



Załącznik nr 4.1.do Regulaminu konkursu nr RPPM.07.03.00-IZ.00-22-001/21 – Zasady identyfikacji pomocy publicznej

**Zasady identyfikacji pomocy publicznej
w projektach realizowanych
w ramach Działania 7.3. Infrastruktura społeczna
Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa
Pomorskiego na lata 2014-2020**

Spis treści

1. Pojęcie pomocy publicznej	3
2. Przestanki pomocy publicznej	3
2.1. Przestanka prowadzenia działalności gospodarczej w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE.....	4
2.2. Przestanki wpływu na konkurencję i wymianę handlową między państwami członkowskimi UE6	

1. Pojęcie pomocy publicznej

Pojęcie pomocy publicznej (pomocy państwa) wynika bezpośrednio z prawa Unii Europejskiej, a konkretnie z art. 107 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (dalej: „TFUE”), który brzmi następująco:

„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”.

Dokładne przesłanki, jakie muszą zostać spełnione, aby dana interwencja państwa stanowiła pomoc publiczną zostały wypracowane w praktyce decyzyjnej Komisji Europejskiej (dalej: „Komisja” lub „KE”) oraz orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: „TSUE”).

2. Przesłanki pomocy publicznej

Tradycyjnie wyróżnia się cztery przesłanki pomocy publicznej:

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

Tym niemniej, nie jest to jedyny dopuszczalny sposób określenia tych przesłanek i można także przedstawić je następująco:

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

Niezależnie od sposobu rozpisania przesłanek pomocy publicznej należy wskazać, że dana interwencja państwa jest pomocą publiczną tylko wtedy, gdy wszystkie te przesłanki są spełnione łączne. Innymi słowy, niewystępowanie przynajmniej jednej z nich sprawia, że wsparcie nie jest pomocą publiczną.

Warto też wskazać, że pomoc publiczna jest pojęciem o charakterze obiektywnym, co oznacza, że jest definiowane ze względu na skutek, jaki wywiera dla przedsiębiorstwa-beneficjenta, a nie ze względu na cele, które sama interwencja państwa ma zrealizować lub przyczynić się do realizacji.

Tym niemniej, w przypadku dofinansowania ze środków RPO WP 2014-2020 w formie dotacji realnie możliwe jest wykluczenie przesłanek dotyczących tego, że wsparcie udzielane jest przedsiębiorstwu oraz groźby zakłócenia konkurencji i wpływu na wymianę handlową między państwami członkowskimi UE. Dlatego też poniżej zostaną omówione tylko te przesłanki.

2.1. Przesłanka prowadzenia działalności gospodarczej w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE

Z utrwalonego orzecznictwa TSUE wynika, że za przedsiębiorstwo (ang. undertaking) uważa się każdy podmiot prowadzący działalność gospodarczą, bez względu na jego status prawny i sposób finansowania.

Bardzo wyraźnie podkreśla się zatem, że **status podmiotu na podstawie prawa krajowego nie jest decydujący**. Na przykład KE wskazała, że podmiot zaklasyfikowany zgodnie z prawem krajowym jako **stowarzyszenie** lub klub sportowy może jednak zostać uznany za przedsiębiorstwo w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE. **Jedynym istotnym kryterium jest fakt, czy podmiot ten prowadzi działalność gospodarczą**. Nie ma więc znaczenia to, czy prawo krajowe także uznaje dany podmiot za przedsiębiorcę. Na potrzeby prawa pomocy publicznej za przedsiębiorstwo mogą więc zostać uznane podmioty, które nie będą nim w świetle definicji zawartych w Kodeksie cywilnym czy w Prawie przedsiębiorców. Co więcej, zdarzają się przypadki, że wg prawa krajowego dana działalność jest wyraźnie określana jako niestanowiąca działalności gospodarczej, lecz jednak będzie działalnością gospodarczą w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE. Nie ma też znaczenia, czy dany podmiot podlega (bądź nie podlega) – zgodnie z krajowym ustawodawstwem – obowiązkowi wpisu do rejestru lub ewidencji podmiotów prowadzących działalność gospodarczą. Przedsiębiorstwami w rozumieniu unijnego prawa pomocy publicznej mogą być organizacje non-profit, które są wpisane do rejestru stowarzyszeń, innych organizacji społecznych i zawodowych, fundacji oraz samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej KRS, lecz nie są wpisane do rejestru przedsiębiorców KRS. Istotnym jest bowiem tylko to, żeby podmiot prowadził działalność gospodarczą w rozumieniu prawa UE. Dla klasyfikacji danej działalności jako gospodarczej nie ma znaczenia, że zgodnie z prawem krajowym jest ona uznawana za działalność użyteczności publicznej.

