty jest BAT.

- Koszty kwalifikowalne: dodatkowe koszty inwestycji niezbędne do osiągnięcia wyższego poziomu efektywności energetycznej. Ustala się je w następujący sposób:
  - a) jeżeli koszty inwestycji w efektywność energetyczną można wyodrębnić z całkowitych kosztów inwestycji jako oddzielną inwestycję, za koszty kwalifikowalne uznaje się koszty związane z efektywnością energetyczną;
  - b) w innych przypadkach koszty inwestycji w efektywność energetyczną określa się poprzez odniesienie do podobnej, mniej efektywnej energetycznie inwestycji, która prawdopodobnie została by przeprowadzona w przypadku braku pomocy. Różnica między kosztami obu inwestycji określa koszt związany z efektywnością energetyczną i stanowi koszty kwalifikowalne.
- Intensywność:
  - ❖ Zasada: 30% kosztów kwalifikowalnych + premia dla woj. wielkopolskiego 15 pkt proc. = **45%**.
  - ❖ + 20 pkt proc. dla małych przedsiębiorstw, + 10 pkt proc. dla średnich przedsiębiorstw.

## Inwestycja referencyjna

Należy zwrócić uwagę na specyfikę inwestycji wspierających osiągnięcie efektywności energetycznej w budynkach. W przypadku tego typu projektów ustalenie inwestycji referencyjnej może być trudne. Jeżeli nie można ustalić wiarygodnej inwestycji referencyjnej, dopuszczalne jest, aby jako koszt kwalifikowalny uwzględnić całkowity koszt projektu. Jako podstawę ustalenia kosztów stanowiłby wtedy art. 38 ust. 3 lit. a GBER.

Należy jednak zdecydowanie podkreślić, że koniecznym byłaby w takim przypadku weryfikacja, czy prowadzona inwestycja w budynkach nie zostałaby przeprowadzona ze względu np. na mające zastosowanie normy środowiskowe lub potrzeby inwestycyjne wynikające ze stanu technicznego budynku.

## **Pomoc na inwestycje w układy wysokosprawnej kogeneracji – art. 40 GBER**

- Pomoc na inwestycje przyznaje się wyłącznie na moce nowo zainstalowane lub odnowione.
- Z mocami odnowionymi będziemy mieli do czynienia w przypadku inwestycji realizowanej w funkcjonującej już instalacji, która nie jest nakierowana na zwiększenie jej mocy produkcyjnych.
- Należy podkreślić, że w takim przypadku pomoc będzie dopuszczalna jedynie, o ile inwestycja dotyczyć będzie znaczącej części instalacji, wydłużając jednocześnie przewidywany okres jej ekonomicznego wykorzystania. Dodatkowo, w takim przypadku działania związane z utrzymaniem funkcjonowania źródła energii oraz zwykła wymiana części, które podlegałyby wymianie w trakcie zwykłego okresu eksploatacji przedmiotowej instalacji, nie będą kwalifikować się do wsparcia.
- Nowa jednostka kogeneracyjna przynosi ogólne oszczędności energii pierwotnej w porównaniu z oddzielną produkcją energii cieplnej i elektrycznej. Modernizacja istniejącej jednostki kogeneracyjnej lub przekształcenie istniejącej jednostki produkcji mocy w jednostkę kogeneracyjną przynosi oszczędności energii pierwotnej w porównaniu z początkową sytuacją.

- Kosztami kwalifikowalnymi są dotatkowe koszty inwestycji w urządzenia niezbędne do tego, by instalacja mogła funkcjonować jako wysokosprawna instalacja kogeneracyjna, w porównaniu z konwencjonalną instalacją energii elektrycznej lub grzewczej o takiej samej mocy, lub dodatkowe koszty inwestycji na modernizację w celu uzyskania wyższej sprawności, w przypadku gdy istniejąca instalacja spełnia już próg wysokiej sprawności.
- Inwestycja referencyjna powinna zostać ustalona przede wszystkim w oparciu o kryteria techniczne i ekonomiczne. Inwestycją porównywalną pod względem technicznym będzie w takim przypadku inwestycja o takich samych zdolnościach wytwórczych i wszystkich innych parametrach technicznych (z wyjątkiem tych, które są bezpośrednio związane z dodatkowymi inwestycjami w zamierzony cel). Dodatkowo, musi być ona wiarygodną ekonomicznie alternatywą dla ocenianej inwestycji. Należy jednak podkreślić, że ustalenie wiarygodnej ekonomicznie alternatywy powinno zostać przeprowadzone w odniesieniu do samej inwestycji (a nie do ekonomicznego uzasadnienia decyzji inwestycyjnej beneficjenta, czyli niezależnie np. od ewentualnych, jedynie potencjalnie możliwych korzyści związanych np. z wyborem najtańszej z możliwych opcji) i polegać na właściwym oszacowaniu kosztów inwestycji referencyjnej. Ma być ona wiarygodną, ale niekoniecznie najtańszą dostępną opcją.

W przypadku pomocy na inwestycje w układy wysokosprawnej kogeneracji za inwestycję referencyjną należy uznać tradycyjny system produkcji energii elektrycznej lub ciepłej o takiej samej mocy pod względem efektywnej produkcji energii.

- Do wyliczania maksymalnego dopuszczalnego poziomu pomocy publicznej na inwestycję typu *greenfield* z zastosowaniem metody tzw. inwestycji referencyjnej, posłużyć się można dedykowanym temu narzędziem elektronicznym (arkuszem kalkulacyjnym), dostępnym pod adresem: <http://www.tgpe.pl/pl/a/analiza-w-zakresie-instalacji-referencyjnych-dla-oze-i-wysokosprawnej-kogeneracji-juz-dostepna>.
- *Greenfield*: oznacza to, że narzędzia tego nie można wykorzystać w przypadku inwestycji modernizacyjnej istniejącego źródła, zwiększenia jego mocy itp.
- Intensywność:
  - ❖ Zasada: 45% kosztów kwalifikowalnych + premia dla woj. wielkopolskiego 15 pkt proc. = **60%**.
  - ❖ + 20 pkt proc. dla małych przedsiębiorstw, + 10 pkt proc. dla średnich przedsiębiorstw.



