

Ministerstwo Rozwoju Regionalnego

Pomoc publiczna w programach operacyjnych 2007-2013.

Poradnik dla administracji publicznej.

marzec 2008 r.

CZĘŚĆ I - PORADNIK

Spis treści

Wstęp.	4
Rozdział 1. Pojęcie pomocy publicznej.	6
Rozdział 2. Dopuszczalność pomocy publicznej.	24
2.1. Pomoc regionalna – podstawowe pojęcia i zasady.	30
2.2. Kumulacja pomocy.	40
2.3. Wyłączenie grupowe w sprawie regionalnej pomocy inwestycyjnej.	44
2.4. Pomoc dopuszczalna na podstawie art. 87 ust. 3 lit. c Traktatu.	46
2.5. Pomoc dopuszczalna na podstawie art. 87 ust. 3 lit. d Traktatu.	47
2.6. Pomoc <i>de minimis</i>.	48
Rozdział 3. Poziomy występowania pomocy publicznej w projektach realizowanych w ramach programów operacyjnych.	53
Rozdział 4. Występowanie pomocy publicznej w niektórych typach projektów realizowanych w ramach programów operacyjnych 2007-2013.	66
4.1. Projekty dotyczące transportu publicznego.	67
4.2. Projekty dotyczące portów lotniczych.	70
4.3. Projekty dotyczące <u>portów morskich i rzecznych oraz transportu intermodalnego.</u>	72
4.4. Projekty dotyczące instytucji otoczenia biznesu.	74
4.5. Projekty dotyczące szkół wyższych i jednostek naukowych.	83
4.6. Projekty dotyczące ochrony zdrowia i lecznictwa uzdrowiskowego.	86
4.7. Projekty dotyczące turystyki.	89
4.8. Projekty dotyczące mieszkalnictwa.	90
4.9. Projekty dotyczące zaopatrzenia w wodę oraz usuwania ścieków i odpadów komunalnych.	91
4.10. Projekty dotyczące kultury i ochrony dziedzictwa narodowego.	92
4.11. Projekty dotyczące społeczeństwa informacyjnego.	96
Załącznik. Komentarze do programów pomocowych, stanowiących podstawę do udzielania pomocy w ramach regionalnych programów operacyjnych.	98

Wstęp.

Jednym z najtrudniejszych zagadnień związanych z przygotowaniem i wdrażaniem programów operacyjnych na lata 2007-13 jest zapewnienie zgodności podejmowanych przedsięwzięć ze wspólnotowymi regułami dotyczącymi udzielania pomocy publicznej. Choć reguły te co do zasady obowiązują w Polsce od momentu akcesji, to jednak ich znaczenie dla codziennej praktyki funkcjonowania administracji publicznej oraz beneficjentów pomocy jest w nowej perspektywie finansowej nieporównywalnie większe, niż w latach 2004-2006. Dzieje się tak z dwóch przyczyn.

Po pierwsze, w Traktacie akcesyjnym zamieszczono postanowienia dotyczące tzw. pomocy istniejącej, czyli instrumentów stanowiących pomoc publiczną, stosowanych w Polsce w momencie przystąpienia do Unii Europejskiej. Takie instrumenty pomocowe mogły być, bez dalszych komplikacji, nadal stosowane przez określony czas w naszym kraju. W rezultacie w pierwszych latach po akcesji polska administracja publiczna częstokroć nie miała świadomości, że określone działania przez nią realizowane stanowią pomoc publiczną, jako że legalność tych działań (rozumiana jako ich zgodność z unijnym systemem prawnym) była automatycznie zapewniona na mocy postanowień Traktatu akcesyjnego. Jednak z upływem czasu instrumenty pomocy publicznej zaprojektowane i wprowadzone w życie w okresie przed akcesją tracą na znaczeniu, jako że są sukcesywnie zastępowane nowymi instrumentami, lepiej dopasowanymi do aktualnych potrzeb i możliwości. Oczywiście, do każdego nowego instrumentu pomocowego stosuje się już w pełni wspólnotowy reżim prawny dotyczący merytorycznych i formalnych warunków udzielania pomocy publicznej.

Po drugie, wielkość środków finansowych przeznaczanych na realizację w naszym kraju polityki rozwoju (widzianej z perspektywy Brukseli jako element wspólnotowej polityki spójności), jest bezprecedensowa. Środki w budżecie Unii Europejskiej na lata 2007-13, przeznaczone na finansowanie polskich programów operacyjnych, wynoszą ponad 67 mld euro. Uwzględniając współfinansowanie krajowe kwota interwencji publicznej sięgnie 85,6 mld euro. Programy operacyjne na lata 2007-13 przewidują przeznaczenie znaczącej części tej kwoty na działania stanowiące lub mogące stanowić pomoc publiczną. Tak więc w nadchodzących latach polska administracja publiczna będzie udzielała pomocy publicznej w skali nieporównywalnie większej, niż kiedykolwiek wcześniej. Dotyczy to w pierwszej kolejności tych instytucji rządowych i samorządowych, które są zaangażowane we wdrażanie programów operacyjnych jako instytucje zarządzające lub instytucje pośredniczące. Ponadto w wielu wypadkach realizacja projektów instytucji publicznych będących beneficjentami środków pochodzących z programów operacyjnych również będzie wiązała się z udzielaniem przez te instytucje pomocy publicznej. Oczywiście reguły dotyczące udzielania pomocy publicznej stosują się także i do tych sfer funkcjonowania administracji publicznej, które nie korzystają z unijnego dofinansowania.

Problematyka pomocy publicznej należy do najbardziej skomplikowanych zagadnień prawa wspólnotowego. System prawny w tym zakresie opiera się na anglosaskim modelu prawa precedensowego, stąd duża część obowiązujących norm prawnych, często o fundamentalnym charakterze, wynika nie ze wspólnotowych aktów normatywnych, lecz z wyroków ETS wydawanych w konkretnych sprawach. Z drugiej strony Komisja Europejska posiada dosyć dużą swobodę decyzyjną w zakresie uznania określonego instrumentu pomocy

publicznej (środka pomocowego) za dopuszczalny, jako że formalne kryteria tej dopuszczalności ustanowione w normach prawnych są niejednokrotnie nieostre.

Z tych wszystkich przyczyn Ministerstwo Rozwoju Regionalnego uznało za zasadne przygotowanie praktycznego poradnika, który przybliży zagadnienie pomocy publicznej osobom zatrudnionym w instytucjach publicznych odpowiedzialnych za wdrażanie programów operacyjnych lub za realizację konkretnych projektów finansowanych w ramach tych programów. Adresatami poradnika są przede wszystkim osoby zaangażowane w realizację regionalnych programów operacyjnych, toteż praktyczne przykłady zamieszczone w tym materiale dotyczą przede wszystkim takich rodzajów projektów, które są charakterystyczne dla r.p.o. Jednakże podstawowe zasady dotyczące udzielania pomocy publicznej, omówione w poradniku, mają charakter uniwersalny. Dlatego poradnik może być przydatny również osobom zaangażowanym w udzielanie pomocy w ramach krajowych programów operacyjnych, a także pomocy niezwiązanej z realizacją polityki rozwoju.

Poradnik opracowano z zachowaniem najwyższych standardów rzetelności. Tym niemniej **wyjaśnienia i interpretacje zawarte w poradniku, w tym w komentarzach do aktów prawnych, mają charakter ocen eksperckich, natomiast nie są oficjalnym stanowiskiem Ministerstwa Rozwoju Regionalnego. Jedynymi organami uprawnionymi do wydawania oficjalnych wykładni prawa pomocy publicznej są bowiem Europejski Trybunał Sprawiedliwości oraz Komisja Europejska.**

Na zlecenie MRR niniejszy poradnik opracowała firma Doradztwo Gospodarcze DGA S.A.

Rozdział 1.

Pojęcie pomocy publicznej.

Źródłowym przepisem całego systemu prawnego w zakresie pomocy publicznej jest art. 87 ust. 1 TWE, który stanowi co następuje:

Z wyjątkiem sytuacji opisanych w niniejszym traktacie, wszelka pomoc udzielona przez Państwo Członkowskie lub z użyciem zasobów państwowych w jakiegokolwiek formie, która zakłóca lub może zakłócić konkurencję poprzez faworyzowanie określonych podmiotów lub wytwarzania określonych dóbr, jest niezgodna ze wspólnym rynkiem, o ile wpływa na handel między Państwami Członkowskimi.¹

Wykładnia tego przepisu była wielokrotnie dokonywana, w różnych aspektach i przez różne organy stosujące TWE, w szczególności przez Europejski Trybunał Sprawiedliwości oraz Komisję Europejską.

Zgodnie z ugruntowaną wykładnią pomocą publiczną jest transfer zasobów przypisywalny władzy publicznej, o ile spełnione są łącznie następujące warunki:

- ***transfer ten skutkuje przysporzeniem na rzecz określonego podmiotu, na warunkach korzystniejszych niż rynkowe,***
- ***transfer ten jest selektywny – uprzywilejowuje określone podmioty lub wytwarzanie określonych dóbr,***
- ***w efekcie tego transferu występuje lub może wystąpić zakłócenie konkurencji,***
- ***transfer ten wpływa na wymianę gospodarczą między krajami członkowskimi.***

Osoby, które dopiero zapoznają się z tematyką pomocy publicznej, często zadają pytania typu „czy pomoc publiczna dotyczy sektora ochrony zdrowia”, bądź „czy spółki komunalne podlegają pomocy publicznej” albo „czy instytucje otoczenia biznesu podlegają pomocy publicznej”. Pytania takie są niewłaściwie sformułowane, przez co nie można na nie udzielić jednoznacznej odpowiedzi.

Ocenie pod kątem występowania pomocy publicznej podlegają bowiem nie podmioty czy też grupy podmiotów lecz transakcje zawierane między podmiotami (np. umowy). Właściwie sformułowane pytanie brzmi: „czy w określonej transakcji (albo w transakcjach określonego typu) występuje pomoc publiczna”. Innymi słowy, dla ustalenia występowania pomocy publicznej należy badać nie tyle cechy stron transakcji, co cechy i skutki samej transakcji.

Ustalenie, czy w określonej transakcji występuje pomoc publiczna polega na zbadaniu, czy jednocześnie występują wszystkie wyżej przedstawione przesłanki. Taką właśnie metodologią, zwaną testem pomocy publicznej, posługuje się Komisja Europejska, która jest jedynym organem uprawnionym do wydania

¹ Przytoczone tu brzmienie przepisu nieco się różni od jego oficjalnego tłumaczenia, jednak trafniej oddaje jego sens.

wiążącego rozstrzygnięcia w tej materii. Oczywiście każda zainteresowana instytucja czy osoba może na własne potrzeby przeprowadzić test pomocy publicznej w określonym przypadku. Warto jednak wskazać, że niejednokrotnie, mimo stosowania tej samej metodologii do tego samego stanu faktycznego, różne podmioty dochodzą do różnych konkluzji. Komisja Europejska w licznych sprawach uznawała, że dany instrument stanowi pomoc publiczną, mimo że państwo członkowskie było przeciwnego zdania. Dzieje się tak ze względu na ogólnikowy charakter przesłanek wystąpienia pomocy publicznej. Przesłanki te zostaną w tym miejscu szerzej omówione.

Przesłanka 1 – następuje transfer zasobów, przypisywalny władzy publicznej

Przez „władzę publiczną” należy rozumieć wszelkie podmioty wykonujące władcze funkcje państwa, zarówno na szczeblu centralnym jak i na szczeblu samorządowym. Są to przede wszystkim: organy władzy publicznej, jednostki samorządu terytorialnego i ich związki, jednostki budżetowe, zakłady budżetowe i gospodarstwa pomocnicze, państwowe i samorządowe fundusze celowe, ZUS, KRUS i zarządzane przez nie fundusze, Narodowy Fundusz Zdrowia, a także państwowe i samorządowe osoby prawne utworzone na podstawie ustaw w celu realizacji zadań publicznych (przykładem tej kategorii podmiotów są agencje rządowe np. Agencja Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa). Podmioty takie będą zwane w dalszej części opracowania „podmiotami publicznymi”.

Wszelkie zasoby przynależne podmiotom publicznym są zasobami publicznymi. Są to przede wszystkim zasoby finansowe (środki pieniężne) oraz zasoby rzeczowe (rzeczowe składniki majątku). Zasób publiczny może również przybrać formę niematerialną. Przykładowo – jeżeli gmina wynajmuje pomieszczenia w budynku nie stanowiącym jej własności, to prawo gminy do użytkowania tych pomieszczeń jest zasobem publicznym.

Pojęcie „władzy publicznej” nie obejmuje natomiast jednostek gospodarczych posiadających osobowość prawną, nawet gdy jednostki te pozostają pod kontrolą właścicielską władz publicznych (np. przedsiębiorstwa państwowe, spółki skarbu państwa, spółki komunalne). Zasoby takich podmiotów nie są zasobami publicznymi sensu *stricto*.

Tym niemniej władza publiczna może w pewnych okolicznościach, w sposób pośredni dysponować zasobami takich jednostek. Przykładowo – gmina może zobowiązać komunalną spółkę wodociągową do wybudowania, w oparciu o własne środki finansowe spółki, sieci wodociągowej w określonej lokalizacji (mimo, że inwestycja ta nie jest ekonomicznie rentowna). W przykładzie tym zasoby są przynależne jednostce gospodarczej (spółce komunalnej), jednak sposób dysponowania nimi jest określany przez władzę publiczną (gminę).²

² Przy ocenie funkcjonowania jednostek gospodarczych posiadających własną osobowość prawną, ale zależnych od władzy publicznej (jak np. spółki komunalne, spółki Skarbu Państwa) niejednokrotnie może powstać wątpliwość, czy określona transakcja została spowodowana przesłankami czysto ekonomicznymi (i nie jest przypisywalna władzy publicznej) czy też stanowi realizację określonej polityki władzy publicznej (i jest przypisywalna władzy publicznej). Przykładowo – spółka Skarbu Państwa może przejąć inną spółkę z przyczyn ekonomicznych (bo upatruje w tym szansę

Przesłanką wystąpienia pomocy publicznej jest wpływ władzy publicznej na dokonanie transferu zasobów („przypisywalność” transferu władzy publicznej) – niezależnie od tego, czy zasoby te są przynależne podmiotowi publicznemu, czy też nie.

Transfer zasobów – to transakcja, w wyniku której następuje przepływ zasobów między dwoma podmiotami. Najczęściej mamy do czynienia z sytuacją, w której jeden z tych podmiotów (podmiot przekazujący zasoby) jest podmiotem publicznym zaś drugi z nich (otrzymujący te zasoby) nie jest takim podmiotem.

Przykład 1

Zadania z zakresu gospodarki komunalnej w gminie wykonuje Zakład Gospodarki Komunalnej. ZGK jest spółką z ograniczoną odpowiedzialnością, w której 100% udziałów posiada gmina. Gmina przekazała ZGK z własnego budżetu środki na dofinansowanie działalności.

ZGK posiada osobowość prawną odrębną od osobowości prawnej gminy. Opisana transakcja stanowi zatem transfer zasobów między gminą a ZGK. Transfer ten może stanowić pomoc publiczną dla ZGK.

Jednakże transfer zasobów może mieć miejsce i wówczas, gdy obie strony transakcji są podmiotami publicznymi. Przykładowo - przekazanie gminie zasobów przynależnych dotychczas Skarbowi Państwa stanowi transfer zasobów, jako że gmina posiada osobowość prawną odrębną od osobowości prawnej Skarbu Państwa. To samo rozumowanie odnosi się do transakcji, których stronami są dwie różne jednostki samorządu terytorialnego, np. województwo i gmina. Należy zauważyć, że transakcje tego typu (polegające na transferze zasobów między dwoma podmiotami publicznymi) są rutynowo dokonywane w ramach realizacji programów operacyjnych, w szczególności w przypadkach projektów, których beneficjentami są jednostki samorządu terytorialnego. Nie jest zatem wykluczone, że realizacja tego typu transakcji będzie wiązała się z wystąpieniem pomocy publicznej.

Przykład 2

własnej ekspansji) albo z przyczyn pozaekonomicznych (np. spółka przejmowana balansuje na krawędzi bankructwa, więc Minister Skarbu Państwa polecił dokonać tej transakcji, w celu uratowania miejsc pracy). W drugim przypadku transakcja jest przypisywalna władzy publicznej., a w pierwszym nie.

W takich przypadkach oceny, czy dana transakcja jest przypisywalna władzy publicznej, dokonuje się poprzez zastosowanie tzw. „testu prywatnego inwestora”. Test ten polega na zbadaniu, czy transakcja jest dokonywana przez podmiot zależny od władzy państwowej na warunkach, które byłyby akceptowalne również dla inwestora prywatnego. Jeśli odpowiedź jest pozytywna, to podmiot ten nie udziela pomocy publicznej, gdyż działa na warunkach rynkowych. Jednakże ze względu na abstrakcyjny charakter tego testu jedynie w nielicznych przypadkach można przy jego pomocy stwierdzić ponad wszelką wątpliwość, że pomoc publiczna nie wystąpiła.

W ramach regionalnego programu operacyjnego gmina otrzymuje środki przeznaczone na budowę centrum wystawienniczo-konferencyjnego. Występuje transfer zasobów między województwem (instytucją zarządzającą) a gminą (beneficjentem). Transfer ten może stanowić pomoc publiczną dla gminy.

Należy jednak zaznaczyć, że w praktyce wdrażania regionalnych programów operacyjnych sytuacje, w których jednostka samorządu terytorialnego staje się beneficjentem pomocy publicznej, wystąpią incydentalnie – jeśli w ogóle wystąpią. Zazwyczaj bowiem j.s.t. nie zatrzymują dla siebie korzyści wynikających z otrzymanego dofinansowania, lecz transferują je dalej – do ostatecznych biorców pomocy. Zagadnienie to będzie szerzej omówione w dalszej części poradnika.

Na koniec należy zauważyć, że w pewnych okolicznościach transfer zasobów, przypisywalny władzy publicznej, może mieć miejsce również w przypadku transakcji zawieranych między dwoma podmiotami niepublicznymi.

Przykład 3

Izba gospodarcza realizuje projekt polegający na zapewnianiu firmom położonym w danym województwie bezpłatnego udziału w misjach gospodarczych za granicą. Projekt ten jest finansowany przez samorząd województwa. Mimo, że obiema stronami transakcji polegającej na uczestnictwie w misji gospodarczej są podmioty niepubliczne (izba gospodarcza oraz przedsiębiorca podejmujący działalność eksportową), to w transakcji tej występuje transfer zasobów przypisywalny władzy publicznej, a zatem może wystąpić pomoc publiczna.

Udzielanie pomocy publicznej zazwyczaj kojarzy się z przyznawaniem dotacji, subsydiów, czy też innych płatności finansowanych ze środków publicznych. Takie rozumienie pomocy publicznej jest jednak znacznie zawężone.

Transfer zasobów, poza najprostszą formą, jaką jest bezwrotne przekazanie danemu podmiotowi środków pochodzących z budżetu, może przybrać również inne formy, takie jak np.:

- ***obniżenie obciążeń podatkowych i parafiskalnych (ulga podatkowa, umorzenie lub odroczenie płatności podatku bądź innej daniny publicznej),***
- ***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),***
- ***udzielenie pożyczki lub innej formy finansowania zwrotnego,***
- ***udzielenie gwarancji lub poręczenia (np. gwarancje Skarbu Państwa),***
- ***objęcie akcji/udziałów w spółce prawa handlowego.***

Jak widać z powyższego katalogu, pomocą publiczną może być nie tylko bezzwrotny transfer zasobów (np. dotacja) ale również transfer zwrotny (pożyczka). Co więcej, pomocą publiczną może być nawet potencjalny transfer zasobów, który nigdy nie został urzeczywistniony. Z taką sytuacją mamy do czynienia w przypadku udzielania poręczeń – znakomita większość udzielonych poręczeń nie jest uruchamiana, gdyż dłużnik sam spłaca poręczoną wierzytelność. Jednak umowa o udzieleniu poręczenia może skutkować transferem zasobów (jeśli poręczenie zostanie uruchomione) i dlatego podlega ocenie pod kątem występowania pomocy publicznej.

Przesłanka 2 – transfer ten skutkuje przysporzeniem na rzecz określonego podmiotu, na warunkach korzystniejszych niż rynkowe

Przez „przysporzenie” należy rozumieć korzyść ekonomiczną osiąganą przez podmiot, na rzecz którego dokonywany jest transfer zasobów³. Nie każdy transfer zasobów powoduje przysporzenie. Niejednokrotnie bywa tak, że określony podmiot zarządza zasobami ale nie osiąga z tego powodu korzyści ekonomicznych.

Przykład 4

Agencja rozwoju lokalnego realizuje projekt polegający na udzielaniu lokalnym przedsiębiorcom bezpłatnych porad dotyczących różnych aspektów prowadzenia działalności gospodarczej. Na ten cel agencja rozwoju lokalnego otrzymuje dotację z budżetu gminy. Wysokość dotacji jest tak skalkulowana, że pokrywa ona jedynie bezpośrednie koszty udzielania tych porad, rzeczywiście ponoszone przez agencję. W tym przypadku zachodzi transfer zasobów między gminą a agencją (jako że agencja otrzymuje dotację) jednak transfer ten nie skutkuje przysporzeniem na rzecz agencji (nie osiąga ona korzyści ekonomicznej). Dotacja udzielana agencji nie stanowi pomocy publicznej dla tej agencji.

Analizując powyższe pojęcie „przysporzenia” należy stwierdzić, że sytuacje, w których określony podmiot osiąga korzyść ekonomiczną wskutek transakcji zawieranych z władzą publiczną są bardzo częste. Z taką sytuacją mamy bowiem do czynienia przy realizacji niemalże każdego zamówienia publicznego. Zapłata dokonywana na rzecz podmiotu realizującego to zamówienie niewątpliwie stanowi transfer zasobów. Co więcej, podmiot otrzymujący zapłatę zazwyczaj tak kalkuluje propozycję cenową przedstawioną w ofercie realizacji zamówienia publicznego, aby kontrakt był dlań zyskowy (innymi słowy - aby otrzymać przysporzenie).

³ Przez przysporzenie należy rozumieć wszelką korzyść ekonomiczną, pojęcie „przysporzenia” jest więc szersze niż pojęcia „przychód” czy też „zysk”. Przykładowo – udzielenie przez budżetu państwa gwarancji kredytowej danemu przedsiębiorcy nie skutkuje powstaniem u tego przedsiębiorcy przychodu ani tym bardziej zysku; jednakże gwarancja ta stanowi dla przedsiębiorcy korzyść ekonomiczną – dzięki niej może on otrzymać kredyt, którego w przeciwnym wypadku by nie otrzymał.

Jednakże przesłanką wystąpienia pomocy publicznej nie jest jakiegokolwiek przysporzenie, lecz jedynie takie przysporzenie, które następuje na warunkach korzystniejszych, niż rynkowe. 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

- należy uznać, że transakcja między stronami (zamawiającym i wykonawcą zamówienia) została zawarta na warunkach rynkowych, nawet gdyby wykonawca osiągnął na tym zamówieniu wysoki zysk. Istotą warunków rynkowych jest bowiem możliwość swobodnego – i na równych, konkurencyjnych prawach - oferowania towarów i usług przez wszystkie zainteresowane podmioty. Większość trybów udzielania zamówień publicznych, określonych w przepisach Prawa zamówień publicznych, zapewnia dochowanie takich warunków. Zamówienie publiczne udzielone w tych trybach i z poszanowaniem pozostałych przepisów Pzp (zwłaszcza tych, które dotyczą sposobu wyboru dostawcy lub wykonawcy) zazwyczaj nie stanowi pomocy publicznej. Nie dotyczy to zamówień udzielanych w trybie: negocjacji bez ogłoszenia, zamówienia z wolnej ręki oraz zapytania o cenę. Przy zastosowaniu tych trybów o udzielenie zamówienia nie mogą się bowiem ubiegać wszystkie zainteresowane podmioty a jedynie te, do których zwrócił się zamawiający.

Warto też podkreślić, że zlecenie zadań publicznych w trybie innym, niż udzielenie zamówienia publicznego może stanowić pomoc publiczną nawet wtedy, gdy taki sposób dokonania zlecenia wynika wprost z przepisów prawa. Dotyczy to w szczególności udzielania przez podmioty publiczne dotacji na realizację zadań publicznych, np. w oparciu o przepisy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie. O udzielenie takiej dotacji nie może ubiegać się każdy podmiot zainteresowany wykonywaniem określonej działalności, a jedynie stosunkowo wąski krąg podmiotów (organizacji pozarządowych) spełniających warunki określone w tych przepisach. Nie można zatem *a priori* uznać, że warunki ustalone w umowie między dawcą dotacji a organizacją pozarządową są warunkami rynkowymi – być może podmiot komercyjny zaproponowałby inne warunki realizacji zadania, korzystniejsze dla zleceniodawcy.

Rozumowanie powyższe odnosi się nie tylko do zamówień publicznych, lecz do wszelkich transakcji skutkujących transferem zasobów. W praktyce działalności jednostek samorządu terytorialnego (a w mniejszym stopniu także innych podmiotów publicznych) często występuje sytuacja, w której mienie publiczne jest zbywane lub oddawane do korzystania przedsiębiorcy (lub innemu podmiotowi) w celu wykonywania działalności gospodarczej. Jeżeli podmiot otrzymujący to mienie został wyłoniony w drodze otwartego postępowania przetargowego, to z definicji transfer zasobów został dokonany na warunkach rynkowych.

Transfer zasobów dokonywany na warunkach ustalonych w wyniku otwartego przetargu zazwyczaj nie stanowi pomocy publicznej.

Przez „otwarty przetarg” należy rozumieć taki tryb postępowania, który daje możliwość ubiegania się o otrzymanie zasobów każdemu zainteresowanemu podmiotowi, przy czym żaden zainteresowany podmiot nie jest dyskryminowany ani uprzywilejowany. W przypadku niektórych rodzajów transakcji tryb taki został sprecyzowany odpowiednimi aktami prawa wspólnotowego bądź prawa krajowego. Przykładowo, Komunikat Komisji Europejskiej *w sprawie elementów pomocy państwa w sprzedaży gruntów i budynków przez władze publiczne* (97/C 209/03) określa takie warunki w odniesieniu do transakcji polegających na zbyciu nieruchomości w drodze przetargu.

Oczywiście dla uznania, że zachowane zostały warunki rynkowe, nie zawsze konieczne jest przeprowadzanie otwartego przetargu. W niektórych przypadkach rynki są na tyle rozwinięte i przejrzyste, że ustalenie, jakie warunki realizacji określonej transakcji są warunkami rynkowymi, nie wymaga przeprowadzania formalnych postępowań przetargowych. Dzieje się tak np. w przypadku sprzedaży aktywów notowanych na giełdzie.

Przykład 5

Skarb Państwa posiada mniejszościowy pakiet akcji w spółce, pozostały po jej prywatyzacji. Spółka jest notowana na giełdzie papierów wartościowych. Zbycie tych akcji przez Skarb Państwa po cenie odpowiadającej notowaniom giełdowym stanowi transfer zasobów dokonywany na warunkach rynkowych. W transakcji tej nie występuje pomoc publiczna dla nabywcy akcji. Pomoc publiczna mogłaby wystąpić, gdyby Skarb Państwa zbył akcje po cenie niższej, niż rynkowa.