Dla stwierdzenia, iż dany podmiot jest przedsiębiorstwem, nie ma znaczenia jego forma prawna. W szczególności, przedsiębiorstwami mogą być stowarzyszenia lub fundacje (prowadzące działalność gospodarczą w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE), w tym te, które są organizacjami pożytku publicznego (zarówno w ramach odpłatnej, jak i nieodpłatnej działalności statutowej). Można też wskazać, że w orzecznictwie TSUE za przedsiębiorstwa były już uznawane stowarzyszenia o celu niezarobkowym.

W utrwalonym orzecznictwie dot. art. 107 ust. 1 TFUE za działalność gospodarczą uważa się natomiast wszelką działalność polegającą na oferowaniu towarów i usług na rynku.

W unijnym prawie pomocy publicznej dla klasyfikacji danego podmiotu jako przedsiębiorstwa nie ma także znaczenia, czy dany podmiot ma na celu wypracowywanie zysku. Podmioty nienastawione

na zysk również mogą oferować na rynku towary i usługi. Tak więc, **także podmioty 'non-profit' oraz 'non-for-profit' mogą być uznawane za prowadzące działalność gospodarczą, jeśli oferują towary lub usługi na rynku.**

Jak wynika z przytoczonej powyżej definicji, działalnością gospodarczą jest działalność prowadzona „na rynku”, a więc co do zasady za wynagrodzeniem, rozumianym jako gospodarcze świadczenie wzajemne względem danego świadczenia. Istnieją jednak przypadki, w których także działalność wykonywana nieodpłatnie może być działalnością gospodarczą, jeżeli istnieje przedsiębiorca, który byłby zainteresowany wykonywaniem jej odpłatnie. W doktrynie wskazuje się jednak na to, że uznawanie danej działalności za gospodarczą w przypadku, gdy podmioty publiczne świadczą ją nieodpłatnie powinno być czynione z dużą wstrzeźliwością.

Natomiast z orzecznictwa TSUE wyraźnie wynika, że fakt, iż cały przychód wygenerowany w ramach działalności odpłatnej jest przeznaczany na pokrycie kosztów podstawowej działalności o charakterze niegospodarczym, nie powoduje, że ta odpłatna działalność ma charakter niegospodarczy.

Reasumując, w prawie pomocy publicznej za działalność gospodarczą nie są uważane:

- 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 organów publicznych w zakresie rozwoju i rewitalizacji terenów publicznych,
- działalność opieki zdrowotnej, prowadzona w ramach krajowego systemu opieki zdrowotnej, finansowanego i nadzorowanego przez państwo,
- edukacja prowadzona w ramach krajowego systemu edukacji, finansowanego i nadzorowanego przez państwo oraz niezależna działalność badawcza i rozwojowa mająca na celu powiększanie zasobów wiedzy i lepsze zrozumienie,
- ubezpieczenia społeczne oparte na zasadzie solidarności,
- działania dotyczące kultury i zachowania dziedzictwa kulturowego, w tym ochrony przyrody, których wyniki są dostępne dla ogółu społeczeństwa nieodpłatnie.

W zakresie, w jakim dana jednostka prowadzi działalność gospodarczą, która może zostać oddzielona od wykonywania działalności o charakterze niegospodarczym, jednostka ta działa jako przedsiębiorstwo w odniesieniu do tejże działalności gospodarczej. W odniesieniu do powyższego należy przedstawić szerszą uwagę, że w unijnych regulacjach dotyczących pomocy państwa pojęcie przedsiębiorstwa definiowane jest funkcjonalnie. Oznacza to, że jeżeli dany podmiot prowadzi zarówno działalność gospodarczą, jak i niegospodarczą, finansowanie publiczne będzie podlegało zasadom pomocy publicznej wyłącznie w zakresie, w jakim będzie obejmowało koszty związane z działalnością gospodarczą. Powyższe oznacza, że kwalifikacja danego podmiotu jako przedsiębiorstwa odbywa się zawsze w odniesieniu do konkretnej działalności tego podmiotu. A zatem jeden podmiot może prowadzić tak działalność gospodarczą i w tym zakresie być uznawany