## **Pomoc inwestycyjna na propagowanie energii ze źródeł odnawialnych – art. 41 GBER**

- Pomoc inwestycyjną przyznaje się wyłącznie na nowe instalacje. Pomoc nie jest przyznawana ani wypłacana po oddaniu instalacji do eksploatacji i jest niezależna od wydajności.
- Nie oznacza to jednak, że pomoc nie może zostać przyznana na pewne kategorie prac dotyczące istniejących instalacji. Jeżeli bowiem inwestycja polega na odnowieniu bądź podniesieniu parametrów istniejącej instalacji, dotyczy jej zasadniczej części i przedłuża czas eksploatacji instalacji, może kwalifikować się do otrzymania pomocy.
- Nie kwalifikują się natomiast prace utrzymaniowe oraz wymiana pomniejszych części, które stanowią normalne prace w czasie eksploatacji instalacji. Pomoc nie może być przyznawana ani wypłacana po oddaniu instalacji do eksploatacji i jest niezależna od wydajności (co nie oznacza jednak, że niedopuszczalne jest wypłacenie ostatniej transzy pomocy krótko po zakończeniu inwestycji, tak aby IZ RPO mogła podjąć stosowne działania w celu kontroli prawidłowości realizacji projektu).



❖ Cel pomocy na propagowanie OZE: osiągnięcie wyższego poziomu **ochrony środowiska**, a nie poprawa konkurencyjności przedsiębiorstwa, jego innowacyjności, poziomu rozwoju gospodarczego regionu itp.

❖ Ochrona środowiska wg GBER:

„każde działanie zmierzające do naprawienia wyrządzonej szkody lub zapobiegające wyrządzeniu szkody fizycznemu otoczeniu lub zasobom naturalnym poprzez działalność beneficjenta, działanie zmierzające do zmniejszenia ryzyka wystąpienia takiej szkody bądź zachęcające do bardziej efektywnego wykorzystywania zasobów naturalnych, w tym środki służące oszczędzaniu energii i stosowanie odnawialnych źródeł energii”.

Koszty kwalifikowalne:

**dodatkowe koszty inwestycji niezbędne do propagowania wytwarzania energii ze źródeł odnawialnych.** Ustala się je w następujący sposób:

- a) w przypadku gdy koszty inwestycji w produkcję energii ze źródeł odnawialnych można wyodrębnić z całkowitych kosztów inwestycji jako oddzielną inwestycję, na przykład jako łatwy do wyodrębnienia dodatkowy element w już istniejącym obiekcie, taki koszt związany z energią ze źródeł odnawialnych stanowi koszty kwalifikowalne;
- b) w przypadku gdy koszty inwestycji w wytwarzanie energii ze źródeł odnawialnych można określić poprzez odniesienie do podobnej, mniej przyjaznej dla środowiska inwestycji, która prawdopodobnie została przeprowadzona w przypadku braku pomocy, taka różnica między kosztami obu inwestycji określa koszt związany z energią ze źródeł odnawialnych i stanowi koszty kwalifikowalne;
- c) w przypadku niektórych małych instalacji, gdzie nie można określić mniej przyjaznej dla środowiska inwestycji, gdyż nie istnieją zakłady o ograniczonej wielkości, koszty kwalifikowalne stanowią całkowite koszty inwestycji w celu osiągnięcia wyższego poziomu ochrony środowiska.

Kosztów, które nie są bezpośrednio związane z osiągnięciem wyższego poziomu ochrony środowiska, nie uznaje się za kwalifikowalne!

- Metoda z lit. a:

Metodę tę można zastosować np. w przypadku, gdy zakres prac przeprowadzonych przez beneficjenta jest ograniczony do zakupu i montażu dodatkowego elementu w już istniejącej instalacji (np. przebudowa instalacji konwencjonalnej na instalację OZE; zwiększenie mocy istniejącej farmy fotowoltaicznej przez zainstalowanie dodatkowych paneli fotowoltaicznych; dobudowanie komponentu OZE do istniejącej instalacji wytwarzającej energię konwencjonalną).

- Inwestycja referencyjna powinna zostać ustalona przede wszystkim w oparciu o kryteria techniczne i ekonomiczne. Inwestycją porównywalną pod względem technicznym będzie w takim przypadku inwestycja o takich samych zdolnościach wytwórczych i wszystkich innych parametrach technicznych (z wyjątkiem tych, które są bezpośrednio związane z dodatkowymi inwestycjami w zamierzony cel). Dodatkowo, musi być ona wiarygodną ekonomicznie alternatywą dla ocenianej inwestycji. Należy jednak podkreślić, że ustalenie wiarygodnej ekonomicznie alternatywy powinno zostać przeprowadzone w odniesieniu do samej inwestycji (a nie do ekonomicznego uzasadnienia decyzji inwestycyjnej beneficjenta, czyli niezależnie np. od ewentualnych, jedynie potencjalnie możliwych korzyści związanych np. z wyborem najtańszej z możliwych opcji) i polegać na właściwym oszacowaniu kosztów inwestycji referencyjnej. Ma być ona wiarygodną, ale niekoniecznie najtańszą dostępną opcją.

W przypadku pomocy inwestycyjnej na propagowanie energii ze źródeł odnawialnych za inwestycję referencyjną należy uznać:

- ❖ przy produkcji energii elektrycznej - tradycyjną elektrownię o takiej samej mocy pod względem efektywnej produkcji energii,
- ❖ przy produkcji energii cieplnej - tradycyjny system ciepłowniczy o takiej samej mocy pod względem efektywnej produkcji energii.

W przypadku wyliczania maksymalnego dopuszczalnego poziomu pomocy publicznej na inwestycję typu *greenfield*, z zastosowaniem metody tzw. inwestycji referencyjnej (lit. b powyżej), można wykorzystać dedykowane temu narzędzie elektroniczne (arkusz kalkulacyjny), dostępny pod adresem: <http://www.tgpe.pl/pl/a/analiza-w-zakresie-instalacji-referencyjnych-dla-oze-i-wysokosprawnej-kogeneracji-juz-dostepna>.

