

Pomoc publiczna w ramach projektów z zakresu gospodarki odpadami

Katowice, 18 października 2017 r.

Kiedy konieczna jest kontrola pomocy publicznej w przypadkach projektów z zakresu gospodarki odpadami?

Zawsze, gdy beneficjentem jest przedsiębiorstwo w ujęciu funkcjonalnym!

- nie jest decydujący status podmiotu na podstawie prawa krajowego
- nie decyduje to, czy dany podmiot utworzono po to, aby przynosił zyski
- klasyfikacja podmiotu jako przedsiębiorstwa zawsze odnosi się do konkretnej działalności
- dwa odrębne podmioty prawne mogą zostać uznane za tworzące jeden podmiot gospodarczy (znaczenie: limity, trudna sytuacja)
- istotne jest jedynie to, czy podmiot oferuje towary lub usługi na rynku

Sytuacja w sektorze gospodarki odpadami

Podmioty prowadzące działalność w zakresie gospodarki odpadami ze swej istoty wykonują działalność gospodarczą w rozumieniu prawa unijnego

Także polska ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów stanowi, że przez przedsiębiorcę rozumie się przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, a także osobę fizyczną, osobę prawną, a także jednostkę organizacyjną niemającą osobowości prawnej, której ustawa przyznaje zdolność prawną, organizującą lub świadczącą usługi o charakterze użyteczności publicznej, które nie są działalnością gospodarczą w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej

Sytuacja w sektorze gospodarki odpadami

Co z infrastrukturą?

W świetle orzeczeń w sprawach połączonych T-443/08 i T-455/08 Leipzig-Halle nie tylko działalność operatorska w zakresie infrastruktury, lecz również budowa (modernizacja) infrastruktury stanowi działalność gospodarczą, jeśli budowa (modernizacja) tej infrastruktury jest związana z jej późniejszą komercyjną eksploatacją.

Sytuacja w sektorze gospodarki odpadami

Co z infrastrukturą?

Zgodnie z pkt 200 Zawiadomienia Komisji w sprawie pojęcia pomocy państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej:

W projektach infrastrukturalnych często uczestniczy wiele różnych podmiotów i ewentualna pomoc państwa może potencjalnie przynieść korzyść budowie (w tym rozbudowie i ulepszeniom), eksploatacji lub użytkowaniu infrastruktury.

Zgodnie z pkt 222 Zawiadomienia :

Jeżeli wszystkie warunki art. 107 ust. 1 Traktatu w odniesieniu do wykonawcy/właściciela infrastruktury są spełnione, **pomoc państwa na rzecz tego wykonawcy/właściciela występuje niezależnie od tego, czy korzysta on z tej infrastruktury w celu oferowania towarów lub usług bezpośrednio, czy też udostępnia on tę infrastrukturę podmiotowi trzeciemu, oferującemu usługi użytkownikom końcowym infrastruktury**

Sytuacja w sektorze gospodarki odpadami

Co z infrastrukturą?

Siatka analityczna infrastruktury nr 8: Infrastruktura dla usług z zakresu gospodarki odpadami:

„...Budowa, modernizacja lub rozbudowa infrastruktury gospodarki odpadami wykorzystywanej do celów komercyjnych stanowi działalność gospodarczą. Dlatego podmiot przeprowadzający takie działanie, bez względu na to, czy reprezentuje sektor publiczny, czy prywatny, na potrzeby prawa UE dot. pomocy państwa jest uznawany za przedsiębiorstwo, a jego finansowanie może mieścić się w zakresie zastosowania pomocy państwa.”

Co w przypadku, gdy wnioskodawca jest podmiotem prowadzącym działalność gospodarczą w rozumieniu prawa UE?

Analiza przesłanek występowania pomocy publicznej

- 1) środek musi zostać przyznany z zasobów państwowych
- 2) środek musi przynosić przedsiębiorstwu korzyści ekonomiczne
- 3) korzyści muszą być selektywne i zakłócać konkurencję lub grozić jej zakłóceniem
- 4) środek musi mieć wpływ na handel między państwami członkowskimi

W przypadku pomocy de minimis, wsparcie nie musi zakłócać konkurencji ani wywierać wpływu na wymianę handlową, aby zostało uznane za ten rodzaj pomocy

Co w przypadku, gdy wnioskodawca jest podmiotem prowadzącym działalność gospodarczą w rozumieniu prawa UE?

Analiza przesłanek występowania pomocy publicznej

Każda z przesłanek została szczegółowo omówiona w

– Zawiadomieniu Komisji w sprawie pojęcia pomocy państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (2016/C 262/01)

oraz

– Komunikacie Komisji w sprawie stosowania reguł Unii Europejskiej w dziedzinie pomocy państwa w odniesieniu do rekompensaty z tytułu usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym

Kiedy pomoc nie wystąpi?

Kryteria Altmark (wyrok w sprawie C-280/00 Altmark Trans)

Zgodnie z pkt 70 ww. *Zawiadomienia*, **rekompensaty** z tytułu świadczenia usług publicznych nie stanowią pomocy państwa w rozumieniu art.107 ust. 1 TFUE z uwagi na **brak korzyści** dla przedsiębiorstwa jedynie w przypadku łącznego spełniania czterech kryteriów:

1. przedsiębiorstwo będące beneficjentem powinno być **rzeczywiście obciążone** wykonaniem zobowiązań do świadczenia usług publicznych i zobowiązania te powinny być jasno określone
2. parametry, na których podstawie obliczona jest rekompensata, muszą być wcześniej ustalone w obiektywny i przejrzysty sposób, tak aby nie powodowała ona powstania dodatkowej korzyści ekonomicznej

Kiedy pomoc nie wystąpi?

Kryteria Altmark (wyrok w sprawie C-280/00 Altmark Trans)

3. rekompensata nie może przekraczać kwoty niezbędnej do pokrycia kosztów poniesionych w celu wykonania usług publicznych, przy uwzględnieniu związanych z nimi przychodów oraz rozsądnego zysku

4. jeżeli wybór przedsiębiorstwa, któremu ma zostać powierzone wykonywanie zobowiązań do świadczenia usług publicznych, nie został w danym przypadku dokonany w ramach procedury udzielania zamówień publicznych, pozwalającej na wyłonienie kandydata zdolnego do świadczenia tych usług po najniższym koszcie dla społeczności, poziom koniecznej rekompensaty powinien zostać ustalony na podstawie analizy kosztów, jakie przeciętne przedsiębiorstwo, prawidłowo zarządzane i wyposażone w środki odpowiednie do tego, by móc uczynić zadość wymogom stawianym usługom publicznym, poniosłoby na wykonanie takich zobowiązań, przy uwzględnieniu związanych z nimi przychodów oraz rozsądnego zysku osiąganego przy wypełnianiu tych zobowiązań.

