

Dopuszczalność pomocy publicznej

Andrzej Pluta, 26 luty 2010

Od dnia przystąpienia Polski do struktur Unii Europejskiej, nasze państwo jest zobligowane do bezpośredniego stosowania w swoim systemie prawnym przepisów i zasad związanych z udzielaniem pomocy publicznej (ang. *state aid*) obowiązujących w całej Unii i opracowanych przez Komisję Europejską oraz Radę Unii Europejskiej (w ramach tzw. *acquis communautaire*).

Zagadnienia pomocy publicznej to niewątpliwie jeden z najbardziej problematycznych obszarów prawa wspólnotowego, ponieważ znacząca ilość zasad postępowania wypływa nie tylko z norm prawnych zapisanych w rozporządzeniach unijnych, ale również i z coraz bogatszego orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości. Nie można przy tym zapomnieć o wielorakich wspólnotowych wytycznych oraz komunikatach, których charakter prawny nie jest sprecyzowany.

Ponadto należy mieć na względzie, iż sama istota pomocy publicznej oscyluje wokół prawa i ekonomii, co wpływa na brak precyzyjnych rozwiązań prawnych. Wywołuje to szereg wątpliwości. Zarówno po stronie organów kontrolujących (nadzorujących) to zjawisko, jak i podmiotów, które w ramach prowadzenia działalności gospodarczej mogą mieć do czynienia z pomocą publiczną. Nie ulega wątpliwości, iż pomoc publiczna, podlegając ocenie Komisji Europejskiej w formie prawa wyjątków i casusów, opierając się na wyjątkach od reguły, próbując godzić różne interesy, często ze sobą sprzeczne – jest zagadnieniem wielopłaszczyznowym (Vademecum dla beneficjentów pomocy publicznej w zakresie działalności gospodarczej przedsiębiorcy udzielanej w ramach Programu Operacyjnego Innowacyjna Gospodarka, 2007-2013, Ministerstwo Rozwoju Regionalnego, Departament Zarządzania Programami Konkurencyjności i Innowacyjności, Warszawa, styczeń 2009).

W niniejszym artykule postaram się w sposób przejrzysty wyjaśnić na czym polegają tzw. przesłanki pomocy publicznej (bardziej poprawne jest określenie: przesłanki dopuszczalności pomocy publicznej), jako że to one składają się na definicję pomocy publicznej. Prawo wspólnotowe nie definiuje bowiem *expressis verbis* pomocy publicznej. Określa natomiast zasady i warunki jej dopuszczalności (w literaturze określa się, iż zakazane, dozwolone i dopuszczalne formy pomocy publicznej dla przedsiębiorstw to węższy aspekt tzw. polityki konkurencji). Interpretacji poddany zostanie, fundamentalny dla tego zagadnienia, art. 87 ust. 1 Traktatu o Wspólnotach Europejskich (TWE), niemniej już w tym miejscu należy stwierdzić, iż jedynym uprawnionym organem do rozstrzygnięcia o występowaniu (nie występowaniu) pomocy publicznej jest Komisja Europejska (przy czym należy mieć na względzie iż ocena, czy dany środek zastosowany przez państwo członkowskie stanowi czy nie pomoc publiczną, może zostać finalnie i skutecznie rozsądzone tylko przez Europejski Trybunał Sprawiedliwości, do

REKLAMA

Potrzebujesz strony internetowej?

olgroup

www.olgroup.pl

www.olgroup.pl

którego ostatecznie trafiają spory na tym tle pomiędzy Komisją Europejską a Państwem Członkowskim). Punktem wyjścia jest założenie, iż w prawie Unii Europejskiej obowiązuje generalny zakaz udzielania pomocy z środków publicznych.