Podobna sytuacja występuje w przypadku sprzedaży nieruchomości. Wartość rynkowa nieruchomości może bowiem zostać stosunkowo łatwo ustalona, w drodze wyceny sporządzonej przez niezależnego, uprawnionego rzeczoznawcę. Sprzedaż nieruchomości po cenie odpowiadającej tak ustalonej wartości rynkowej nie będzie obciążona ryzykiem wystąpienia pomocy publicznej dla nabywcy.

przesłanka 3 - transfer ten jest selektywny tzn. uprzywilejowuje określone podmioty lub wytwarzanie określonych dóbr

Przede wszystkim należy zauważyć, 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”). Przeciwnie – pomocą publiczną może być transfer zasobów dokonany na rzecz dowolnego podmiotu prowadzącego działalność gospodarczą w myśl prawa wspólnotowego, o ile spełnione są wszystkie z omawianych tu przesłanek.

Forma prawna podmiotu otrzymującego transfer zasobów nie ma znaczenia dla oceny, czy ten transfer stanowi pomoc publiczną.

W szczególności pomocą publiczną może być transfer dokonany na rzecz podmiotów takich jak organizacje pozarządowe (stowarzyszenia, fundacje etc.), spółki komunalne, a nawet jednostki samorządu terytorialnego (wykonujące działalność gospodarczą).

Kryterium selektywności oznacza, że nie jest pomocą publiczną taki transfer zasobów, z którego na równych prawach mogą skorzystać wszystkie zainteresowane podmioty. Przykładowo, powszechne obniżenie stawki podatku dochodowego od osób prawnych nie stanowi pomocy publicznej, jako że z tego transferu (polegającego na pozostawieniu w kasie podmiotów podlegających opodatkowaniu środków finansowych, które w przeciwnym razie powiększyłyby zasoby publiczne) korzystają wszystkie osoby prawne. Z inną sytuacją mamy do czynienia w przypadku ulgi podatkowej przyznawanej indywidualnemu podmiotowi – takie obniżenie podatków dotyczy tylko tego konkretnego podmiotu, zatem spełnia kryterium selektywności, przez co może stanowić pomoc publiczną.

Przykład 6

Polska Agencja Rozwoju Przedsiębiorczości utrzymuje sieć punktów konsultacyjnych, w których przedsiębiorcy mogą otrzymywać bezpłatne porady związane z prowadzeniem działalności gospodarczej. Początkowo z porad tych mogli korzystać wyłącznie mikroprzedsiębiorcy, mali i średni przedsiębiorcy. Wartość tych porad stanowiła pomoc publiczną dla korzystających z nich przedsiębiorców.

Po zmianie odpowiednich przepisów z porad punktów konsultacyjnych mogą na równych prawach korzystać wszyscy zainteresowani przedsiębiorcy, bez względu na ich wielkość. Instrument pomocowy w postaci bezpłatnych porad przestał być selektywny, zatem nie jest już pomocą publiczną.

przesłanka 4 - w efekcie tego transferu występuje lub może wystąpić zakłócenie konkurencji

Przesłanka ta ma szczególne znaczenie, jako że nadrzędnym celem przepisów o pomocy publicznej jest ochrona konkurencji na jednolitym rynku europejskim. Jak wskazano wyżej, zakres podmiotowy przepisów o pomocy publicznej jest nieograniczony (przepisy te dotyczą wszystkich podmiotów, niezależnie od cech tych podmiotów). Natomiast zakres przedmiotowy tych przepisów obejmuje wszelką działalność zdefiniowaną w orzecznictwie ETS jako „oferowanie dóbr i usług na określonym rynku”; niezależnie od tego, czy owo „oferowanie” następuje w celu zarobkowym. Warto zauważyć, że ta wspólnotowa definicja działalności gospodarczej jest o wiele szersza, niż definicja obowiązująca na gruncie prawa polskiego. Art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej wśród cech tej działalności wskazuje prowadzenie jej w celu zarobkowym, w sposób zorganizowany i ciągły. Tak więc aktywność gospodarcza wykonywana w sposób okazjonalny albo w celu niezarobkowym nie jest działalnością gospodarczą w świetle prawa polskiego, natomiast stanowi taką działalność na gruncie prawa wspólnotowego⁴.

W powyżej definicji działalności gospodarczej, wprowadzonej do obrotu prawnego przez ETS, niejasności może budzić niedookreślone pojęcie „określonego rynku”. Jeżeli bowiem warunkiem wystąpienia pomocy publicznej jest zakłócenie konkurencji na rynku, to dla zbadania tej przesłanki należy w pierwszej kolejności prawidłowo określić rynek, na którym owo domniemane zakłócenie miałyby nastąpić. 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). W myśl tej metodologii przy ustalaniu właściwego rynku należy brać pod uwagę aspekt asortymentowy oraz aspekt geograficzny. Właściwy rynek asortymentowy składa się z wszystkich tych produktów i/lub usług, które uważane są za zamienne lub za substytuty przez konsumenta, ze względu na właściwości produktów, ich

⁴ Natomiast działalnością gospodarczą w rozumieniu wspólnotowym nie jest aktywność polegająca na nieodpłatnym świadczeniu usług; Działalnością gospodarczą jest bowiem oferowanie dóbr i usług na rynku. „Rynek” to miejsce wymiany dóbr lub świadczeń. Świadczenie usługi, w zamian za którą usługodawca nie oczekuje innego ekwiwalentnego świadczenia nie odbywa się na rynku. Jeżeli więc np. z zasobów publicznych jest wspierana działalność charytatywna, to wsparcie takie nie stanowi pomocy publicznej.

ceny i ich zamierzone stosowanie. Natomiast właściwy rynek geograficzny obejmuje obszar, na którym dane przedsiębiorstwa uczestniczą w podaży i popycie na produkty lub usługi, na którym warunki konkurencji są wystarczająco jednorodne, oraz który może zostać odróżniony od sąsiadujących obszarów ze względu na to, że warunki konkurencji na tym obszarze znacznie się różnią. Warto zauważyć, że przy takim rozumieniu właściwego rynku geograficznego rynkiem tym – dla przedsiębiorstw działających we UE – będzie po prostu jednolity rynek europejski, jako że panują na nim jednolite warunki konkurencji. Tylko w przypadku nielicznych sektorów rynki poszczególnych krajów członkowskich zachowały jeszcze swoją odrębność (dotyczy to np. pasażerskich przewozów kolejowych do dnia 1 stycznia 2010 r.).

Dla uniknięcia nieporozumień terminologicznych w dalszej części poradnika dla działalności gospodarczej w rozumieniu wspólnotowym stosowane będzie pojęcie „działalność wykonywana w warunkach konkurencji”. Chodzi tu o konkurencję faktyczną (gdy konkurują ze sobą co najmniej dwa podmioty) lub potencjalną (w obecnej chwili daną działalność na określonym rynku wykonuje tylko jeden podmiot, lecz potencjalnie mogą pojawić się inne podmioty zainteresowane podjęciem tej samej działalności na tym samym rynku).

Przykład 7

Gmina w drodze przetargu powierzyła jednemu z zainteresowanych przedsiębiorców odbiór śmieci z terenu całej gminy i ich wywóz na wysypisko. Umowa została zawarta na czas określony. W trakcie trwania tej umowy gmina udziela przedsiębiorcy dofinansowania na modernizację specjalistycznych pojazdów, służących do przewozu śmieci.

W chwili obecnej na rynku wywozu śmieci w tej gminie nie występuje konkurencja, gdyż usługi te wykonuje jeden podmiot. Jednak konkurencja taka może wystąpić w przyszłości - po zakończeniu aktualnie obowiązującej umowy gmina ogłosi nowy przetarg, w którym zapewne wystartuje co najmniej kilka zainteresowanych podmiotów.

Dofinansowanie na modernizację pojazdów, udzielone przedsiębiorcy wykonującemu obecnie usługi wywozu śmieci, stanowi potencjalne zakłócenie konkurencji.

Należy też zauważyć, że na rynkach niejednokrotnie występuje konkurencja między podmiotami wykonującymi określoną działalność na zasadach komercyjnych, a podmiotami, które wykonują taką samą działalność w innym celu, niż osiągnięcie zysku.

Przykład 8

Lokalna izba gospodarcza prowadzi szkolenia dla przedsiębiorców z zakresu prawa podatkowego. Izba działa na zasadach non-profit. Izba przeznaczająca przychody z działalności szkoleniowej na cele statutowe.

Gmina postanowiła wspomóc tę działalność izby poprzez nieodpłatne przekazanie sprzętu do prezentacji multimedialnych.

Chociaż działalność szkoleniowa izby nie jest wykonywana w celu osiągnięcia zysku, to jednak jest to działalność wykonywana w warunkach konkurencji – szkolenia z zakresu prawa podatkowego oferuje wiele innych firm i organizacji. Zatem przekazanie izbie sprzętu stanowiącego własność gminy może stanowić pomoc publiczną.

Dla oceny występowania pomocy publicznej nie ma znaczenia cel działalności wykonywanej przez określony podmiot. Istotne jest tylko to, czy działalność ta jest wykonywana w warunkach faktycznej lub potencjalnej konkurencji.

W konsekwencji powyższej analizy należy stwierdzić, że pomoc publiczna nie dotyczy tych dziedzin działalności, które nie są wykonywane w warunkach konkurencyjnych, nawet jeśli jest to działalność zarobkowa (działalność gospodarcza w rozumieniu prawa polskiego). Taka sytuacja występuje wówczas, gdy działalność jest wykonywana w warunkach monopolu naturalnego lub monopolu prawnego.

Wspomaganie zasobami publicznymi działalności wykonywanej w warunkach monopolu naturalnego lub monopolu ustanowionego prawem nie stanowi pomocy publicznej.

Udowodnienie faktu, że dany rodzaj działalności jest zmonopolizowany z mocy prawa nie stanowi zazwyczaj istotnego problemu. Jednakże taka sytuacja dotyczy niewielu rodzajów działalności; przy czym wraz z postępującą liberalizacją różnych obszarów aktywności ekonomicznej liczba dziedzin objętych prawnym monopolem stale się zmniejsza (co obserwowaliśmy w warunkach polskich na przykładach takich jak usługi telekomunikacyjne czy usługi przewozów kolejowych). Tym niemniej monopole ustanowione prawem nadal występują, np. Poczta Polska posiada w naszym kraju monopol na usługi pocztowe dotyczące przesyłek listowych o wadze do 50 gram. Ze względu na marginalny zakres rodzajów działalności podlegającej monopolowi prawnemu kwestia ta nie ma praktycznego znaczenia dla udzielania pomocy publicznej w ramach programów operacyjnych 2007-13.

Zdecydowanie trudniejsze jest wykazanie występowania w danym rodzaju działalności monopolu naturalnego. Zgodnie z teorią ekonomii monopol naturalny występuje wówczas, gdy ze względu na naturę danego rodzaju towaru lub usługi konkurencja wielu podmiotów jest niemożliwa lub dalece utrudniona.

Dzieje się tak m.in. dlatego, że dokonanie inwestycji niezbędnych do wykonywania działalności przez pierwszy podmiot rozpoczynający taką działalność wyklucza możliwość dokonania analogicznej, ekonomicznie uzasadnionej i rentownej inwestycji przez każdy kolejny zainteresowany podmiot.

Przykład 9

Spółka zarządzająca siecią wodociągową otrzymuje w ramach programu operacyjnego środki na modernizację odcinka tej sieci.

Ten transfer zasobów nie stanowi pomocy publicznej, jako że działalność polegająca na zarządzaniu siecią wodociągową nie jest wykonywana w warunkach konkurencji. Występuje bowiem monopol naturalny – jeśli istnieje sieć wodociągowa to budowa „konkurencyjnej” sieci wodociągowej nie ma uzasadnienia ekonomicznego.

Wśród dziedzin działalności, w których występuje monopol naturalny, a które będą wspierane środkami programów operacyjnych 2007-13 można wskazać zarządzanie sieciami wodociągowymi, kanalizacyjnymi i ciepłowniczymi. Przez „zarządzanie” taką infrastrukturą należy rozumieć jej utrzymywanie oraz udostępnianie podmiotom wykorzystującym ją do świadczenia dostaw lub usług odbiorcom. Natomiast tworzenie takiej infrastruktury nie jest działalnością wykonywaną w warunkach monopolu naturalnego – np. wybudowaniem i eksploatacją sieci ciepłowniczej na obszarze, gdzie taka sieć dotychczas nie istnieje, mogłoby być potencjalnie zainteresowanych wiele firm.

Należy zauważyć, że występowanie monopolu naturalnego dotyczy dysponowania infrastrukturą niezbędną do prowadzenia działalności określonego rodzaju, ale już nie samego wykonywania tej działalności. Monopolistą jest zatem operator (zarządca) infrastruktury, nie jest nim natomiast podmiot wykorzystujący tę infrastrukturę do świadczenia dostaw lub usług.

Przykład 10

Producent energii cieplnej otrzymuje z budżetu państwa dotację na wybudowanie kolejnego bloku energetycznego.

Działalność w zakresie produkcji i obrotu energią ciepłą jest działalnością wykonywaną w warunkach konkurencji, zatem udzielana dotacja może stanowić pomoc publiczną.

Na koniec należy stwierdzić, że sama koncepcja istnienia monopolu naturalnych budzi coraz większe kontrowersje. Z jednej strony postęp technologiczny powoduje pojawianie się konkurencji w sektorach, w których tradycyjnie uznawano występowanie monopolu naturalnego (np. do czasu pojawienia się technologii bezprzewodowych przyjmowano, że w obszarze zarządzania sieciami telefonicznymi występuje monopol naturalny). Z drugiej strony w wielu przypadkach występuje konkurencja międzysektorowa – np. energia do ogrzania domu jednorodzinnego może być dostarczana jako: energia elektryczna (siecią energetyczną), gaz

ziemny (siecią gazową), gaz LPG (dostarczany cysternami), energia ciepła (siecią ciepłowniczą) albo w postaci paliw stałych (węgla, koksu itp.). W tym przypadku należy uznać, że zarządca sieci gazowej konkuruje m.in. z zarządcą sieci ciepłowniczej i zarządcą sieci energetycznej. Stąd orzecznictwo KE w sprawach dotyczących pomocy publicznej ewoluuje w kierunku coraz rzadszego uznawania niewystępowania pomocy publicznej ze względu na istnienie monopolu naturalnego. Przykładowo w decyzji w sprawie N 455/06 IT – *Promotion of District Heating – Lombardy* Komisja Europejska uznała, że dofinansowanie kosztów budowy infrastruktury ciepłowniczej (który to obszar był tradycyjnie uznawany za obszar występowania monopolu naturalnego) stanowi pomoc publiczną, gdyż na rynku energetycznym występuje konkurencja.

przesłanka 5 - transfer ten wpływa na wymianę gospodarczą między krajami członkowskimi

Ostatnią z przesłanek niezbędnych do wystąpienia pomocy publicznej jest wpływ dokonywanego transferu zasobów publicznych na handel między krajami członkowskimi. Pojęcie „handlu” należy rozumieć szeroko – jako wszelkie aspekty międzynarodowej wymiany gospodarczej, w tym przepływy kapitału. W warunkach jednolitego rynku europejskiego stosunkowo rzadko występują sytuacje, w których wsparcie udzielone danemu podmiotowi, wykonującemu działalność w warunkach konkurencji, nie wywierałoby w ogóle takiego wpływu (zgodnie z orzecznictwem ETS „siła” tego wpływu nie ma znaczenia). Niemniej jednak Komisja Europejska, wydając indywidualne decyzje w sprawach dotyczących pomocy publicznej, niejednokrotnie zajmowała stanowisko, że w określonym przypadku pomoc publiczna nie występuje ze względu na brak oddziaływania na handel między krajami członkowskimi.

Przykład 11

W decyzji w sprawie N 258 / 2000 - *Leisure pool Dorsten* Komisja Europejska stwierdziła, że udzielanie przez władze samorządowe corocznych subsydiów podmiotowi zarządzającemu basenem położonym w niemieckim miasteczku Dorsten nie stanowi pomocy publicznej, gdyż z basenu korzystają wyłącznie mieszkańcy tego miasteczka i okolic, wobec czego udzielane dofinansowanie nie wpływa na wymianę handlową między krajami członkowskimi.

KE nigdy nie określiła jednak żadnych reguł czy kryteriów wyróżniających takie przypadki. Kwestia ta jest indywidualnie badana w każdej sprawie rozpatrywanej przez KE, a konkluzje tego badania są trudne do przewidzenia. Przykładowo – w sprawie N530/99 - *Restoration of Santa Maria de Retuerta Monastery*. KE uznała, że publiczne wsparcie dla lokalnego muzeum nie stanowi pomocy publicznej, gdyż nie wpływa na handel między krajami członkowskimi; jednakże w innej sprawie, dotyczącej innego muzeum KE uznała, że jego zbiory są na tyle atrakcyjne, iż mogą przyciągać turystów zza granicy, a przez to istnieje wpływ na handel między krajami członkowskimi (sprawa NN50/2007 – *Austria Indemnity scheme for federal museums*).

Nie jest zatem możliwe sformułowanie ogólnych kryteriów, które by jednoznacznie rozgraniczyły między przypadkami, w których transfer zasobów publicznych wpływa na wymianę handlową między krajami członkowskimi, a przypadkami, w których taki wpływ nie zachodzi (przez co nie występuje pomoc publiczna). W szczególności takim generalnym kryterium nie może być ani fizyczna wielkość podmiotu wykonującego wspomaganą działalność (bo nawet firmy jednoosobowe niejednokrotnie działają na rynkach międzynarodowych)⁵, ani rozmiar tej działalności (bo nawet jedna, niewielka transakcja może być transakcją transgraniczną), ani też rodzaj tej działalności (np. działalność gastronomiczna baru położonego w niewielkiej miejscowości może mieć charakter lokalny, ale działalność gastronomiczna sieci McDonalds z pewnością takiego charakteru nie ma).

Z praktyki Komisji Europejskiej oraz Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości i Sądu Pierwszej Instancji wynika, że istnieje domniemanie spełnienia omawianej tu przesłanki, jeśli wsparcie pochodzące ze środków publicznych i mające charakter selektywny oferowane jest na warunkach korzystniejszych niż rynkowe. Wówczas wsparcie takie wzmacnia pozycję rynkową beneficjentów i w ten sposób może zakłócać konkurencję i wpływać na wymianę handlową, w szczególności jeśli wsparcie skierowane jest do przedsiębiorstw oferujących produkty lub usługi, które są przedmiotem wymiany handlowej w Unii Europejskiej (przy czym nie jest konieczne, aby konkretne przedsiębiorstwo oferowało swoje towary lub usługi w innych państwach – może ono prowadzić działalność tylko w kraju macierzystym).

Dlatego okoliczność, że transfer zasobów publicznych niewywierający wpływu na wymianę handlową między krajami członkowskim nie stanowi pomocy publicznej, świadomie nie była brana pod uwagę przy opracowywaniu dokumentów na potrzeby wdrażania programów operacyjnych na lata 2007-13.⁶

Rozdział 2.

Dopuszczalność pomocy publicznej.

Wielokrotnie przywoływany tu przepis art. 87 ust. 1 TWE stanowi, że pomoc publiczna jest *niezgodna ze wspólnym rynkiem* (a zatem jest niedopuszczalna) *z wyjątkiem sytuacji opisanych w niniejszym traktacie*.

⁵ Np. nawet niewielki sklep z pieczywem, położony w miejscowości przygranicznej może przyciągać klientów z sąsiedniego kraju.

⁶ Ze względu na niemożność sformułowania ogólnych kryteriów „niewywierania wpływu na wymianę handlową między krajami członkowskimi” nie jest możliwe opracowanie programu pomocowego zawierającego takie kryteria. Natomiast przy udzielaniu pomocy indywidualnej zbadanie, czy pomoc wyrze taki wpływ, jest możliwe. Pojęcia pomocy indywidualnej i programu pomocowego zostały wyjaśnione w rozdziale 2 poradnika.

Wyjątki te zostały skatalogowane w przepisach art. 87 ust. 2 i 3 TWE⁷. Brzmienie tych przepisów jest następujące:⁸

2. Zgodna ze wspólnym rynkiem jest:

- a) pomoc o charakterze socjalnym przyznawana indywidualnym konsumentom, pod warunkiem, że jest przyznawana bez dyskryminacji związanej z pochodzeniem produktów,
- b) pomoc mająca na celu naprawienie szkód spowodowanych klęskami żywiołowymi lub innymi zdarzeniami nadzwyczajnymi,
- c) pomoc przyznawana gospodarce niektórych regionów Republiki Federalnej Niemiec dotkniętych podziałem Niemiec, w zakresie, w jakim jest niezbędna do skompensowania niekorzystnych skutków gospodarczych spowodowanych tym podziałem.

3. Za zgodną ze wspólnym rynkiem może zostać uznana:

- a) pomoc przeznaczona na sprzyjanie rozwojowi gospodarczemu regionów, w których poziom życia jest nienormalnie niski lub regionów, w których istnieje poważny stan niedostatecznego zatrudnienia;
- b) pomoc przeznaczona na wspieranie realizacji ważnych projektów stanowiących przedmiot wspólnego europejskiego zainteresowania lub mająca na celu zaradzenie poważnym zaburzeniom w gospodarce Państwa Członkowskiego;
- c) pomoc przeznaczona na ułatwianie rozwoju niektórych działań gospodarczych lub niektórych dziedzin gospodarczych, o ile nie zmienia warunków wymiany handlowej w zakresie sprzecznym ze wspólnym interesem;
- d) pomoc przeznaczona na wspieranie kultury i zachowanie dziedzictwa kulturowego, o ile nie zmienia warunków wymiany handlowej i konkurencji we Wspólnocie w zakresie sprzecznym ze wspólnym interesem;
- e) inne kategorie pomocy, jakie Rada może określić decyzją, podejmowaną większością kwalifikowaną, na wniosek Komisji.

Jak widać, ust. 2 dotyczy sytuacji, w których pomoc jest dopuszczalna z mocy samego Traktatu. Przepisy ust. 2 lit. b i c nie znajdują zastosowania w przypadku pomocy udzielanej w ramach programów operacyjnych na lata 2007-13 zatem nie będą tu omawiane. Natomiast przepis ust. 2 lit. a dotyczy pomocy

⁷ Dopuszczalność pomocy publicznej przewidują także niektóre inne przepisy TWE (np. art. 36, art. 73).

⁸ Brzmienie tych przepisów przytoczone w niniejszym materiale jest oparte o tekst oficjalnego tłumaczenia na język polski, zamieszczonego w Dzienniku Urzędowym UE, jednakże zostały skorygowane błędy, które występują w tym oficjalnym tłumaczeniu.

o charakterze socjalnym przyznawanej konsumentom. Konsument nie prowadzi działalności wykonywanej w warunkach konkurencji, dlatego wszelkie przejawy polityki socjalnej państwa (np. pomoc społeczna lub pomoc dla bezrobotnych) nie stanowią pomocy publicznej – pod warunkiem, że pomoc taka nie jest uzależniona od pochodzenia produktów (gdyby np. osobom ubogim rozdawano bony żywnościowe, które mogą być realizowane tylko w jednym sklepie, to pośrednio temu sklepowi byłaby udzielona pomoc publiczna). Warto wszakże zauważyć, że w pewnych obszarach polityki państwa stosowane są instrumenty adresowane zarówno do konsumentów, jak i do podmiotów działających w warunkach konkurencji. Przykładowo – państwo może przyznawać dotacje na budowę przydomowych oczyszczalni ścieków. Zazwyczaj taka dotacja nie będzie stanowiła pomocy publicznej. Pomoc publiczna może jednak wystąpić, jeśli taka dotacja zostanie wykorzystana na budowę instalacji oczyszczającej zarówno ścieki pochodzące z gospodarstwa domowego, jak i ścieki powstające w przydomowym warsztacie, w którym wykonywana jest działalność gospodarcza.

Natomiast w ust. 3 wymienione są sytuacje, w których pomoc publiczna może zostać uznana za dopuszczalną. Organem, w którego kompetencji pozostaje uznanie pomocy za dopuszczalną (lub niedopuszczalną) jest Komisja Europejska, co wynika z przepisów art. 88 TWE.

Komisja Europejska może wykonywać tę kompetencję na dwa sposoby:

- poprzez ocenę środka pomocowego zgłoszonego przez państwo członkowskie,
- poprzez wydanie rozporządzenia, uznającego określone środki pomocowe za zgodne ze wspólnym rynkiem.

W pierwszym z powyższych przypadków państwo członkowskie zgłasza Komisji Europejskiej zamiar zastosowania określonego środka pomocowego.

Środkiem pomocowym może być:

- ***pomoc indywidualna – przyznawana określonemu, z góry znanemu podmiotowi, na określony cel,***
- ***program pomocowy, czyli akt normatywny⁹ wydawany przez państwo członkowskie, stanowiący podstawę do przyznawania pomocy na określony cel grupie podmiotów; grupa ta powinna być zdefiniowana w programie pomocowym w sposób abstrakcyjny, tzn. podmioty te nie mogą być imiennie wskazane.***

⁹ Jeden akt normatywny może zawierać kilka programów pomocowych, ponadto jeden program pomocowy może wynikać z kilku aktów prawnych.

Zgłoszenie środka pomocowego do oceny KE jest zwane notyfikacją pomocy publicznej¹⁰. Komisja, na podstawie informacji zawartych we wniosku notyfikacyjnym (oraz ewentualnych dalszych informacji pozyskanych w trakcie prowadzonego postępowania od państwa członkowskiego lub w inny sposób) dokonuje oceny, czy dany środek pomocowy spełnia warunki określone w art. 87 ust. 3 TWE. Postępowanie to kończy się wydaniem przez Komisję Europejską decyzji, w której KE stwierdza, czy badany środek pomocowy stanowi pomoc publiczną, a jeśli tak – to czy jest ona zgodna ze wspólnym rynkiem (dopuszczalna). Decyzja ta może ponadto zawierać inne postanowienia, w szczególności może zawierać obowiązek okresowego informowania Komisji o wielkości pomocy publicznej faktycznie udzielonej na podstawie tej decyzji.

Jeżeli przedmiotem notyfikacji był program pomocowy (a nie pomoc indywidualna) to decyzja KE uznająca ten program za zgodny ze wspólnym rynkiem oznacza, że wszystkie indywidualne przypadki udzielenia pomocy na podstawie tego programu są dopuszczalne. KE może jednak w wydawanej decyzji zastrzec, że w określonych przypadkach pomoc, mimo że udzielana zgodnie z programem pomocowym, powinna być notyfikowana jako pomoc indywidualna.

Przykład 12

Państwo członkowskie zamierza udzielać ulg podatkowych przedsiębiorstwom ponoszącym nakłady na prace badawczo-rozwojowe. Podstawą do udzielania tych ulg podatkowych będzie stosowne rozporządzenie. Rozporządzenie to stanowi program pomocowy.

Państwo członkowskie notyfikowało ten program pomocowy. KE wydała decyzję uznającą program pomocowy za zgodny ze wspólnym rynkiem. Decyzja ta zawiera ponadto klauzulę, że jeśli pomoc przyznawana na podstawie tego rozporządzenia danemu przedsiębiorstwu miała przekroczyć 1 mln euro, to ten przypadek udzielenia pomocy powinien zostać odrębnie notyfikowany.

W tej sytuacji państwo członkowskie może, bez ponownego informowania KE, udzielać przedsiębiorcom zgodnych z rozporządzeniem ulg podatkowych o wartości do 1 mln euro. Przyznanie ulgi podatkowej w kwocie przekraczającej 1 mln euro wymaga notyfikacji tej pomocy jako pomocy indywidualnej, mimo że ulga ta jest przyznawana zgodnie z rozporządzeniem już zaakceptowanym przez KE.

Oczywiście notyfikacja pomocy publicznej powinna mieć miejsce przed jej udzieleniem, jako że KE w wyniku notyfikacji rozstrzyga m.in. o tym, czy pomoc w ogóle jest dopuszczalna.