Kiedy pomoc nie wystąpi?

Kryteria Altmark (wyrok w sprawie C-280/00 Altmark Trans)

Z praktyki decyzyjnej KE i orzecznictwa TSUE wynika, że bardzo rzadko udaje się wykazać łączne spełnienie wszystkich kryteriów Altmark.

Poszczególne kryteria wyjaśnia Komunikat Komisji w sprawie stosowania reguł Unii Europejskiej w dziedzinie pomocy państwa w odniesieniu do rekompensaty z tytułu usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym (2012/C 8/02)

Kiedy pomoc nie wystąpi?

Kryteria Altmark (wyrok w sprawie C-280/00 Altmark Trans)

Komunikat Komisji w sprawie stosowania reguł Unii Europejskiej w dziedzinie pomocy państwa w odniesieniu do rekompensaty z tytułu usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym (2012/C 8/02):

Np., procedura udzielenia zamówienia publicznego wyklucza istnienie pomocy państwa jedynie w przypadku, gdy umożliwia wybór oferenta mogącego zapewnić świadczenie usługi „po najniższym koszcie dla danej społeczności”. Zdaniem Komisji zasadniczo nie zapewniają tego m. in.:

- procedury, w których składana jest tylko jedna oferta,
- procedury, w których możliwość udzielenia zamówienia jest warunkowana istnieniem praw własności intelektualnej czy konieczność posiadania niezbędnej infrastruktury będącej własnością usługodawcy

Kiedy pomoc nie wystąpi?

Kryteria Altmark (wyrok w sprawie C-280/00 Altmark Trans)

Zgodnie z pkt 31 Wytycznych Ministra Rozwoju w zakresie reguł dofinansowania z programów operacyjnych podmiotów realizujących obowiązek świadczenia usług w ogólnym interesie gospodarczym w ramach zadań własnych samorządu gminy w gospodarce odpadami komunalnymi:

dofinansowanie ze środków funduszy UE w formie rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych może spełniać kryteria zawarte w orzeczeniu w sprawie Altmark tylko i wyłącznie, jeśli **było uwzględnione w momencie powierzenia** świadczenia usług (wyboru operatora), tj. np. w SIWZ było wskazane, że elementem wynagrodzenia będzie dofinansowanie ze środków funduszy UE bądź możliwe jest wykazanie, że dofinansowanie ze środków funduszy UE zastąpi część wynagrodzenia obliczonego zgodnie z postanowieniami specyfikacji, które pierwotnie miało pochodzić z innych źródeł.

Kiedy pomoc nie wystąpi?

Kryteria Altmark (wyrok w sprawie C-280/00 Altmark Trans)

Przewodnik dotyczący stosowania przepisów prawa Unii Europejskiej z zakresu pomocy państwa, zamówień publicznych i rynku wewnętrznego do usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym, w szczególności do usług socjalnych świadczonych w interesie ogólnym (SWD(2013) 53 final/2):

62. Czy organ publiczny może uniknąć stosowania zasad pomocy państwa przez zorganizowanie przetargu bez sprawdzenia, czy wszystkie kryteria zawarte w wyroku w sprawie Altmark zostały spełnione?

Nie. W wyroku w sprawie Altmark Trybunał Sprawiedliwości określa cztery warunki, które muszą być spełnione łącznie, aby rekompensata z tytułu świadczenia usługi w ogólnym interesie gospodarczym nie stanowiła pomocy państwa. Jednak poza tym zamówienie i dokumentacja przetargowa mogą zawierać wszystkie niezbędne specyfikacje, aby zapewnić zgodność z pozostałymi 3 warunkami.

Kiedy pomoc nie wystąpi?

Projekty o czysto lokalnym zasięgu oddziaływania

W pkt 196 i nast. *Zawiadomienia*, KE wskazała, że w przypadkach, gdy środek ma **wyłącznie lokalny wpływ**, wówczas można uznać, że nie oddziałuje on na wymianę handlową między państwami członkowskimi lub oddziaływanie takie jest marginalne.

W decyzjach dot. opisywanych przypadków Komisja stwierdzała, że środek nie spełnia wszystkich przesłanek pomocy publicznej w szczególności, jeśli

- beneficjent dostarcza towary lub usługi na ograniczonym obszarze w granicach terytorium państwa członkowskiego i
- istnieje niewielkie prawdopodobieństwo przyciągnięcia przez niego klientów z innych państw członkowskich, oraz
- nie można wskazać wpływu środka na warunki inwestycji transgranicznych lub przedsiębiorczości transgranicznej

Kiedy pomoc nie wystąpi?

Projekty o czysto lokalnym zasięgu oddziaływania

KE w 2015 i 2016 r. wydała serię decyzji, w których odwołuje się do argumentu o czysto lokalnym oddziaływaniu środka (purely local impact), jednakże w podobnych przypadkach często wydaje odmienne rozstrzygnięcia.

Z analizy praktyki decyzyjnej KE wynika, że duże znaczenia ma przedstawiona argumentacja, poparta konkretnymi analizami i danymi dotyczącymi konkretnego przypadku.

Kiedy pomoc nie wystąpi?

Projekty o czysto lokalnym zasięgu oddziaływania – na pewno?

Ale...

W wyroku w sprawie Altmark wskazano, że nie istnieje próg lub procent, poniżej którego można uznać, że wpływ na wymianę handlową między państwami członkowskimi nie zachodzi. Stosunkowo niewielkie znaczenie pomocy lub stosunkowo niewielki rozmiar przedsiębiorstwa będącego beneficjentem pomocy nie wykluczają bowiem a priori ewentualnego wpływu na wymianę handlową między państwami członkowskimi.

To, czy pomoc może wpływać na wymianę handlową między państwami członkowskimi, nie zależy od tego, czy świadczone usługi mają wyłącznie charakter lokalny lub regionalny.

Kiedy pomoc nie wystąpi?

Projekty o czysto lokalnym zasięgu oddziaływania

W praktyce decyzyjnej Komisji brak jest przypadku, w którym stwierdziłaby ona, że w sektorze gospodarki odpadami wpływ na wymianę handlową by nie wystąpił.

W decyzji w sprawie nr N 7/2007 – POLSKA. Przedłużenie sprawy PL 17/2004 „Pomoc horyzontalna na inwestycje służące dostosowaniu składowisk odpadów do wymogów ochrony środowiska” wskazano:
Zainteresowane przedsiębiorstwa prowadzą działalność na rynkach, na których panuje bezpośrednia wewnątrzspółnotowa konkurencja. Program wzmacnia pozycję tych przedsiębiorstw w stosunku do konkurencji w UE. W związku z tym, będzie miał przypuszczalnie negatywny wpływ na wymianę handlową między państwami członkowskimi.