Należy jednocześnie podkreślić, iż ocenie pod kątem występowania pomocy publicznej podlegają nie podmioty, czy też grupy podmiotów, lecz transakcje zawierane między podmiotami, a dokładniej – charakter tych transakcji. Inaczej mówiąc, dla ustalenia występowania pomocy publicznej należy badać nie tyle cechy stron transakcji, co cechy i skutki samej transakcji (Pomoc publiczna w programach operacyjnych 2007-2013: poradnik dla administracji publicznej wraz z komentarzami do Rozporządzeń Ministra Rozwoju Regionalnego, dokument oprac. pod kier. *Mirosława Marka*, Ministerstwo Rozwoju Regionalnego, Departament Koordynacji Polityki Strukturalnej, Warszawa 2008). Dwie transakcje dokonane w jednakowym czasie przez te same podmioty raz mogą nosić znamiona pomocy publicznej, a drugi raz nie. Co więcej, może się również tak zdarzyć, że podmiot raz będący dawcą pomocy (podmiotem udzielającym pomocy), w innym przypadku może być jej biorcą (*Vademecum* dla beneficjentów pomocy publicznej).

Art. 87 TWE

Art. 87 ust. 1 TWE stanowi, iż wszelka pomoc przyznawana przez Państwo Członkowskie lub przy użyciu zasobów państwowych w jakiegokolwiek formie, która zakłóca lub grozi zakłóceniem konkurencji poprzez sprzyjanie niektórym przedsiębiorstwom lub produkcji niektórych towarów, jest niezgodna ze wspólnym rynkiem w zakresie, w jakim wpływa na wymianę handlową między Państwami Członkowskimi (http://www.fundusze-strukturalne.gov.pl/NR/rdonlyres/86FCC6EB-96A4-4FE5-A646-A000681D2D5E/26852/Pomoc_publiczna1.pdf).

W celu rozstrzygnięcia, czy konkretne wsparcie finansowe stanowi pomoc publiczną, należy ocenić, czy zostały spełnione w konkretnym przypadku wszystkie określone w ww. przepisie przesłanki (o których mowa poniżej).

System pomocy publicznej oparty jest na zasadzie wyjątku od przedstawionej powyżej reguły (regułą jest zakaz udzielania pomocy publicznej) i jest to system wyjątków bardzo mocno rozbudowanych (*Vademecum* dla beneficjentów pomocy publicznej...). Na zasadzie właśnie wyjątku dopuszczalna jest między innymi pomoc regionalna, na ochronę środowiska, na zatrudnienie, na badania i rozwój, na szkolenia, na ochronę dziedzictwa kulturowego, na działalność innowacyjną, na działalność w transporcie, rolnictwie, rybołówstwie, a nawet pomoc operacyjna czy w dziedzinie eksportu lub w przemyśle węglowym.

Prawo subwencyjne (prawo pomocy publicznej), w art. 87 ust. 3 i art. 88 ust. 2, daje częściowo Komisji, a częściowo Radzie szerokie kompetencje do dopuszczenia pomocy państwowej z wyłączeniem ogólnej dyspozycji art. 87 ust. 1 TWE. W tym zakresie daleko idące kompetencje o charakterze uznaniowym posiada Rada Unii Europejskiej. Niezależnie bowiem od ogólnego zakazu wynikającego z art. 87 ust. 1 TWE oraz niezależnie od przepisów rozporządzeń wydanych na podstawie art. 89 TWE, może ona uznać każdą pomoc za zgodną z regułami wspólnego rynku, o ile tylko przemawiają za tym wyjątkowe okoliczności (na podstawie art. 88 ust. 2 TWE). ETS wymaga przy wykonywaniu powyższych uprawnień wzięcia pod uwagę oraz dokonania oceny złożonych i szybko się zmieniających czynników ekonomicznych.

Opierając się na orzecznictwie ETS, można określić pomoc publiczną jako wydatkowanie środków publicznych (np. poprzez udzielanie dotacji, pożyczek preferencyjnych) lub uszczuplanie wpływów publicznych (np. poprzez zaniechanie poboru danin publicznych takich jak podatki, składki na powszechne ubezpieczenie społeczne) w celu wspierania wybranych grup przedsiębiorców lub produkcji określonych towarów, stanowiące korzyść ekonomiczną dla beneficjenta (*ibidem*). Przy czym wsparcie to musi, chociażby potencjalnie, zagrażać konkurencji oraz wpływać na handel między państwami członkowskimi UE.