¹⁰ Często używa się potocznie sformułowania „notyfikacja” w niewłaściwym znaczeniu, np. „Komisja Europejska notyfikowała pomoc” – co miałyby oznaczać zgodę KE na stosowanie tego środka pomocowego. Jest to błąd terminologiczny.

Udzielanie pomocy publicznej podlegającej notyfikacji jest dozwolone dopiero po wydaniu przez Komisję decyzji uznającej środek pomocowy za zgodny ze wspólnym rynkiem.¹¹

Powyższa okoliczność ma istotne znaczenie, gdyż postępowanie prowadzone przez Komisją Europejską odnośnie notyfikowanego środka pomocy publicznej może być długotrwałe. Jeżeli środek ten nie budzi wątpliwości Komisji, to decyzja powinna być co do zasady wydana w ciągu dwóch miesięcy. Natomiast w przypadkach wątpliwych procedura może trwać nawet kilkanaście miesięcy (a w rekordowych przypadkach trwała kilka lat). Może się zatem okazać, że pomoc publiczna planowana przez państwo członkowskie utraci sens, ze względu na upływ czasu między powzięciem zamiaru udzielenia pomocy a jej zatwierdzeniem przez KE.

Jak wspomniano wyżej, Komisja Europejska może też wydać rozporządzenie uznające, że wszelkie środki pomocowe spełniające warunki opisane w takim rozporządzeniu są zgodne ze wspólnym rynkiem, a przez to są wyłączone spod obowiązku notyfikacji. Rozporządzenie takie jest zwane „wyłączeniem grupowym”¹².

Wyłączenie grupowe jest to rozporządzenie Komisji Europejskiej znoszące obowiązek notyfikacji środków pomocowych spełniających warunki określone w tym rozporządzeniu.

Obecnie obowiązuje kilka wyłączeń grupowych, np.:

- rozporządzenie Komisji (WE) nr 1628/2006 z dnia 24 października 2006 r. w sprawie stosowania art. 87 i 88 Traktatu w odniesieniu do regionalnej pomocy inwestycyjnej (Dz. Urz. UE L 302 z 01.11.2006, str. 29),
- rozporządzenie Komisji (WE) nr 70/2001 z dnia 12 stycznia 2001 r. w sprawie stosowania art. 87 i 88 Traktatu do pomocy dla małych i średnich przedsiębiorstw (Dz. Urz. WE L 10 z 13.01.2001, str. 33, z późn. zm.),
- rozporządzenie Komisji (WE) nr 68/2001 z dnia 12 stycznia 2001 r. w sprawie stosowania art. 87 i 88 Traktatu do pomocy szkoleniowej (Dz. Urz. WE L 10 z 13.01.2001, str. 20, z późn.zm.).

Trwają też prace nad projektem tzw. generalnego wyłączenia grupowego, które obejmie swoim zakresem niemal wszystkie dotychczas istniejące wyłączenia grupowe, a także wiele przypadków udzielania pomocy nieobjętych żadnym z dotychczasowych wyłączeń grupowych. Przewidywany termin wejścia w życie generalnego wyłączenia grupowego to 2008 r.

Udzielanie pomocy publicznej w oparciu o wyłączenia grupowe ma tę zaletę, że może nastąpić bezzwłocznie po ustanowieniu przez państwo członkowskie środka pomocowego - bez oczekiwania na stanowisko Komisji

¹¹ Jeżeli KE nie wyda żadnej decyzji w ciągu 2 miesięcy od dnia otrzymania od państwa członkowskiego ostatnich zażądanych przez nią wyjaśnień, państwo członkowskie może uprzedzić KE o zamiarze rozpoczęcia udzielania pomocy i – w razie braku reakcji KE - po upływie dalszych 15 dni rozpocząć wdrażanie środka pomocowego. W takim przypadku uznaje się, że KE wydała decyzję pozytywną.

¹² W polskiej terminologii używa się również zamiennie pojęcia „wyłączenie blokowe”.

Europejskiej, gdyż stanowisko takie nie jest wymagane. Z tej przyczyny państwa członkowskie opracowując środki pomocowe starają się, aby – jeżeli tylko jest to możliwe - środki te spełniały warunki określone w wyłączeniach grupowych. Dotyczy to również programów pomocowych przygotowywanych przez rząd polski na potrzeby wdrażania programów operacyjnych na lata 2007-13. Część tych programów pomocowych została oparta o postanowienia odpowiednich wyłączeń grupowych.

Pomoc publiczna uznana przez Komisję Europejską za „niezgodną ze wspólnym rynkiem”, a więc nielegalna, a także pomoc wykorzystana niezgodnie z przeznaczeniem, podlega zwrotowi do organu lub podmiotu, który tej pomocy udzielił, wraz z odsetkami naliczanymi według tzw. stopy referencyjnej (pojęcie to jest omówione w dalszej części poradnika). Procedurę postępowania w tych przypadkach określają przepisy rozdziału III rozporządzenia Rady (WE) Nr 659/1999 z dnia 22 marca 1999 r. ustanawiającego szczegółowe zasady stosowania art. 93 Traktatu WE oraz przepisy rozdziału 4 ustawy z dnia 30 kwietnia 2004 r. o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej (Dz.U. z 2007 r. Nr 59, poz. 404).

Jakkolwiek decyzję o zwrocie pomocy wydaje Komisja Europejska (ona jest bowiem organem uprawnionym do stwierdzenia, czy pomoc jest zgodna ze wspólnym rynkiem, czy też nie) to wykonanie tej decyzji, czyli wyegzekwowanie należnych kwot, stanowi obowiązek właściwych organów państwa członkowskiego. Jeżeli beneficjent pomocy udzielonej nielegalnie (lub wykorzystanej niezgodnie z przeznaczeniem) odmawia dobrowolnego jej zwrotu, stosuje się ogólne przepisy o postępowaniu egzekucyjnym. Należy zaznaczyć, że decyzja KE o zwrocie pomocy może zostać wydana nawet wówczas, gdy beneficjent pomocy nie ponosi żadnej winy za fakt udzielenia pomocy niezgodnej ze wspólnym rynkiem. Przykładowo – jeżeli w wyniku błędnej oceny prawnej organ państwa członkowskiego uzna, że określone dofinansowanie udzielane przez ten organ danemu podmiotowi nie stanowi pomocy publicznej, a następnie KE badając ten przypadek stwierdzi, że dofinansowanie stanowiło jednak pomoc publiczną to podmiot, który otrzymał dofinansowanie musi je zwrócić, chociaż winę za zaistniały stan rzeczy ponosi wyłącznie organ udzielający dofinansowania. Z tej przyczyny wszystkie podmioty udzielające przysporzeń ze środków publicznych, w tym oczywiście także instytucje zarządzające programami operacyjnymi (i instytucje pośredniczące) powinny dołożyć najwyższej rzetelności przy dokonywaniu oceny, czy działania przez nie podejmowane stanowią pomoc publiczną.

Powyższe uwagi dotyczyły zagadnień proceduralnych dotyczących stosowania art. 87 ust. 3 Traktatu. Wypada zatem powrócić do kwestii merytorycznych – w jakich przypadkach pomoc publiczna może zostać uznana za dopuszczalną. W tej kwestii do programów operacyjnych na lata 2007-13 stosują się przepisy art. 87 ust. 3 lit. a, c i d TWE.

2.1. Pomoc regionalna – podstawowe pojęcia i zasady.

Zgodnie z art. 87 ust. 3 lit a. za zgodną ze wspólnym rynkiem może zostać uznana pomoc przeznaczona na sprzyjanie rozwojowi gospodarczemu regionów, w których poziom życia jest nienormalnie niski lub regionów, w których istnieje poważny stan niedostatecznego zatrudnienia. Pomoc publiczna przyznawana na podstawie tego przepisu nosi nazwę pomocy regionalnej.

Zagadnienie pomocy regionalnej należy rozpatrywać w szerszym kontekście. Jednym z celów Unii Europejskiej jest zapewnienie spójności gospodarczej i społecznej w jej obrębie, przez co rozumie się działania zmierzające do wyrównywania poziomów rozwoju gospodarczego poszczególnych państw i regionów, a co za tym idzie – poziomu dobrobytu mieszkańców. Całością tych działań określany jest mianem „polityka spójności”.

Podstawowym instrumentem realizacji polityki spójności są fundusze strukturalne i Fundusz Spójności, stanowiące źródła finansowania programów operacyjnych opracowywanych przez państwa członkowskie. Omawiany tutaj przepis art. 87 ust. 3 lit a TWE ma na celu przyczynienie się do realizacji polityki spójności poprzez dopuszczenie udzielania pomocy publicznej w regionach objętych tą polityką.

Z powyższych rozważań wynika, że **pomoc regionalna stanowi podstawowy rodzaj pomocy publicznej udzielanej w ramach programów operacyjnych**. Pozostałe rodzaje pomocy publicznej mają w tym przypadku jedynie znaczenie uzupełniające.

Ze względu na szczególne znaczenie pomocy regionalnej Komisja Europejska postanowiła sformalizować swą politykę w zakresie uznawania dopuszczalności tego rodzaju pomocy. *Wytyczne w sprawie krajowej pomocy regionalnej na lata 2007-13* (2006/C 54/08) są dokumentem, w którym KE w szczególności:

- określa regiony, w których może być udzielana pomoc regionalna,
- określa szczegółowe przeznaczenia pomocy regionalnej – może być to pomoc inwestycyjna, pomoc operacyjna oraz pomoc dla nowo założonych małych przedsiębiorstw,
- określa szczegółowe warunki udzielania pomocy regionalnej dla każdego z trzech w/w przeznaczeń.

Odnosnie pierwszego z powyższych aspektów *Wytyczne* stwierdzają, że pomoc regionalna może być udzielana w regionach (w przypadku polskim pojęcie „region” oznacza województwo¹³), w których produkt krajowy brutto w przeliczeniu na jednego mieszkańca jest niższy, niż 75% średniej wspólnotowej¹⁴. Warunek ten spełniają obecnie wszystkie polskie regiony.

Spośród rodzajów pomocy regionalnej uregulowanych w *Wytycznych* największe znaczenie ma pomoc inwestycyjna. Pomoc taka może być udzielona wyłącznie na dokonanie tzw. inwestycji początkowej¹⁵. Pod tym pojęciem rozumie się:

- a) inwestycję w aktywa materialne lub niematerialne, związaną z utworzeniem nowego zakładu, rozbudową istniejącego zakładu, dywersyfikacją produkcji w istniejącym zakładzie lub zasadniczą zmianą całościowego procesu produkcyjnego w istniejącym zakładzie. Jakkolwiek wymieniony tu katalog rodzajów inwestycji jest dosyć szeroki, to jednak należy zauważyć, że nie obejmuje on wszystkich rodzajów inwestycji.

¹³ Z tym, że w latach 2007-10 obszar miasta stołecznego Warszawy jest traktowany odrębnie, niż pozostały obszar województwa mazowieckiego w zakresie dopuszczalnej intensywności regionalnej pomocy inwestycyjnej.

¹⁴ Pomoc regionalna może być też udzielana w niektórych innych regionach, nie ma to jednak znaczenia z punktu widzenia tematyki niniejszego opracowania

¹⁵ W terminologii polskiej używa się też zamiennie pojęcia „nowa inwestycja”.

Regionalna pomoc inwestycyjna nie może być udzielana na inwestycje odtworzeniowe.

Możliwość udzielania pomocy na inwestycję początkową jest obwarowana wieloma warunkami; jeden z najbardziej istotnych polega na tym, że aktywa materialne nabywane w ramach wspomaganego projektu muszą być nowe (nieużywane), warunek ten nie dotyczy inwestycji dokonywanych przez mikroprzedsiębiorstwa, małe i średnie przedsiębiorstwa.

- b) nabycie środków trwałych związanych bezpośrednio z zakładem, który został zamknięty, lub zostałyby zamknięty, gdyby nabycie nie nastąpiło. Należy zauważyć, że w tym przypadku jest mowa o nabyciu fizycznych aktywów¹⁶. Zatem nabycie akcji/udziałów przedsiębiorcy nie stanowi inwestycji początkowej. Ponadto, aktywa te muszą być nabywane przez tzw. niezależnego inwestora, tzn. między zbywcą a nabywcą aktywów nie mogą występować takie powiązania, które poddawałby w wątpliwość, czy transakcja między nimi odbywa się na warunkach rynkowych¹⁷.

Regionalna pomoc inwestycyjna udzielana jest w celu zwiększenia poziomu inwestycji w regionie objętym interwencją. Nie jest zatem uzasadnione udzielanie takiej pomocy na inwestycje, które byłyby dokonane również w przypadku nieotrzymania pomocy. Dlatego warunkiem udzielenia pomocy jest występowanie tzw. „efektu zachęty”.

Pomoc publiczna powinna zachęcać beneficjentów do określonych zachowań (realizowania określonych projektów) które są pożądane z punktu widzenia celów polityki władz publicznych. Innymi słowy pomoc publiczna powinna być przeznaczana na takie projekty, które w przypadku jej nieotrzymania nie byłyby zrealizowane (albo byłyby zrealizowane później lub w ograniczonym zakresie).

Oczywiście w praktyce często trudno jest o jednoznaczne udowodnienie występowania efektu zachęty. Przykładowo - inwestor może oficjalnie deklorować, że otrzymanie pomocy jest dla niego warunkiem koniecznym dokonania inwestycji, mimo że rzeczywistości jest on zdeterminowany dokonać tej inwestycji niezależnie od tego, czy otrzyma pomoc. Dlatego też *Wytyczne* definiują okoliczności, w których występuje efekt zachęty, w sposób pośredni: uważa się, że efekt ten nie występuje, jeśli inwestor rozpoczął realizację

¹⁶ W niektórych polskich aktach prawnych używa się w tym kontekście pojęcia „nabycie przedsiębiorstwa”. Oczywiście chodzi tu o nabycie „przedsiębiorstwa” w sensie art. 55(1) Kodeksu cywilnego, tzn. zorganizowanego zespołu aktywów (składników materialnych i niematerialnych) przeznaczonego do prowadzenia działalności gospodarczej.

¹⁷ „Wytyczne...” nie zawierają definicji niezależnego inwestora. Można natomiast posługiwać się posiłkowo definicją „niezależnego przedsiębiorstwa” zawartą w art. 3 załącznika I do rozporządzenia 70/2001.

projektu inwestycyjnego przed upewnieniem się, że projekt ten przynajmniej potencjalnie może uzyskać pomoc publiczną¹⁸.

Regionalna pomoc inwestycyjna może zostać udzielona wyłącznie wtedy, gdy beneficjent przed rozpoczęciem prac nad realizacją projektu złożył wniosek o przyznanie pomocy, a organ odpowiedzialny za udzielanie pomocy potwierdził następnie na piśmie, że projekt, co do zasady, kwalifikuje się do pomocy, ponieważ spełnia kryteria określone w programie pomocowym.¹⁹

Powyższe postanowienie ma bardzo istotne znaczenie praktyczne dla realizacji programów operacyjnych. Procedury wdrażania tych działań w ramach programów operacyjnych, które wiążą się z udzielaniem pomocy publicznej, powinny bowiem jednoznacznie określać moment wydania pisemnego potwierdzenia, że projekt co do zasady kwalifikuje się do udzielenia pomocy.

W praktyce wdrażania programów operacyjnych 2007-13 najwłaściwszym rozwiązaniem wydaje się wydawanie takiego potwierdzenia po dokonaniu oceny formalnej wniosku o dofinansowanie. W trakcie oceny formalnej zostaną bowiem zbadane wszystkie „zerojedynkowe” warunki kwalifikowalności określone w programie pomocowym. Pozytywny wynik oceny formalnej oznacza zatem, że projekt jest kwalifikowalny, chociaż nie gwarantuje jeszcze przyznania dofinansowania.²⁰

Za rozpoczęcie prac nad realizacją projektu uważa się podjęcie prac budowlanych lub podjęcie wiążącego zobowiązania do nabycia urządzeń. Zatem podmiot zamierzający ubiegać się o regionalną pomoc inwestycyjną może, przed otrzymaniem pisemnego potwierdzenia o kwalifikowalności projektu (a nawet przed złożeniem wniosku o dofinansowanie) dokonywać czynności przygotowawczych do realizacji projektu, takich jak np.: zakup gruntu, sporządzenie studium wykonalności, biznesplanu, dokumentacji technicznej, czy też uzyskanie pozwolenia na budowę.

Warto też zaznaczyć, że w praktyce wdrażania programów operacyjnych 2007-2013 niejednokrotnie wystąpi sytuacja, w której jeden projekt będzie dotyczył zarówno inwestycji podlegających regułom udzielania pomocy publicznej, jak i inwestycji nieobjętych tymi regułami. Przykładowo publiczna szkoła wyższa może złożyć projekt obejmujący wzniesienie budynku dydaktycznego (inwestycja niepodlegająca regułom udzielania pomocy publicznej) oraz wzniesienie odrębnego budynku laboratorium służącego wykonywaniu usług badawczych (inwestycja, której dotyczy pomoc publiczna). W takim przypadku można uznać, że projekt składa się z dwóch odrębnych podprojektów, a rozpoczęcie realizacji podprojektu niepodlegającego pomocy publicznej nie stoi na przeszkodzie przyznaniu pomocy regionalnej na drugi podprojekt. Oczywiście dotyczy to tylko takich przypadków, w których podprojekty mogą być fizycznie wyodrębnione. Gdyby w

¹⁸ Występowanie efektu zachęty jest warunkiem niezbędnym do udzielenia pomocy nie tylko w przypadku regionalnej pomocy inwestycyjnej, lecz w wielu innych przypadkach (np. w przypadku pomocy na prace badawczo-rozwojowe); wymagany sposób udowodnienia występowania efektu zachęty jest przy tym uzależniony od rodzaju projektu.

¹⁹ Warunek występowania efektu zachęty jest sformułowany w nieco inny sposób w przypadku pomocy indywidualnej.

²⁰ Pod warunkiem, że na etapie oceny formalnej badane jest spełnianie wszystkich kryteriów zerojedynkowych.

powyższym przykładzie projekt polegał na budowie jednego budynku, w którym mieściłyby się zarówno sale dydaktyczne, jak i laboratorium, to rozpoczęcie jego realizacji (np. wykonanie wykopów pod fundamenty) przed otrzymaniem potwierdzenia kwalifikowalności powinno skutkować odmową udzielenia dofinansowania.

Występowanie projektów, składających się z podprojektów podlegających regułom udzielania pomocy publicznej oraz podprojektów nieobjętych tymi regułami powoduje pewne komplikacje natury technicznej. Jeżeli w ramach danego działania programu operacyjnego dopuszcza się możliwość udzielania dofinansowania do takich projektów, to Instytucja Zarządzająca (Pośrednicząca) powinna w odpowiedni sposób skonstruować dokumentację służącą do przeprowadzenia konkursu wyłaniającego projekty. Przede wszystkim stosowna informacja powinna być zawarta w ogłoszeniu o konkursie. Ponadto wzór wniosku o udzielenie dofinansowania powinien umożliwiać wyodrębnienie poszczególnych podprojektów (zadań inwestycyjnych), a prawidłowo wypełniony wniosek powinien zawierać przyporządkowanie ponoszonych wydatków do poszczególnych zadań inwestycyjnych (np. w powyższym przykładzie we wniosku o dofinansowanie zamiast jednej pozycji – wydatki na prace budowlane, powinny znaleźć się dwie pozycje: wydatki na prace budowlane dotyczące budowy gmachu dydaktycznego oraz wydatki na prace budowlane dotyczące budowy laboratorium). Po spełnieniu tych warunków obostrzenia związane z występowaniem pomocy publicznej należy stosować tylko do tych podprojektów (zadań inwestycyjnych), których pomoc ta dotyczy. Do pozostałych podprojektów stosuje się ogólne zasady obowiązujące w programie operacyjnym, dotyczy to w szczególności intensywności udzielanego dofinansowania.

Kwotę udzielanej regionalnej pomocy inwestycyjnej oblicza się w odniesieniu do tzw. „wydatków kwalifikowanych”. *Wytyczne* dopuszczają w tym zakresie dwa podejścia:

- wydatkami kwalifikowanymi są wydatki poniesione bezpośrednio na dokonanie inwestycji, tzn. na nabycie lub wytworzenie aktywów materialnych w postaci gruntów, budynków i budowli oraz urządzeń bądź nabycie aktywów niematerialnych (praw patentowych, licencji, know-how lub nieopatentowanej wiedzy technicznej),
- wydatkami kwalifikowanymi są wydatki poniesione na wynagrodzenia osób zatrudnionych na miejscach pracy utworzonych bezpośrednio w wyniku realizacji inwestycji, obliczone za okres dwóch lat.

W praktyce druga z powyższych metodologii jest rzadziej stosowana; jest ona korzystna dla tych beneficjentów, którzy dokonują inwestycji niewymagających dużych nakładów, lecz tworzących wiele miejsc pracy (np. inwestycje w sektorze usług).

Wytyczne regulują szczegółowo zagadnienie maksymalnej intensywności regionalnej pomocy inwestycyjnej.

Intensywność pomocy publicznej - jest to odsetek wydatków kwalifikowanych pokrywany pomocą publiczną.

Zgodnie z *Wytycznymi* maksymalna intensywność regionalnej pomocy inwestycyjnej powinna być zróżnicowana między poszczególnymi regionami (lub subregionami), w zależności od kilku czynników, w tym zwłaszcza od „dystansu” jaki dzieli PKB tego regionu (w przeliczeniu na mieszkańca) od poziomu odniesienia (wynoszącego 75% średniej wspólnotowej). Państwa członkowskie winny zatem sporządzić tzw. mapy pomocy regionalnej, określające maksymalny pułap intensywności pomocy inwestycyjnej w poszczególnych regionach lub subregionach; mapy te są zatwierdzane przez Komisję Europejską. Mapa pomocy regionalnej, obowiązująca w Polsce w okresie 2007-13, została określona w rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 13 października 2006 r. w sprawie ustalenia mapy pomocy regionalnej (Dz.U. Nr 190, poz. 1402). Mapa ta dzieli województwa na dwie grupy; w pierwszej grupie województw (lubelskie, podkarpackie, warmińsko-mazurskie, podlaskie, świętokrzyskie, opolskie, małopolskie, lubuskie, łódzkie, kujawsko-pomorskie) maksymalna intensywność pomocy wynosi 50%, zaś w pozostałych województwach – 40%. Wyjątek stanowi tu województwo mazowieckie: w okresie do końca 2010 r. maksymalna intensywność pomocy dla miasta Warszawy wynosi 30% a dla pozostałego obszaru województwa – 40%, zaś po tej dacie w całym województwie będzie obowiązywał pułap 30%.

Prawo unijne dopuszcza udzielanie pomocy mikroprzedsiębiorcom, małym i średnim przedsiębiorcom na warunkach korzystniejszych, niż w przypadku pozostałych („dużych”) przedsiębiorców. Definicja legalna tych grup pomiotów jest zawarta w załączniku I do rozporządzenia Komisji (WE) nr 70/2001 r. z dnia 12 stycznia 2001 r. w sprawie zastosowania art. 87 i 88 Traktatu WE w odniesieniu do pomocy państwa dla małych i średnich przedsiębiorstw, (Dz. Urz. WE L 10 z 13.01.2001, str. 33) w brzmieniu nadanym rozporządzeniem Komisji (WE) nr 364/2004 z dnia 25 lutego 2004 r. zmieniającym rozporządzenie Komisji (WE) nr 70/2001 i rozszerzającym jego zakres w celu włączenia pomocy dla badań i rozwoju (Dz. Urz. UE L 63 z 28.02.2004, str. 22). Podstawowe elementy tej definicji są następujące:

- za mikroprzedsiębiorstwo uważa się przedsiębiorstwo, w którym zatrudnienie nie przekracza 10 osób, a roczne obroty i/lub suma bilansowa nie przekracza 2 mln euro,
- za małe przedsiębiorstwo uważa się przedsiębiorstwo, w którym zatrudnienie nie przekracza 50 osób, a roczne obroty i/lub suma bilansowa nie przekracza 10 mln euro,
- za średnie przedsiębiorstwo uważa się przedsiębiorstwo, w którym zatrudnienie nie przekracza 250 osób, przy czym roczne obroty nie przekraczają 50 mln euro lub suma bilansowa nie przekracza 43 mln euro.

Powyższe dotyczy tzw. „przedsiębiorstw niezależnych”. W uproszczeniu można stwierdzić, że przedsiębiorstwo uważa się za niezależne, jeśli:

- nie wchodzi ono w skład grupy kapitałowej, oraz
- podmioty prawa publicznego nie posiadają więcej, niż 25% akcji/udziałów w tym przedsiębiorstwie.

Jeżeli przedsiębiorstwo nie spełnia kryterium „przedsiębiorstwa niezależnego” ze względu na powiązania kapitałowe z innymi przedsiębiorstwami, to do ustalenia, czy należy je uznać za mikroprzedsiębiorstwo, małe lub średnie przedsiębiorstwo, bierze się pod uwagę wskaźniki ekonomiczne całej grupy kapitałowej.

Jednym z przejawów preferencyjnego traktowania sektora MSP jest dopuszczanie wyższej intensywności pomocy publicznej udzielanej takim podmiotom. W związku z tym przytoczone powyżej progi procentowe maksymalnej intensywności regionalnej pomocy inwestycyjnej podlegają zwiększeniu:

- o 20 punktów procentowych w przypadku mikroprzedsiębiorców i małych przedsiębiorców,
- o 10 punktów procentowych w przypadku średnich przedsiębiorców.

Z kolei w przypadku dużych projektów inwestycyjnych (tzn. projektów, w których kwota wydatków kwalifikowanych przekracza 50 mln euro) progi procentowe maksymalnej intensywności pomocy są niższe, niż wskazane powyżej wartości bazowe. Maksymalną dopuszczalną intensywność pomocy oblicza się indywidualnie dla każdej dużej inwestycji, przy zastosowaniu formuły degresywnej (im większa inwestycja, tym niższa maksymalna intensywność pomocy). Formuła ta podana jest w *Wytycznych* i powtórzona w rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 13 października 2006 r. w sprawie ustalenia mapy pomocy regionalnej. Należy przy tym zauważyć, że definicja dużego projektu inwestycyjnego zawarta w *Wytycznych* różni się od definicji „dużego projektu” określonej w rozporządzeniu Rady Nr 1083/2006 (tzw. „rozporządzenie ogólne”, dotyczące funduszy strukturalnych i Funduszu Spójności). Duży projekt w myśl rozporządzenia ogólnego to projekt, w którym koszty całkowite (a nie wydatki kwalifikowane) przekraczają kwotę 50 mln euro, a w przypadku projektów dotyczących środowiska naturalnego – 25 mln euro. Tak więc może się zdarzyć sytuacja, w której „duży projekt” w myśl rozporządzenia ogólnego nie jest „dużym projektem inwestycyjnym” w myśl *Wytycznych*. W takiej sytuacji projekt będzie podlegał szczególnemu trybowi przyznania dofinansowania, przewidzianemu w rozporządzeniu ogólnym, nie będzie zaś go dotyczyła redukcja maksymalnej intensywności dofinansowania, przewidywana w *Wytycznych*.

Właściwe stosowanie tych postanowień w warunkach polskich wymaga ustalenia, jaki kurs euro należy zastosować do obliczenia, czy kwota wydatków kwalifikowanych przekracza pułap 50 mln euro, czy też nie. Kwestia ta została uregulowana w art. 11 ust. 3 ustawy z dnia 30 kwietnia 2004 r. o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej (t.j. Dz. U. z 2007 r. Nr 59, poz. 404).

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

Zasada ta dotyczy nie tylko regionalnej pomocy inwestycyjnej, lecz wszystkich przypadków, w których niezbędne jest określenie równowartości w euro pomocy, której wartość jest wyrażona w złotych.