W decyzji w sprawie N 390/2009 – Latvia Development of separate waste collection systems wskazano, że:
„...as the scheme concerns sectors and undertakings involved in trade between Member States, there is a risk that the aid could affect that trade”.

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Możliwe podstawy prawne (na poziomie prawa UE):

Zgodnie z pkt 1.1.3 **Regulaminu konkursu**, w przypadku dofinansowania mającego charakter pomocy publicznej, pomoc taka udzielana będzie przez IZ RPO WSL na podstawie właściwych przepisów prawa, w tym w szczególności:

-**Decyzja 2012/21/EU** z dnia 20 grudnia 2011 r. w sprawie stosowania art. 106 ust. 2 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do pomocy państwa w formie **rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych**, przyznawanej przedsiębiorstwom zobowiązanym do wykonywania usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym (Dz. Urz. UE L 7 z dnia 11.01.2012);

-**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. 2015 poz. 488).

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Możliwe podstawy prawne (na poziomie prawa UE):

Zgodnie z pkt 1.1.3 Regulaminu konkursu (przypis 4) nie przewiduje się możliwości udzielenia wsparcia na podstawie:

-Rozporządzenia Komisji (UE) nr 360/2012 z dnia 25 kwietnia 2012 r. 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,

-Komunikatu Komisji Zasady ramowe Unii Europejskiej dotyczące pomocy państwa w formie rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych (Dz. Urz. UE C 8 z dnia 11.01.2012, str. 15) - **notyfikacja indywidualna**

Możliwe podstawy prawne (na poziomie prawa UE):

Potencjalnie podstawę prawną w sektorze gospodarki odpadami może stanowić również:

Rozporządzenie Komisji (UE) nr 651/2014 z dnia 17 czerwca 2014 r. uznające niektóre rodzaje pomocy za zgodne z rynkiem wewnętrznym w zastosowaniu art. 107 i 108 Traktatu – **Pomoc inwestycyjna na recykling i ponowne wykorzystanie odpadów** (art. 47)

ale...

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Możliwe podstawy prawne (na poziomie prawa UE):

Minister właściwy ds. rozwoju regionalnego nie wydał rozporządzenia stanowiącego program pomocowy w zakresie pomocy inwestycyjnej na recykling i ponowne wykorzystanie odpadów

Warunki udzielenia tego rodzaju pomocy są dość restrykcyjne, m.in.:

- brak możliwości zastosowania na procesy odzysku odpadów inne niż recykling;

- Inwestycja powinna wpływać na „zwiększenie popytu na materiały przeznaczone do recyklingu” z „równoczesnym zwiększeniem ich pozysku”

- Inwestycja **wykracza poza aktualny stan techniki** (pojęcie stanu techniki należy interpretować z perspektywy unijnej tak co do kwestii technologii, jak i rozwoju rynku wewnętrznego. Wykraczanie poza aktualny stan techniki należy odnosić do nowych i niesprawdzonych technologii w porównaniu do aktualnego stanu w sektorze, których zastosowanie...

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Możliwe podstawy prawne (na poziomie prawa UE):

...niesie ze sobą ryzyko technologicznej porażki. Zastosowanie nowych i niesprawdzonych technologii nie może polegać na optymalizacji lub zwiększaniu zakresu funkcjonowania istniejących technologii;

- Koszty kwalifikowalne ograniczają się do koniecznych kosztów dodatkowych inwestycji prowadzącej do lepszej lub bardziej wydajnej działalności w zakresie recyklingu w porównaniu z procesem konwencjonalnym (tj. w porównaniu z aktualnym stanem techniki)
- Intensywność pomocy nie przekracza 35 % kosztów kwalifikowalnych (+15 punktów procentowych w przypadku inwestycji prowadzonych na obszarach objętych pomocą, które spełniają warunki określone w art. 107 ust. 3 lit. a) TFUE; + 20/10 punktów procentowych w przypadku pomocy na rzecz małych przedsiębiorstw/średnich przedsiębiorstw).

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Jak wynika z Wytycznych w zakresie reguł dofinansowania z programów operacyjnych podmiotów realizujących obowiązek świadczenia usług w ogólnym interesie gospodarczym w ramach zadań własnych samorządu gminy w gospodarce odpadami komunalnymi (pkt 12 i 13):

Ze względu na to, że wsparcie w formie rekompensaty może być przekazywane odpowiednio szybko, a jednocześnie w odniesieniu do większości projektów nie powstanie dodatkowe obciążenie administracyjne związane z obowiązkiem notyfikacyjnym w Wytycznych zaproponowano sposób stosowania reguł dotyczących powierzania operatorom zobowiązania do świadczenia usług w ogólnym interesie gospodarczym, zgodny z przepisami unijnymi oraz uwzględniający przepisy prawa polskiego i rozwiązania instytucjonalne w gospodarce odpadami komunalnymi.

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE a kryteria Altmark

W wyroku w sprawie Altmark określono, kiedy rekompensata nie stanowi pomocy państwa, natomiast w Decyzji określono warunki, w jakich rekompensata stanowiąca pomoc państwa jest zgodna z rynkiem wewnętrznym.

Kluczowe warunki decyzji 2012/21/UE są podobne do kryteriów Altmark

Podstawowa różnica dot. wymogu efektywności przedsiębiorstwa:

Czwarte kryterium w sprawie Altmark będzie spełnione, jeśli rekompensata nie zostanie ustalona na poziomie wyższym, niżby tego wymagało skuteczne przedsiębiorstwo.

Decyzja nie zawiera wymogu skuteczności. Dopóki przyznana rekompensata jest proporcjonalna do kosztów netto oszacowanych według ściśle określonych parametrów zawartych w akcie powierzenia i nie występuje nadwyżka rekompensaty, daną rekompensatę uznaje się za pomoc państwa zgodną z postanowieniami TFUE

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE - warunki zastosowania

Decyzja określa warunki, na których pomoc państwa w formie rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych, przyznana przedsiębiorstwom, którym powierzono wykonywanie usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym, jest zgodna z rynkiem wewnętrznym i zwolniona z wymogu zgłoszenia określonego w art. 108 ust. 3 Traktatu.

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE - istnienie UOIG

Konieczność wykazania, że rekompensata **dotyczy** usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym (UOIG).