*Greenfield*: oznacza to, że narzędzia tego nie można wykorzystać w przypadku inwestycji modernizacyjnej istniejącego źródła, zwiększenia jego mocy itp.

- GBER nie zawiera precyzyjnej definicji tzw. małych instalacji (w szczególności odnoszącej się do wielkości ich zainstalowanej mocy), która mogłaby być stosowana na potrzeby udzielania pomocy inwestycyjnej w oparciu o art. 41 GBER. Należałoby więc przyjąć, że dla stwierdzenia, czy dana instalacja może być traktowana jako tzw. mała instalacja w rozumieniu art. 41 ust. 6 lit. c GBER, decydujący będzie jedynie brak dającej się ustalić wiarygodnej inwestycji referencyjnej (ze względu na wielkość instalacji). Taka ocena powinna zostać przeprowadzona indywidualnie dla każdej inwestycji. Może tak być np. w sytuacji, gdy dana instalacja jest używana jako wtórne źródło energii dla przedsiębiorstwa, gdy dostępne są odnawialne źródła energii (np. jest dostateczne nasłonecznienie), w celu zmniejszenia poboru konwencjonalnej energii z głównego jej źródła (dodatkowy i uzupełniający charakter).
- W takiej sytuacji, w braku instalacji OZE, przedsiębiorstwo może używać energii z pozostałych źródeł i dlatego w braku pomocy w ogóle nie [podejmowałoby inwestycji w źródło OZE.
- Przyjmuje się, że za małe instalacje mogą być również uznawane wszystkie mikroinstalacje w rozumieniu art. 2 pkt 19 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o odnawialnych źródłach energii (Dz. U. poz. 478, z późn. zm.), tj. instalacje o łącznej mocy zainstalowanej elektrycznej nie większej niż 40 kW, przyłączone do sieci elektroenergetycznej o napięciu znamionowym niższym niż 110 kV lub o mocy osiągalnej cieplnej w skojarzeniu nie większej niż 120 kW.

Intensywność:

a) 45% kosztów kwalifikowalnych, jeśli koszty te oblicza się zgodnie z kryteriami określonymi w pkt a) lub b) powyżej + premia dla woj. wielkopolskiego 15 pkt proc. = **60%**;

b) 30% kosztów kwalifikowalnych, jeśli koszty te oblicza się zgodnie z kryteriami określonymi w pkt c) powyżej + premia dla woj. wielkopolskiego 15 pkt proc. = **45%**.

- + 20 pkt proc. dla małych przedsiębiorstw, + 10 pkt proc. dla średnich przedsiębiorstw.

## **Pomoc na kulturę i zachowanie dziedzictwa kulturowego – art. 53 Rozporządzenia 651/2014**

Polski program pomocowy: rozporządzenie Ministra Infrastruktury i Rozwoju z dnia 28 sierpnia 2015 r. w sprawie udzielania pomocy inwestycyjnej na kulturę i zachowanie dziedzictwa kulturowego w ramach regionalnych programów operacyjnych na lata 2014-2020 (Dz. U. poz. 1364).

Numer referencyjny programu pomocowego, nadany przez Komisję Europejską: SA.43180.



Pomoc inwestycyjna może być udzielana na:

- muzea, archiwa, biblioteki, ośrodki lub przestrzenie kulturalne i artystyczne, teatry, kina, opery, sale koncertowe, inne organizacje wystawiające widowiska sceniczne, instytucje odpowiedzialne za dziedzictwo filmowe oraz inne podobne infrastruktury, organizacje i instytucje kulturalne i artystyczne;
- materialne zasoby dziedzictwa kulturowego, w tym wszelkie formy ruchomego i nieruchomego dziedzictwa kulturowego, obiekty archeologiczne, pomniki, obiekty i budynki historyczne; dziedzictwo naturalne związane z dziedzictwem kulturowym lub jeśli zostały formalnie uznane za dziedzictwo kulturowe lub naturalne przez właściwe organy publiczne państwa członkowskiego;
- niematerialne zasoby dziedzictwa kulturowego w dowolnej formie, w tym zwyczaje ludowe i rękodzieło;
- wydarzenia i spektakle kulturalne lub związane ze sztuką, festiwale, wystawy i inne podobne działania związane z kulturą;
- edukacja kulturalna i artystyczna, jak również promowanie lepszego zrozumienia znaczenia ochrony i propagowania różnorodnych form wyrazu kulturowego, za pośrednictwem programów edukacyjnych oraz programów zwiększających świadomość społeczeństwa, m.in. przy zastosowaniu nowych technologii;
- tworzenie, redagowanie, produkcja, dystrybucja, digitalizacja i publikacja utworów muzycznych i literackich, w tym przekładów.

## Koszty kwalifikowane:

Koszty inwestycji w rzeczowe aktywa trwałe i wartości niematerialne i prawne **związane z budową nowej infrastruktury lub modernizacją infrastruktury istniejącej**, w tym koszty:

- budowy, modernizacji, nabycia, konserwacji lub poprawy infrastruktury,
  - pod warunkiem, że przynajmniej **80% czasu lub przestrzeni tej infrastruktury** będzie wykorzystywane do celów związanych z kulturą,
- koszty nabycia, w tym leasingu, przekazania własności lub fizycznej relokacji dziedzictwa kulturowego,
- koszty zabezpieczenia, ochrony, renowacji i odnowy materialnych i niematerialnych zasobów dziedzictwa kulturowego, w tym dodatkowe koszty przechowywania w odpowiednich warunkach, specjalnych narzędzi, materiałów oraz koszty dokumentacji, badań, digitalizacji i publikacji,
- koszty poprawy dostępu do dziedzictwa kulturowego, w tym koszty digitalizacji i innych nowych technologii, koszty poprawy dostępu dla osób o specjalnych potrzebach (w szczególności rampy i windy dla niepełnosprawnych, objaśnienia w języku Braille'a i eksponaty dotykowe w muzeach) oraz promowania różnorodności kulturowej w odniesieniu do prezentacji, programów i odwiedzających,
- koszty projektów i działań kulturalnych, programów współpracy i wymiany oraz dotacje, w tym koszty procedur wyboru, promocji oraz koszty ponoszone bezpośrednio w wyniku projektu.