Tak analizując art. 87 ust. 1 TWE wyróżnia się więc następujące przesłanki pomocy publicznej (w literaturze naukowej oraz piśmiennictwie podmiotów administracji publicznej nie ma zgodności co do ilości oraz typologii przesłanek; por. np. http://www.ulc.gov.pl/index.php?option=com_content&task=view&id=320&Itemid=334, gdzie wymienia się aż 6 przesłanek):

1. pomoc publiczna musi być udzielana ze środków publicznych (budżet państwa, budżet jednostki samorządu terytorialnego, agencji rządowej itp.); inaczej mówiąc, dokonywany jest transfer środków publicznych;
2. pomoc publiczna uprzywilejowuje określone podmioty lub uprzywilejowuje produkcję określonych dóbr, świadczenie określonych usług (selektywność, transfer selektywny);
3. pomoc publiczna musi stanowić korzyść ekonomiczną dla jej beneficjenta, która narusza konkurencję lub grozi jej naruszeniem;
4. pomoc publiczna wpływa na handel pomiędzy państwami członkowskimi Unii Europejskiej.

Jak już wspomniałem, przesłanki te muszą być spełnione kumulatywnie (<http://www.mg.gov.pl/fundusze/POIS/Pomoc+publiczna>). W przypadku, gdy któraś z wyżej opisanych przesłanek nie zostanie spełniona, wówczas dany transfer środków nie stanowi pomocy publicznej.

Dopełniając to krótkie wprowadzenie należy wspomnieć, iż na gruncie Polski, w sytuacji, gdy w ocenie podmiotu udzielającego pomocy spełnione zostaną wszystkie przesłanki, o których mowa w art. 87 ust. 1 TWE, powinien on wystąpić z wnioskiem do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów o wydanie opinii oraz dokonanie notyfikacji w trybie ustawy z dnia 30 kwietnia 2004 r. o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej (tj.: Dz. U. 2007 r. Nr 59, poz. 404). Wniosek taki zasadny jest również w przypadku istotnych wątpliwości, co do wystąpienia w konkretnym przypadku wszystkich omawianych przesłanek. Zgodnie bowiem z art. 88 ust. 3 TWE, pomoc publiczna nie może być udzielona bez zgody Komisji Europejskiej, chyba że jest to pomoc zwolniona z obowiązku notyfikacji. W przypadku udzielenia pomocy z naruszeniem ww. przepisu, Komisja Europejska może zażądać zwrotu pomocy wraz z odsetkami od dnia jej udzielenia, jeżeli uzna, iż pomoc ta jest niezgodna z zasadami wspólnego rynku.

Przesłanka 1 - transfer zasobów publicznych

Przez „władzę publiczną” należy rozumieć wszelkie podmioty wykonujące władcze funkcje państwa, zarówno na szczeblu centralnym (rządowym) jak i na szczeblu samorządowym. Są to przede wszystkim: organy władzy publicznej, jednostki samorządu terytorialnego i ich związki, jednostki budżetowe, samorządowe zakłady budżetowe, agencje wykonawcze, instytucje gospodarki budżetowej, państwowe fundusze celowe, Zakład Ubezpieczeń Społecznych, Kasa Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego i zarządzane przez nie fundusze, Narodowy Fundusz Zdrowia, a także państwowe i samorządowe osoby prawne utworzone na podstawie ustaw w celu realizacji zadań publicznych (Pomoc publiczna w programach operacyjnych 2007-2013; por. art. 9 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, Dz. U. 2009 r. Nr 157, poz. 1240, dalej: u.f.p.).