Trybunał Sprawiedliwości ustalił, że UOIG są usługami posiadającymi **szczególne cechy** charakterystyczne w porównaniu z innymi rodzajami działalności gospodarczej

Państwa członkowskie dysponują dużą swobodą przy definiowaniu określonej usługi jako UOIG. Kompetencje Komisji w tym zakresie są ograniczone do sprawdzania, czy państwo członkowskie nie popełniło oczywistego błędu. Gdy istnieją szczegółowe **reguły unijne**, ograniczają one swobodę przysługującą państwom członkowskim. Zasadniczo powierzenie „określonego zadania z zakresu usług publicznych” **świadczanie usług, których dane przedsiębiorstwo, ze względu na swój własny interes gospodarczy, nie podjęłoby się lub nie podjęłoby się w tym samym zakresie lub na tych samych warunkach** oznacza

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE – istnienie UOIG (c.d.)

Komisja uważa zatem, że **nie byłoby właściwe wiązanie zobowiązań do świadczenia określonych usług publicznych z działalnością, która jest już wykonywana lub może być wykonywana** skutecznie i na warunkach takich jak cena, obiektywne cechy jakościowe, ciągłość i dostęp do danej usługi, zgodnych z interesem publicznym zdefiniowanym przez państwo, **przez przedsiębiorstwa działające na zwykłych warunkach rynkowych**. Jeżeli chodzi o to, czy dana usługa może być zapewniona na rynku, ocena Komisji ogranicza się do sprawdzenia, czy państwo członkowskie nie popełniło **oczywistego błędu**.

Co do oczywistego błędu zob. np. decyzję Komisji z dnia 25 kwietnia 2012 r. w sprawie pomocy państwa SA.25051 – C 19/10 (ex NN 23/10) przyznanej przez Niemcy na rzecz Zweckverband Tierkörperbeseitigung w Nadrenii-Palatynacie i Saarze oraz w powiatach Rheingau-Taunus-Kreis i Limburg-Weilburg w zakresie sektora odpadów rzeźniczych

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE – istnienie UOIG (c.d.)

Jak wskazano w pkt 15 Wytycznych ministerialnych, art. 7 ust. 1 pkt 3 Ustawy o samorządzie gminnym nakłada na gminy **obowiązek zaspokajania zbiorowych potrzeb mieszkańców w zakresie m.in. utrzymania czystości i porządku**. Szczegółowe uprawnienia i obowiązki gmin w tym zakresie określa Ustawa o odpadach oraz Ustawa o utrzymaniu czystości i porządku w gminach.

W pkt 16 ww. Wytycznych wskazano, że w wymiarze unijnym, dofinansowanie z właściwych programów operacyjnych gminnych projektów związanych z instalacjami w gospodarce odpadami wspomaga realizację celów i obowiązków nałożonych przez dyrektywy 2008/98/WE, 1999/31/WE oraz 94/62/WE

W pkt 17 Wytycznych wskazano, że w celu zapewnienia realizacji zadań, o których mowa w pkt 16, **gmina uprawniona jest do wykorzystania przyznanej jej przez przepisy krajowe i unijne możliwości zobowiązania operatorów do świadczenia usług w ogólnym interesie gospodarczym w zakresie gospodarowania (przetwarzania) odpadami komunalnymi**.

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE – istnienie UOIG (c.d.)

Jak wskazano w pkt 18 Wytycznych Ministerialnych, **gmina może realizować swoje zadania powierzając ich świadczenie przedsiębiorcom zewnętrznym, spółkom komunalnym, albo bezpośrednio w formie samorządowego zakładu budżetowego oraz jednostki budżetowej.**

Jak przy tym dodano w pkt 19 ww. Wytycznych, w celu prawidłowej realizacji obowiązku świadczenia usług w ogólnym interesie gospodarczym konieczne jest zapewnienie odpowiedniej infrastruktury niezbędnej do świadczenia usługi na odpowiednim poziomie, z której będzie korzystał operator (w pewnych przypadkach infrastruktura ta musi zostać wybudowana lub zmodernizowana).

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE - maksymalny okres powierzenia UOIG

Decyzję stosuje się wyłącznie w przypadkach, gdy **okres**, na jaki powierza się przedsiębiorstwu wykonywanie UOIG, **nie przekracza dziesięciu lat**.

Jedyny **wyjątek** dotyczy sytuacji, gdy podmiot świadczący UOIG został zobowiązany przeprowadzić znaczne inwestycje, które muszą być **amortyzowane przez dłuższy czas** zgodnie z ogólnie przyjętymi zasadami rachunkowości.

Uwaga - **ważne**, aby stosowne zapisy w tym zakresie znalazły się w akcie **powierzenia obowiązku wykonywania UOIG**

Okres powierzenia powinien pozwolić na **pełne rozliczenie dotacji z RPO** w ramach rekompensaty

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE - maksymalna wartość rekompensaty

Decyzję stosuje się do pomocy państwa w formie rekompensaty nieprzekraczającej **rocznej kwoty 15 mln EUR za świadczenie usługi** w ogólnym interesie gospodarczym

Jeśli wysokość rekompensaty zmienia się w okresie powierzenia, kwotę roczną oblicza się jako **średnią** rocznych kwot rekompensaty przewidywanych w okresie powierzenia;

Jeżeli jedna usługa świadczona w ogólnym interesie gospodarczym zostanie powierzona łącznie np. pięciu przedsiębiorstwom, próg stosuje się tylko raz w odniesieniu do tego zadania (tzn. nawet jeśli kwota rekompensaty w przeliczeniu na jedno przedsiębiorstwo nie przekracza 15 mln EUR, decyzji nie stosuje się, jeśli łączna rekompensata z tytułu usługi świadczonej w ogólnym interesie gospodarczym wypłacona wszystkim przedsiębiorstwom przekracza 15 mln EUR).

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE – maksymalna wartość rekompensaty

Jeżeli **jednemu przedsiębiorstwu** powierzone zostaną na przykład **trzy różne usługi** świadczone w ogólnym interesie gospodarczym, próg stosuje się do każdej z tych usług.

Jak przy tym wskazano w pkt 45 Wytycznych ministerialnych, zgodnie z Ustawą o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, **usługi w zakresie zapewnienia utrzymania i eksploatacji regionalnych instalacji do przetwarzania odpadów komunalnych** oraz usługi w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości albo w zakresie odbierania i zagospodarowania tych odpadów są powierzone, co do zasady, oddzielnie (powierzenie ww. usług zostało uregulowane w dwóch odrębnych przepisach). Biorąc powyższe pod uwagę, jeśli obie ww. usługi miałyby być kwalifikowane jako usługi w ogólnym interesie gospodarczym, limit 15 mln euro rocznie, o którym mowa w Decyzji KE 2012/21/UE będzie miał oddzielne zastosowanie do każdej z tych usług.