Czy w przypadku infrastruktury złożonej z kilku obiektów, każdy z nich musi spełniać warunek, o którym mowa w art. 53 ust. 4 lit. a) (wykorzystania 80% czasu lub przestrzeni do działalności kulturalnej) czy infrastruktura jako całość?

- Całość

Kiedy stosuje się kryterium 80% powierzchni a kiedy czasu?

- Jeśli w obiekcie część powierzchni jest wykorzystywana np. przez muzeum, a część przez sklepik – kryterium powierzchni,
- Jeśli ten sam obiekt przez część czasu jest wykorzystywany np. na koncerty a część na konferencje - kryterium czasu.

Metody obliczania poziomu 80%:

- wyrok WSA w Gdańsku z dnia 14 września 2016 r., sygn. I SA/Gd 890/16, potwierdzony wyrokiem NSA z dnia 14 grudnia 2016 r., sygn. II GSK 5172/16.

Czy pomoc w ramach art. 53 może zostać udzielona:

- Dla nadawcy radiowego produkującego audycje dotyczące kultury mniejszości narodowych?
  - Tak.
- Dla nadawcy telewizyjnego na produkcję audycji telewizyjnych?
  - Nie, należy stosować art.54.
- Na szkolenia pracowników muzeum przygotowujących się do prezentowania nowej wystawy?
  - Tak.
- Na rzecz ZOO?
  - Tak, jeśli jest oficjalnie uznane przez państwo za narodowe dziedzictwo.
- Na podniesienie efektywności energetycznej?
  - Tak, o ile spełnia warunki z art. 53 GBER.

- Kwota pomocy nie przekracza różnicy między kosztami kwalifikowalnymi a zyskiem operacyjnym z inwestycji. Zysk operacyjny odlicza się od kosztów kwalifikowalnych ex ante, na podstawie rozsądnych prognoz, albo przy użyciu mechanizmu wycofania. Operator infrastruktury ma prawo zatrzymać rozsądny zysk przez odnośny okres.
- Zysk operacyjny oznacza różnicę między zdyskontowanymi dochodami a zdyskontowanymi kosztami operacyjnymi w danym cyklu życia inwestycji, gdy różnica ta jest wartością dodatnią. Koszty operacyjne obejmują koszty, takie jak koszty personelu, materiałów, zakontraktowanych usług, komunikacji, energii, konserwacji, czynszu, administracji, lecz nie uwzględniają, do celów niniejszego rozporządzenia, kosztów amortyzacji i kosztów finansowania, jeśli zostały one objęte zakresem pomocy inwestycyjnej. Dyskontowanie dochodów i kosztów operacyjnych przy użyciu odpowiednich stóp dyskonta pozwala na osiągnięcie rozsądnego zysku.

Alternatywnie:

- W przypadku pomocy nieprzekraczającej 2 mln EUR, maksymalną kwotę pomocy można ustalić na poziomie 80% kosztów kwalifikowalnych.

**Pomoc inwestycyjna na infrastrukturę sportową i wielofunkcyjną infrastrukturę rekreacyjną –  
art. 55 GBER**

Infrastruktura sportowa – wszelkie obiekty służące do uprawiania sportu zawodowego lub amatorskiego (jeśli jest na nich prowadzona działalność gospodarcza), np. stadiony sportowe i hale sportowe, baseny sportowe.

Wielofunkcyjna infrastruktura rekreacyjna – infrastruktura służąca więcej niż jednemu celowi rekreacji, na którą składa się zaplecze rekreacyjne o wielofunkcyjnym charakterze, oferujące w szczególności usługi kulturalne i rekreacyjne, z wyłączeniem jednak hoteli i parków rozrywki. Przykładem mogą być wielofunkcyjne hale sportowo-widowiskowe.

Zdaniem Komisji Europejskiej jako wielofunkcyjna infrastruktura rekreacyjna klasyfikowane są przystanie jachtowe (mariny), ponieważ służą one do uprawiania amatorskiego sportu, tj. żeglarstwa, a także służą innym celom rekreacji (np. turystycznym, kulturalnym) – Wyjaśnienia KE do GBER, marzec 2016 r.

- Infrastruktura musi być udostępniana szeregowi użytkowników na przejrzystych i niedyskryminacyjnych zasadach. Jednakże przedsiębiorstwom, które finansują co najmniej 30% kosztów inwestycji w infrastrukturę, można przyznać preferencyjny dostęp na bardziej korzystnych warunkach.
- Wszelkie koncesje na budowę, modernizację lub prowadzenie wielofunkcyjnej infrastruktury rekreacyjnej bądź inne formy powierzenia osobie trzeciej takich zadań udzielane są na otwartych, przejrzystych i niedyskryminacyjnych zasadach, z należyтым poszanowaniem obowiązujących zasad udzielania zamówień.



- Koszty kwalifikowalne: koszty inwestycji w rzeczowe aktywa trwałe oraz wartości niematerialne i prawne.

Inżynier kontraktu, nadzór autorski, nadzór inwestorski – koszty kwalifikowalne.

- Najczęstsze kategorie kosztów, które nie są kwalifikowalne:
  - ❖ zarządzanie projektem, prowadzenie rozliczeń (personel pośredni);
  - ❖ promocja projektu.



- Kwota pomocy nie przekracza różnicy między kosztami kwalifikowalnymi a zyskiem operacyjnym z inwestycji. Zysk operacyjny odlicza się od kosztów kwalifikowalnych *ex ante*, na podstawie rozsądnych prognoz, albo przy użyciu mechanizmu wycofania.
- Zysk operacyjny – różnica między zdyskontowanymi dochodami a zdyskontowanymi kosztami operacyjnymi w danym cyklu życia inwestycji, gdy różnica ta jest wartością dodatnią (może też przyjmować wartość 0, jednak nigdy wartości ujemnej; oznacza to, że jeżeli występuje strata operacyjna, zysk operacyjny musi przyjąć wartość 0).