Oczywiście fakt, że *Wytyczne* określają maksymalną intensywność pomocy w danym przypadku nie oznacza, że organ udzielający pomocy musi zastosować właśnie taką intensywność. Środek pomocowy może

przewidywać udzielanie pomocy o intensywności mniejszej, niż intensywność maksymalna wynikająca z *Wytycznych* i mapy pomocy regionalnej.

Pomoc publiczna może być udzielana w różnych formach, niejednakowo korzystnych dla beneficjenta. Przykładowo, przysporzenie otrzymane przez beneficjenta dotacji o kwocie 100 tys. zł jest znacznie wyższe, niż przysporzenie otrzymane przez beneficjenta preferencyjnej pożyczki o tej samej kwocie. W celu zobiektywizowania wartości przysporzenia kwota pomocy udzielanej w innej formie niż dotacja podlega przeliczeniu na tzw. ekwiwalent dotacji brutto (EDB). Wzory matematyczne określające sposób przeliczenia pomocy udzielanej w formie niedotacyjnej na EDB są określone w rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 11 sierpnia 2004 r. w sprawie szczegółowego sposobu obliczania wartości pomocy publicznej udzielanej w różnych formach (Dz.U. Nr 194, poz. 1983 i z 2006 r. Nr 183, poz. 1355). W praktyce wdrażania programów operacyjnych 2007-13 potrzeba stosowania tego przeliczenia wystąpi rzadko, jako że w znakomitej większości wypadków wsparcie projektu środkami programu operacyjnego polega na jego bezzwrotnym dofinansowaniu (czyli udzieleniu dotacji).

Jeżeli pomoc nie jest wypłacana jednorazowo, lecz w transzach, to wartość pomocy (wyrażoną jako EDB) należy zdyskontować. Sposób dyskontowania określa wspomniane w poprzednim akapicie rozporządzenie Rady Ministrów. Ogólnie można stwierdzić, że dyskontowanie polega na ustaleniu aktualnej wartości ekonomicznej płatności, która ma być dokonana w przyszłości. Za stopę dyskonta przyjmuje się tzw. stopę referencyjną, określaną (i okresowo aktualizowaną) dla każdej waluty z osobna przez Komisję Europejską. Wysokości stóp referencyjnych są publikowane w Dzienniku Urzędowym UE. Obecnie (marzec 2008 r.) wysokość stopy referencyjnej dla złotego wynosi 6,42 %.

Przykład 13

Przedsiębiorca otrzymuje dotację na inwestycje w kwocie 5 mln zł. Pierwsza transza tej dotacji, w kwocie 1 mln zł jest płatna bezpośrednio po złożeniu przez przedsiębiorcę rozliczenia projektu, druga transza, w kwocie 2 mln zł jest płatna po upływie roku, ostatnia transza w kwocie 2 mln zł jest płatna po upływie kolejnego roku. Stopa referencyjna wynosi 6,42%.

Zdyskontowana wartość drugiej transzy dotacji wynosi $2 \text{ mln zł} / (1+0,0642) = 1,88 \text{ mln zł}$

Zdyskontowana wartość trzeciej transzy dotacji wynosi $2 \text{ mln zł} / (1+0,0642)^2 = 1,77 \text{ mln zł}$

Po uwzględnieniu dyskontowania EDB wynosi $1 \text{ mln zł} + 1,88 \text{ mln zł} + 1,77 \text{ mln zł} = 4,65 \text{ mln zł}$

Regionalna pomoc inwestycyjna powinna być udzielana pod warunkiem zagwarantowania trwałości projektu. Przez trwałość projektu należy rozumieć utrzymanie inwestycji, na której realizację została udzielona pomoc, w regionie objętym pomocą, przez okres co najmniej 5 lat (a w przypadku mikroprzedsiębiorców, małych i średnich przedsiębiorców – 3 lat). Należy zaznaczyć, że wymóg utrzymania inwestycji nie oznacza zakazu wymiany poszczególnych aktywów nabytych w ramach projektu objętego pomocą publiczną. Aktywa te mogą być wymienione w okresie wymaganej trwałości projektu, jeśli ze względu na postęp technologiczny stały się przestarzałe (co może dotyczyć np. sprzętu komputerowego).

Wytyczne, poza regionalną pomocą inwestycyjną, dopuszczają możliwość udzielania także innych form pomocy: pomocy dla nowozałożonych małych przedsiębiorstw, a w szczególnych przypadkach także pomocy operacyjnej. Programy operacyjne na lata 2007-13 nie przewidują jednak udzielania pomocy publicznej w takich formach, w związku z czym odnośne postanowienia *Wytycznych* nie będą tutaj omawiane.

Powyższe omówienie dotyczy jedynie podstawowych zasad udzielania pomocy regionalnej, określonych w *Wytycznych*. Dokument ten zawiera ponadto szereg regulacji bardziej szczegółowych. Dla uniknięcia nieporozumień należy raz jeszcze podkreślić, że *Wytyczne w sprawie krajowej pomocy regionalnej na lata 2007-13* nie są aktem prawnym sensu *stricte*. Stanowią one jedynie zbiór zasad, którymi Komisja Europejska kieruje się podejmując decyzję, czy dany środek pomocowy może być uznany za zgodny ze wspólnym rynkiem na podstawie art. 87 ust. 3 lit. a TWE.

To, że dany środek pomocowy jest w pełni zgodny z „Wytycznymi w sprawie krajowej pomocy regionalnej na lata 2007-13” nie oznacza, że środek ten jest zwolniony z obowiązku notyfikacji.

2.2. Kumulacja pomocy.

Może się zdarzyć, że dany projekt jest jednocześnie wspomagany różnymi środkami pomocowymi. Przykładowo, przedsiębiorca z tytułu dokonania inwestycji mógłby skorzystać z dotacji udzielonej ze środków unijnych, a jednocześnie z ulgi w podatku od nieruchomości, przyznanej przez władze gminne.

Kumulacją pomocy publicznej jest udzielenie z różnych źródeł pomocy publicznej przeznaczonej na poniesienie tych samych wydatków kwalifikowanych, w ramach realizacji tego samego projektu.

Wytyczne zawierają szczegółowe uregulowania dotyczące dopuszczalności i zasad kumulacji regionalnej pomocy inwestycyjnej. Ogólne zasady w tym zakresie są następujące:

- jeżeli kumulowane są dwa środki pomocowe, przy czym obydwa stanowią regionalną pomoc inwestycyjną, to skumulowana intensywność pomocy nie może przekroczyć maksymalnej intensywności regionalnej pomocy inwestycyjnej, obowiązującej w danym regionie,
- jeżeli regionalna pomoc inwestycyjna jest kumulowana z pomocą *de minimis*²¹ w odniesieniu do tych samych wydatków kwalifikowanych, to skumulowana wielkość pomocy nie może przekroczyć maksymalnej intensywności regionalnej pomocy inwestycyjnej, obowiązującej w danym regionie,
- jeżeli kumulowane są dwa środki pomocowe, z których jeden stanowi regionalną pomoc

²¹ Pomoc *de minimis* jest omówiona w dalszej części poradnika. W tym miejscu wystarczy zauważyć, że żaden podmiot nie może w ciągu trzech lat kalendarzowych otrzymać pomocy *de minimis* przekraczającej 200 tys. euro.

inwestycyjną (i nie może przekroczyć pułapu maksymalnej intensywności regionalnej pomocy inwestycyjnej), a drugi stanowi pomoc przeznaczaną na inny cel (i nie może przekroczyć pułapu określonego w przepisach właściwych dla tego rodzaju pomocy), to skumulowana intensywność pomocy nie może przekroczyć tego pułapu, który jest korzystniejszy dla beneficjenta.

Wyjaśnieniu zasad kumulowania pomocy mogą służyć poniższe przykłady:

Przykład 14

Gmina wprowadziła program pomocowy zachęcający do dokonywania na jej terenie nowych inwestycji. Pomoc jest udzielana w formie zwolnienia z podatku od nieruchomości, kwota ulgi podatkowej wynosi 10% wydatków kwalifikowanych projektu inwestycyjnego. Pomoc ta jest udzielana jako regionalna pomoc inwestycyjna.

Maksymalna intensywność regionalnej pomocy inwestycyjnej, obowiązująca dla tej gminy w myśl mapy pomocy regionalnej, wynosi (dla dużych przedsiębiorców) 40%.

Duży przedsiębiorca zamierzający dokonać inwestycji w tej gminie ubiega się o dofinansowanie tej inwestycji środkami programu operacyjnego.

Dofinansowanie takie może być udzielone, lecz nie może przekroczyć 30% wydatków kwalifikowanych; gdyż skumulowana wielkość pomocy udzielonej przez gminę oraz pomocy udzielonej ze środków programu operacyjnego nie może przekroczyć 40%.

Przykład 15

Gmina wprowadziła program pomocowy analogiczny jak w przykładzie 14, z tym że pomoc jest udzielana jako pomoc *de minimis*.

Maksymalna intensywność regionalnej pomocy inwestycyjnej, obowiązująca dla tej gminy w myśl mapy pomocy regionalnej, wynosi (dla dużych przedsiębiorców) 40%.

Duży przedsiębiorca zamierzający dokonać inwestycji w tej gminie ubiega się o dofinansowanie tej inwestycji środkami programu operacyjnego.

Dofinansowanie takie może być udzielone, lecz nie może przekroczyć 30% wydatków kwalifikowanych; gdyż skumulowana wielkość pomocy *de minimis* udzielonej przez gminę oraz pomocy udzielonej ze środków programu operacyjnego nie może przekroczyć 40%.

Przykład 16

Gmina wprowadziła program pomocowy analogiczny jak w przykładzie 14, przy czym pomoc jest udzielana jako pomoc *de minimis*.

Maksymalna intensywność regionalnej pomocy inwestycyjnej, obowiązująca dla tej gminy w myśl mapy pomocy regionalnej, wynosi (dla dużych przedsiębiorców) 40%.

Duży przedsiębiorca dokonujący inwestycji w tej gminie otrzymał regionalną pomoc inwestycyjną ze środków programu operacyjnego, w maksymalnej dopuszczalnej wysokości (40% wydatków kwalifikowanych).

Przedsiębiorca nie może już otrzymać na te same wydatki kwalifikowane pomocy *de minimis*, oferowanej przez gminę.

Przykład 17

Przedsiębiorca otrzymał pomoc *de minimis* przeznaczoną na sporządzenie dokumentacji budowlanej. Obecnie przedsiębiorca ubiega się o otrzymanie regionalnej pomocy inwestycyjnej na realizację prac budowlanych. Obowiązująca maksymalna intensywność regionalnej pomocy inwestycyjnej wynosi 40%.

W tym przypadku przedsiębiorca może otrzymać regionalną pomoc inwestycyjną w wysokości 40% wydatków kwalifikowanych. Regionalna pomoc inwestycyjna nie kumuluje się z pomocą *de minimis*, bowiem dotyczą różnych wydatków kwalifikowanych (pomoc *de minimis* dotyczy wydatków na opracowanie dokumentacji, zaś regionalna pomoc inwestycyjna dotyczy wydatków na prace budowlane).

Przykład 18

Przedsiębiorca otrzymał w ubiegłym roku pomoc *de minimis* przeznaczoną na udział w targach zagranicznych, w kwocie 150 tys. euro, i nie otrzymał dotychczas żadnej innej pomocy. Obecnie przedsiębiorca ubiega się w ramach regionalnego programu operacyjnego o otrzymanie pomocy na nową inwestycję, polegającą na budowie hali i zakupie maszyn. Wydatki przedsiębiorcy na sporządzenie dokumentacji budowlanej będą wynosiły 80 tys. euro, natomiast wydatki na prace budowlane i zakup maszyn będą wynosiły 2 mln euro. Obowiązująca maksymalna intensywność regionalnej pomocy inwestycyjnej wynosi 40%.

W tym przypadku przedsiębiorca może otrzymać ze środków regionalnego programu operacyjnego:

- pomoc *de minimis* na sporządzenie dokumentacji, w kwocie nieprzekraczającej 50 tys. euro (tak, aby łączna kwota pomocy *de minimis* otrzymanej przez przedsiębiorcę w okresie 3 lat kalendarzowych nie przekroczyła 200 tys. euro),
- regionalną pomoc inwestycyjną na prace budowlane i zakup maszyn, w kwocie nieprzekraczającej 800 tys. euro (40%*2 mln euro).

2.3. Wyłączenie grupowe w sprawie regionalnej pomocy inwestycyjnej.

Jak już wspomniano, sam fakt, że pomoc udzielana na dany projekt inwestycyjny jest w pełni zgodna z *Wytycznymi w sprawie krajowej pomocy regionalnej na lata 2007-13* nie zwalnia z obowiązku notyfikacji tej pomocy. Dlatego do 2006 r. wszelkie środki pomocowe dotyczące pomocy regionalnej wymagały notyfikacji. Sytuacja ta zmieniła się po wydaniu Rozporządzenia Komisji Europejskiej Nr 1628/2006 z dnia 24 października 2006 r. w sprawie stosowania art. 87 i 88 Traktatu w odniesieniu do regionalnej pomocy inwestycyjnej. Rozporządzenie to stanowi tzw. wyłączenie grupowe (pojęcie to zostało omówione w

poprzedniej części poradnika), zatem środki pomocowe zgodne z tym rozporządzeniem nie podlegają obowiązkowi notyfikacji.

Rozporządzenie 1628/2006 obejmuje znacznie węższy zakres przypadków, niż *Wytyczne w sprawie krajowej pomocy regionalnej na lata 2007-13*. Rozporządzenie dotyczy bowiem wyłącznie regionalnej pomocy inwestycyjnej (nie dotyczy natomiast pomocy dla nowozałożonych małych przedsiębiorstw ani pomocy operacyjnej). Pomoc ta, zgodnie z rozporządzeniem, jest zwolniona z obowiązku notyfikacji, z następującymi obostrzeniami:

1) muszą zostać spełnione warunki, omówione powyżej przy prezentacji *Wytycznych w sprawie krajowej pomocy regionalnej na lata 2007-13*, dotyczące:

- udzielania pomocy wyłącznie na inwestycje początkowe,
- nieudzielania pomocy na inwestycje już rozpoczęte (czyli występowania efektu zachęty),
- intensywności pomocy (z tym że w przypadku sektora przetwórstwa produktów rolnych i obrotu takimi produktami stosuje się podwyższone maksymalne intensywności pomocy),
- finansowania co najmniej 25 % wydatków kwalifikowanych środkami wolnymi od jakiegokolwiek wsparcia publicznego,
- kumulacji pomocy,
- trwałości projektu;

2) pomoc nie może być udzielona na inwestycje dotyczące prowadzenia działalności w sektorach: rybołówstwa, budownictwa okrętowego, węgla kamiennego, hutnictwa żelaza i stali, włókien syntetycznych, produkcji pierwotnej produktów rolnych oraz akwakultury (natomiast może być udzielona na działalność w zakresie przetwórstwa produktów rolnych i obrotu tymi produktami, z wyłączeniem wytwarzania i obrotu produktów mających imitować lub zastępować mleko i przetwory mleczne, o których mowa w art. 3 ust. 2 rozporządzenia (EWG) nr 1898/87); ponadto w przypadku sektora transportu pomoc nie może być wykorzystana na zakup środków transportu;

3) pomoc nie może być uzależniona od wielkości eksportu ani od wykorzystywania towarów krajowych zamiast towarów zagranicznych, nie może też być przeznaczona na tworzenie sieci dystrybucyjnych za granicą ani na pokrycie wydatków bieżących związanych z działalnością eksportową;

4) udzielana pomoc powinna być „przejrzysta” – rozumie się przez to pomoc, której kwota może być z góry ustalona bez potrzeby przeprowadzenia oceny ryzyka;²²

5) pomoc nie może być udzielona beneficjentowi, na którym ciąży obowiązek zwrotu pomocy wcześniej udzielonej;

6) jeżeli pomoc jest udzielana w ramach programu pomocowego (a nie jako pomoc indywidualna), to program ten nie może być ukierunkowany na konkretne sektory, chyba że jest to sektor turystyki.

Ponadto rozporządzenie 1628/2006 nie stosuje się do pomocy przyznawanej na rzecz dużych projektów inwestycyjnych, jeśli skumulowana wartość pomocy miałaby przekroczyć 75% maksymalnej kwoty pomocy

²² Przykładowo – pomoc udzielana w formie poręczenia kredytowego nie jest pomocą przejrzystą, bowiem nie sposób z góry przewidzieć, czy udzielone poręczenie będzie w ogóle zrealizowane, a jeśli tak – to w jakiej kwocie.

dopuszczalnej – przy zastosowaniu standardowej intensywności pomocy określonej w mapie pomocy regionalnej – dla inwestycji o wydatkach kwalifikowanych wynoszących 100 mln euro. Pomoc taką należy zatem notyfikować nawet wówczas, gdy spełnione są wszystkie pozostałe warunki określone w rozporządzeniu.

Rozporządzenie 1628/2006 stało się podstawą do wydania jednego z najbardziej istotnych programów pomocowych, mających zastosowanie do udzielania pomocy w ramach regionalnych programów operacyjnych. Tym programem pomocowym jest rozporządzenie Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 11 października 2007 r. w sprawie udzielania regionalnej pomocy inwestycyjnej w ramach regionalnych programów operacyjnych – zostanie ono szeroko skomentowane w innej części niniejszego poradnika.

2.4. Pomoc dopuszczalna na podstawie art. 87 ust. 3 lit. c Traktatu.

W myśl art. 87 ust. 3 lit c za zgodną ze wspólnym rynkiem może zostać uznana pomoc przeznaczona na ułatwienie rozwoju niektórych działań gospodarczych lub niektórych dziedzin gospodarczych, o ile nie zmienia warunków wymiany handlowej w zakresie sprzecznym ze wspólnym interesem.

Powyższa klauzula jest na tyle ogólna, że może w istocie stanowić podstawę do udzielania pomocy nieomal na dowolny cel i w dowolnych okolicznościach. Jedyny warunek uznania pomocy publicznej za dopuszczalną na podstawie art. 87 ust. 3 lit. c sprowadza się do tego, że korzyści dla rozwoju gospodarczego wynikające z udzielenia pomocy przeważają nad stratami wynikającymi z zakłóceń w wymianie gospodarczej, spowodowanych jej udzieleniem.

Warunek ten, chociaż logiczny i czytelny, jest jednocześnie bardzo nieostry, bowiem zarówno skala korzyści i jak skala strat wynikających z udzielenia pomocy są trudno wymierne, bądź zupełnie niewymierne. W tych okolicznościach przepis art. 87 ust. 3 lit. c Traktatu daje bardzo silne uprawnienia Komisji Europejskiej, jako że jest ona jedynym organem uprawnionym do rozstrzygania o dopuszczalności pomocy publicznej (czyli do stosowania tego ogólnikowego przepisu w konkretnych stanach faktycznych). Komisja Europejska uznała za zasadne wydanie licznych dokumentów (w formie rozporządzeń, wytycznych, komunikatów) precyzujących jej pogląd co do zachodzenia powyższego warunku w odniesieniu do niektórych rodzajów pomocy. Do najważniejszych spośród tych dokumentów należą:

- Wspólnotowe zasady ramowe dotyczące pomocy państwa na działalność badawczą, rozwojową i innowacyjną (2006/C 323/01),
- Wspólnotowe wytyczne dotyczące pomocy państwa na rzecz ochrony środowiska naturalnego (2001/C 37/03),
- Wytyczne wspólnotowe dotyczące pomocy państwa w celu ratowania i restrukturyzacji zagrożonych przedsiębiorstw (2004/C 244/02),
- Rozporządzenie Komisji (WE) Nr 70/2001 z dnia 12 stycznia 2001 r. w sprawie stosowania art. 87 i 88 Traktatu do pomocy dla małych i średnich przedsiębiorstw (Dz. Urz. WE L 10 z 13.01.2001, str. 33, z późn. zm.),

- Rozporządzenie Komisji (WE) Nr 68/2001 z dnia 12 stycznia 2001 r. w sprawie stosowania art. 87 i 88 Traktatu do pomocy szkoleniowej (Dz. Urz. WE L 10 z 13.01.2001, str. 20, z późn.zm.),
- szereg dokumentów dotyczących udzielania pomocy publicznej w poszczególnych sektorach (np. stalowy, węgla kamiennego, budownictwa okrętowego, włókien syntetycznych, produkcji audiowizualnej, publicznych nadawców radiowych i telewizyjnych).

Dokumenty te w istotny sposób ułatwiają krajom członkowskim planowanie ich działań w zakresie udzielania pomocy publicznej, bowiem zwiększają przewidywalność decyzji KE dotyczących uznania tej pomocy za dopuszczalną. Środek pomocowy w pełni zgodny z dotyczącymi go wytycznymi bądź zasadami ramowymi, ustanowionymi przez KE, niemal na pewno uzyska akceptację Komisji. Ponadto w niektórych obszarach (np. pomoc dla MSP, pomoc szkoleniowa) Komisja, poprzez wydanie rozporządzeń stanowiących wyłączenia grupowe, zniosła obowiązek notyfikacji środków pomocowych spełniających warunki określone w tych rozporządzeniach.

Jednakże w bardzo licznych sytuacjach państwo członkowskie zamierza udzielić pomocy publicznej, która nie została objęta żadnym z tego typu dokumentów KE (albo takiej, która jest nie w pełni zgodna z dotyczącym jej dokumentem). W takim przypadku na etapie konstruowania środka pomocowego można jedynie dokonać analizy decyzji KE lub orzeczeń ETS wydanych w przeszłości w indywidualnych sprawach dotyczących podobnych środków pomocowych i na podstawie tej analizy sformułować przewidywania co do stanowiska KE w kwestii uznania tego środka za dopuszczalny.

2.5. Pomoc dopuszczalna na podstawie art. 87 ust. 3 lit. d Traktatu.

Zgodnie z art. 87 ust. 3 lit d TWE za zgodną ze wspólnym rynkiem może zostać uznana pomoc przeznaczona na wspieranie kultury i zachowanie dziedzictwa kulturowego, o ile nie zmienia warunków wymiany handlowej i konkurencji we Wspólnocie w zakresie sprzecznym ze wspólnym interesem. Przede wszystkim należy zauważyć, że z przepisu tego wynika jednoznacznie, iż – wbrew dosyć powszechnemu przekonaniu - aktywność władz publicznych w zakresie wspierania kultury i ochrony dziedzictwa kulturowego podlega ocenie pod kątem występowania pomocy publicznej.

W projektach dotyczących wspierania kultury i zachowania dziedzictwa kulturowego może wystąpić pomoc publiczna.

Oczywiście do zbadania, czy transfer zasobów publicznych ukierunkowany na wsparcie kultury lub ochronę dziedzictwa kulturowego stanowi pomoc publiczną stosuje się ogólne zasady, czyli test pomocy publicznej.

Konstrukcja omawianego tu przepisu jest zbliżona do art. 87 ust. 3 lit. c. Różnica między tymi przepisami sprowadza się do tego, że pomoc na podstawie art. 87 ust. 3 lit. d nie jest udzielana w celu gospodarczym (nie musi przynosić korzyści w zakresie stymulowania rozwoju gospodarczego).

Komisja Europejska nie wydała żadnego dokumentu ramowego dotyczącego warunków uznania pomocy udzielanej na podstawie art. 87 ust. 3 lit. d za dopuszczalną. Wobec tego jedyne źródło wiedzy na temat stosowania tego przepisu przez KE w określonych okolicznościach stanowić może analiza decyzji wydawanych przez Komisję w indywidualnych sprawach (np. decyzja KE w sprawie NN 55/2005 – Polska).

Należy przy tym zauważyć, że działania dotyczące wspierania tego sektora w ramach programów operacyjnych 2007-13 zostały tak skonstruowane aby, co do zasady, wykluczyć możliwość wystąpienia pomocy publicznej.

2.6. Pomoc *de minimis*.

W rozdziale 1 omówiono szeroko przesłanki rozstrzygające o tym, czy dany transfer zasobów publicznych stanowi pomoc publiczną. W szczególności przesłankami takimi był przynajmniej potencjalny wpływ tego transferu na wymianę gospodarczą między krajami członkowskimi oraz na warunki konkurencji na rynku europejskim.

Komisja Europejska uznaje, że pomoc, której wartość jest nieznaczna, nie wywiera takiego wpływu.

Pomocą de minimis jest pomoc, która ze względu na niewielką wartość nie wpływa na wymianę gospodarczą między krajami członkowskimi i/lub nie zakłóca konkurencji. Z formalnego punktu widzenia pomoc de minimis nie jest pomocą publiczną.

Zagadnienia pomocy *de minimis* reguluje rozporządzenie Komisji (WE) Nr 1998/2006 z dnia 15 grudnia 2006 r. w sprawie stosowania art. 87 i 88 Traktatu do pomocy *de minimis*. W myśl jego przepisów graniczną kwotą pomocy *de minimis* jest 200 tys. euro w ciągu trzech kolejnych lat (w przypadku Polski są to lata kalendarzowe). Oznacza to, że każdy podmiot może otrzymać w ciągu tego okresu, z jednego lub wielu źródeł, pomoc o łącznej wartości nieprzekraczającej 200 tys. euro i pomoc ta nie będzie uznawana za pomoc publiczną. Ta generalna zasada jest jednak obudowana wieloma ograniczeniami, a najważniejsze z nich są następujące:

- pomoc *de minimis*, o której mowa w rozporządzeniu 1998/2006 nie może być udzielana w sektorach: produkcji pierwotnej produktów rolnych, rybołówstwa i akwakultury, węgla kamiennego,
- pomoc ta nie może być udzielana podmiotom gospodarczym działającym w dziedzinie przetwarzania i wprowadzania do obrotu produktów rolnych w następujących przypadkach:
 - kiedy wysokość pomocy ustalana jest na podstawie ceny lub ilości takich produktów zakupionych od producentów surowców lub wprowadzonych na rynek przez podmioty gospodarcze objęte pomocą,
 - kiedy przyznanie pomocy zależy od faktu jej przekazania w części lub w całości producentom surowców.

- w sektorze transportu drogowego limit pomocy *de minimis* wynosi 100 tys. euro w ciągu trzech lat, ponadto pomoc *de minimis* w tym sektorze nie może zostać wykorzystana na nabycie środków transportu,
- pomoc *de minimis* nie może być przyznana podmiotom znajdującym się w trudnej sytuacji ekonomicznej (tzn. kwalifikującym się do pomocy na ratowanie lub restrukturyzację przedsiębiorstw),
- pomoc *de minimis* nie może być uzależniona od wielkości eksportu ani od wykorzystywania towarów krajowych zamiast towarów zagranicznych, nie może też być przeznaczona na tworzenie sieci dystrybucyjnych za granicą ani na pokrycie wydatków bieżących związanych z działalnością eksportową,
- pomoc *de minimis* powinna być „przejrzysta” – pojęcie to zostało omówione w rozdziale dotyczącym pomocy regionalnej.

Warto zauważyć, że rozporządzenie 1998/2006 w istotny sposób zmieniło zasady ustalania okresu rozliczeniowego, w którym łączna kwota pomocy *de minimis* udzielanej danemu podmiotowi nie może przekroczyć omówionego wyżej limitu. W poprzednim reżimie prawnym (kształtowanym rozporządzeniem KE Nr 69/2001) okres rozliczeniowy obejmował pełne trzy lata wstecz od dnia poprzedzającego dzień udzielenia kolejnej pomocy. Obecnie okres rozliczeniowy obejmuje rok kalendarzowy, w którym udzielana jest kolejna pomoc, oraz dwa poprzednie lata kalendarzowe. Przykładowo – jeśli przedsiębiorca otrzymał w dniu 15 grudnia 2006 r. pomoc *de minimis* w wysokości równej dopuszczalnemu limitowi, to w myśl zasad obowiązujących poprzednio kolejną pomoc *de minimis* mógłby otrzymać dopiero w dniu 16 grudnia 2009 r. Natomiast w myśl zasad obowiązujących obecnie przedsiębiorca ten może otrzymać kolejną pomoc *de minimis* już w dniu 1 stycznia 2009 r.