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE - powierzenie

Jak wynika z motywu 13 preambuły Decyzji, aby mogła być ona stosowana w zgodzie z art. 106 ust. 2 TFUE musi zachodzić

- 1) wyraźne powierzenie danemu przedsiębiorstwu
- 2) przez państwo członkowskie
- 3) wykonywania konkretnej usługi świadczonej w ogólnym interesie gospodarczym.

Zgodnie z art. 4 Decyzji, powierzenie przedsiębiorstwu wykonywania usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym następuje poprzez **jeden lub kilka aktów**, których forma może zostać określona przez każde państwo członkowskie.

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE – powierzenie (c.d.)

Wytyczne ministerialne wskazują w pkt 14, że stosuje się je do usług, których świadczenie zostało powierzone na podstawie **umowy cywilnoprawnej lub aktu o charakterze władczym**, związanych z realizacją projektów dofinansowanych ze środków unijnych w perspektywie finansowej 2014–2020.

Jak wskazano w pkt 18 Wytycznych Ministerialnych, **gmina może realizować swoje zadania powierzając ich świadczenie przedsiębiorcom zewnętrznym, spółkom komunalnym, albo bezpośrednio w formie samorządowego zakładu budżetowego oraz jednostki budżetowej.**

UWAGA: zapisy Wytycznych ministerialnych w zakresie trybu powierzania są w dużej części nieaktualne z uwagi na zmianę prawodawstwa

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE – powierzenie (c.d.)

Zasadniczo do **powierzenia może dojść w wyniku przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego lub koncesji**. Możliwe jest również **bezpośrednie powierzenie** eksploatacji instalacji do przetwarzania odpadów spółce komunalnej stanowiącej podmiot wewnętrzny gminy, samorządowemu zakładowi budżetowemu lub jednostce budżetowej.

W każdym z ww. przypadków zastosowanie znajdą odpowiednie przepisy krajowe i unijne

Zgodnie z art. 6d. ust. 1 Wójt, burmistrz lub prezydent miasta jest obowiązany **udzielić zamówienia publicznego na odbieranie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, o których mowa w art. 6c, albo zamówienia publicznego na odbieranie i zagospodarowanie tych odpadów.**

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE – powierzenie (c.d.)

Wytyczne ministerialne w pkt 50 zawierają **rekomendację**, aby gminy, które przyznały lub zamierzają przyznać rekompensatę operatorowi z tytułu realizacji zadań polegających na zapewnieniu utrzymania i eksploatacji regionalnych instalacji do przetwarzania odpadów komunalnych, organizowały **przetarg**, o którym mowa w art. 6d Ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, **wyłącznie na odbiór odpadów** komunalnych od właścicieli nieruchomości.

Możliwe jest (pod określonymi warunkami) **bezpośrednie powierzenie** eksploatacji instalacji do przetwarzania odpadów spółce komunalnej stanowiącej podmiot wewnętrzny gminy, samorządowemu zakładowi budżetowemu lub jednostce budżetowej.

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE – powierzenie (c.d.)

Przepis art. 4 Decyzji stanowi, że powierzenie przedsiębiorstwu wykonywania usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym następuje poprzez jeden akt lub kilka aktów, których forma może zostać określona przez każde państwo członkowskie.

Stąd zależnie od konkretnego przypadku mogą to być **różne dokumenty i może ich być więcej niż jeden.**

Łącznie przedmiotowe akty powinny jednak spełniać wymogi określone w Decyzji oraz w Wytycznych ministerialnych

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE – powierzenie (c.d.) – podmiot wewnętrzny

Podmiot wewnętrzny:

- a) zamawiający sprawuje nad tą osobą prawną kontrolę, odpowiadającą **kontroli** sprawowanej nad własnymi jednostkami,
- b) **ponad 90%** działalności kontrolowanej osoby prawnej dotyczy wykonywania zadań powierzonych jej przez zamawiającego sprawującego kontrolę,
- c) w kontrolowanej osobie prawnej **nie ma** bezpośredniego udziału **kapitału prywatnego**;

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE - powierzenie (c.d.) - zakład budżetowy

Zgodnie z pkt 62 Wytycznych ministerialnych:

Obowiązek świadczenia usług w ogólnym interesie gospodarczym nakładany jest na samorządowy **zakład budżetowy** poprzez zawarcie odpowiedniego postanowienia **w akcie na podstawie którego dany samorządowy zakład budżetowy został utworzony**. W szczególności akt ten powinien określać, że celem działalności samorządowego zakładu budżetowego jest zaspokajanie potrzeb mieszkańców w zakresie określonego zadania własnego gminy poprzez świadczenie usług w ogólnym interesie gospodarczym. Należy wskazać, jakie mienie zostanie przekazane samorządowemu zakładowi budżetowemu

Zgodnie z pkt 63 ww. Wytycznych, **nie jest dopuszczalne** nałożenie na samorządowy zakład budżetowy obowiązku świadczenia UOIG poprzez zawarcie z nim przez gminę **umowy cywilnoprawnej**.

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE - powierzenie (c.d.) - zakład budżetowy

Zgodnie z pkt 64 Wytycznych ministerialnych:

Szczegółowe określenie zakresu obowiązku świadczenia usług w ogólnym interesie gospodarczym nałożonego na samorządowy zakład budżetowy może nastąpić **w statucie lub w regulaminie** uchwalonym przez radę gminy. Alternatywnie rada gminy może powierzyć wójtowi obowiązek szczegółowego uregulowania zakresu obowiązku świadczenia usług w ogólnym interesie gospodarczym przez samorządowy zakład budżetowy

Zgodnie z pkt 64 Wytycznych ministerialnych **nie można** za element gospodarki komunalnej uznać świadczenia usług w ogólnym interesie gospodarczym **poza terytorium macierzystej gminy**

Wyjątek – jeśli podstawą świadczenia usługi jest odpowiednie porozumienie gmin, przepis prawa albo usługa w ogólnym interesie gospodarczym jest świadczona na zlecenie terytorialnie właściwego związku międzygminnego,

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE – powierzenie (c.d.) – podmiot zewnętrzny

W przypadku podmiotu zewnętrznego, powierzenie wykonywania zadań własnych gminy następuje w drodze umowy o świadczenie usług w ogólnym interesie gospodarczym o charakterze **umowy cywilnoprawnej**

Zgodnie z art. 9 ust. 1 **ustawy o samorządzie gminnym**, w celu wykonywania zadań gmina może tworzyć jednostki organizacyjne, a także zawierać umowy z innymi podmiotami

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE – powierzenie (c.d.) – podmiot zewnętrzny

Zgodnie z art. 3 ust 1 **ustawy o gospodarce komunalnej** Jednostki samorządu terytorialnego w drodze umowy mogą powierzać wykonywanie zadań z zakresu gospodarki komunalnej osobom fizycznym, osobom prawnym na zasadach ogólnych albo w trybie przepisów:

- 1) ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno–prywatnym
- 2) ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych
- 3) ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie
- 4) ustawy z dnia 16 grudnia 2010 r. o publicznym transporcie zbiorowym
- 5) ustawy z dnia 21 października 2016 r. o umowie koncesji na roboty budowlane lub usługi (Dz. U. poz. 1920).