Koszty operacyjne obejmują koszty, takie jak koszty personelu, materiałów, zakontraktowanych usług, komunikacji, energii, konserwacji, czynszu, administracji, lecz nie uwzględniają kosztów amortyzacji i kosztów finansowania, jeśli zostały one objęte zakresem pomocy inwestycyjnej.

Przez cykl życia infrastruktury należy co do zasady rozumieć okres amortyzacji zgodnie z przepisami o rachunkowości.

Dyskontowanie dochodów i kosztów operacyjnych przy użyciu odpowiednich stóp dyskonta pozwala na osiągnięcie rozsądnego zysku.

- Alternatywnie, w przypadku pomocy nieprzekraczającej 2 mln euro, maksymalną kwotę pomocy można ustalić na poziomie 80% kosztów kwalifikowalnych.

## Pomoc *de minimis*

- Podstawa prawna:

Rozporządzenie Komisji (UE) nr 1407/2013 z dnia 18 grudnia 2013 r. w sprawie stosowania art. 107 i 108 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do pomocy *de minimis* (Dz. Urz. UE L 352 z 24.12.2013, str. 1).

W RPO:

- ❖ dla pomocy udzielanej z EFRR: rozporządzenie Ministra Infrastruktury i Rozwoju z dnia 19 marca 2015 r. w sprawie udzielania pomocy *de minimis* w ramach regionalnych programów operacyjnych na lata 2014-2020 (Dz. U. poz. 488);
  - ❖ dla pomocy udzielanej z EFS: rozporządzenie Ministra Infrastruktury i Rozwoju z dnia 2 lipca 2015 r. w sprawie udzielania pomocy *de minimis* oraz pomocy publicznej w ramach programów operacyjnych finansowanych z Europejskiego Funduszu Społecznego na lata 2014-2020 (Dz.U. poz. 1073);
- Co do zasady: całkowita kwota pomocy *de minimis* przyznanej przez państwo jednemu przedsiębiorstwu nie może przekroczyć **200 000 euro** w okresie trzech lat podatkowych (inaczej np. w sektorze transportu).

Pomoc de minimis na podstawie rozporządzenia 1407/2013 dla przedsiębiorstw prowadzących działalność w sektorze transportu drogowego towarów kwota ta wynosi 100 000 euro.

Pomoc *de minimis* nie może być przeznaczona na nabycie pojazdów służących do transportu drogowego towarów.

Art. 11 ust. 3 ustawy z dnia 30 kwietnia 2004 r. o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej (Dz. U. z 2016 r. poz. 1808, z późn. zm.):

„Równowartość pomocy w euro ustala się według kursu średniego walut obcych, ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski, **obowiązującego w dniu udzielenia pomocy**”.

- Pomoc de minimis dla przedsiębiorstw świadczących UOIG:
- Rozporządzenie Komisji (UE) nr **360/2012** z dnia 25 kwietnia 2012r. w sprawie stosowania art. 107 i 108 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do pomocy de minimis przyznawanej przedsiębiorstwom wykonującym **usługi świadczone w ogólnym interesie gospodarczym** (Dz. Urz. UE L 114 z 26.04.2012).
- Limit: 500 000 euro.

- „całkowita kwota pomocy de minimis przyznanej przez państwo członkowskie” = limit na przedsiębiorstwo i **na państwo członkowskie**,
- „fiscal years” = dla uproszczenia „lata kalendarzowe” (tylko dla 1,5% przedsiębiorców w Polsce rok podatkowy nie pokrywa się z rokiem kalendarzowym),
- Przekroczenie limitu = zwrot całości pomocy a nie tylko kwoty powodującej przekroczenie.

Rozporządzenie 1407/2013 nie ma zastosowania do:

- a) pomocy przyznawanej przedsiębiorstwom prowadzącym działalność w sektorze rybołówstwa i akwakultury, objętym rozporządzeniem Rady (WE) nr 104/2000;
- b) pomocy przyznawanej przedsiębiorstwom zajmującym się produkcją podstawową produktów rolnych;
- c) pomocy przyznawanej przedsiębiorstwom prowadzącym działalność w sektorze przetwarzania i wprowadzania do obrotu produktów rolnych w następujących przypadkach:
  - (i) kiedy wysokość pomocy ustalana jest na podstawie ceny lub ilości takich produktów nabytych od producentów podstawowych lub wprowadzonych na rynek przez przedsiębiorstwa objęte pomocą;
  - (ii) kiedy przyznanie pomocy zależy od faktu przekazania jej w części lub w całości producentom podstawowym;
- d) pomocy przyznawanej na działalność związaną z wywozem do państw trzecich lub państw członkowskich, tzn. pomocy bezpośrednio związanej z ilością wywożonych produktów, tworzeniem i prowadzeniem sieci dystrybucyjnej lub innymi wydatkami bieżącymi związanymi z prowadzeniem działalności wywozowej;
- e) pomocy uwarunkowanej pierwszeństwem korzystania z towarów krajowych w stosunku do towarów sprowadzanych z zagranicy. Pomoc na pokrycie kosztów uczestnictwa w targach handlowych bądź kosztów badań lub usług doradczych potrzebnych do wprowadzenia nowego lub już istniejącego produktu na nowy rynek w innym państwie członkowskim lub w państwie trzecim zwykle nie stanowi pomocy wywozowej.