Pomoc *de minimis* ze względu na jej elastyczność jest często stosowana przez kraje członkowskie. Na władzach tych krajów spoczywa obowiązek monitorowania tej pomocy tak, aby zapewnić, że żaden podmiot nie otrzyma pomocy *de minimis* w kwocie przekraczającej omówiony wyżej limit 200 tys. euro (lub 100 tys. euro w przypadku sektora transportu drogowego). W Polsce kwestia ta została rozwiązana w ten sposób, że na mocy przepisów ustawy o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej organ udzielający pomocy *de minimis* jest obowiązany wydać jej beneficjentowi zaświadczenie potwierdzające ten właśnie charakter pomocy i określające m.in. datę jej udzielenia, jej wartość, a także jej równowartość w euro. Szczegółowe regulacje prawne w tym zakresie zostały zawarte w rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 20 marca 2007 r. w sprawie zaświadczeń o pomocy *de minimis* i pomocy *de minimis* w rolnictwie lub rybołówstwie (Dz.U. Nr 53, poz. 354). Natomiast podmiot ubiegający się o otrzymanie pomocy *de minimis* jest zobowiązany do przedstawienia organowi udzielającemu tej pomocy, wraz z wnioskiem o udzielenie pomocy, wszystkich zaświadczeń o pomocy *de minimis*, jakie otrzymał w ciągu 3 ostatnich lat poprzedzających dzień wystąpienia z wnioskiem o udzielenie pomocy. W oparciu o te zaświadczenia organ udzielający pomocy będzie mógł ustalić, czy udzielenie pomocy danemu beneficjentowi nie spowoduje

przekroczenia przez tego beneficjenta limitu 200 tys. euro (100 tys. euro w przypadku sektora transportu drogowego).²³

Oczywiście limit ten dotyczy tylko pomocy udzielanej jako pomoc *de minimis* – podmiot może w tym czasie otrzymać inną pomoc publiczną w dowolnej kwocie, o ile tylko jest ona udzielana zgodnie z prawem.

Przykład 19

Przedsiębiorstwo otrzymało w 2006 r. dotację na inwestycje w wysokości 2 mln zł. Była to pierwsza pomoc publiczna otrzymana przez to przedsiębiorstwo od chwili jego powstania. Dotacja była udzielona w ramach programu pomocowego, zatwierdzonego przez Komisję Europejską.

W 2007 r. przedsiębiorstwo ubiega się o dotację w kwocie 50 tys. zł na dofinansowanie udziału w targach zagranicznych. Pomoc taka jest udzielana przez Ministerstwo Gospodarki jako pomoc *de minimis*.

Dotacja ta może zostać udzielona, gdyż łączna kwota pomocy *de minimis* uzyskanej przez przedsiębiorstwo w okresie trzyletnim wyniesie 50 tys. zł, a więc nie przekroczy progu 200 tys. euro

²³ Należy zauważyć, że w prawie polskim występuje w tej chwili pewna niespójność. Ustawa o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej nakazuje przedstawianie zaświadczeń za ostatnie 3 lata poprzedzające dzień wystąpienia o udzielenie pomocy. Przykładowo – przedsiębiorca składający wniosek w dniu 15 września 2007 r. powinien przedstawić zaświadczenia za okres 15 września 2004 r. - 14 września 2007 r. Tymczasem w tym przypadku do oceny, czy nie zostanie przekroczony dopuszczalny limit pomocy *de minimis* bierze się pod uwagę tylko okres 1 stycznia 2005 r. – 14 września 2007 r. Niespójność ta wynika z tego, że przepisy ustawy o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej nie zostały dotychczas dostosowane do rozporządzenia Komisji nr 1998/2006 i odzwierciedlają poprzedni stan prawa wspólnotowego w tym zakresie. Nowelizacja ustawy o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej, usuwająca tę niespójność, jest obecnie przedmiotem prac sejmowych.

Przykład 20

Gmina zachęca do inwestowania na jej terenie poprzez oferowanie inwestorom ulg w podatku od nieruchomości. Ulgi te są przyznawane jako pomoc *de minimis*.

Przedsiębiorstwo dokonało inwestycji w tej gminie i z tego tytułu otrzymało ulgi, których wartość wyniosła 300 tys. zł w 2007 r. i 470 tys. zł w 2008 r.

W 2009 r. przedsiębiorstwo ubiega się o dotację w kwocie 50 tys. zł na dofinansowanie udziału w targach zagranicznych. Pomoc taka jest udzielana przez Ministerstwo Gospodarki jako pomoc *de minimis*.

Dotacja ta nie może zostać udzielona w oczekiwanej przez przedsiębiorcę wysokości, gdyż łączna kwota pomocy *de minimis* uzyskanej przez przedsiębiorstwo w okresie trzyletnim wyniosłaby 820 tys. zł, zatem przekroczyłaby próg 200 tys. euro. Maksymalna wysokość udzielanej dotacji może wynieść 30 tys. zł (w przykładzie przyjęto kurs 1 EUR = 4 PLN).

Rozdział 3.

Poziomy występowania pomocy publicznej w projektach realizowanych w ramach programów operacyjnych.

Odnosząc ogólną charakterystykę pomocy publicznej, przedstawioną w poprzednich rozdziałach, do specyfiki programów operacyjnych można stwierdzić, że w związku z realizacją projektów finansowanych środkami programów operacyjnych pomoc publiczna może wystąpić na trzech różnych poziomach.

Poziom pierwszy – to dofinansowanie projektu środkami programu operacyjnego. Dofinansowanie takie stanowi transfer zasobów publicznych między instytucją zarządzającą (lub instytucją pośredniczącą)²⁴ a beneficjentem. Jak to wskazano w rozdziale 1, transfer taki występuje nawet wówczas, gdy beneficjentem jest podmiot publiczny (np. jednostka samorządu terytorialnego). Co więcej, transfer ten ma charakter selektywny - nie wszystkie zainteresowane podmioty mają równy dostęp do środków programu operacyjnego, jako że projekty otrzymujące dofinansowanie są wybierane wedle określonych kryteriów..

Tak więc w każdym przypadku dofinansowania projektu ze środków programu operacyjnego spełnione są co najmniej dwie spośród przesłanek wystąpienia pomocy publicznej, omówionych w rozdziale 1, a składających się na test pomocy publicznej. Natomiast kolejne przesłanki (wystąpienie przysporzenia udzielanego na warunkach korzystniejszych niż rynkowe, zakłócenie konkurencji oraz wpływ na wymianę gospodarczą między krajami członkowskimi) dotyczą już tylko części projektów. W wielu przypadkach jest oczywiste, że dofinansowanie projektu nie będzie stanowiło pomocy publicznej – np. przeznaczenie środków programu operacyjnego na budowę drogi publicznej nie stanowi pomocy publicznej, jako że działalność z zakresu budowy i zarządzania drogami publicznymi (z wyjątkiem autostrad płatnych) nie jest działalnością wykonywaną w warunkach konkurencji. Z drugiej strony liczne będą też sytuacje, w których pomoc publiczna w oczywisty sposób wystąpi; dotyczy to chociażby dofinansowania znakomitej większości projektów inwestycyjnych przedsiębiorców. Natomiast w przypadkach wątpliwych przed zawarciem umowy dofinansowania projektu należy przeprowadzić pełen test pomocy publicznej.

Zgodnie z ustawą z dnia 30 kwietnia 2004 r. o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej (Dz.U. z 2007 r. Nr 59, poz. 404) podmiotem odpowiedzialnym za ustalenie, czy planowany środek pomocowy stanowi pomoc publiczną jest:

- w przypadku programu pomocowego - organ administracji publicznej opracowujący projekt tego programu,
- w przypadku pomocy indywidualnej – podmiot udzielający tej pomocy .

W przypadkach wskazanych w ww. ustawie niezbędne jest wystąpienie o opinię Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, a w zakresie pomocy publicznej w rolnictwie lub rybołówstwie – ministra właściwego do spraw rolnictwa. Organ ten w wydanej opinii wskazuje, czy środek pomocowy jest zgodny z

²⁴ Dla uproszczenia w dalszej części poradnika będzie mowa jedynie o instytucjach zarządzających, jednak wszelkie stwierdzenia ich dotyczące odnoszą się również do instytucji pośredniczących.

przepisami o pomocy publicznej i czy wymagana jest notyfikacja. Ewentualna notyfikacja jest również dokonywana za pośrednictwem odpowiednio Prezesa UOKiK lub Ministra Rolnictwa.

Programami pomocowymi, stanowiącymi podstawę udzielania pomocy publicznej w ramach programów operacyjnych na lata 2007-13, są liczne akty prawne (niekiedy ustawy, najczęściej jednak rozporządzenia) wydawane przez różne organy. W przypadku krajowych programów operacyjnych (PO Infrastruktura i Środowisko, PO Kapitał Ludzki, PO Rozwój Polski Wschodniej, PO Innowacyjna Gospodarka) odpowiedzialność ta spoczywa na poszczególnych ministrach, w zakresie ich właściwości. Natomiast w przypadku regionalnych programów operacyjnych organem właściwym do wydania programów pomocowych jest Minister Rozwoju Regionalnego (chyba, że dla danego przeznaczenia pomocy istnieją odrębne programy pomocowe).

Podstawowymi programami pomocowymi, mającymi zastosowanie do udzielania pomocy w formie dofinansowania projektów środkami regionalnych programów operacyjnych, są rozporządzenia Ministra Rozwoju Regionalnego wydane na podstawie art. 21 ust. 3 ustawy z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju.

W chwili opracowywania niniejszego poradnika część aktów prawnych stanowiących programy pomocowe mające zastosowanie do programów operacyjnych na lata 2007-13 już obowiązywała, inne pozostawały jeszcze na etapie projektów.

Jeżeli zatem dany projekt jest objęty programem pomocowym, to zarówno instytucja zarządzająca jak i beneficjent powinni po prostu w pełni zastosować się do postanowień tego programu pomocowego, co zagwarantuje prawidłowość udzielenia pomocy publicznej polegającej na dofinansowaniu projektu realizowanego przez beneficjenta.

Z odmienną sytuacją mamy do czynienia wówczas, gdy do danego projektu nie ma zastosowania żaden program pomocowy. Nie zawsze oznacza to, że w projekcie tym nie występuje pomoc publiczna. Programy pomocowe wydawane na okoliczność wdrażania programów operacyjnych 2007-13 dotyczą bowiem sytuacji typowych, najczęściej występujących. Oczywiście te programy pomocowe zostały tak skonstruowane, aby objąć jak najszersze spektrum projektów. Jednakże każdy projekt realizowany w ramach programów operacyjnych ma swoją niepowtarzalną specyfikę – nie sposób więc z góry wykluczyć sytuacji, że w danym projekcie występuje pomoc publiczna, chociaż w dziesiątkach podobnych projektów pomoc taka nie występuje.

W praktyce wdrażania programów operacyjnych na lata 2007-13 mogą wystąpić sytuacje, w których dofinansowanie danego projektu będzie stanowiło pomoc publiczną nie przewidzianą w żadnym programie pomocowym.

Jeżeli zatem instytucja zarządzająca (pośrednicząca) poweźmie przypuszczenie, że zawarcie umowy dofinansowania danego projektu nieobjętego programem pomocowym może stanowić pomoc publiczną, to obowiązek wyjaśnienia tego zagadnienia spoczywa właśnie na tej instytucji. Ona bowiem będzie w takim przypadku podmiotem udzielającym pomocy, o którym mowa w ustawie z dnia 30 kwietnia 2004 r. o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej i na niej będą ciążyły obowiązki przypisane takiemu podmiotowi.

Należy jednak zauważyć, że obecne brzmienie art. 21 ustawy z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju uniemożliwia udzielanie pomocy indywidualnej polegającej na dofinansowaniu projektu środkami programu operacyjnego. W myśl tych przepisów, jeżeli dofinansowanie projektu środkami programu operacyjnego stanowi pomoc publiczną, to udzielenie tego dofinansowania powinno nastąpić w oparciu o akt prawny określający szczegółowe przeznaczenie, warunki i tryb udzielania pomocy publicznej, czyli w oparciu o program pomocowy.

W tym stanie prawnym jedynym działaniem, jakie może podjąć instytucja zarządzająca zamierzająca udzielić pomocy publicznej nieobjętej żadnym programem pomocowym jest wnioskowanie o ustanowienie nowego programu pomocowego lub odpowiednią nowelizacją istniejącego programu pomocowego. Wniosek taki należy skierować do organu właściwego do wydania takiego programu pomocowego – w przypadku regionalnych programów operacyjnych organem takim jest Minister Rozwoju Regionalnego²⁵

Poziom drugi potencjalnego występowania pomocy publicznej wiąże się z dysponowaniem przez beneficjenta produktami nabytymi lub wytworzonymi w ramach realizacji projektu dofinansowanego środkami programu operacyjnego.

W wielu przypadkach projekty są skonstruowane w ten sposób, że beneficjentem projektu jest jeden podmiot (np. jednostka samorządu terytorialnego), jednakże majątek nabyty lub wytworzony przez tego beneficjenta ma być wykorzystywany przez inny podmiot. Przykładowo mogą to być projekty polegające na tym, że:

- a) gmina ze środków programu operacyjnego buduje odcinek sieci kanalizacyjnej a następnie przekazuje go spółce komunalnej,
- b) gmina ze środków programu operacyjnego wznosi i wyposaża budynek, w którym będzie prowadzone centrum wystawiennicze, jednak zarządzanie tym centrum gmina powierza innemu podmiotowi.

W takich przypadkach sama realizacja projektu w ramach programu operacyjnego (budowa sieci kanalizacyjnej, budowa centrum wystawienniczego) nie jest obarczona występowaniem pomocy publicznej, jako że beneficjent (gmina) nie wykorzystuje zasobów pozyskanych w ramach projektu do prowadzenia działalności wykonywanej w warunkach konkurencji. Jednakże w wyniku tego projektu podmiot publiczny

²⁵ Wydaje się jednak, że zasadne byłoby dokonanie nowelizacji ustawy o zasadach prowadzenia polityki rozwoju, która dopuściłaby możliwość udzielania pomocy indywidualnej w przypadkach nieobjętych programami pomocowymi.

pozyskał nowe zasoby majątkowe, które udostępni innemu podmiotowi. Udostępnienie to może nastąpić w drodze różnych czynności prawnych, a w szczególności:

- oddania majątku w najem, dzierżawę lub bezpłatne użytkowanie,
- wniesienia majątku do spółki,
- sprzedaży majątku²⁶.

W takim przypadku występuje transfer zasobów, który podlega ocenie pod kątem występowania pomocy publicznej. Ocena ta polega oczywiście na zbadaniu, czy w konkretnym przypadku zachodzą równocześnie wszystkie przesłanki pomocy publicznej (przysporzenie na warunkach korzystniejszych niż rynkowe, selektywność, zakłócenie konkurencji oraz wpływ na wymianę gospodarczą między państwami członkowskimi UE).

Kryterium selektywności będzie spełnione w szczególności w przypadku, gdy przy wyłanianiu podmiotu, któremu majątek ma zostać powierzony w zarząd, oddany w dzierżawę czy najem, nie znajdzie zastosowania otwarta i niedyskryminacyjna procedura przetargowa..

Bardziej skomplikowana jest kwestia występowania przysporzenia na warunkach korzystniejszych, niż rynkowe. Po pierwsze, nie zawsze transfer majątku skutkuje przysporzeniem dla podmiotu, który ten majątek otrzymuje. Pokazano to już w przykładzie 4, w którym organizacja pozarządowa otrzymywała dotację przeznaczoną na pokrycie bezpośrednich kosztów udzielania przedsiębiorcom bezpłatnych porad. Organizacja pozarządowa nie otrzymuje w takim przypadku pomocy publicznej, a jedynie pośredniczy w udzielaniu takiej pomocy przedsiębiorcom (dla których wartość otrzymanego bezpłatnie doradztwa stanowi przysporzenie). Rozszerzając to rozumowanie można stwierdzić, że:

Oddanie majątku w użytkowanie (bezpłatne lub po stawkach niższych, niż rynkowe) nie będzie stanowiło pomocy publicznej dla podmiotu otrzymującego majątek, jeśli podmiot ten przeniesie wszelkie korzyści ekonomiczne wynikające z tego użytkowania na ostatecznych biorców pomocy publicznej.

W praktyce niejednokrotnie może być jednak trudno wykazać, że cała korzyść ekonomiczna została przetransferowana na rzecz ostatecznych odbiorców pomocy. W szczególności należy zapewnić, że majątek ten nie będzie jednocześnie wykorzystywany przez podmiot otrzymujący dofinansowanie do jego własnych celów.

Przykład 21

Gmina w ramach projektu finansowanego ze środków programu operacyjnego wznosi budynek, przeznaczony na centrum wystawiennicze, w którym przedsiębiorcy z terenu gminy będą mogli eksponować swoje wyroby. Następnie budynek ten został przekazany w nieodpłatne użytkowanie izbie gospodarczej,

²⁶ W praktyce wdrażania programów operacyjnych możliwość ta wystąpi najrzadziej, jako że beneficjenci są zobowiązani do zapewnienia trwałości projektu przez okres co najmniej pięcioletni.

która organizuje te ekspozycje.

W tym przypadku nie wystąpi pomoc publiczna na rzecz izby gospodarczej pod następującymi warunkami:

- izba gospodarcza nie wykorzysta budynku i wyposażenia do żadnej innej działalności,
- izba gospodarcza zrównoważy wszelkie przychody z tytułu prowadzenia centrum wystawienniczego (np. dotacje ze środków publicznych, opłaty od podmiotów wystawiających swoje wyroby) z bezpośrednimi kosztami prowadzenia centrum wystawienniczego.

Oczywiście w omawianym przykładzie może wystąpić pomoc publiczna na rzecz przedsiębiorców eksponujących wyroby w centrum wystawienniczym; zagadnienie to będzie szerzej omówione poniżej.

Zazwyczaj jednak oddanie majątku wytworzonego w ramach projektu finansowanego ze środków programu operacyjnego w użytkowanie (najem, dzierżawę) określone podmiotowi będzie stanowiło dla tego podmiotu przysporzenie, o ile stawki czynszu ustalone między stronami będą niższe niż stawki rynkowe (lub też umowa nie przewiduje żadnej zapłaty). Wystąpi zatem pomoc publiczna na rzecz podmiotu użytkującego ten majątek.

Przykład 22

Ze środków programu operacyjnego sfinansowana została budowa budynku, stanowiącego własność samorządu województwa. Następnie samorząd województwa oddał budynek w nieodpłatne użytkowanie agencji rozwoju regionalnego. Agencja prowadzi w tym budynku aktywność w różnych dziedzinach, m.in. wykorzystuje powierzchnię biurową do zapewnienia miejsc pracy pracownikom zatrudnionym przy świadczeniu odpłatnych usług doradczych na rzecz władz samorządowych. Umowa o oddaniu budynku w użytkowanie stanowi pomoc publiczną dla agencji rozwoju regionalnego.

W przypadku, gdy beneficjent dokonuje sprzedaży majątku wytworzonego w ramach projektu finansowanego środkami programu operacyjnego pomoc publiczna dla nabywcy wystąpi, jeśli sprzedaż następuje po cenie niższej, niż rynkowa (oczywiście przy założeniu, że spełnione są pozostałe przesłanki pomocy publicznej, w szczególności nabywca prowadzi działalność w warunkach konkurencji). W przypadku sprzedaży trudno byłoby wyobrazić sobie okoliczności, w których można byłoby uznać, że nabywca majątku przenosi wszelkie korzyści ekonomiczne na podmiot lub podmioty trzecie, a zatem nie otrzymał żadnego przysporzenia.

Przykład 23

Gmina ze środków programu operacyjnego buduje budynek przeznaczony na centrum wystawiennicze, a następnie sprzedaje ten budynek po obniżonej cenie izbie gospodarczej, która będzie to centrum prowadziła. Umowa sprzedaży nie zawiera postanowień gwarantujących przeniesienie przez izbę wszelkich korzyści ekonomicznych na odbiorców usług izby. Transakcja sprzedaży stanowi pomoc publiczną dla izby gospodarczej.

Najbardziej skomplikowana sytuacja występuje wówczas, gdy beneficjent rozdysonuje majątek nabyty lub wytworzony w ramach projektu finansowanego środkami programu operacyjnego poprzez wniesienie go do spółki (co jest powiązane z równoczesnym objęciem przez beneficjenta akcji lub udziałów w tej spółce). Generalne zasady dotyczące oceny dokapitalizowania spółek przez podmioty publiczne (np. jednostki samorządu terytorialnego) zawiera *Komunikat Komisji Europejskiej o stosowaniu art. 92 i 93 Traktatu EWG do udziałów władz publicznych (Udziały władz publicznych w kapitale spółki)* (Biuletyn KE 9-1984). Zgodnie z punktem 3.2 ww. komunikatu, pomoc publiczna nie występuje w szczególności wtedy, gdy spełniony jest tzw. „test prywatnego inwestora” (patrz przypis 2). Test ten polega na zbadaniu, czy inwestycja kapitałowa podmiotu publicznego jest dokonywana na warunkach, które byłyby akceptowalne również dla inwestora prywatnego, działającego w normalnych warunkach gospodarki rynkowej (inwestor prywatny dokonując inwestycji kapitałowej wzięłyby pod uwagę przede wszystkim oczekiwany zwrot z zainwestowanego kapitału oraz poziom ryzyka inwestycji). Domniemanie istnienia pomocy publicznej można wyłączyć jedynie w

sytuacji, gdy w sposób oczywisty spełniony jest ww. test.²⁷ Taka sytuacja ma miejsce m.in. w przypadku, gdy:

- 1) następuje utworzenie nowej spółki, w której władze publiczne kontrolują cały kapitał, bądź też większościowy lub mniejszościowy pakiet akcji, pod warunkiem, że władze stosują te same kryteria, co inwestor prywatny w normalnych warunkach gospodarki rynkowej,
- 2) wniesienie nowego kapitału do istniejącego przedsiębiorstwa publicznego następuje pod warunkiem, że:
 - kapitał ten odpowiada nowym potrzebom inwestycyjnym przedsiębiorstwa oraz bezpośrednio z nimi związanym kosztom,
 - sektor, w którym dane przedsiębiorstwo prowadzi działalność gospodarczą, nie charakteryzuje się strukturalną nadwyżką mocy produkcyjnych na wspólnym rynku oraz
 - sytuacja finansowa przedsiębiorstwa nie budzi zastrzeżeń.

Oceniając spełnienie ww. testu należy wziąć pod uwagę kryterium normalnych zachowań rynkowych. Jeśli zatem przedsiębiorca otrzymuje od publicznego inwestora przysporzenie, które otrzymałby w normalnych warunkach rynkowych, wówczas nie dochodzi do nieuzasadnionego uprzywilejowania beneficjenta i w efekcie przedmiotowe przysporzenie nie stanowi pomocy publicznej. Jeśli jednak przedsiębiorca nie przetrwałby na rynku bez finansowego wsparcia ze strony inwestora publicznego (z powodu niewystarczającego poziomu przepływów pieniężnych beneficjent nie uzyskałby na rynku kapitałowym środków finansowych niezbędnych do realizacji danego przedsięwzięcia), przysporzenie dokonane na jego rzecz będzie stanowiło dla niego oczywistą korzyść uzyskaną na warunkach korzystniejszych, niż rynkowe. W tym kontekście należy zauważyć, iż inwestor prywatny, podejmując decyzje o dofinansowaniu przedsiębiorstwa, przyjąłby długookresową perspektywę w osiąganiu zysku i byłby nastawiony na jego maksymalizację. Nastawienie inwestora publicznego na osiągnięcie jedynie rozsądnego zwrotu z zainwestowanego kapitału może nie być wystarczające do spełnienia ww. testu. W szczególności ww. testu nie spełni dofinansowanie udzielone przez inwestora publicznego przedsiębiorcy, który nawet w długim okresie czasu nie jest w stanie odzyskać rentowności i stabilności finansowej (gdy sytuacja finansowa beneficjenta, uwzględniając łączną kwotę oraz strukturę jego zobowiązań, powoduje podejrzenie, że kwota dokapitalizowania nie zwróci się w stosownym czasie w postaci dywidend lub zwwyżki wartości udziałów).

Należy również zwrócić uwagę, że inwestor prywatny nie uwzględnia w swoich decyzjach okoliczności społecznych (np. wzrostu bezrobocia w danym regionie na skutek podjęcia decyzji o nieudzieleniu dofinansowania przedsiębiorstwu i przez to jego likwidacji). W związku z tym nie należy uwzględniać w teście prywatnego inwestora takich kosztów, jakie poniósłby inwestor publiczny jako organ władzy publicznej w związku z prowadzoną przez państwo polityką socjalną, regionalną, czy sektorową. Ponadto, w przypadku wielokrotnego wspierania podmiotu w dłuższym okresie, każdy przypadek wsparcia należy

²⁷ Najlepszym dowodem na spełnienie ww. testu jest sytuacja, w której warunki inwestycji nie tylko byłyby akceptowalne dla inwestora prywatnego, ale wręcz istnieje taki inwestor dokonujący analogicznego dofinansowania przedsiębiorstwa na takich samych warunkach.

oceniać indywidualnie, z uwzględnieniem przesłanek, które miały miejsce w momencie dokonywania przysporzenia²⁸.

Biorąc pod uwagę powyższe wyjaśnienia, w praktyce mogą wystąpić trudności w zakresie możliwości zastosowania testu prywatnego inwestora, w szczególności w przypadku wniesienia majątku do nowo utworzonej spółki (w której jedynym udziałowcem jest np. gmina), powołanej w celu realizacji zadań własnych gminy. Tym niemniej możliwe jest określenie przypadków, w których dokapitalizowanie istniejącej spółki nie stanowi pomocy publicznej. Dzieje się tak np. wówczas, gdy beneficjent podnosi kapitał spółki, w której jest jedynym udziałowcem, a spółka ta wykonuje działalność monopolistyczną.

Przykład 24

Gmina ze środków programu operacyjnego wybudowała kolejny odcinek sieci kanalizacyjnej. Następnie wniosła aportem ten odcinek do istniejącego Przedsiębiorstwa Wodno-Kanalizacyjnego. Przedsiębiorstwo to działa w formie spółki akcyjnej, a jego jedynym akcjonariuszem jest gmina.

Dokonanie aportu nie stanowi pomocy publicznej, gdyż:

- poza gminą w spółce nie ma innych wspólników, którzy mogliby wskutek tej transakcji otrzymać pomoc publiczną,
- sama spółka wykonuje działalność monopolistyczną, a finansowanie takiej działalności nie stanowi pomocy publicznej.

Jeżeli dysponowanie przez publicznego beneficjenta majątkiem wytworzonym bądź nabytym w ramach projektu finansowanego środkami programu operacyjnego stanowi pomoc publiczną (omawiany tutaj drugi poziom występowania pomocy publicznej), to podmiotem udzielającym pomocy będzie właśnie ten beneficjent. Ze względu na indywidualny charakter takich transakcji nie jest celowe opracowywanie programu pomocowego. Zatem pomoc taka powinna być udzielana jako pomoc indywidualna.