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE – powierzenie (c.d.) – podmiot zewnętrzny

Zgodnie z pkt 93 Wytycznych ministerialnych, przedsiębiorca zewnętrzny lub podmiot spełniający warunki określone dla podmiotu wewnętrznego, lecz wybrany z zastosowaniem takich samych zasad, jak w przypadku przedsiębiorców zewnętrznych może ubiegać się o dofinansowanie ze środków funduszy UE, jeśli było to przewidziane w ramach procedury udzielania zamówienia publicznego albo innej analogicznej procedury, w wyniku której powierzono temu przedsiębiorcy świadczenie usług w ogólnym interesie gospodarczym

bądź

otrzymane dofinansowanie może zostać uwzględnione w ramach obowiązującej umowy o świadczenie usług w ogólnym interesie gospodarczym, zgodnie z zasadami określonymi w podrozdziale 6.6 „Możliwość wprowadzenia zmian do umowy o świadczenie usług w ogólnym interesie gospodarczym

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE – akt powierzenia (minimalny zakres postanowień)

Zgodnie z art. 4 Decyzji 2012/21/UE **akt lub akty stanowiące podstawę powierzenia UOIG powinny w szczególności określać:**

- a) przedmiot i czas trwania zobowiązań z tytułu świadczenia usług publicznych;
- b) nazwę przedsiębiorstwa oraz w stosownych przypadkach odpowiednie terytorium;
- c) rodzaj wszystkich wyłącznych lub specjalnych praw przyznanych przedsiębiorstwu przez organ powierzający;

[...]

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE – akt powierzenia (minimalny zakres postanowień) – c.d.

Zgodnie z art. 4 Decyzji 2012/21/UE akt lub akty stanowiące podstawę powierzenia UOIG powinny w szczególności określać:

[...]

d) opis mechanizmu rekompensaty oraz wskaźniki służące do obliczania, kontrolowania i przeglądu wysokości rekompensaty;

e) ustalenia na temat unikania i odzyskiwania nadwyżek rekompensaty; oraz

f) odniesienie do niniejszej decyzji (uwaga na wyrok Sądu z dnia 6 kwietnia 2017 w sprawie T-219/14 – „ani z brzmienia art. 4 lit. f) decyzji UOIG z 2011 r., ani z kontekstu tego przepisu lub jego celów nie wynika, by przewidziana w nim przesłanka była pozbawiona wiążącego charakteru”.

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE – akt powierzenia (minimalny zakres postanowień) – c.d.

Ponadto niezależnie od wymogów wynikających z Decyzji, Wytyczne ministerialne wskazują, że akt dotyczący powierzenia wykonywania usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym powinien również określać:

a) zasady przekazania operatorowi infrastruktury zrealizowanej w ramach projektu – jeżeli o jego dofinansowanie wystąpiła gmina (chyba że przekazanie nastąpiło na podstawie innej umowy, która została załączona do aktu dotyczącego powierzenia wykonywania usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym), albo

b) zasady ubiegania się przez spółkę o dofinansowanie realizacji projektu – jeżeli to spółka występuje o dofinansowanie.

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE – akt powierzenia (minimalny zakres postanowień) – c.d.

Ponadto zgodnie z Wytycznymi ministerialnymi (pkt 136), w przypadku, **gdy o dofinansowanie ubiega się spółka komunalna lub podmiot zewnętrzny** powinny one dołączyć do wniosku o dofinansowanie dokument potwierdzający, że ustaliły z właściwą gminą, że część należnej im rekompensaty zostanie sfinansowana bezpośrednio **ze środków programów operacyjnych, a nie ze środków tej gminy** (wraz ze wskazaniem części rekompensaty finansowanych z poszczególnych źródeł),

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE – akt powierzenia (minimalny zakres postanowień) – c.d.

Ponadto zgodnie z Wytycznymi ministerialnymi (pkt 135), w przypadku, aby dofinansowanie z programów operacyjnych zostało prawidłowo rozliczone w ramach rekompensaty z tytułu świadczenia usług w ogólnym interesie gospodarczym **umowa o świadczenie usług w ogólnym interesie gospodarczym, choćby warunkowo, musi zobowiązywać operatora do określonego działania, np. zakupu składników majątkowych, i tym samym przewidywać rekompensatę z tego tytułu.**

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE – akt powierzenia (brak lub niezgodność)

Zgodnie z zapisami Instrukcji wypełniania wniosku, w przypadku, gdy na dzień składania wniosku o dofinansowanie **akt** dotyczący powierzenia wykonywania usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym **nie został jeszcze wydany**, (np. umowa z podmiotem zewnętrznym nie została jeszcze zawarta lub też nie nadano statutu lub innego aktu wewnętrznego w przypadku zakładu budżetowego), Wnioskodawca jest zobligowany do przedstawienia **projektu takiego aktu**, który powinien spełniać wszelkie wymogi stawiane odnośnym aktom przez ww. Wytyczne oraz właściwe akty prawa krajowego i unijnego.

Analogicznie należy podejść do przypadków, gdy przedmiotowy **akt, co prawda już obowiązuje, ale nie spełnia on wszystkich wymogów** wynikających z Wytycznych (mając przy tym na względzie zapisy Podrozdziału 6.6 Wytycznych dot. możliwości wprowadzenia zmian do umowy o świadczenie usług w ogólnym interesie gospodarczym).

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE – akt powierzenia (brak lub niezgodność)

Zgodnie z pkt 95 Wytycznych ministerialnych:

Jeżeli o dofinansowanie wystąpiła gmina, przekazanie spółce dofinansowania albo majątku wytworzonego z udziałem dofinansowania nie może nastąpić przed zawarciem umowy o świadczenie usług w ogólnym interesie gospodarczym.

Jeżeli o dofinansowanie wystąpiła spółka przyznanie spółce dofinansowania, rozumiane jako zawarcie umowy o dofinansowanie projektu ze środków funduszy UE, nie może nastąpić przed zawarciem umowy o świadczenie usług w ogólnym interesie gospodarczym.