W jednym ze swoich orzeczeń ETS orzekł, że na pojęcie „państwa” lub „źródeł państwowych” składają się podmioty

R E K L A M A



>> Publikacje

>> Opinie

>> Porady

www.iPrawo.net.pl

<http://www.iprawo.net.pl>

publiczne oraz podmioty prywatne ustanowione lub powołane przez państwo w celu administrowania pomocą. Zakwalifikowanie podmiotu udzielającego pomocy jako podmiotu prywatnego nie wyklucza więc faktu, że chodzi o pomoc państwową. Musi mieć jednak miejsce obciążenie budżetu państwa (orzeczenie ETS w sprawie niemieckiej firmy Steinike und Weinlig).

Natomiast w myśl przepisów nowej ustawy o finansach publicznych środkami publicznymi są m.in.:

- 1) dochody publiczne;
- 2) środki pochodzące z budżetu Unii Europejskiej oraz niepodlegające zwrotowi środki z pomocy udzielanej przez państwa członkowskie Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA);
- 3) środki pochodzące ze źródeł zagranicznych niepodlegające zwrotowi, inne niż wymienione w pkt 2;
- 4) przychody budżetu państwa i budżetów jednostek samorządu terytorialnego oraz innych jednostek sektora finansów publicznych (...);
- 5) przychody jednostek sektora finansów publicznych pochodzące z prowadzonej przez nie działalności oraz pochodzące z innych źródeł (art. 5 ust. 1 u.f.p.).

W aspekcie prawnym finanse publiczne to środki pieniężne pozostające w dyspozycji organów państwa i samorządu terytorialnego oraz wszystkie inne nietypowe środki finansowe, które pozwalają państwu na realizację jego podstawowych zadań (Vademecum dla beneficjentów pomocy publicznej...). Nie ulega wątpliwości, że finanse publiczne, w przeciwieństwie do finansów prywatnych, muszą podlegać ściśle określonym regulacjom prawnym, czyli regułom, które powinny być przestrzegane w całym procesie gromadzenia, przechowywania i wydawania środków publicznych, a także przepływu między podmiotami tzw. sektora publicznego (por. art. 42 i nast. u.f.p.).

Oczywiście, zasobami (środkami) publicznymi są nie tylko zasoby finansowe (środki pieniężne), ale również i zasoby rzeczowe (rzeczowe składniki majątku). Zasoby publiczne mogą mieć też postać niematerialną.

Przez transfer rozumie się natomiast transakcję między dwoma odrębnymi podmiotami, najczęściej publicznym (przekazującym) i niepublicznym (przyjmującym). Aczkolwiek pomoc publiczna może wystąpić także w transferze między dwoma podmiotami publicznymi np. województwem i gminą oraz między dwoma podmiotami niepublicznymi, gdy jeden z nich jest dysponentem zasobów publicznych.

Transfer, szeroko rozumianych zasobów publicznych (przypisywanych władzy publicznej), poza najbardziej oczywistą formą, jaką jest bezzwrotne przekazanie danemu podmiotowi środków pochodzących z budżetu (dotacja), może przybrać również inne formy, takie jak np.:

- 1) obniżenie obciążeń podatkowych i parafiskalnych (ulga podatkowa, umorzenie lub odroczenie płatności podatku bądź innej daniny publicznej, zaniechanie poboru, odroczenie terminu płatności, rozłożenie na raty płatności podatku lub zaległości podatkowej wraz z odsetkami za zwłokę);
- 2) przeniesienie własności składników majątkowych (np. poprzez sprzedaż lub wniesienie aportem do spółki) lub oddanie takich składników majątkowych w użytkowanie (np. poprzez zawarcie umowy dzierżawy albo najmu) na warunkach korzystniejszych od oferowanych na rynku;
- 3) udzielenie pożyczki, kredytu lub innej formy finansowania zwrotnego, na warunkach korzystniejszych od oferowanych na rynku;
- 4) udzielenie gwarancji lub poręczenia (np. gwarancje Skarbu Państwa) na warunkach korzystniejszych od oferowanych na rynku;
- 5) objęcie akcji/udziałów w spółce prawa handlowego (Pomoc publiczna w programach operacyjnych 2007-2013); dokapitalizowanie przedsiębiorców na warunkach korzystniejszych od oferowanych na rynku (np. wniesienie kapitału, konwersja wierzytelności na akcje lub udziały).