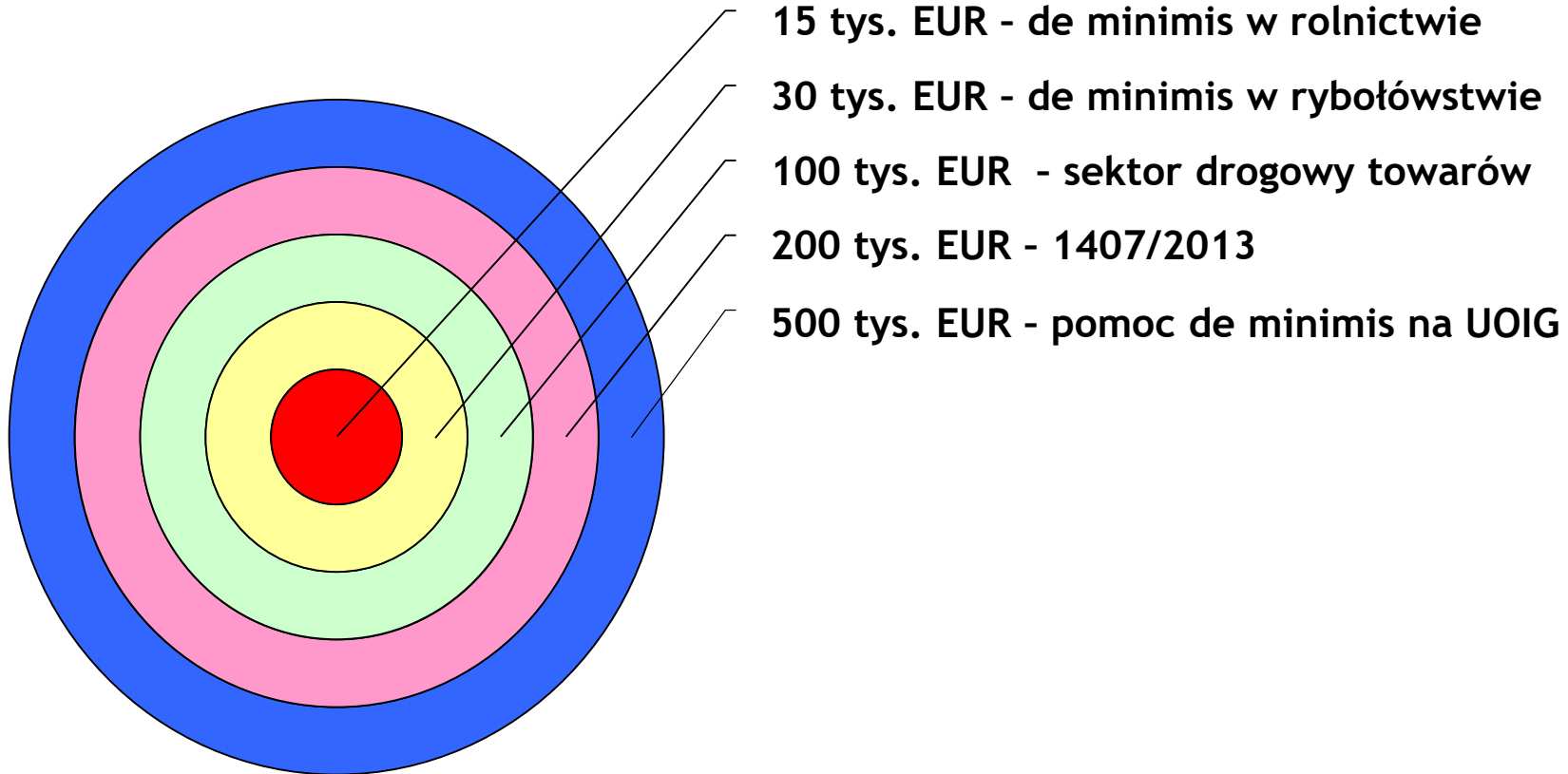
Jeżeli dane przedsiębiorstwo prowadzi działalność zarobkową w zakresie drogowego transportu towarów, a także inną działalność, w stosunku do której stosuje się pułap wynoszący 200 000 euro, to w odniesieniu do tego przedsiębiorstwa stosuje się pułap wynoszący 200 000 euro, pod warunkiem że zapewnione jest, np. przez prowadzenie odrębnej rachunkowości, by korzyść dotycząca działalności w zakresie drogowego transportu towarów nie przekraczała 100 000 euro oraz by pomoc *de minimis* nie była wykorzystywana na nabycie pojazdów przeznaczonych do transportu drogowego towarów.

Pomoc de minimis zgodną z 1407/2013 można łączyć z pomocą de minimis:

- przyznaną zgodnie z rozporządzeniem 360/2012 - do pułapu 500 tys. EUR
- w rolnictwie i rybołówstwie – do limitu 200 tys. EUR
- Przy zapewnieniu rozdzielności rachunkowej!