W obu ww. przypadkach, umowy o świadczenie usług w ogólnym interesie gospodarczym powinny być zgodne z Wytycznymi

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE – akt powierzenia (brak lub niezgodność)

Zgodnie z pkt 99 Wytycznych ministerialnych:

Jeżeli podmiotem ubiegającym się o dofinansowanie jest podmiot, który zawarł umowę o świadczenie usług w ogólnym interesie gospodarczym przed ogłoszeniem Wytycznych, **nie spełniającą warunków określonych w Wytycznych**, do wniosku o dofinansowanie należy dołączyć **umowę zmienioną w drodze aneksu**, uwzględniającą reguły dotyczące świadczenia usług w ogólnym interesie gospodarczym, zgodne z Wytycznymi, w tym dotyczące wyliczenia rekompensaty w przypadku uzyskania środków z odpowiedniego programu operacyjnego.

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE – rekompensata

Zgodnie z pkt 100 Wytycznych ministerialnych dofinansowanie ze środków funduszy UE może zostać udzielone wyłącznie wówczas, gdy stanowi element rekompensaty z tytułu świadczenia usług w ogólnym interesie gospodarczym w zakresie gospodarki odpadami skalkulowanej zgodnie z odpowiednimi przepisami prawa UE

Zgodnie z pkt 101 ww. Wytycznych wynagrodzenie otrzymywane przez operatora bezpośrednio od gminy w całości należy traktować jako rekompensatę z tytułu świadczenia usług w ogólnym interesie gospodarczym. Należy zauważyć, że środki pochodzące z opłat pobieranych od właścicieli nieruchomości w całości stanowią zasoby państwowe w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE bowiem przed ich przekazaniem operatorom przechodzą one przez budżet gminy.

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE – rekompensata

Jak już wspomniano wcześniej, zgodnie z art. 4 lit d) i e) Decyzji, akt powierzenia powinien zawierać postanowienia w zakresie opisu mechanizmu rekompensaty oraz wskaźników służących do obliczania, kontrolowania i przeglądu wysokości rekompensaty. Ponadto powinien zawierać ustalenia na temat unikania i odzyskiwania nadwyżek rekompensaty;

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE - rekompensata - dopuszczalny poziom

Zgodnie z art. 5 rekompensata **nie może przekraczać kwoty niezbędnej do pokrycia kosztów netto wynikających z wywiązywania się ze zobowiązań z tytułu świadczenia usług publicznych, z uwzględnieniem rozsądnego zysku.**

Koszty netto można obliczyć jako różnicę pomiędzy kosztami i przychodami zdefiniowanymi wg następujących wskazań:

[zob. slajd następny]

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE - rekompensata - uwzględniane koszty

Koszty, które należy uwzględnić, obejmują **całość kosztów poniesionych w związku z wykonywaniem UOIG**. Koszty są obliczane na podstawie ogólnie przyjętych zasadach księgowości

Jeżeli działalność danego przedsiębiorstwa ogranicza się do UOIG, można uwzględnić wszystkie jego koszty

Jeśli przedsiębiorstwo prowadzi działalność wykraczającą poza zakres UOIG, uwzględnione zostają **wyłącznie koszty dotyczące UOIG**

Koszty poniesione na świadczenie UOIG mogą obejmować **wszystkie koszty bezpośrednio związane z wykonywaniem UOIG oraz odpowiedni wkład na pokrycie kosztów związanych zarówno z UOIG, jak i z inną działalnością;**

Koszty wynikające z inwestycji, szczególnie związanych z infrastrukturą, mogą zostać uwzględnione, **jeżeli są konieczne do wykonywania UOIG**

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE - rekompensata - nieuwzględniane koszty

W przypadku, gdy przedsiębiorstwo prowadzi działalność zarówno wchodzącą w zakres UOIG, jak i działalność wykraczającą poza ten zakres, **w wewnętrznych księgach przedsiębiorstwa należy wykazać osobno koszty i wpływy związane z UOIG oraz koszty i wpływy związane z innymi usługami**, jak również kryteria, według których przypisuje się koszty i przychody.

Koszty związane z każdą działalnością wykraczającą **poza zakres UOIG** obejmują wszystkie koszty bezpośrednie, odpowiedni wkład we wspólne koszty stałe i właściwy zwrot z kapitału. **W odniesieniu do tych kosztów nie przyznaje się żadnej rekompensaty.**

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE – rekompensata – nieuwzględniane koszty

3.5.13. Które koszty mogą być rekompensowane, jeśli przedsiębiorstwo wykorzystuje tę samą infrastrukturę do świadczenia zarówno UOIG jak i prowadzenia działalności gospodarczej nie kwalifikującej się jako takie?

Przedsiębiorstwo ma rozdzielić koszty między dwoma rodzajami działalności.

Koszty zaliczane do usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym mogą obejmować wszelkie koszty zmienne wynikające ze świadczenia takich usług, proporcjonalny udział w kosztach stałych wspólnych dla działalności polegającej na usługach świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym i działalności nieposiadającej takiego charakteru oraz rozsądny zysk

Przewodnik dotyczący zastosowania przepisów prawa Unii Europejskiej z zakresu pomocy państwa, zamówień publicznych i rynku wewnętrznego do usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym, w szczególności do usług socjalnych świadczonych w interesie ogólnym

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE – rekompensata – uwzględniane przychody

Przychody, które należy uwzględnić, obejmują przynajmniej **cały przychód uzyskany z tytułu UOIG**

Dane państwo członkowskie może podjąć decyzję, że zyski pochodzące z działalności wykraczającej poza zakres UOIG powinny zostać przeznaczone w całości lub w części na finansowanie usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE - rekompensata - rozsądny zysk

Rozsądny zysk oznacza stopę zwrotu z kapitału, której wymagałoby typowe przedsiębiorstwo podczas podejmowania decyzji, czy świadczyć UOIG przez cały okres powierzenia, przy uwzględnieniu poziomu ryzyka. Stopa zwrotu z kapitału oznacza wewnętrzną stopę zwrotu, jaką osiąga przedsiębiorstwo z zainwestowanego kapitału w całym okresie powierzenia. Poziom ryzyka zależy od danego sektora, rodzaju usług oraz cech charakterystycznych rekompensaty

Stopa zwrotu z kapitału, która nie przekracza odnośnej stopy swap powiększonej o premię w wysokości 100 punktów bazowych, jest uznawana za rozsądną w każdym przypadku

→ http://ec.europa.eu/competition/state_aid/legislation/swap_rates_en.html

Jeżeli z uwagi na szczególne okoliczności wykorzystanie stopy zwrotu z kapitału jest nieodpowiednie, państwa członkowskie mogą opierać się na innych wskaźnikach, takich jak średnia stopa zwrotu z kapitału własnego, stopa zwrotu z zaangażowanego kapitału, stopa zwrotu z aktywów lub stopa zwrotu ze sprzedaży

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE – kontrola rekompensaty i zwrot nadwyżki

Zgodnie z art. 5 ust. 10 Decyzji, państwa członkowskie wymagają od danego przedsiębiorstwa **zwrotu otrzymanych nadwyżek rekompensaty**.