Jednocześnie należy podkreślić, iż, ażeby dany środek finansowy przekazywany przez państwo można było uznać za pomoc publiczną, beneficjent w zamian za jego uzyskanie nie jest zobowiązany do świadczenia wzajemnego (http://test.lex.pl/prawo/raporty/01_10_02e.pdf). Przy pomocy publicznej rozstrzygający na wstępie jest więc brak

świadczenia wzajemnego ze strony przedsiębiorcy. Warunek ten jest również spełniony, jeśli świadczenie wzajemne jest tylko symboliczne (por. orzeczenie ETS 87/76, Steinike, 1977).

Przesłanka 2 - selektywność transferu zasobów publicznych

Na wstępie należy zaznaczyć, że przepisy TWE dotyczą selektywności polegającej na faworyzowaniu określonych podmiotów (ang. *undertaking*). Traktat nie ogranicza zatem zagadnienia pomocy publicznej do relacji władze publiczne - przedsiębiorstwo (ang. *enterprise*) (Pomoc publiczna w programach operacyjnych 2007-2013). Wręcz przeciwnie, pomocą publiczną może być operacja zasobów publicznych dokonana na rzecz dowolnego podmiotu prowadzącego działalność gospodarczą w myśl prawa wspólnotowego, o ile spełnione są wszystkie z przesłanek przepisu art. 87 TWE. Forma prawna podmiotu, będącego biorcą zasobów, nie ma znaczenia dla oceny, czy ten przelew zasobów publicznych stanowi pomoc publiczną. Na przykład pomocą publiczną może być transfer dokonany na rzecz podmiotów takich jak organizacje pozarządowe (stowarzyszenia, fundacje), spółki komunalne, a nawet jednostki samorządu terytorialnego (wykonujące działalność gospodarczą).

Pomoc państwa musi wpływać na równowagę pomiędzy niektórymi przedsiębiorstwami i ich konkurentami. Selektywność to cecha odróżniająca pomoc państwa od tzw. „środków ogólnych” (czyli środków, które mają zastosowanie do wszystkich firm we wszystkich sektorach gospodarki w danym państwie członkowskim) (http://www.mrr.gov.pl/fundusze/pomoc_publiczna/czym_jest_pomoc_publiczna/Strony/Pomocpubliczna.aspx).

Kryterium selektywności oznacza, że nie jest pomocą publiczną taki transfer zasobów, z którego na równych prawach mogą skorzystać wszystkie zainteresowane podmioty (Pomoc publiczna w programach operacyjnych 2007-2013). Za selektywny uważa się taki program, w przypadku którego władze zarządzające posiadają pewną swobodę decyzyjną. Kryterium selektywności spełnione jest również wówczas, gdy program ma zastosowanie tylko do części terytorium państwa członkowskiego (tak jest w przypadku wszelkich programów pomocy regionalnej i sektorowej) (http://www.mrr.gov.pl/fundusze/pomoc_publiczna).

Typowym przykładem działania nieselektywnego jest np. udzielenie przedsiębiorcom, na podstawie ogólnych przepisów podatkowych, ulgi inwestycyjnej, która jest dostępna dla każdego przedsiębiorcy, bez względu na formę i zakres prowadzonej przez niego działalności gospodarczej. Gdy jednak przysporzenie korzyści dokonuje się w oparciu o takie zasady (kryteria) jak przynależność przedsiębiorcy do danego sektora czy obszaru geograficznego, działanie takie stanowi pomoc publiczną. Na przykład, gdy ulga została skierowana tylko do grupy małych i średnich przedsiębiorców, wówczas przesłanka selektywności została spełniona, bowiem działanie zostało skierowane do wyselekcjonowanej grupy podmiotów (kryterium selekcji była w tym przypadku przynależność do sektora małych i średnich przedsiębiorców) (Vademecum dla beneficjentów pomocy publicznej).