# Kumulacja różnych rodzajów pomocy de minimis



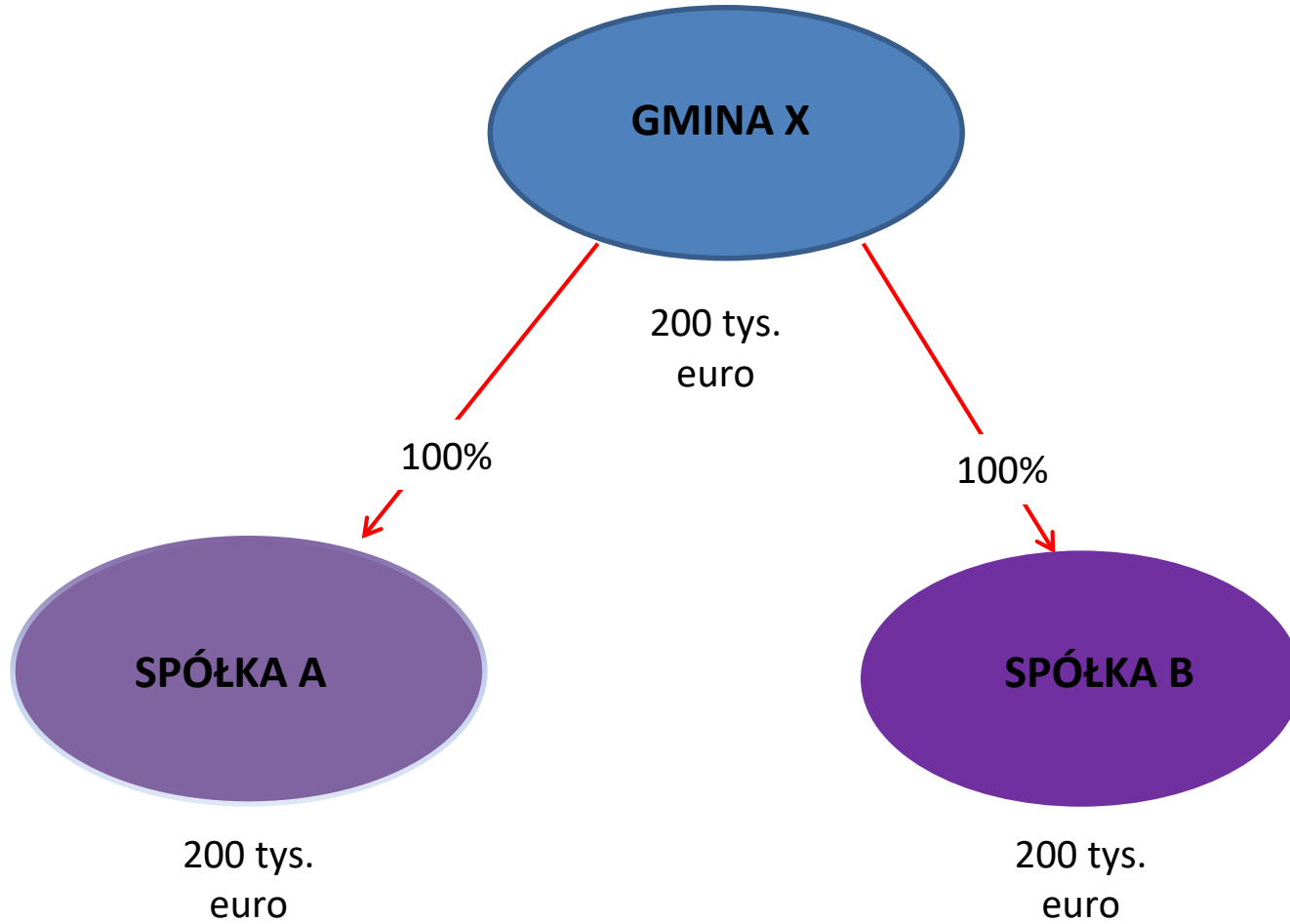
Jedno przedsiębiorstwo – pojęcie to obejmuje wszystkie jednostki gospodarcze, które są ze sobą powiązane co najmniej jednym z następujących stosunków:

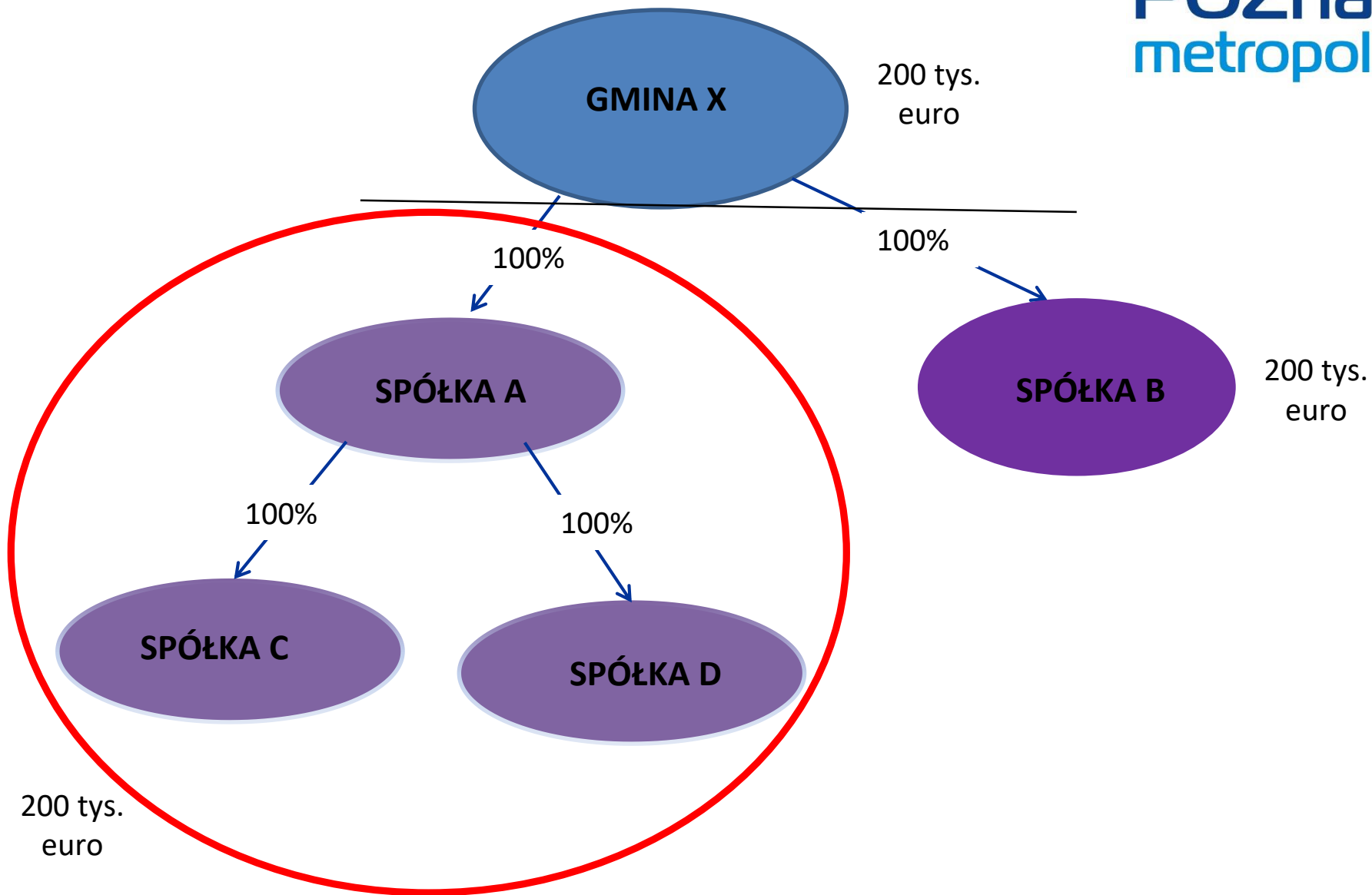
- a) jedna jednostka gospodarcza posiada w drugiej jednostce gospodarczej większość praw głosu akcjonariuszy, wspólników lub członków;
- b) jedna jednostka gospodarcza ma prawo wyznaczyć lub odwołać większość członków organu administracyjnego, zarządzającego lub nadzorczego innej jednostki gospodarczej;
- c) jedna jednostka gospodarcza ma prawo wywierać dominujący wpływ na inną jednostkę gospodarczą zgodnie z umową zawartą z tą jednostką lub postanowieniami w jej akcie założycielskim lub umowie spółki;
- d) jedna jednostka gospodarcza, która jest akcjonariuszem lub wspólnikiem w innej jednostce gospodarczej lub jej członkiem, samodzielnie kontroluje, zgodnie z porozumieniem z innymi akcjonariuszami, wspólnikami lub członkami tej jednostki, większość praw głosu akcjonariuszy, wspólników lub członków tej jednostki.