W tym celu, aby wykryć, czy przyznawana rekompensata nie jest nadmierna i odpowiednio wcześniej zareagować należy przeprowadzać regularne kontrole rekompensat

Zgodnie z art. 6 ust. 1 Decyzji, kontrole rekompensat przeprowadza się co najmniej co trzy lata w okresie powierzenia oraz na koniec tego okresu.

Zgodnie z pkt 117 Wytycznych ministerialnych, wielkość rekompensaty powinna być weryfikowana przez gminę powierzającą UOIG **nie rzadziej niż co roku**, w oparciu o dane finansowe roku poprzedniego

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE – kontrola rekompensaty i zwrot nadwyżki (c.d.)

Jeżeli przedsiębiorstwo otrzymało rekompensatę przekraczającą kwotę określoną zgodnie z art. 5 Decyzji państwo członkowskie żąda od danego przedsiębiorstwa **zwrotu otrzymanych nadwyżek**. Wskaźniki służące do obliczania rekompensat są uaktualniane na przyszłość.

W przypadku gdy nadwyżka rekompensaty nie przekracza 10 % kwoty średniej rocznej rekompensaty, **nadwyżka ta może zostać przeniesiona na kolejny okres** i odliczona od kwoty rekompensaty należnej w tym okresie.

Ocena/sprawdzenie czy nie zachodzi przypadek nadwyżki rekompensaty może być dokonana wyłącznie ex post i na podstawie kosztów rzeczywiście poniesionych w związku z usługą świadczoną w ogólnym interesie gospodarczym

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE – maksymalna wartość rekompensaty a dofinansowanie z RPO

Zgodnie z pkt 123. Wytycznych ministerialnych, w przypadku rekompensat stanowiących pomoc publiczną **brak jest konieczności wyliczania tzw. luki w finansowaniu**. Tym niemniej należy przedstawić tzw. **kalkulację rekompensaty**, z której powinno wynikać, że w efekcie przyznania dofinansowania nie wystąpi nadmierne wynagrodzenie operatora

Niezbędne jest wyliczenie **wielkości rekompensaty dla całego okresu powierzenia z uwzględnieniem dofinansowania ze środków funduszy UE**.

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE – maksymalna wartość rekompensaty a dofinansowanie z RPO

Zgodnie z pkt 123 *Wytycznych ministerialnych*, w przypadku, gdy udzielenie dofinansowania na maksymalnym pułapie spowoduje, że może wystąpić nadmierna rekompensata, wówczas należy:

- a) **obniżyć wartość dofinansowania** o wartość nadmiernej rekompensaty, która wystąpi w całym okresie umowy według wartości w ujęciu realnym albo
- b) o ile jest to wykonalne i zasadne **zmniejszyć wypłacaną operatorowi rekompensatę** do dozwolonego poziomu

Zgodnie z pkt 3.6.2 *Przewodnika...* w sytuacji, gdy UOIG jest współfinansowana przez dwa lub więcej organy władzy publicznej kwota rekompensaty, jaką należy uwzględnić przy sprawdzaniu czy nie ma nadwyżki, odpowiada wszystkim elementom rekompensaty otrzymanym od każdego z poszczególnych organów władzy publicznej

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Decyzja 2012/21/UE – maksymalna wartość rekompensaty a dofinansowanie z RPO

Przedstawienie kalkulacji rekompensaty (która ma jedynie charakter pewnej prognozy) **na etapie aplikowania o środki RPO WSL nie zwalnia z obowiązku kontroli i ewentualnego zwrotu nadwyżki** rekompensaty w całym okresie powierzenia, za które to działania odpowiedzialny jest organ powierzający daną UOIG (gmina)

Ocena/sprawdzenie, czy nie zachodzi przypadek nadwyżki rekompensaty może być dokonana wyłącznie ex post i na podstawie kosztów rzeczywiście poniesionych w związku z usługą świadczona w ogólnym interesie gospodarczym

Kiedy pomoc wystąpi - podstawy prawne jej udzielenia

Pomoc de minimis

Ze względu na skalę projektów może mieć raczej charakter uzupełniający:

Limit **200 000 EUR** w okresie **trzech lat podatkowych/jedno przedsiębiorstwo**

Przez **jedno przedsiębiorstwo** rozumie się podmioty powiązane w sposób określony w art. 2 ust. 2 rozporządzenia 1407/2013

Krajowa podstawa prawna: Rozporządzenia 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. 2015 poz. 488).

Przydatne dokumenty:

•Zawiadomienie Komisji w sprawie pojęcia pomocy państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=OJ:C:2016:262:TOC>

•Komunikat Komisji w sprawie stosowania reguł Unii Europejskiej w dziedzinie pomocy państwa w odniesieniu do rekompensaty z tytułu usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=CELEX%3A52012XC0111%2802%29>

•Decyzja Komisji z dnia 20 grudnia 2011 r. w sprawie stosowania art. 106 ust. 2 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do pomocy państwa w formie rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych, przyznawanej przedsiębiorstwom zobowiązanym do wykonywania usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym (Decyzja 2012/21/UE)

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=CELEX%3A32012D0021>

Przydatne dokumenty (c.d.):

- Wytyczne w zakresie reguł dofinansowania z programów operacyjnych podmiotów realizujących obowiązek świadczenia usług w ogólnym interesie gospodarczym w ramach zadań własnych samorządu gminy w gospodarce odpadami komunalnymi
http://www.mr.gov.pl/media/10377/wytyczne_odpady_221015.pdf

- DOKUMENT ROBOCZY SŁUŻB KOMISJI Przewodnik dotyczący stosowania przepisów prawa Unii Europejskiej z zakresu pomocy państwa, zamówień publicznych i rynku wewnętrznego do usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym, w szczególności do usług socjalnych świadczonych w interesie ogólnym
http://ec.europa.eu/competition/state_aid/.../new_guide_eu_rules_procurement_pl.pdf

- Analytical grids on infrastructure (Grid No 8: Infrastructures for waste management services)
http://ec.europa.eu/competition/state_aid/studies_reports/state_aid_grids_2015_en.pdf

- Practical guide to the GBER
http://ec.europa.eu/competition/state_aid/legislation/practical_guide_gber_en.pdf

Dziękuję

Urząd Marszałkowski Województwa Śląskiego
Wydział Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego
Referat Oceny Projektów 1

Tel. /32/ 77 40 323