Przesłanka 3 - transfer środków publicznych stanowi przysporzenie na rzecz określonego podmiotu, na warunkach korzystniejszych niż rynkowe

Konsekwencją występowania selektywnego transferu środków publicznych jest przysporzenie na rzecz określonego podmiotu (podmiotów). Przez „przysporzenie” należy rozumieć korzyść ekonomiczną osiąganą przez podmiot, na rzecz którego dokonywany jest transfer zasobów (*ibidem*). Jednak nie każdy transfer zasobów (operacja z udziałem zasobów publicznych) powoduje przysporzenie. Często występuje taka sytuacja, że określony podmiot zarządza zasobami ale nie osiąga z tego powodu korzyści ekonomicznych (na przykład w sytuacji, gdy całość korzyści przenoszona jest na ostatecznych odbiorców). Przez przysporzenie należy rozumieć jakąkolwiek korzyść ekonomiczną, stąd łatwo zauważyć, że pojęcie „przysporzenia” jest szersze niż pojęcia „przychód” czy też „zysk”. Pomoc publiczna występuje wtedy, gdy stanowi pewną korzyść ekonomiczną, której dany podmiot (np. przedsiębiorstwo) nie uzyskałby w zwykłym toku działalności – dochodzi więc do zakłócenia konkurencji na określonym rynku (nie ulega wątpliwości, że przesłanka zakłócenia konkurencji w ocenie dopuszczalności pomocy publicznej, ma znaczenie priorytetowe, jako że nadrzędnym celem przepisów o pomocy publicznej jest ochrona konkurencji na jednolitym rynku europejskim).

Jednocześnie warto zauważyć, iż przesłankę zakłócenia konkurencji należy rozpatrywać wspólnie z przesłankami selektywności udzielania pomocy oraz jej wpływu na wymianę handlową między państwami członkowskimi (*I. Postuła, A. Werner, Prawo pomocy publicznej, Warszawa 2008, s. 80*). Co więcej według ETS spełnienie przesłanki wpływu pomocy publicznej na wymianę handlową między państwami członkowskimi eliminuje konieczność badania wpływu pomocy na konkurencję. Pierwsza przesłanka bowiem niejako konsumuje drugą (*P. Pełka, M. Stasiak, Pomoc publiczna dla przedsiębiorstw w Unii Europejskiej, Warszawa 2002, s. 31*).

Zakłócenie konkurencji występuje w sytuacji dyskryminacji niektórych uczestników rynku, tj. odmiennym traktowaniu porównywalnych sytuacji, co powoduje, że niektóre podmioty traktuje się mniej korzystnie od innych, przy czym tej różnicy w traktowaniu nie uzasadnia istnienie obiektywnych różnic o określonym znaczeniu (sprawy połączone 17/61 i 20/61, Klöckner-Werke i Hoesch przeciwko Wysokiej Władzy, LexPolonica nr 395032).

W tej przesłance należy zwrócić ponadto uwagę na to, iż chodzi tutaj także o „wystąpieniu zakłócenia konkurencji przyszłej - potencjalnej lub istniejącej (faktycznej)”. Zakłócenie konkurencji przyszłej to sytuacja, w której udzielenie pomocy publicznej jednemu podmiotowi utrudni znacząco lub uniemożliwi innemu podmiotowi rozwój jego konkurencyjności na rynku. Podmiotowi bowiem, który otrzymał pomoc publiczną, łatwiej jest prowadzić działalność gospodarczą niż podmiotowi, który dopiero zamierza wejść na dany rynek bez żadnej pomocy ze strony państwa (*Vademecum dla beneficjentów pomocy publicznej*).

Kiedy przysporzenie nie powoduje zakłócenia konkurencji?