Jeżeli dysponowanie przez publicznego beneficjenta majątkiem wytworzonym lub nabytym w ramach projektu finansowanego środkami programu operacyjnego wiąże się z wystąpieniem pomocy publicznej, to obowiązek zapewnienia legalności tej pomocy spoczywa na tym beneficjencie.

Jak już wspomniano, tryb postępowania służącego zapewnieniu legalności udzielanej pomocy publicznej reguluje ustawa z dnia 30 kwietnia 2004 r. o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej.

²⁸ W tym zakresie powstaje podejrzenie, że inwestor prywatny w sytuacji, gdy istnieje stała potrzeba dofinansowywania działalności spółki, której trudności finansowe nie mają charakteru przejściowego, podjąłby raczej decyzję o postawieniu spółki w stan likwidacji.

Przykład 25

Gmina ze środków programu operacyjnego buduje budynek przeznaczony na centrum wystawiennicze, a następnie nieodpłatnie przekazuje ten budynek izbie gospodarczej, która będzie to centrum prowadziła.

Nieodpłatne przekazanie nieruchomości będzie prawdopodobnie stanowiło pomoc publiczną. Podmiotem udzielającym tej pomocy będzie gmina, zaś podmiotem otrzymującym pomoc – izba gospodarcza.

W tej sytuacji gmina powinna wystąpić do Prezesa UOKiK z wnioskiem o wydanie opinii, o której mowa w art. 12 ustawy o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej. Załącznikiem do tego wniosku powinien być m.in. projekt umowy darowizny nieruchomości. Wniosek taki rozpoczyna postępowanie notyfikacyjne, przy czym organem dokonującym notyfikacji w KE jest Prezes UOKiK.

Umowa darowizny nieruchomości może być zawarta dopiero po:

- wydaniu przez KE decyzji uznającej pomoc za dopuszczalną lub
- wydaniu przez KE decyzji uznającej, że w transakcji nie występuje pomoc publiczna.

Może się również zdarzyć, że Prezes UOKiK wyda opinię stwierdzającą, że w transakcji nie występuje pomoc publiczna. W takim przypadku strony również mogą zawrzeć umowę darowizny nieruchomości, przyjmując, że nie stanowi ona pomocy publicznej. Należy wszakże mieć na uwadze, że opinie Prezesa UOKiK w przedmiocie występowania pomocy publicznej nie mają charakteru wiążącego, jako że jedynym organem uprawnionym do decydowania w tej kwestii jest Komisja Europejska.

Poziom trzeci potencjalnego występowania pomocy publicznej wiąże się z wykorzystywaniem majątku wytworzonego lub nabytego w ramach projektu finansowanego środkami programu operacyjnego w celu dostarczania określonych świadczeń innym podmiotom (ostatecznym odbiorcom pomocy).

W przykładzie 21 gmina, w ramach projektu finansowanego środkami programu operacyjnego, wybudowała budynek przeznaczony na centrum wystawiennicze, a następnie oddała go w użytkowanie organizacji pozarządowej, zarządzającej tym centrum. Przy spełnieniu określonych warunków, omówionych w tym przykładzie, obydwie transakcje (umowa dofinansowania projektu środkami programu operacyjnego oraz umowa oddania budynku w użytkowanie) nie stanowiły pomocy publicznej.

Jednakże logicznym następstwem dotychczasowych zdarzeń będzie zawieranie kolejnych transakcji, a mianowicie umów dotyczących wystawienia w centrum konkretnych eksponatów przez konkretnych przedsiębiorców. Stroną tych umów są z jednej strony ci przedsiębiorcy, z drugiej zaś strony gmina lub organizacja pozarządowa (w zależności od tego jakie ustaliły między sobą relacje w umowie oddającej budynek w użytkowanie).

Jeżeli umowy takie będą przewidywały stosowanie obniżonych (nierynkowych) stawek za wystawianie eksponatów, albo wręcz nieodpłatne świadczenie takich usług, to zawarcie takich umów będzie oznaczało udzielenie tym przedsiębiorcom pomocy publicznej²⁹. Analogiczną sytuację ilustruje poniższy przykład.

Przykład 26

Województwo otrzymało w ramach programu operacyjnego środki na utworzenie funduszu pożyczkowego. Fundusz został utworzony w formie spółki akcyjnej, której jedynym udziałowcem jest samorząd województwa. Utworzenie tej spółki nie wiązało się z wystąpieniem pomocy publicznej.

Utworzony fundusz pożyczkowy udziela preferencyjnych pożyczek małym przedsiębiorcom. Pożyczki te stanowią pomoc publiczną dla pożyczkobiorców.

Jak widać z powyższych przykładów, na trzecim poziomie występowania pomocy publicznej najczęściej będziemy mieli do czynienia z wielokrotnie powtarzającymi się, analogicznymi transakcjami (wystawianie eksponatów, udzielenie pożyczki). W związku z tym racjonalne wydaje się zapewnienie legalności udzielanej pomocy publicznej poprzez ustanowienie programu pomocowego, określającego ramowe warunki tych transakcji. W przypadku centrum wystawienniczego programem pomocowym mogłaby np. być uchwała rady gminy, określająca warunki finansowe wystawiania eksponatów, zaś w przypadku funduszu pożyczkowego z przykładu 26 – uchwała sejmiku województwa określająca podstawowe warunki udzielania pożyczek z funduszu pożyczkowego.

Oczywiście takie programy pomocowe powinny być notyfikowane, chyba że są oparte o wyłączenia grupowe lub też stanowią programy pomocy *de minimis*. Za rozpoczęcie procedury notyfikacyjnej (wystąpienie do Prezesa UOKiK z wnioskiem o wydanie opinii, o której mowa w art. 12 ustawy o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej) jest w tym przypadku odpowiedzialny organ administracji publicznej opracowujący program pomocowy (w przypadku centrum wystawienniczego – wójt, burmistrz lub prezydent miasta, w przypadku wojewódzkiego funduszu pożyczkowego – zarząd województwa).

Na zakończenie tego rozdziału należy zaznaczyć, że stwierdzenia dotyczące występowania pomocy publicznej na drugim i trzecim z omówionych poziomów dotyczą gospodarowania wszelkimi zasobami. Ze względu na tematykę niniejszego poradnika posłużono się przykładami dotyczącymi majątku wytworzonego lub nabytego w ramach realizacji projektów finansowanych ze środków programów operacyjnych. Jednakże przykłady te służyły ilustracji prawidłowości, które mają zastosowanie niezależnie od źródła pochodzenia majątku.

²⁹ O ile będą spełnione pozostałe przesłanki wystąpienia pomocy publicznej, tj. zakłócenie konkurencji oraz wpływ na wymianę handlową między krajami członkowskimi.

Rozdział 4.

Występowanie pomocy publicznej w niektórych typach projektów realizowanych w ramach programów operacyjnych 2007-2013.

Kolejny rozdział poradnika jest poświęcony analizie występowania pomocy publicznej przy realizacji niektórych rodzajów projektów, charakterystycznych dla programów operacyjnych na lata 2007-2013, a jednocześnie budzących wątpliwości co do występowania pomocy publicznej. Oczywiście ze względu na ogromną liczbę projektów, które są lub będą realizowane w ramach programów operacyjnych, a także ze względu na ich duże zróżnicowanie, analiza ta nie obejmie wszystkich możliwych przypadków. Jednakże prawidłowości omówione w poprzednich rozdziałach oraz wynikające z poniższej analizy z pewnością mogą pomóc instytucjom zarządzającym, instytucjom pośredniczącym i beneficjentom w dokonywaniu oceny, czy w przypadku konkretnego projektu występuje pomoc publiczna, a jeśli tak – to jakie środki powinny być podjęte w celu zapewnienia legalności jej udzielania.

Jak już wspomniano wyżej, w przypadku stwierdzenia występowania w projekcie pomocy publicznej, na poziomie dofinansowania projektu środkami programu operacyjnego, dofinansowanie to powinno być udzielone z zachowaniem postanowień odpowiedniego programu pomocowego. Jeżeli natomiast pomoc publiczna na tym poziomie nie występuje, wówczas do dofinansowania projektu stosuje się ogólne zasady obowiązujące w danym programie operacyjnym i nie ma potrzeby wprowadzania dodatkowych obostrzeń³⁰.

W każdym z poniższych przypadków ustalenie, czy występuje pomoc publiczna, dokonywane jest w oparciu o jedyną poprawną metodologię, tj. test pomocy publicznej. Jednakże nie w każdym przypadku przeanalizowane będą wszystkie przesłanki określone w tym teście, jako że w wielu przypadkach występowanie bądź niewystępowanie określonej przesłanki uznano za oczywiste.

4.1. Projekty dotyczące transportu publicznego.

Projekty takie można podzielić na dwie kategorie:

- tworzenie lub modernizacja infrastruktury transportu publicznego (drogi kołowe, tory tramwajowe i kolejowe, zajezdnie, dworce, elektroniczne systemy biletowe etc),
- zakup lub modernizacja taboru służącego wykonywaniu przewozów (autobusy, tramwaje, wagony, szynobusy, etc.).

³⁰ Dla ułatwienia prac instytucji zarządzających regionalnymi programami operacyjnymi, Ministerstwo Rozwoju Regionalnego opracowało i rozpowszechniło tzw. fiszki negatywne. Fiszki te dotyczą takich rodzajów projektów, w których mogą powstawać wątpliwości co do występowania pomocy publicznej. Fiszki negatywne określają warunki brzegowe, przy zachowaniu których pomoc publiczna nie wystąpi. Warunki te zostały ustalone poprzez zastosowanie testu pomocy publicznej do poszczególnych rodzajów projektów, są one logicznie tożsame z analizą zawartą w niniejszym rozdziale.

Analizując projekty polegające na finansowaniu tworzenia lub modernizacji infrastruktury służącej transportowi publicznemu należy wyróżnić trzy przypadki:

- a) infrastruktura stanowi własność publiczną (beneficjentem projektu jest podmiot publiczny),
- b) infrastruktura stanowi własność podmiotu niepublicznego, który zarządza tą infrastrukturą, ale nie prowadzi działalności przewozowej (beneficjentem projektu jest ten podmiot),
- c) infrastruktura stanowi własność przewoźnika (beneficjentem jest przewoźnik).

ad a) Tworzenie publicznej infrastruktury transportowej stanowi zadanie państwa, a więc nie jest działalnością wykonywaną w warunkach konkurencji. Zatem dofinansowanie środkami programu operacyjnego projektu z tego zakresu nie stanowi pomocy publicznej.

Pomoc publiczna może jednak wystąpić na drugim poziomie – przy dysponowaniu tą infrastrukturą przez władze publiczne. Jeżeli infrastruktura ta jest ogólnodostępna na równych i niedyskryminujących zasadach to pomoc publiczna nie ma miejsca, gdyż nie jest spełnione kryterium selektywności. Jeśli jednak infrastruktura ma służyć określone podmiotowi (lub wręcz jest mu dedykowana), to jej udostępnienie na zasadach nierynkowych będzie stanowiło pomoc publiczną dla tego podmiotu.

Warto zwrócić uwagę, że sam fakt, iż infrastruktura ma służyć tylko jednemu podmiotowi (albo określonej grupie podmiotów) nie przesądza jeszcze o wystąpieniu pomocy publicznej. Pomoc ta nie wystąpi, jeśli podmiot/podmioty korzystające z infrastruktury będą wyłonione w trybie przetargu (co zapewni, że warunki korzystania z infrastruktury są warunkami rynkowymi).

Przykład 27.

Gmina ze środków programu operacyjnego zbudowała trakcję elektryczną dla trolejbusów. Następnie gmina ogłosiła przetarg na wykonywanie przewozów trolejbusowych. W przetargu tym został wyłoniony przewoźnik; korzysta on jako jedyny z tej trakcji elektrycznej.

Udostępnienie przewoźnikowi trakcji będącej własnością gminy nie stanowi pomocy publicznej.

ad b) Jeżeli cała infrastruktura transportowa stanowi własność odrębnego podmiotu (który udostępnia tę infrastrukturę za odpłatnością wszystkim zainteresowanym przewoźnikom na równych i niedyskryminujących zasadach), to w przypadku gdy jest to podmiot utworzony w celu wykonywania ww. zadania publicznego a nie prowadzenia innej działalności gospodarczej, dofinansowanie ze środków programu operacyjnego projektu polegającego na budowie, rozbudowie lub modernizacji tej infrastruktury nie będzie stanowiło pomocy publicznej w przypadku gdy będzie ograniczone do kosztów realizacji ww. projektu.

Przykład 28.

Właścicielem torów tramwajowych w mieście jest spółka komunalna, natomiast same przewozy tramwajami

wykonują przewoźnicy wyłonieni w drodze otwartego przetargu.

Spółka zarządzająca torami tramwajowymi otrzymuje ze środków programu operacyjnego dofinansowanie projektu polegającego na budowie nowej linii tramwajowej

Dofinansowanie to nie stanowi pomocy publicznej.

ad c) Jeżeli infrastruktura stanowi własność przewoźnika i jest przezeń wykorzystywana do wykonywania przewozów, to dofinansowanie tej infrastruktury stanowi pomoc publiczną.

Przykład 29.

Miejskie Przedsiębiorstwo Komunikacyjne sp. z o.o., będące spółką komunalną wykonuje przewozy autobusowe w komunikacji miejskiej. Przedsiębiorstwo otrzymało ze środków programu operacyjnego dofinansowanie na budowę zajezdni autobusowej.

Dofinansowanie to stanowi pomoc publiczną.

Powyższa analiza dotyczyła infrastruktury transportu publicznego. Natomiast samo wykonywanie przewozów pasażerskich w ramach transportu publicznego stanowi działalność wykonywaną w warunkach konkurencji. W wielu przypadkach jest to oczywiste (np. w Warszawie o obsługę poszczególnych linii autobusowych komunikacji miejskiej ubiega się wielu przewoźników). Często jednak konkurencja taka nie jest widoczna, lub wręcz jest jedynie potencjalna, co jednak nie jest istotne z punktu widzenia występowania pomocy publicznej.

Co więcej, jest to konkurencja ponadnarodowa, nawet w przypadku lokalnych przewozów miejskich. Potwierdził to Europejski Trybunał Sprawiedliwości w przełomowym orzeczeniu w sprawie *Altmark Trans GmbH i Regierungspräsidium Magdeburg przeciwko Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH*, kierując się m.in. tym, że do niektórych przetargów na obsługę linii komunikacji lokalnej w danym państwie członkowskim stawali przewoźnicy z innych państw członkowskich. Zatem wspomaganie przewoźników zasobami publicznymi wpływa przynajmniej potencjalnie na wymianę gospodarczą między krajami członkowskimi UE.

Tak więc udzielenie ze środków programu operacyjnego dofinansowania na zakup taboru podmiotowi, który będzie wykorzystywał ten tabor do wykonywania przewozów, może stanowić pomoc publiczną. Dotyczy to wszystkich przewoźników - nawet jednostek samorządu terytorialnego, wykonujących przewozy w formie organizacyjnej zakładu budżetowego.

Ze względu na wysoki stopień skomplikowania problematyki występowania i dopuszczalności pomocy publicznej w odniesieniu do wykonywania przewozów pasażerskich w ramach transportu publicznego Ministerstwo Rozwoju Regionalnego przygotowuje odrębną, obszerną ekspertyzę na ten temat; zatem kwestia ta nie będzie tu szerzej omawiana.

4.2. Projekty dotyczące portów lotniczych.

Działalność portów lotniczych polega na tworzeniu i zarządzaniu infrastrukturą, służącą wykonywaniu przewozów lotniczych (terminale, pasy startowe etc.). Pozornie wydaje się, że jest to działalność analogiczna do omówionej wcześniej działalności dotyczącej infrastruktury transportu publicznego. Jednakże zachodzi między nimi podstawowa różnica, bowiem zarządzanie infrastrukturą lotniskową jest działalnością wykonywaną w warunkach konkurencji.

Wynika to z faktu, że przewoźnik lotniczy zamierzający np. obsługiwać ruch pasażerski z dużego miasta niejednokrotnie ma do wyboru kilka portów lotniczych znajdujących się w relatywnie niedużej odległości od tego miasta. Porty lotnicze niejednokrotnie otwarcie rywalizują między sobą o przewoźników, co jest widoczne zwłaszcza w przypadku tzw. tanich linii lotniczych. Jednocześnie z oczywistych przyczyn rywalizacja taka ma wymiar ponadnarodowy, jako że zasadnicza część przewozów lotniczych w Europie to przewozy transgraniczne.

Tak więc dofinansowanie projektów portów lotniczych środkami programów operacyjnych co do zasady stanowi pomoc publiczną.

Przykład 30.

Port lotniczy otrzymał ze środków programu operacyjnego dofinansowanie na rozbudowę pasa startowego. Dofinansowanie to stanowi pomoc publiczną.

Istnieje jednak bardzo istotny wyjątek od powyższej zasady.

Część funkcji wykonywanych w portach lotniczych nie wchodzi w zakres działalności gospodarczej portów, lecz stanowi wykonanie prerogatyw państwa Są to np. działania związane z bezpieczeństwem, kontrolą ruchu lotniczego, policją, służbą celną etc. Finansowanie takich działań z zasobów publicznych nie stanowi pomocy publicznej o ile otrzymane środki przeznaczone są na pokrycie kosztów wygenerowanych ściśle przez te działania i nie zostaną wykorzystane na dofinansowanie działań o charakterze gospodarczym.

Przykład 31.

Port lotniczy otrzymał ze środków programu operacyjnego dofinansowanie na budowę urządzeń przejścia granicznego.

Dofinansowanie to nie stanowi pomocy publicznej.

W praktyce działania portów lotniczych rozgraniczenie między funkcjami stanowiącymi działalność gospodarczą a funkcjami będącymi wykonywaniem prerogatyw państwa może sprawiać trudności. W wątpliwych przypadkach należy oprzeć się o analizę dotychczasowej praktyki decyzyjnej KE w tym zakresie. Do chwili obecnej Polska dokonała dwóch notyfikacji wsparcia dla lotnisk, zakończonych wydaniem

pozytywnych decyzji KE, w których zgłaszane były m.in. środki na finansowanie inwestycji wchodzących w zakres bezpieczeństwa. W pierwszej ze wspomnianych decyzji – dotyczącej wsparcia udzielanego dla lotniska w Rzeszowie NN 21/2007 (decyzja z dnia 23.10.2007 r., K(2007)5103 wersja ostateczna) - Komisja nie zgłosiła sprzeciwu do zakwalifikowania działań:

- budowa ogrodzenia oraz
- budowa drogi patrolowej na terenie lotniska

jako działań związanych z bezpieczeństwem, do których nie mają zastosowania przepisy o pomocy publicznej. W drugiej ze wspomnianych decyzji, dotyczącej wsparcia dla lotniska w Łodzi N 743/06 (decyzja z dnia 4.04.2007 r., K(2007)1420 wersja ostateczna), do zadań z zakresu bezpieczeństwa zakwalifikowane zostały:

- budowa strażnicy Lotniskowej Strażnicy Pożarnej wraz z częściową infrastrukturą,
- zakup sprzętu i wyposażenia dla Lotniskowej Strażnicy Pożarnej,
- zakup zestawu do prześwietlania bagażu i podróży,
- rozbudowa ogrodzenia oraz
- budowa dwustronnego zasilania lotniska w energię elektryczną,

co również zostało zaakceptowane przez Komisję.

Jednocześnie należy podkreślić, iż przy każdej z w/w inwestycji beneficjenci wsparcia wskazywali, z jakich aktów prawnych wynikał obowiązek ich przeprowadzenia, w konsekwencji skutkujący możliwością ubiegania się o sfinansowanie ich przez państwo.

Z kolei w decyzji w sprawie NN 21/2006 *City of Derry Airport* z dnia 16.05.2006 r. KE uznała, że finansowanie inwestycji związanych z systemami nawigacji ruchu lotniczego (umożliwiających dostosowanie portu lotniczego do określonych standardów i wymogów technicznych lotnisk) stanowi pomoc publiczną zgodną ze wspólnym rynkiem.

Problematyka ta jest uregulowana w *Wytycznych wspólnotowych dotyczących finansowania portów lotniczych i pomocy państwa na rozpoczęcie działalności dla przedsiębiorstw lotniczych oferujących przeloty z regionalnych portów lotniczych* (2005/C 312/01).

4.3. Projekty dotyczące portów morskich i rzecznych oraz transportu intermodalnego.

W ramach programów operacyjnych 2007-2013 finansowane będą projekty polegające na rozbudowie lub modernizacji portów morskich i rzecznych. W celu oceny występowania pomocy publicznej w przypadku tych projektów należy poczynić rozróżnienie między dwoma rodzajami infrastruktury portów. Rozróżnienie takie Komisja Europejska wprowadziła w Komunikacie do Parlamentu Europejskiego i Rady „*Wzmocnienie usług wysokiej jakości w portach morskich – klucz do transportu europejskiego*” (COM/2001/0035).

Pierwszy rodzaj infrastruktury portów to wszelkie urządzenia służące wszystkim zainteresowanym podmiotom, na równych i niedyskryminujących zasadach. Należą do nich między innymi: baseny portowe,

kanały portowe, falochrony, urządzenia sygnalizacyjne, ogólnodostępne drogi kołowe łączące port z drogami publicznymi. Tworzenie i utrzymywanie takiej infrastruktury jest uważane za zadanie publiczne (a nie działalność wykonywaną w warunkach konkurencji). Zatem finansowanie takiej infrastruktury środkami programów operacyjnych nie stanowi pomocy publicznej.

Z inną sytuacją mamy do czynienia w przypadku infrastruktury dedykowanej konkretnym użytkownikom, służącej wykonywaniu działalności konkurencyjnej. Do tej grupy zalicza się m.in. urządzenia przeładunkowe, terminale, magazyny etc. Jej finansowanie środkami programów operacyjnych będzie stanowiło pomoc publiczną.

Jak widać, podstawowym kryterium służącym rozróżnieniu między projektami objętymi regułami pomocy publicznej i pozostałymi projektami jest kryterium selektywności – pomoc publiczna nie dotyczy finansowania infrastruktury ogólnodostępnej. Należy przy tym zaznaczyć, że w w/w Komunikacie Komisja Europejska stwierdza, iż w wielu przypadkach nie sposób jest a priori stwierdzić, czy planowany projekt inwestycyjny dotyczy właśnie takiej sytuacji. Dlatego w przypadku jakichkolwiek wątpliwości należy notyfikować zamiar udzielenia pomocy.

Omówiony powyżej komunikat KE dotyczy portów morskich. Wydaje się jednak, że jego postanowienia można przez analogię stosować również w odniesieniu do portów rzecznych, pamiętając wszakże, że między tymi rodzajami portów występują pewne różnice (np. w portach rzecznych nie występują falochrony).

Pomoc publiczna na projekty związane z infrastrukturą portów w przypadku r.p.o. może być udzielana w oparciu o program pomocowy: rozporządzenie Ministra Rozwoju Regionalnego w sprawie udzielania pomocy na inwestycje w zakresie transportu multimodalnego w ramach regionalnych programów operacyjnych (obecnie znajdujące się w fazie projektu). Rozporządzenie to obejmuje szersze spektrum projektów, bowiem dotyczy ono:

- projektów polegających na rozwoju infrastruktury transportu multimodalnego, takiej jak terminale, urządzenia przeładunkowe, centra logistyczne, oraz
- projektów polegających na zakupie lub modernizacji urządzeń wykorzystywanych do świadczenia usług transportu intermodalnego, jak np. kontenery, nadwozia wymienne, specjalistyczne wagony kolejowe.

Przez transport multimodalny należy rozumieć przewóz ładunków wykonywany przy użyciu dwóch lub więcej gałęzi transportu (gałęziami transportu są: transport kolejowy, drogowy, wodny i lotniczy). Zatem projektowane rozporządzenie znajdzie zastosowanie nie tylko do infrastruktury ulokowanej w portach morskich i rzecznych, ale także w odniesieniu do infrastruktury związanej z przewozem ładunków koleją, a w pewnym stopniu również w odniesieniu do infrastruktury portów lotniczych (związanej z transportem ładunków drogą lotniczą).

Poza tym pomoc publiczna na projekty dotyczące infrastruktury transportowej może być udzielana na podstawie rozporządzenia Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 11 października 2007 r. w sprawie udzielania regionalnej pomocy inwestycyjnej w ramach regionalnych programów operacyjnych, pod warunkiem, że projekty te spełniają wszystkie warunki określone w tym rozporządzeniu, a w szczególności spełniają definicję „nowej inwestycji”.

4.4. Projekty dotyczące instytucji otoczenia biznesu.

Pod tym pojęciem rozumie się kilka rodzajów projektów, a w szczególności:

- a) tworzenie stref inwestycyjnych i parków przemysłowych,
- b) tworzenie inkubatorów przedsiębiorczości i inkubatorów technologicznych,
- c) wzmacnianie zdolności instytucji otoczenia biznesu do świadczenia usług szkoleniowych, doradczych i badawczych na rzecz przedsiębiorców oraz finansowanie kosztów świadczenia takich usług,
- d) tworzenie lub wzmacnianie inicjatyw klastrowych,
- e) tworzenie lub wzmacnianie niebankowych instytucji finansowych (fundusze pożyczkowe, poręczeniowe i inwestycyjne).

Przed przystąpieniem do analizy występowania pomocy publicznej warto przypomnieć następujące okoliczności, omówione szerzej w rozdziale 1 poradnika:

- transfer zasobów dokonywany na rzecz podmiotu niebędącego przedsiębiorcą (w rozumieniu prawa polskiego) może stanowić pomoc publiczną,
- cel działalności podmiotu otrzymującego transfer zasobów nie ma znaczenia dla oceny, czy transfer ten stanowi pomoc publiczną (innymi słowy podmioty niedziałające w celu osiągnięcia zysku mogą być biorcami pomocy publicznej),
- transfer zasobów do określonego podmiotu nie stanowi pomocy publicznej, jeśli podmiot ten przeniesie wszelkie wynikające z tego korzyści ekonomiczne na inne podmioty (ostatecznych odbiorców pomocy).

Ze względu na to, że każdy z powyższych typów projektów posiada odmienną specyfikę, zostaną one odrębnie przeanalizowane.

Ad a) Projekty tego typu polegają na przygotowaniu terenów pod inwestycje przedsiębiorców, w szczególności poprzez otwarcie komunikacyjne i uzbrojenie terenów. Komisja Europejska uznaje, że realizacja takich projektów przez podmioty publiczne wchodzi w zakres wykonywania prerogatyw państwa, wobec czego nie podlega regułom pomocy publicznej (decyzja w sprawie N 657/1999).

Przykład 32.

Gmina otrzymała ze środków programu operacyjnego dofinansowanie na przygotowanie terenów gminnych pod inwestycje, polegające na budowie drogi dojazdowej, kolektora ścieków itp.

Dofinansowanie to nie stanowi pomocy publicznej.

Jednakże w projektach tego typu pomoc publiczna wystąpi, jeżeli podmiot publiczny przygotowuje teren inwestycyjny pod potrzeby konkretnego przedsiębiorcy. W takim bowiem przypadku korzystanie z infrastruktury stanowiącej zasób publiczny byłoby selektywne. Oczywiście w tym przypadku aktem udzielenia pomocy publicznej nie jest dofinansowanie projektu ze środków programu operacyjnego, lecz udostępnienie produktów tego projektu przez beneficjenta (drugi poziom występowania pomocy publicznej).

Przykład 33.

Gmina otrzymała ze środków programu operacyjnego dofinansowanie na przygotowanie terenów inwestycyjnych. Z tych środków gmina wybudowała drogę dojazdową (stanowiącą własność gminną) prowadzącą jedynie do działki sprzedanej już uprzednio inwestorowi.

Dofinansowanie projektu polegającego na budowie tej drogi nie stanowi pomocy publicznej dla gminy. Natomiast samo wybudowanie drogi na potrzeby inwestora stanowi pomoc publiczną udzieloną przez gminę inwestorowi.