Jednostki gospodarcze pozostające w jakimkolwiek ze stosunków, o których mowa powyżej lit. a)-d), za pośrednictwem jednej innej jednostki gospodarczej lub kilku innych jednostek gospodarczych, również są uznawane za jedno przedsiębiorstwo.

- Natomiast jednostki gospodarcze, między którymi jakiś związek występuje wyłącznie dlatego, że każda z nich jest bezpośrednio związana z danym organem publicznym lub danymi organami publicznymi, nie będą traktowane jako wzajemnie powiązane. Uwzględnia się tym samym szczególną sytuację jednostek gospodarczych, które są kontrolowane przez ten sam organ publiczny lub te same organy publiczne, ale które mogą posiadać niezależne uprawnienia decyzyjne.
- A więc kilka spółek komunalnych tej samej gminy, w stosunku do których gmina ta występuje jedynie jako właściciel, a nie jako przedsiębiorstwo sprawujące kontrolę (a więc nie w sferze, w której gmina sama jako taka prowadzi działalność gospodarczą), nie będzie traktowanych jako stanowiące jedno przedsiębiorstwo.

- Ponadto sama jednostka samorządu terytorialnego (w zakresie, w jakim prowadzi działalność gospodarczą za pośrednictwem własnego aparatu pomocniczego – urzędu gminy, starostwa powiatowego, urzędu marszałkowskiego) jak i poszczególne, należące do niej jednostki gospodarcze, takie jak:
  - samorządowe instytucje kultury,
  - zakłady budżetowe,
  - jednostki budżetowe,
  - spółki prawa handlowego,będą dysponowały odrębnymi limitami pomocy *de minimis*.
- Innymi słowy, obliczając limit pomocy *de minimis* przysługujący jednostce samorządu terytorialnego nie należy brać pod uwagę pomocy *de minimis* udzielonej ww. jednostkom gospodarczym.
- Z kolei ustalając limit pomocy *de minimis* dla tych jednostek gospodarczych nie należy brać pod uwagę pomocy *de minimis* udzielonej ich macierzystej jednostce samorządu terytorialnego.





W przypadku połączenia dwóch przedsiębiorstw, nowo powstały przedsiębiorca dysponuje jednym limitem pomocy *de minimis*, natomiast poziom jego wykorzystania odpowiada sumie otrzymanej w okresie trzech ostatnich lat podatkowych pomocy *de minimis* przez łączące się przedsiębiorstwa.

**Przykład:** W 2015 r. Spółka A łączy się ze Spółką B, tworząc Spółkę C. Każda ze spółek dysponuje limitem pomocy *de minimis* w wysokości 200 000 euro. Spółka A otrzymała w latach 2013-2015 70 000 euro pomocy *de minimis*. Spółka B otrzymała w latach 2013-2015 50 000 euro pomocy *de minimis*. Oznacza to, że Spółka C w 2015 r. będzie mogła otrzymać 80 000 euro pomocy *de minimis*, co wynika z następującego obliczenia: 200 000 euro – (70 000 euro + 50 000 euro).

Gdyby powyższy przypadek zmodyfikować w ten sposób, że w latach 2013-2015 Spółka A otrzymała 120 000 euro, natomiast Spółka B w tym samym okresie otrzymała 90 000 euro, to Spółka C w 2015 r. nie mogłaby już w ogóle otrzymać pomocy *de minimis*. Natomiast nie występowałyby w tym specyficznym przypadku kwoty powodującej przekroczenie 200 000 euro (tj. kwoty 10 000 euro).

W przypadku podziału spółek sytuacja jest bardziej skomplikowana i wymaga badania, czy – a jeśli tak, to w jakiej proporcji – wydzielone spółki kontynuują działalność spółki dzielonej.



Pomoc de minimis w formie dokapitalizowania uznaje się za przejrzystą pomoc de minimis, tylko jeżeli całkowita kwota dokapitalizowania ze środków publicznych nie przekracza pułapu de minimis.

Pomoc de minimis dla przedsiębiorstw zagrożonych:

- na podstawie rozporządzenia 1407/2013 – co do zasady tak (ale nie ze środków EFRR i nie w formie pożyczek i gwarancji).
- na podstawie rozporządzenia 360/2012 – nie.

# Pytania?

## DZIĘKUJĘ ZA UWAGĘ!

radca prawny  
Kamil Ciupak

Kancelaria Radcy Prawnego Kamil Ciupak w Gdańsku

E-mail: [kamil.ciupak@kancelaria-ciupak.com](mailto:kamil.ciupak@kancelaria-ciupak.com)

**Stowarzyszenie Metropolia Poznań**

ul. Prymasa Stefana Wyszyńskiego 8, 61-124 Poznań

tel. 61 669 80 54, e-mail: [biuro@metropoliapoznan.pl](mailto:biuro@metropoliapoznan.pl)

[www.zit.metropoliapoznan.pl](http://www.zit.metropoliapoznan.pl)