Po pierwsze, istotne jest, aby podmiot nie miał pozycji monopolistycznej (chodzi tu o monopol naturalny, jak i prawny; np. Poczta Polska posiada w naszym kraju monopol na usługi pocztowe dotyczące przesyłek listowych o wadze do 50 gram) na rynku oraz żeby wytwarzane towary bądź świadczone usługi miały na rynku swe odpowiedniki (substytuty).

Po drugie, „oferowanie dóbr i usług” na rynku relewantnym należy rozumieć jako wymianę handlową tj. świadczenie dóbr i usług przez podmioty oczekujące wzajemności. (Zgodnie z doktryną, rynek relewantny to rynek asortymentowo lub geograficznie tożsamy. Metodologię określenia właściwego rynku, tzw. „rynku relewantnego”, podała Komisja Europejska w Obwieszczeniu w sprawie definicji rynku właściwego do celów wspólnotowego prawa konkurencji - 97/C 372/03.) Tym samym świadczenie dóbr i usług przez podmioty nie oczekujące wzajemności określane jest jako działalność charytatywna i jest ona przeciwieństwem działalności gospodarczej. Wspieranie działalności tzw. charytatywnej ze środków publicznych co do zasady nie stanowi udzielania pomocy publicznej, nie dotyczy bowiem prowadzonej działalności gospodarczej, nie dokonuje się na „rynku relewantnym”, i nie mówimy tu o konkurencji w rozumieniu prawa unijnego (*Vademecum dla beneficjentów pomocy publicznej*).

Po wtóre, przyjmuje się, że stosowanie (na gruncie prawa polskiego) ustawy Prawo zamówień publicznych (tj.: Dz. U. 2007 r. Nr 223, poz. 1655, dalej: u.p.z.p.) zapewnia warunki rynkowe. Zlecenie dokonane w trybie innym niż przewidzianym w u.p.z.p. (tryb przetargu ograniczonego i nieograniczonego) może stanowić pomoc publiczną, jeśli prawo dopuszcza taki tryb. Czasami warunki rynkowe są spełnione bez postępowania przetargowego np. sprzedaż akcji na giełdzie. W przypadku, gdy określonemu podmiotowi zostało udzielone zamówienie publiczne, przy czym:

- 1) zastosowany został taki tryb zamówienia publicznego, który zapewniał możliwość ubiegania się o jego otrzymanie na równych i niedyskryminujących warunkach każdemu zainteresowanemu podmiotowi oraz
 - 2) jedynym kryterium wyboru wykonawcy lub dostawcy była cena
- uznaje się, że transakcja między stronami (zamawiającym i wykonawcą zamówienia) została zawarta na warunkach rynkowych, nawet gdyby wykonawca osiągnął na tym zamówieniu wysoki zysk (Pomoc publiczna w programach operacyjnych 2007-2013). Argumentuje się, że istotą warunków rynkowych jest możliwość

swobodnego - i na równych, konkurencyjnych prawach - oferowania towarów i usług przez wszystkie zainteresowane podmioty (*ibidem*).

Przesłanka 4 - transfer środków publicznych wpływa na wymianę gospodarczą między krajami członkowskimi

Występowanie czwartej przesłanki, a raczej udowodnienie braku jej występowania, wydaje się być najtrudniejsze. Ani Komisja Europejska, ani żaden inny organ, w szczególności ETS, nie podjął nawet próby sprecyzowania, jak należy badać ewentualne zakłócenia wymiany handlowej pomiędzy państwami członkowskimi Unii Europejskiej. Nie jest zatem możliwe sformułowanie nawet ogólnych kryteriów, które by jednoznacznie rozgraniczyły między sytuacjami, kiedy określony transfer zasobów publicznych wpływa na wymianę handlową między krajami członkowskimi, a kiedy taki wpływ nie zachodzi, przez co nie występuje pomoc publiczna (Pomoc publiczna w programach operacyjnych 2007-2013). Przyjmuje się domniemanie występowania tej przesłanki przy każdej transakcji realizowanej na relewantnym geograficznie rynku, tj. na terenie Unii Europejskiej (Vademecum dla beneficjentów pomocy publicznej).