Natomiast wspieranie zasobami publicznymi podobnych projektów realizowanych przez podmioty niepubliczne stanowi pomoc publiczną (decyzja KE w sprawach N 655/1999 i N/656/1999). To stwierdzenie wydaje się przeczyć tezie, wielokrotnie podnoszonej w poprzednich rozdziałach poradnika, że występowanie pomocy publicznej nie zależy od rodzaju podmiotu otrzymującego transfer zasobów publicznych. Sprzeczność ta jest jednak jedynie pozorna, bowiem istnieje zasadnicza różnica między projektem „otwarcia terenu inwestycyjnego” realizowanym przez gminę, a podobnym projektem podmiotu niepublicznego. Projekt realizowany przez gminę polega bowiem na wytworzeniu ogólnodostępnej, publicznej infrastruktury (np. droga prowadząca do terenu inwestycyjnego stanowiłaby drogę publiczną); tworzenie takiej infrastruktury stanowi zadanie publiczne. Natomiast podmiot niepubliczny, który otrzymałby takie dofinansowanie, przeznaczyłby je na wytworzenie infrastruktury służącej jedynie temu podmiotowi (oraz ewentualnym nabywcom nieruchomości ulepszonej przez ten podmiot dzięki otrzymanemu dofinansowaniu).

Przykład 34.

Gmina powołała spółkę w celu zagospodarowania terenów przemysłowych. Spółka ta otrzymała ze środków programu operacyjnego dofinansowanie na realizację robót polegających na rozbiórce starych hal i modernizacji wewnętrznych sieci infrastrukturalnych (energetycznej, wodociągowej etc.).

Dofinansowanie to stanowi pomoc publiczną dla spółki.

Ad b) Podstawowym przedmiotem działalności inkubatorów przedsiębiorczości i podobnych inicjatyw jest udostępnianie nowopowstającym przedsiębiorstwom pomieszczeń służących aktywności gospodarczej, takich jak: powierzchnia w halach produkcyjnych, powierzchnia magazynowa i biurowa. Jest to działalność wykonywana w warunkach konkurencji; jej wspieranie zasobami publicznymi stanowi pomoc publiczną.

Przykład 35.

Agencja rozwoju regionalnego otrzymała ze środków programu operacyjnego dofinansowanie do projektu polegającego na adaptacji starego budynku w celu utworzenia w nim inkubatora przedsiębiorczości.

Dofinansowanie to stanowi pomoc publiczną dla agencji rozwoju regionalnego – chyba że agencja rozwoju

regionalnego przeniesie wszystkie korzyści wynikające z otrzymanego dofinansowania na przedsiębiorców ulokowanych w inkubatorze.

Ad c) Świadczenie przedsiębiorcom różnego rodzaju usług (np. szkoleniowych, doradczych, badawczych, usług z zakresu transferu technologii) stanowi działalność wykonywaną w warunkach konkurencji. W konsekwencji przeznaczanie zasobów publicznych na projekty polegające na tworzeniu lub wzmacnianiu zdolności do świadczenia takich usług będzie stanowiło pomoc publiczną.

Przykład 36.

Izba gospodarcza prowadzi działalność polegającą na wyszukiwaniu potencjalnych partnerów handlowych dla zainteresowanych przedsiębiorców. Izba otrzymuje ze środków programu operacyjnego dofinansowanie na zakup sprzętu i oprogramowania służącego stworzeniu bazy danych wspomagającej tę działalność.

Dofinansowanie to stanowi pomoc publiczną dla izby gospodarczej.

Jeżeli jednak podmiot otrzymujący dofinansowanie ze środków programu operacyjnego przeniesie wszelkie korzyści z tego na odbiorców usług, to beneficjentami pomocy publicznej będą odbiorcy usług, a nie podmiot otrzymujący dofinansowanie.

Przykład 37.

Izba gospodarcza prowadzi działalność polegającą na wyszukiwaniu potencjalnych partnerów handlowych dla zainteresowanych przedsiębiorców. Izba otrzymuje ze środków programu operacyjnego dofinansowanie na pokrycie bezpośrednich kosztów świadczenia tych usług przez okres trzech lat, pod warunkiem, że będzie je świadczyła bezpłatnie.

Dofinansowanie to stanowi nie stanowi pomocy publicznej dla izby gospodarczej, o ile jego wysokość nie przekracza kosztów faktycznie ponoszonych przez izbę. Natomiast wartość usług rzeczywiście wyświadczonych przedsiębiorcom stanowi pomoc publiczną dla tych przedsiębiorców.

Analizując powyższe przykłady warto zwrócić uwagę na fakt, że „przeniesienie” pomocy publicznej przez pośrednika na ostatecznego jej odbiorcę może mieć miejsce wówczas, gdy przedmiotem pomocy jest finansowanie kosztów operacyjnych. W przypadku finansowania inwestycji przeniesienie takie zazwyczaj nie jest możliwe, ze względu na długi okres ekonomicznej użyteczności nabywanych środków trwałych, wykraczający poza okres realizacji projektu. Przykładowo – przyznanie izbie gospodarczej dofinansowania na budowę budynku, w którym będą świadczone bezpłatne usługi przedsiębiorcom będzie stanowiło pomoc publiczną dla tej izby, jako że budynek ten zachowa ekonomiczną użyteczność przez okres co najmniej kilkudziesięciu lat. Gdyby jednak izba otrzymała dofinansowanie na pokrycie kosztów świadczenia przedsiębiorcom bezpłatnych usług doradczych w okresie np. pięcioletnim i ze środków tego dofinansowania

nabyła komputery służące wyłącznie tej działalności, to nie wystąpiłoby przysporzenie dla izby, jako że nabyte komputery zamortyzowałyby się całkowicie w tym okresie; całość korzyści ekonomicznej wynikającej z nabycia za środki publiczne komputerów byłaby przeniesiona na odbiorów usług izby.

Ad d) Inicjatywą klastrową jest grupa podmiotów skoncentrowana przestrzennie i podejmująca współpracę w celach związanych z wykonywaną działalnością gospodarczą (np. wspólne kanały sprzedaży, wspólne prace badawczo-rozwojowe). Zazwyczaj współpraca ta jest stymulowana i organizowana przez jeden podmiot – koordynatora klastra, przy czym często tym koordynatorem klastra jest organizacja działająca na zasadach non-profit.

Wspieranie inicjatyw klastrowych może przybierać różne formy, jak np. finansowanie działań promocyjnych, szkoleniowych, zakupu aparatury badawczej, czy też pokrywanie kosztów operacyjnych koordynatora klastra.

Koordynator klastra świadczy usługi dla podmiotów funkcjonujących w klastrze. Zatem przedstawiona wyżej analiza dotycząca występowania pomocy publicznej w odniesieniu do instytucji otoczenia biznesu świadczących usługi dla przedsiębiorców ma zastosowanie również w przypadku wspierania inicjatyw klastrowych. W szczególności koordynator klastra, który otrzymuje środki z programu operacyjnego, może albo przenieść pełnię korzyści ekonomicznych z tego wynikających na uczestników klastra (w tym przypadku koordynator klastra nie otrzymuje pomocy publicznej, natomiast otrzymują ją uczestnicy klastra) albo też zatrzymać część tych korzyści i stać się przez to beneficjentem pomocy publicznej.

Zagadnienie to jest szerzej omówione we *Wspólnotowych zasadach ramowych dotyczących pomocy państwa na działalność badawczą, rozwojową i innowacyjną* (2006/C 323/01).

Ad e) W przypadku projektów polegających na tworzeniu funduszy pożyczkowych, poręczeniowych lub inwestycyjnych albo dokapitalizowaniu funduszy istniejących również należy przeanalizować możliwość wystąpienia pomocy publicznej na dwóch poziomach, tj. na poziomie beneficjenta projektu (funduszu) oraz na poziomie ostatecznych odbiorców (przedsiębiorców korzystających z pożyczek, poręczeń lub wejść kapitałowych).

Ocena występowania pomocy publicznej na poziomie funduszu sprowadza się do ustalenia, czy fundusz przeniósł wszystkie korzyści ekonomiczne wynikające z dokapitalizowania na odbiorców ostatecznych. Warunek ten będzie spełniony, jeśli fundusz zaangażuje w transakcje finansowe z odbiorcami ostatecznymi całość otrzymanych środków publicznych (ewentualnie z wyjątkiem środków przeznaczonych na pokrycie bezpośrednich, faktycznie poniesionych kosztów operacyjnych) wraz z przychodami od tych środków wynikającymi np. z ich okresowego przechowywania na oprocentowanym rachunku bankowym.

Przykład 38.

Fundusz pożyczkowy otrzymał ze środków programu operacyjnego dofinansowanie w wysokości 5 mln zł. W okresie realizacji projektu:

- fundusz z lokowania tych środków uzyskał 0,5 mln zł
- koszty operacyjne funduszu (wynagrodzenia, czynsze etc.) wyniosły 0,2 mln zł
- kwota udzielonych pożyczek wyniosła 6,3 mln zł
- kwota spłaconych pożyczek wraz z odsetkami wyniosła 1 mln zł

Nie wystąpiła pomoc publiczna dla funduszu, gdyż wpływy wynoszące 5 mln+0,5 mln+ 1 mln zrównoważyły się z rozchodami wynoszącymi 6,3 mln + 0,2 mln.

W przypadku funduszy poręczeniowych za kwotę środków zaangażowanych w poręczenia przyjmuje się iloczyn kwoty udzielonych poręczeń i współczynnika ryzyka wykonania poręczenia (zaakceptowanego przez kredytodawcę).

Przykład 39.

Ekspozycja funduszu poręczeniowego (tj. łączna wartość kredytów poręczonych przez fundusz występująca w danej chwili) wynosi 20 mln zł.

Banki oceniają ryzyko niespłacania kredytów poręczanych przez ten fundusz na 10%, zatem akceptują poręczenia funduszu do wysokości stanowiącej dziesięciokrotność jego kapitału.

Kwota środków zaangażowanych przez fundusz w poręczenia wynosi w tym momencie 2 mln zł.

Analiza występowania pomocy publicznej na poziomie ostatecznych odbiorców sprowadza się do ustalenia, czy instrumenty finansowe są oferowane przez fundusze przedsiębiorcom na warunkach rynkowych. Zasada ta jest pozornie prosta, w praktyce jednak jej stosowanie sprawia bardzo wiele trudności, jako że na ocenę, czy finansowanie jest oferowane na warunkach rynkowych, wpływa wiele czynników.

W przypadku funduszy pożyczkowych czynnikami takimi są przede wszystkim wysokość oprocentowania pożyczki, zdolność kredytowa pożyczkobiorcy oraz jakość zabezpieczeń przezeń przedstawionych. Za rynkową stopę oprocentowania pożyczki uważa się stopę nie niższą od tzw. stopy referencyjnej, ustalonej przez Komisję Europejską w oparciu o rzeczywiste wysokości stóp procentowych na danym rynku i publikowanej na stronach internetowych KE. W przypadku, gdy pożyczka nie jest wystarczająco zabezpieczona, za stopę rynkową uważa się stopę referencyjną odpowiednio powiększoną (z reguły o 400 punktów bazowych)³¹. Natomiast pożyczka udzielona przedsiębiorcy nieposiadającemu zdolności kredytowej będzie zawsze stanowiła pomoc publiczną.

W praktyce ustalenie następujących warunków brzegowych udzielania pożyczek przez fundusz pożyczkowy:

³¹ Komunikat Komisji nt. metody ustalania stóp referencyjnych i stóp dyskontowych *OJ C 273, 9.9.1997, p. 3–3.*

- oprocentowanie pożyczek jest nie niższe, niż stopa referencyjna,
- pożyczki są udzielane po ustanowieniu zabezpieczeń standardowo wymaganych przez banki,
- pożyczki nie są udzielane przedsiębiorstwom w trudnej sytuacji ekonomicznej (tzn. kwalifikującym się do pomocy na ratowanie lub restrukturyzację przedsiębiorstw)

wykluczy możliwość występowania pomocy publicznej na poziomie pożyczkobiorcy. Natomiast w przypadku niespełnienia któregokolwiek z tych warunków należy udzielać tych pożyczek jako pomocy *de minimis* lub ustanowić program pomocowy.

Problematyka występowania pomocy publicznej w przypadku udzielania poręczeń jest szeroko omówiona w Komunikacie Komisji Europejskiej *w sprawie zastosowania art. 87 i 88 Traktatu do pomocy państwowej w formie gwarancji* (2000/C 71/07). W myśl jego postanowień, program udzielania poręczeń (gwarancji) musi spełniać łącznie następujące warunki, aby nie stanowił pomocy publicznej:

- a) program nie pozwala na udzielanie gwarancji kredytobiorcom w trudnościach finansowych;*
- b) kredytobiorcy mogliby w zasadzie uzyskać kredyt na warunkach rynkowych na rynku finansowym bez żadnej interwencji państwa;*
- c) gwarancje są związane z określoną transakcją finansową, mają ustaloną kwotę maksymalną, nie obejmują więcej niż 80 % kwoty każdego zaciąganego kredytu lub innego zobowiązania finansowego (z wyjątkiem obligacji i instrumentów podobnych) i nie są nieograniczone;*
- d) warunki programu oparte są na realistycznej ocenie ryzyka, tak by premie opłacane przez przedsiębiorstwa korzystające z programu wystarczały do samofinansowania się programu;*
- e) program przewiduje, że warunki udzielania gwarancji w przyszłości oraz ogólne zasady finansowania programu będą przeglądane co najmniej raz w roku;*
- f) premie pokrywają zarówno zwykłe ryzyka związane z udzieleniem gwarancji, jak i koszty administracyjne programu, w tym, o ile kapitał początkowy na uruchomienie programu pochodził ze środków państwowych, zwykły zwrot z kapitału.*

W przypadku niespełnienia któregokolwiek z powyższych warunków program powinien być notyfikowany.

Z kolei tematyka występowania pomocy publicznej w przypadku funduszy inwestycyjnych jest omówiona w Wytycznych Wspólnotowych *w sprawie pomocy państwa na wspieranie inwestycji kapitału podwyższonego ryzyka w małych i średnich przedsiębiorstwach* (2006/C 194/02). Ze względu na to, że liczba projektów polegających na utworzeniu funduszu inwestycyjnego w ramach programów operacyjnych 2007-13 będzie niewielka, nie jest zasadne szczegółowe przedstawianie tego dokumentu w niniejszym poradniku. Warto jedynie zaznaczyć, że w praktyce każdy instrument polegający na utworzeniu funduszu inwestycyjnego z udziałem środków publicznych powinien być notyfikowany³².

³² Projekt tzw. generalnego wyłączenia grupowego przewiduje wyłączenie obowiązku notyfikacji w odniesieniu do niektórych funduszy inwestycyjnych. Projekt ten prawdopodobnie wejdzie w życie w 2008 r.

4.5. Projekty dotyczące szkół wyższych i jednostek naukowych.

Dla oceny występowania pomocy publicznej w przypadku transferu zasobów publicznych do szkół wyższych i jednostek naukowych niezbędne jest ustalenie, czy działalność tych podmiotów stanowi działalność gospodarczą³³.

Z reguły podmioty takie wykonują następujące rodzaje działalności:

- 1) działalność edukacyjna w ramach systemu szkolnictwa wyższego, finansowana ze środków publicznych - działalność taka nie stanowi działalności gospodarczej;³⁴
- 2) usługi towarzyszące ściśle związane z działalnością określoną w pkt 1 (np. oferowanie studentom zakwaterowania w domach studenckich, publikacja skryptów) - należy uznać, że usługi takie nie stanowią działalności gospodarczej, o ile mają na celu wyłącznie umożliwienie podstawowej działalności edukacyjnej;
- 3) studia oferowane w celu osiągnięcia zysku, które są finansowane ze środków prywatnych, w szczególności z opłat wnoszonych przez studentów lub ich rodziców, stanowią usługi w rozumieniu art. 60 TWE, studia takie są zatem działalnością gospodarczą;³⁵
- 4) prowadzenie niezależnych prac badawczych służących wyłącznie powiększaniu zasobów wiedzy i pogłębianiu rozumienia badanych zjawisk oraz upowszechnianie wyników tych badań – ten zakres aktywności nie stanowi działalności gospodarczej;³⁶
- 5) prowadzenie prac badawczych na zlecenie (w szczególności na zlecenie przedsiębiorstw) stanowi działalność wykonywaną w warunkach konkurencji³⁷ (rozumowanie to odnosi się rzecz jasna również do świadczenia usług laboratoryjno-pomiarowych).

Wynika z tego, że finansowanie ze środków programu operacyjnego infrastruktury szkół wyższych służącej prowadzeniu działalności edukacyjnej:

- w przypadku publicznych szkół wyższych - nie stanowi pomocy publicznej, o ile infrastruktura ta jest wykorzystywana na potrzeby studiów bezpłatnych (finansowanych przez państwo)³⁸,
- w przypadku niepublicznych szkół wyższych – może stanowić pomoc publiczną. Oczywiście wystąpienie pomocy publicznej w tym przypadku jest uzależnione od jednoczesnego zachodzenia

³³ tj. działalność wykonywaną w warunkach konkurencji, niezależnie od tego, czy ma ona cel zarobkowy.

³⁴ np. orzeczenie ETS z 27/09/1988 w sprawie C263/86, *Humble and Edel*

³⁵ Orzeczenie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości w sprawie C 109/92, *Wirth / Landeshauptstadt Hannover*.

³⁶ Wspólnotowe zasady ramowe dotyczące pomocy państwa na działalność badawczą, rozwojową i innowacyjną (2006/C 323/01), rozdz. 3.1.1.

³⁷ Wspólnotowe zasady ramowe... rozdz. 3.1.2.

³⁸ Pomocą publiczną nie jest także finansowanie infrastruktury edukacyjnej na niższych poziomach nauczania. Działalność szkół podstawowych i średnich (nawet niepublicznych) nie jest działalnością wykonywaną w warunkach konkurencji.

wszystkich przesłanek, składających się na test pomocy publicznej. Przykładowo w sprawie NN54/2006 – Czech Republic *Přerov logistics College* Komisja Europejska uznała, że aktywność niepublicznej, niewielkiej wyższej szkoły zawodowej, działającej w ramach publicznego systemu szkolnictwa wyższego, nie dążącej do osiągnięcia zysku nie stanowi działalności gospodarczej, Dodatkowo KE uwzględniła fakt, że w szkole tej nie uczyli się studenci z innych krajów członkowskich i w konkluzji stwierdziła, że udzielenie szkole dofinansowania ze środków publicznych, przeznaczonego na zakup wyposażenia edukacyjnego nie stanowi pomocy publicznej.

Pojawia się tutaj kwestia infrastruktury publicznych szkół wyższych, która jest wykorzystywana zarówno na potrzeby studiów bezpłatnych (dziennych) jak i studiów odpłatnych (zaocznych, podyplomowych). Zgodnie z wyjaśnieniami, uzyskanymi przez Ministerstwo Rozwoju Regionalnego w roboczych kontaktach z Komisją Europejską w takim przypadku nie należy stosować zasad udzielania pomocy publicznej, natomiast kwota dofinansowania powinna być obniżona przy zastosowaniu metodologii określonej dla tzw. „projektów generujących dochód”.³⁹

Pomocą publiczną nie będzie także ani dofinansowanie infrastruktury (np. laboratoryjnej, informatycznej) służącej prowadzeniu badań naukowych ani też dofinansowanie samych bezpośrednich kosztów prowadzenia takich badań.

Przykład 40.

Uczelnia prowadzi badania naukowe z zakresu opracowywania nowych materiałów kompozytowych. Uczelnia otrzymała ze środków programu operacyjnego dofinansowanie na zakup nowoczesnej aparatury służącej do prowadzenia tych badań.

Dofinansowanie to nie stanowi pomocy publicznej dla uczelni.

Natomiast świadczenie przez wyższe uczelnie usług badawczych, które są realizowane na zlecenie kontrahentów i których rezultaty mają służyć tym kontrahentom jest działalnością, do której stosują się zasady udzielania pomocy publicznej. Zatem pomocą publiczną będzie zarówno dofinansowanie ze środków programu operacyjnego infrastruktury służącej prowadzeniu takiej działalności, jak i dofinansowanie samego projektu badawczego realizowanego na potrzeby kontrahenta.

Przykład 41.

Jednostka naukowa świadczy usługi z zakresu oceny własności użytkowych materiałów budowlanych; usługi te są realizowane na zlecenie producentów materiałów. Jednostka ta otrzymała ze środków programu operacyjnego dofinansowanie na zakup aparatury służącej do wykonywania tej działalności.

³⁹ Zagadnienie projektów generujących dochód jest uregulowane w art. 55 rozporządzenia Rady Nr 1083/2006 (tzw. „rozporządzenie ogólne”). Chodzi tu o projekty polegające na tworzeniu infrastruktury, z której korzystanie jest wprawdzie odpłatne, ale jej udostępnianie nie stanowi działalności gospodarczej (zatem nie podlega regulacjom dotyczącym pomocy publicznej). Typowym przykładem takiej infrastruktury jest autostrada płatna.

Dofinansowanie to stanowi pomoc publiczną dla jednostki naukowej.

Z powyższej analizy wynika problem praktyczny, polegający na tym, że często ta sama infrastruktura jest używana przez ten sam podmiot zarówno do prowadzenia działalności niepodlegającej regułom pomocy publicznej, jak i działalności gospodarczej (np. przy użyciu tej samej aparatury realizuje się zarówno własne projekty badawcze, jak i prace badawcze na zlecenie). Sposobem rozwiązania tego problemu mogłoby być organizacyjne wyodrębnienie działalności prowadzonej na zlecenie, np. poprzez utworzenie spółki, która odpłatnie (po stawkach rynkowych) korzystałaby z aparatury badawczej jednostki macierzystej w celu realizacji zleczanych prac badawczych. W takim przypadku spółka musiałaby w cenie oferowanych przez siebie usług uwzględnić koszty związane z wykorzystywaniem infrastruktury nabytej ze środków programu operacyjnego, co pozwoliłoby na uniknięcie zakłócenia konkurencji na rynku usług badawczych. Dofinansowanie projektu nie stanowiłoby więc pomocy publicznej, jednak kwota dofinansowania musiałaby uwzględniać dochody otrzymywane przez jednostkę macierzystą z tytułu oddania aparatury badawczej w odpłatne korzystanie (byłby to „projekt generujący dochód” – patrz przypis 44).

4.6. Projekty dotyczące ochrony zdrowia i lecznictwa uzdrowiskowego.

Projekty z zakresu ochrony zdrowia i lecznictwa uzdrowiskowego, realizowane w ramach programów operacyjnych, polegają najczęściej na dofinansowaniu budowy lub modernizacji budynków i innych obiektów oraz zakupu aparatury, służącej świadczeniu usług leczniczych. Analizę występowania pomocy publicznej w tym zakresie należy rozpocząć od stwierdzenia, że w świetle orzecznictwa ETS usługi medyczne są działalnością wykonywaną w warunkach konkurencji, i to niezależnie od tego, czy koszty świadczenia usług są pokrywane bezpośrednio przez pacjenta, przez władze publiczne, czy też przez fundusze ubezpieczeń zdrowotnych⁴⁰. Trudno w warunkach polskich odmówić słuszności takiemu pogładowi, jako że podstawą systemu ochrony zdrowia jest konkurowanie zakładów opieki zdrowotnej o zawarcie z Narodowym Funduszem Zdrowia kontraktów na świadczenie usług medycznych.

Tym niemniej można przyjąć, że działalność zakładów opieki zdrowotnej (zarówno publicznych jak i niepublicznych) związana z wykonywaniem usług w ramach gwarantowanych przez państwo świadczeń zdrowotnych (usług finansowanych przez NFZ) jest co do zasady adresowana do obywateli polskich, zatem dofinansowanie takiej działalności środkami publicznymi nie wpływa na wymianę gospodarczą między krajami członkowskimi UE, przez co nie stanowi pomocy publicznej.

Tak więc dofinansowanie środkami programów operacyjnych projektów służących działalności zakładów opieki zdrowotnej związanej z wykonywaniem usług finansowanych przez NFZ nie stanowi pomocy publicznej.

⁴⁰ Orzeczenie ETS z 12 lipca 2001 w sprawie C 157/99 *B.S.M. Geraets – Smits/Stichting Ziekenfonds*

Przykład 42.

Szpital otrzymał ze środków programu operacyjnego dofinansowanie na zakup tomografu. Szpital ten jest publicznym zakładem opieki zdrowotnej i świadczy usługi lecznicze jedynie w ramach kontraktów z NFZ.

Otrzymane dofinansowanie nie stanowi pomocy publicznej.

Powyższa argumentacja nie dotyczy usług leczniczych, wykonywanych poza publicznym systemem opieki zdrowotnej. Usługi takie są oferowane na warunkach czysto rynkowych, a dostęp osób niebędących obywatelami polskim do tych usług jest nieograniczony. O ile publiczne zoz-y z zasady nie prowadzą takiej działalności, to w przypadku zoz-ów niepublicznych możliwe są różne warianty – ich przychody z działalności wykonywanej poza publicznym systemem opieki zdrowotnej mogą wynosić od 0 do 100%.

Zatem dofinansowanie ze środków programu operacyjnego udzielone niepublicznemu zakładowi opieki zdrowotnej będzie stanowiło pomoc publiczną, chyba że dofinansowanie to będzie udzielone pod warunkiem jego wykorzystania w całości na cele związane z wykonywaniem usług w ramach kontraktów z NFZ.

Przykład 43.

Szpital otrzymał ze środków programu operacyjnego dofinansowanie na zakup tomografu. Szpital ten jest niepublicznym zakładem opieki zdrowotnej.

Umowa dofinansowania projektu stanowi, że szpital będzie wykorzystywał zakupiony tomograf jedynie do świadczenia usług w ramach kontraktów z NFZ (tomograf nie będzie wykorzystywany do świadczenia usług, za które jest pobierana odpłatność od innych podmiotów, w szczególności od pacjentów).

Otrzymane dofinansowanie nie stanowi pomocy publicznej.

Należy jednak zauważyć, że w powyższym przykładzie posłużono się pewnym uproszczeniem. Kontrakty między NFZ a zakładami opieki zdrowotnej są zawierane na okres jednego roku i nie ma gwarancji, że będą przedłużone. Tymczasem okres amortyzacji tomografu zakupionego ze środków r.p.o. sięga kilku lat. Jeśli w tym okresie nie będzie utrzymana ciągłość kolejnych kontraktów między NFZ a szpitalem, to szpital, zobligowany postanowieniem umowy dofinansowania projektu zakazującym wykorzystywania tomografu do innych celów, nie powinien wykorzystywać go w ogóle. W przeciwnym razie wykorzystałby otrzymaną pomoc niezgodnie z jej przeznaczeniem, zatem musiałby zwrócić całą jej kwotę wraz z odsetkami. Jednak takie zachowanie szpitala (niewykorzystywanie tomografu) naruszałoby z kolei wymagany warunek zachowania trwałości projektu. Analiza ta przemawia za tym, aby ewentualne dofinansowanie inwestycji niepublicznych zoz było udzielane jako pomoc publiczna.

Teoretycznie, w przypadku opisanym w przykładzie 43 można by zastosować rozwiązanie opisane nieco wyżej:

- niepubliczny zoz otrzymujący dofinansowanie wydzieliłby działalność realizowaną poza publicznym systemem opieki zdrowotnej do podmiotu zależnego,
- podmiot zależny korzystałby z aktywów zoz-u sfinansowanych w ramach programu operacyjnego na zasadach odpłatności po stawkach rynkowych,
- kwota dofinansowania udzielanego zoz-owi ze środków programu operacyjnego byłaby obliczona z uwzględnieniem metodologii obowiązującej dla projektów generujących dochód.