za przedsiębiorstwo, a w innej sferze działalności – tej, gdzie działalność nie jest uznawana za działalność gospodarczą – nie być uznawany za przedsiębiorstwo. Konsekwentnie, pod warunkiem zapewnienia w sposób opisany poniżej rozdzielania tych różnych sfer działalności, wsparcie państwa dla działalności niegospodarczej tego podmiotu nie będzie stanowiło pomocy publicznej, ale już wsparcie dla działalności gospodarczej – może być pomocą publiczną.

Można podać przykład, w którym za przedsiębiorstwo została uznana przez Komisję Europejską organizacja charytatywna (choć sama działalność o charakterze charytatywnym nie jest działalnością gospodarczą) w zakresie, w jakim prowadziła działalność (gospodarczą) polegającą na zarządzaniu i udostępnianiu za odpłatnością należącą do niej powierzchnię (fragmentem nieruchomości).

2.2. Przesłanki wpływu na konkurencję i wymianę handlową między państwami członkowskimi UE

Przesłanki wpływu na konkurencję i wymianę handlową między państwami członkowskimi Unii Europejskiej analizowane są zazwyczaj 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. Często zakłada się, że wsparcie zakłóca konkurencję wtedy, gdy państwo przyzna korzyść w sektorze liberalizowanym, gdzie istnieje lub mogłaby istnieć konkurencja. Oznacza to, że wsparcie może nie wywierać wpływu na konkurencję na rynku, jeżeli beneficjent działa w warunkach monopolu ustanowionego zgodnie z prawem UE, a świadczone przez niego usługi nie konkurują z podobnymi (zliberalizowanymi) usługami oraz beneficjent ten, ze względu na ograniczenia prawne, nie prowadzi działalności na żadnym innym rynku.

Zakłócenie konkurencji w wyniku udzielenia wsparcia nie musi być rzeczywiste. Wystarczy bowiem sama groźba zakłócenia konkurencji. Przy tym nie jest konieczne, by wsparcie umożliwiała ekspansję danemu przedsiębiorstwu. Wystarczy, by umacniało jego pozycję konkurencyjną na rynku. Bez znaczenia jest to, że zakłócenie konkurencji nie jest znaczące. 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.

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.

Przy badaniu przesłanek zakłócenia lub groźby zakłócenia konkurencji lub wpływu na wymianę handlową między państwami członkowskimi nie jest konieczne wyznaczanie rynku właściwego ani też szczegółowe ekonomiczne badanie wpływu środka na konkurencję i konkurentów beneficjenta.

W ostatnim czasie praktyka Komisji Europejskiej w zakresie badania tych przesłanek uległa pewnej ewolucji. Zgodnie z tą nową linią 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. A zatem, jeśli nie ma takich dających się rozsądnie przewidzieć skutków, dany środek nie stanowi pomocy publicznej. W celu przeprowadzenia takiej analizy należy zbadać, czy beneficjent prowadzi działalność tylko na ograniczonym terytorium państwa członkowskiego, czy przyciąga zagranicznych kontrahentów, wreszcie czy środek będzie miał większy niż marginalny wpływ na inwestycje zagraniczne bądź podejmowanie działalności gospodarczej na danym terenie przez zagranicznych przedsiębiorców. Wydaje się zatem, że pojawia się tendencja do bardziej uważnego analizowania tych przesłanek w taki sposób, by dążyć do oceny realnego negatywnego wpływu środka na konkurencję i wymianę handlową na unijnym rynku, zwłaszcza w przypadku publicznego finansowania infrastruktury o wymiarze lokalnym, a nie z góry domniemywać istnienie takiego wpływu. Tym niemniej, należy pamiętać, że jednak wciąż wykluczenie pomocy publicznej przez to, że wsparcie nie wpływa na konkurencję i wymianę handlową między państwami członkowskimi jest raczej wyjątkiem.

W tym kontekście można wskazać kilka cech, które powinna mieć dana działalność, by przesłanki te nie były spełnione:

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