Pomoc publiczna może mieć wpływ na wymianę handlową między państwami członkowskimi niezależnie od lokalnego czy regionalnego charakteru świadczonych usług lub znaczenia przedmiotowego sektora (*I. Postuła, A. Werner, op. cit.*, s. 84). Co więcej, ani względnie niewielka kwota udzielonej pomocy (poza pomocą *de minimis*), ani nieznaczne rozmiary podmiotów (mikro, mały, średni przedsiębiorca), które kwalifikują się do skorzystania z pomocy, ani rodzaj, rozmiar czy okres prowadzonej działalności, nie wyłączają możliwości wpływania przez transfer środków na wymianę handlową między państwami członkowskimi, zakłócenia lub groźby zakłócenia konkurencji.

Pomoc publiczna jest przedmiotem zainteresowania Komisji Europejskiej tylko wtedy, gdy jej skutki wpływają na wymianę międzynarodową, co, jak podkreśla sama Komisja, nie oznacza bynajmniej, że towary beneficjenta pomocy publicznej muszą być eksportowane na rynki innych państw członkowskich (*ibidem*, s. 85). Wynika to z tego, iż przyznanie pomocy takiemu przedsiębiorstwu pogarsza (może pogarszać) pozycję konkurencyjną przedsiębiorstw z innych państw członkowskich, które eksportują towary na rynek geograficzny beneficjenta (sprawa 102/87, Francja przeciwko Komisji, LexPolonica nr 420049). Należy mieć na uwadze również fakt, iż

R E K L A M A



e-inkubator

e-biznes bez ZUS
doradztwo prawne
pożyczki z Funduszu Mikro

<http://e-inkubator.biz>

pomoc udzielana przedsiębiorcom eksportującym na rynki zewnętrzne (poza Unię Europejską) może mieć wpływ na handel na rynku wewnętrznym (*I. Postuła, A. Werner, op. cit., s. 86*).

Podsumowanie

Jak widać z przedstawionej powyżej analizy, art. 87 ust. 1 TWE nie zawiera definicji pomocy publicznej. Statuuje jedynie przesłanki, których kumulatywne występowanie decyduje o zakwalifikowaniu określonego środka do kategorii pomocy publicznej. Jednocześnie przepis ten stanowi zakaz jej udzielania - stąd pomoc publiczna jako transfer środków publicznych - może być stosowana jedynie jako wyjątek od tego ogólnego zakazu.

Lukę w odniesieniu do braku legalnej definicji pomocy publicznej wypełnia działalność Komisji oraz orzecznictwo sądów wspólnotowych: Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości oraz Sądu Pierwszej Instancji. Niemniej jednak, działalność tych organów nie zawsze w sposób jasny daje odpowiedź, czy np. w podobnej sytuacji zachowają się one tak samo jak w rozpatrywanej wcześniej sprawie, tzn. dostrzegą zagrożenie wystąpienia zakazanej pomocy publicznej, czy też nie. Powoduje to, że zagadnienia pomocy publicznej wciąż wydają się mało czytelne i zrozumiałe, zarówno dla podmiotów ją udzielających, jak i podmiotów mogących być jej beneficjentami.

Nie ulega jednak wątpliwości, że samo zjawisko pomocy publicznej jest zjawiskiem dynamicznym, które towarzyszy i towarzyszyć będzie coraz wyraźniej, w szczególności w kontekście wdrażania programów operacyjnych, współfinansowanych ze środków funduszy strukturalnych. Tym samym znajomość tych regulacji wydaje się być niezbędna na każdym etapie, na którym występuje już samo ryzyko pojawienia się pomocy publicznej.

Autor jest prawnikiem, absolwentem Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach.	Więcej publikacji na www.iprawo.net.pl .
Prawa autorskie Na artykuł udziela się licencji Creative Commons Uznanie autorstwa-Bez utworów zależnych 2.5 Polska http://creativecommons.org/licenses/by-nd/2.5/pl	Wydawca Grupa Interium www.interium.biz