Rozwiązanie takie jest jednak dosyć skomplikowane, jego zastosowanie skutkowałoby generowaniem dodatkowych kosztów funkcjonowania niepublicznego zoz-u. W ostatecznym rozrachunku może się okazać, że otrzymanie dofinansowania udzielanego jako pomoc publiczna jest dla niepublicznego zoz-u korzystniejsze.

Szczególne sytuacje występują w przypadku lecznictwa uzdrowiskowego. Zakłady takie mogą bowiem świadczyć usługi poza kontraktami z NFZ nawet wówczas, gdy są one zoz-ami publicznymi. Z drugiej strony duża liczba pacjentów korzysta z usług lecznictwa uzdrowiskowego na zasadzie pełnej odpłatności, przy czym w segmencie tym występuje silna konkurencja międzynarodowa.

Dlatego dofinansowanie ze środków programu operacyjnego projektów dotyczących lecznictwa uzdrowiskowego stanowi pomoc publiczną – niezależnie od tego, czy beneficjentem dofinansowania jest zoz publiczny, czy też niepubliczny.

4.7. Projekty dotyczące turystyki.

Również w zakresie turystyki należy uczynić rozróżnienie między dwoma rodzajami działalności:

- a) działalność z zakresu tworzenia i utrzymywania ogólnodostępnej infrastruktury turystycznej i rekreacyjnej,
- b) działalność polegająca na świadczeniu usług turystycznych.

Pierwszy z powyższych typów działalności może przykładowo polegać na:

- budowie lub przebudowie ogólnodostępnej publicznej infrastruktury turystycznej wraz z wyposażeniem;
- budowie lub przebudowie obiektów ogólnodostępnej publicznej infrastruktury sportowej i rekreacyjnej wraz z wyposażeniem;
- promocji i rozpowszechnianiu informacji turystycznej,
- zapewnianiu bezpieczeństwa turystów poprzez np.: tworzenie i wyposażenie punktów medycznych, monitoring, zabezpieczenie obiektów infrastruktury turystycznej na wypadek zagrożeń,

Dofinansowanie projektów tego rodzaju środkami programów operacyjnych nie stanowi pomocy publicznej, o ile korzystanie z infrastruktury wytworzonej w ramach projektu lub z usług informacyjnych oferowanych w ramach projektu jest nieodpłatne.

Natomiast działalność polegająca na odpłatnym oferowaniu usług turystycznych (np. usług hotelowych, gastronomicznych, rekreacyjnych) stanowi działalność wykonywaną w warunkach konkurencji. Dofinansowanie projektów dotyczących takiej działalności środkami programu operacyjnego będzie stanowiło pomoc publiczną. Pomoc taka może w szczególności być udzielana jako regionalna pomoc inwestycyjna.

4.8. Projekty dotyczące mieszkalnictwa.

Rozporządzenie nr 1080/2006 w sprawie Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego dopuszcza, w ograniczonym zakresie, dofinansowanie ze środków programów operacyjnych projektów dotyczących mieszkalnictwa. Mogą to być projekty dotyczące renowacji części wspólnych wielorodzinnych budynków mieszkalnych albo adaptacji budynków stanowiących własność władz publicznych lub własność podmiotów działających w celach niezarobkowych na lokale socjalne, mieszkania chronione domy dla bezdomnych lub noclegownie.

Udzielenie wspólnocie mieszkaniowej dofinansowania w celu renowacji części wspólnych budynku wielorodzinnego nie będzie stanowiło pomocy publicznej, jako że wspólnota mieszkaniowa nie posiada osobowości prawnej, a jest jedynie formą organizacji właścicieli poszczególnych lokali w celu wspólnego zarządzania nieruchomością. Wspólnota mieszkaniowa nie prowadzi działalności polegającej na oferowaniu lokali mieszkalnych na sprzedaż lub wynajem.

Działalność taką wykonują natomiast gminy⁴¹, TBS-y i spółdzielnie mieszkaniowe. Podmioty te są właścicielami budynków mieszkalnych (co jest prawdą nawet wówczas, gdy osobom zamieszkującym w budynku przysługuje tzw. spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu mieszkalnego). Przekazanie takim podmiotom środków programu operacyjnego z przeznaczeniem na renowację części wspólnych budynków będzie stanowiło pomoc publiczną dla tych podmiotów.

Powyższe nie dotyczy jednak pewnych kategorii nieruchomości wykorzystywanych w celach mieszkaniowych. Chodzi tutaj o tzw. lokale socjalne (lokalne udostępniane przez gminy osobom ubogim, niemającym prawa do innego lokalu mieszkalnego), mieszkania chronione, domy dla bezdomnych i noclegownie. Nie istnieje rynek takich lokali, zatem ich oferowanie przez gminy i inne podmioty (np. organizacje pozarządowe) nie stanowi działalności wykonywanej w warunkach konkurencji. Dlatego projekty polegające na dofinansowaniu środkami programów operacyjnych budowy, adaptacji lub remontów budynków zawierających wyłącznie takie lokale nie będą związane z udzieleniem pomocy publicznej.

W myśl rozporządzenia 1080/2006 finansowanie projektów z zakresu mieszkalnictwa środkami EFRR jest dopuszczalne wówczas, gdy projekty te stanowią element większych projektów ukierunkowanych na rewitalizację, tj. kompleksową odnowę określonego obszaru miejskiego, połączoną niejednokrotnie ze

⁴¹ W decyzji w sprawie N 209/2001 Komisja Europejska stwierdziła, że gminy, zaspokajając potrzeby lokalnych społeczności w zakresie budownictwa socjalnego, prowadzą działalność gospodarczą i konkurują na rynku budowy tanich mieszkań z innymi przedsiębiorcami.

zmianą jego funkcji. Dlatego MRR nie przewiduje wydania odrębnego programu pomocowego dotyczącego mieszkalnictwa, lecz zamieszczenie stosownych przepisów w szerszym programie pomocowym dotyczącym rewitalizacji. Program ten przewiduje udzielanie pomocy publicznej również na inne cele służące rewitalizacji, np. na odnowienie infrastruktury na zdegradowanym terenie miejskim. Okoliczność ta nie ma żadnego wpływu na prawdziwość przedstawionej powyżej analizy występowania pomocy publicznej w projektach dotyczących mieszkalnictwa.

4.9. Projekty dotyczące zaopatrzenia w wodę oraz usuwania ścieków i odpadów komunalnych.

Zaopatrzenie w wodę oraz usuwanie i unieszkodliwianie ścieków i odpadów komunalnych stanowią zadania własne gmin i są na szeroką skalę dofinansowywane ze środków programów operacyjnych.

Większość spośród tych zadań jest wykonywana w warunkach monopolu naturalnego. Dotyczy to przede wszystkim: budowy i eksploatacji sieci wodociągowych, sieci kanalizacyjnych i oczyszczalni ścieków. Dofinansowanie projektów dotyczących budowy, przebudowy lub modernizacji takiej infrastruktury nie stanowi pomocy publicznej (niezależnie od tego, czy gmina wykonuje te zadania w formie zakładu budżetowego, czy w formie spółki komunalnej).

Natomiast monopol naturalny nie występuje w przypadku działalności polegającej na odbiorze i wywozie ścieków lub odpadów przy użyciu środków transportu, takich jak śmieciarki i wozy asenizacyjne oraz w zakresie odzysku i unieszkodliwiania odpadów. Dofinansowanie projektów dotyczących takiej działalności, w szczególności polegających na nabyciu lub modernizacji takich środków transportu, czy też budowie, rozbudowie, przebudowie lub modernizacji instalacji do zagospodarowania odpadów stanowi pomoc publiczną.

Powyższe stwierdzenia nie dotyczą projektów z zakresu gospodarki wodno-ściekowej i gospodarki odpadami w przemyśle. Prowadzenie takiej gospodarki nie stanowi zadania publicznego, stanowi natomiast naturalny element funkcjonowania przedsiębiorstw przemysłowych. Dlatego dofinansowanie projektów tego rodzaju stanowi pomoc publiczną.

4.10. Projekty dotyczące kultury i ochrony dziedzictwa narodowego.

Programy operacyjne na lata 2007-13 przewidują finansowanie kilku typów projektów dotyczących kultury i ochrony dziedzictwa narodowego, a mianowicie:

a) projekty z zakresu rozwoju oraz poprawy stanu infrastruktury kultury:

- budowa lub przebudowa infrastruktury kulturalnej (sale koncertowe i wystawowe, amfiteatry, ośrodki kultury, biblioteki publiczne itp.);
- zakup i modernizacja trwałego wyposażenia do prowadzenia działalności kulturalnej;
- tworzenie systemów informacji kulturalnej.

b) projekty z zakresu ochrony i zachowania dziedzictwa kulturowego:

- rewitalizacja, konserwacja, lub renowacja obiektów wpisanych do rejestru zabytków;
- konserwacja zabytkowych muzealiów, starodruków, archiwaliów, zbiorów filmowych etc.;
- zabezpieczenie zabytków przed kradzieżą, zniszczeniem, pożarem;
- rozwój zasobów cyfrowych w dziedzinie kultury, w tym: digitalizacja zabytkowych zasobów bibliotecznych, archiwalnych, filmowych i muzealnych;
- tworzenie wirtualnych muzeów, galerii, fonotek, fototek, filmotek, cyfrowych bibliotek, itp. w oparciu o zbiory zabytkowe.

Analizę możliwości występowania pomocy publicznej w tym sektorze należy rozpocząć od przypomnienia, że – wbrew intuicyjnym wyobrażeniom – działalność dotycząca kultury i wspierania dziedzictwa narodowego nie jest z definicji wyłączona spod oddziaływania przepisów o pomocy publicznej. Przeciwnie – art. 87 ust. 3 lit d. Traktatu *explicite* wskazuje na możliwość wystąpienia pomocy publicznej w tym sektorze oraz na możliwość uznania takiej pomocy za dopuszczalną „o ile nie zmienia ona warunków wymiany handlowej i konkurencji we Wspólnocie w zakresie sprzecznym ze wspólnym interesem”.

Tak jak w każdym innym przypadku pomoc publiczna wystąpi, jeśli będą jednocześnie spełnione wszystkie kryteria składające się na test pomocy publicznej. W przypadku omawianego tu sektora szczególne znaczenie mają dwa spośród nich – negatywny wpływ udzielanej pomocy na konkurencję oraz jej wpływ na wymianę handlową między krajami członkowskimi.

Jeśli chodzi o pierwsze z powyższych kryteriów to należy stwierdzić, że podstawowa działalność większości z instytucji kultury, w rozumieniu *ustawy z dnia 25 października 1991 r. o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej (Dz. U. Nr 13, poz. 123 z późn. zm.)*, nie jest działalnością wykonywaną w warunkach konkurencji. Dotyczy to działalności np. muzeów, bibliotek, archiwów, filharmonii – instytucje te z zasady nie konkurują między sobą o klientów. Rozumowanie takie KE potwierdziła w decyzji w sprawie N 5/2005 *Danish scheme for tax reduction of donations to cultural institutions*.

Przykład 44.

Gmina otrzymała ze środków programu operacyjnego dofinansowanie na budowę biblioteki publicznej.

Działalność biblioteki publicznej nie stanowi działalności wykonywanej w warunkach konkurencji, zatem dofinansowanie to nie stanowi pomocy publicznej.

Tak więc dofinansowanie projektów dotyczących działalności kulturalnej wykonywanej przez instytucje kultury, samorządy terytorialne, kościoły, i inne podmioty niewykonujące działalności w warunkach konkurencji nie stanowi pomocy publicznej.

Należy jednak zauważyć, że instytucje tego rodzaju poza działalnością podstawową mogą prowadzić inną działalność, wykonywaną w warunkach konkurencji. Przykładowo – muzea niejednokrotnie odpłatnie udostępniają pomieszczenia w celu organizacji różnego rodzaju imprez, uroczystości etc. i w tym zakresie konkurują z innymi podmiotami wykonującymi taką działalność, chociażby z hotelami.

W przypadku instytucji, które poza działalnością kulturalną prowadzą działalność gospodarczą, publiczne finansowanie działalności kulturalnej nie będzie stanowiło pomocy publicznej pod warunkiem, iż:

- oba rodzaje działalności dadzą się wyraźnie rozdzielić;
- finansowanie obu rodzajów działalności można wyraźnie rozdzielić;
- podmiot jest w stanie właściwie przypisywać koszty do poszczególnych rodzajów działalności, a tym samym nie zachodzi tzw. krzyżowe dotowanie działalności gospodarczej.

Inaczej rzecz się ma w przypadku projektów dotyczących ochrony dziedzictwa kulturowego. Fakt, że np. dany obiekt jest wpisany do rejestru zabytków nie przesądza o tym, że nie służy on wykonywaniu działalności konkurencyjnej. Przeciwnie – często tego rodzaju obiekty są wykorzystywane do komercyjnej działalności turystycznej.

Analogiczny problem występuje w przypadku tzw. digitalizacji zasobów kultury. Przedsięwzięcie takie może służyć niekomercyjnemu udostępnieniu tych zasobów szerokiej rzeszy zainteresowanych osób (np. poprzez ich zamieszczenie w Internecie) ale może też służyć celom komercyjnym (np. sprzedaż płyt dvd z archiwalnymi filmami). W pierwszym przypadku sfinansowanie projektu nie stanowi pomocy publicznej, w drugim zaś nie sposób tego wykluczyć.

W tym miejscu należy przypomnieć, że kolejnym warunkiem wystąpienia pomocy publicznej jest wpływ udzielonej pomocy na wymianę handlową między krajami członkowskimi UE. Komisja Europejska w wielu decyzjach uznawała, że np. pomoc na odnowę obiektów dziedzictwa kulturowego, udzielona podmiotom wykonującym działalność gospodarczą, nie spowodowała zmiany warunków wymiany handlowej między krajami członkowskimi, jako że obiekty te nie posiadały takiej „siły przyciągania”, która powodowałaby podejmowanie przez turystów z innych krajów decyzji o podróży do danego kraju tylko w celu zwiedzenia tych obiektów.⁴²

Jak widać, w sektorze kultury i ochrony dziedzictwa kulturowego trudno jest dokonać jednoznacznego rozgraniczenia między działalnością niepodlegającą regulacjom dotyczącym pomocy publicznej a działalnością, która jest tymi regulacjami objęta. Komisja Europejska nie wydała żadnego dokumentu ramowego, któryby precyzował jej interpretację występowania pomocy publicznej w określonych grupach przypadków. Nawet analiza decyzji KE wydawanych w indywidualnych sprawach nie daje dobrych podstaw do tworzenia uogólnień, jako że w przypadku środków pomocowych dotyczących tego sektora Komisja niejednokrotnie wydawała niejednoznaczne decyzje (np. że „pomoc publiczna prawdopodobnie nie występuje” albo że „w większości przypadków dofinansowanie przewidziane programem pomocowym nie będzie stanowiło pomocy publicznej, jednak w niektórych wystąpi pomoc publiczna, która jednakowoż będzie dopuszczalna”)⁴³.

Ministerstwo Rozwoju Regionalnego nie przewiduje opracowania programu pomocowego dotyczącego tego sektora. W tej sytuacji w ramach regionalnych programów operacyjnych 2007-13 powinny być realizowane jedynie takie działania dotyczące wspierania kultury i ochrony dziedzictwa kulturowego w których

⁴² np. decyzja Komisji Europejskiej z dnia 9.04.2002 r. (N 560/01 i NN 17/02)

⁴³ np. decyzja Komisji Europejskiej z dnia 20.07.2005 r. (NN 55/2005) dotycząca polskiego programu pomocowego.

wykluczona jest możliwość wystąpienia pomocy publicznej. Dotyczy to w szczególności następujących typów projektów:

- budowa lub przebudowa infrastruktury muzeów, filharmonii, bibliotek, archiwów,
- zakup i modernizacja trwałego wyposażenia do prowadzenia działalności kulturalnej przez instytucje kultury,
- przystosowanie instytucji kultury do potrzeb osób niepełnosprawnych,
- tworzenie i rozwój systemów oznakowania obszarów i obiektów atrakcyjnych kulturowo,
- opracowanie i utworzenie systemów bezpłatnej informacji kulturalnej,
- projekty z zakresu digitalizacji zasobów bibliotecznych, archiwalnych, filmowych i muzealnych – o ile zasoby w formie cyfrowej będą udostępniane nieodpłatnie,
- projekty z zakresu konserwacji zabytków nieruchomych i ruchomych oraz ich ochrony przed zniszczeniem bądź kradzieżą – o ile zabytki te nie służą wykonywaniu działalności gospodarczej.

W przypadku powzięcia wątpliwości co do tego, czy sfinansowanie określonego projektu stanowi pomoc publiczną, praktycznym rozwiązaniem będzie notyfikowanie tej pomocy⁴⁴: nawet jeśli KE uzna, że pomoc publiczna występuje, to najprawdopodobniej uzna też tę pomoc za dopuszczalną.

4.11. Projekty dotyczące społeczeństwa informacyjnego.

W ramach programów operacyjnych na lata 2007-13 będą realizowane następujące rodzaje projektów z zakresu społeczeństwa informacyjnego:

- a) tworzenie infrastruktury służącej przesyłowi danych (sieci telekomunikacyjnych),
- b) tworzenie zdolności do świadczenia usług drogą elektroniczną u przedsiębiorców oraz w instytucjach publicznych,
- c) wdrażanie systemów informatycznych wspomagających produkcję lub zarządzanie.

Oczywiście pomoc publiczna wystąpi wówczas, gdy projekt dofinansowany środkami programu operacyjnego jest związany z wykonywaniem działalności konkurencyjnej. Dlatego też pomoc publiczna nie będzie dotyczyła projektów instytucji publicznych, związanych ze świadczeniem usług administracji publicznej drogą elektroniczną oraz wdrażaniem systemów informatycznych; natomiast dofinansowanie tego rodzaju projektów w przedsiębiorstwach będzie stanowiło pomoc publiczną.

Natomiast działalność polegająca na przesyłaniu danych przez sieci telekomunikacyjne stanowi działalność wykonywaną w warunkach konkurencji⁴⁵. Dlatego też dofinansowanie projektu polegającego na tworzeniu

⁴⁴ Jak już wspomniano wcześniej w obecnym stanie prawnym nie jest możliwe udzielanie pomocy indywidualnej polegającej na dofinansowaniu projektu środkami programu operacyjnego. Dlatego w przypadku pojawienia się „wątpliwych” projektów niezbędne będzie opracowanie programu pomocowego w celu jego notyfikacji.

⁴⁵ w przypadku tej działalności nie występuje monopol naturalny.

lub modernizacji sieci telekomunikacyjnej, udzielone podmiotowi wykonującemu taką działalność (operatorowi sieci) będzie stanowiło pomoc publiczną.

Jednakże pomoc publiczna nie wystąpi, jeśli dofinansowanie na budowę lub modernizację sieci telekomunikacyjnej zostanie udzielone podmiotowi, który nie jest i nie będzie operatorem sieci.

Przykład 45.

Samorząd województwa otrzymał ze środków programu operacyjnego dofinansowanie na budowę szerokopasmowej sieci telekomunikacyjnej.

Po zrealizowaniu tej inwestycji samorząd wojewódzki wydzierżawił sieć operatorowi, wybranemu w drodze otwartego postępowania przetargowego.

W tym przypadku nie wystąpiła pomoc publiczna, ani na etapie dofinansowania projektu realizowanego przez samorząd, ani na etapie udostępniania sieci operatorowi.

Załącznik

Komentarze do programów pomocowych, stanowiących podstawę do udzielania pomocy w ramach regionalnych programów operacyjnych.

CZĘŚĆ II – KOMENTARZE DO
ROZPORZĄDZEŃ MINISTRA ROZWOJU
REGIONALNEGO

Spis treści

Rozporządzenie Ministra Rozwoju Regionalnegoz dnia 11 października 2007 r. w sprawie udzielania regionalnej pomocy inwestycyjnej w ramach regionalnych programów operacyjnych z komentarzem.....	81
Rozporządzenie Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 2 października 2007 r. w sprawie udzielania pomocy <i>de minimis</i> w ramach regionalnych programów operacyjnych z komentarzem.....	120
Rozporządzenie Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 2 października 2007 r. w sprawie udzielania pomocy na szkolenia w ramach regionalnych programów operacyjnych z komentarzem.	130
Rozporządzenie Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 11 października 2007 r. w sprawie udzielania pomocy na usługi doradcze dla mikroprzedsiębiorców oraz małych i średnich przedsiębiorców w ramach regionalnych programów operacyjnych z komentarzem.	139

Rozporządzenie Ministra Rozwoju Regionalnego

z dnia 11 października 2007 r.

w sprawie udzielania regionalnej pomocy inwestycyjnej w ramach regionalnych programów operacyjnych

z komentarzem.

Na podstawie art. 21 ust. 3 ustawy z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju (Dz.U. Nr 227, poz. 1658 oraz z 2007 r. Nr 140, poz. 984) zarządza się, co następuje:

§ 1. Rozporządzenie określa szczegółowe przeznaczenie, warunki i tryb udzielania regionalnej pomocy inwestycyjnej w ramach regionalnych programów operacyjnych, do której mają zastosowanie przepisy rozporządzenia Komisji (WE) Nr 1628/2006 z dnia 24 października 2006 r. w sprawie stosowania art. 87 i 88 Traktatu w odniesieniu do regionalnej pomocy inwestycyjnej (Dz. Urz. UE L 302 z 01.11.2006, str. 29), zwanej dalej „pomocą”.

Rozporządzenie Komisji (WE) Nr 1628/2006 stanowi tzw. „wyłączenie grupowe” (stosowana też jest nazwa „wyłączenie blokowe”). Niniejsze rozporządzenie spełnia wszystkie warunki określone w rozporządzeniu 1628/2006, przez co konstituuje program pomocowy zgodny z wyłączeniem grupowym. Dzięki temu pomoc publiczna udzielana na podstawie niniejszego rozporządzenia nie wymaga notyfikacji (uprzedniego zgłoszenia do Komisji Europejskiej) z wyjątkiem przypadków opisanych w § 14 niniejszego rozporządzenia. Udzielenie pomocy publicznej z zachowaniem postanowień niniejszego rozporządzenia automatycznie gwarantuje zgodność tej pomocy ze wspólnotowym porządkiem prawnym.

Przepisów rozporządzenia 1628/2006 nie stosuje się bezpośrednio do udzielania pomocy. Przepisy te należy natomiast mieć na uwadze, jeśli zaistnieje potrzeba dokonania wykładni (interpretacji) określonego przepisu niniejszego rozporządzenia. Taka wykładnia musi być zgodna z rozporządzeniem 1628/2006.

Niniejsze rozporządzenie jest jedynym programem pomocowym, mającym zastosowanie do udzielania, w ramach regionalnych programów operacyjnych, pomocy publicznej zgodnej z rozporządzeniem 1628/2006. Zatem w ramach r.p.o. nie ma innej możliwości udzielenia pomocy publicznej zgodnej z rozporządzeniem 1628/2006, jak tylko na podstawie niniejszego rozporządzenia.

§ 2. 1. Przepisów rozporządzenia nie stosuje się do pomocy:

1) udzielanej w sektorach: rybołówstwa i akwakultury, hutnictwa żelaza i stali, górnictwa węgla, budownictwa okrętowego oraz włókien syntetycznych;

Przepis § 2 ust. 1 pkt 1 wskazuje na sektory wyłączone z możliwości otrzymania pomocy publicznej na podstawie niniejszego rozporządzenia. Jest to wyłączenie przedmiotowe, a nie podmiotowe. Oznacza to, że podmiot, który prowadzi działalność w dziedzinie objętej wyłączeniem oraz działalność w dziedzinie nieobjętej włączeniem, może na podstawie niniejszego rozporządzenia otrzymać pomoc publiczną na projekt dotyczący działalności nieobjętej wyłączeniem. Przykładowo, jeżeli kopalnia węgla kamiennego prowadzi uboczną produkcję wody mineralnej, to na rozwój tej ubocznej działalności może otrzymać pomoc publiczną na podstawie niniejszego rozporządzenia. W takich przypadkach warunkiem udzielenia pomocy jest wyraźne rozdzielanie przez podmiot finansowania obu rodzajów działalności, tak aby był on w stanie przypisywać koszty do poszczególnych rodzajów działalności, co pozwoli uniknąć tzw. „krzyżowego dotowania” działalności podmiotu.⁴⁶

Definicja sektora rybołówstwa i akwakultury jest zawarta w Rozporządzeniu Rady (WE) nr 104/2000 z dnia 17 grudnia 1999 r. w sprawie wspólnej organizacji rynków produktów rybołówstwa i akwakultury (*OJ L 17, 21.1.2000, p. 22–52*).

Definicje sektorów: hutnictwa żelaza i stali oraz włókien syntetycznych są zawarte w załącznikach 1 i 2 do *Wytycznych w sprawie krajowej pomocy regionalnej na lata 2007-13* (2006/C 54/08).

Definicja sektora górnictwa węgla jest zawarta w rozporządzeniu Rady (WE) nr 1407/2002 z dnia 23 lipca 2002 r. w sprawie pomocy państwa dla przemysłu węglowego (*OJ L 205, 02/08/2002 p. 0001 – 0008*).

Definicja sektora budownictwa okrętowego jest zawarta w *Zasadach ramowych dotyczących pomocy państwa dla przemysłu stocznioowego* (2003/C 317/06).

2) udzielanej na działalność związaną z wywozem do krajów trzecich lub państw członkowskich Unii Europejskiej, czyli pomocy związanej bezpośrednio z ilością wywożonych produktów, z tworzeniem i funkcjonowaniem sieci dystrybucyjnej lub z innymi wydatkami bieżącymi związanymi z prowadzeniem działalności eksportowej;

Zgodnie z § 5 pomoc na podstawie niniejszego rozporządzenia jest udzielana na nowe inwestycje. Jednakże, w myśl komentowanego tu przepisu § 2 ust. 2 pkt 1 wspomagana inwestycja nie może polegać na utworzeniu sieci dystrybucyjnej za granicą (może natomiast polegać na tworzeniu takiej sieci w kraju). Ponadto, udzielenie pomocy może być uzależnione od prowadzenia przez beneficjenta działalności eksportowej (np. prowadzenie takiej działalności może stanowić jedno z kryteriów selekcji projektów) ale nie może być uzależnione od osiągnięcia przez beneficjenta określonej wielkości tej działalności (np. nie

⁴⁶ Dotowanie krzyżowe zachodzi wówczas, gdy podmiot otrzymał pomoc publiczną na jeden rodzaj działalności, a wykorzystuje ją w całości lub części na drugi rodzaj działalności. Gdyby np. kopalnia węgla kamiennego otrzymała pomoc publiczną na uruchomienie produkcji wody mineralnej i ze środków tej pomocy wybudowała m.in. podstawę energetyczną zasilającą nie tylko urządzenia do produkcji wody mineralnej ale także urządzenia związane z wydobywaniem lub przeróbką węgla, to byłby to przypadek niedozwolonego dotowania krzyżowego.

można w kryteriach wyboru projektów ustalić, że pomoc otrzymają tylko te podmioty, które co najmniej 50% przychodów osiągają z działalności eksportowej).

3) uzależnionej od wykorzystania towarów produkcji krajowej uprzywilejowanych względem towarów przywożonych.

Zakaz udzielania pomocy uzależnionej od wykorzystywania towarów produkcji krajowej dotyczy towarów wykorzystywanych w bieżącej działalności beneficjenta pomocy (np. nie można uzależnić udzielenia pomocy dla producenta zabawek polietylenowych od tego, czy nabywa on surowiec – polietylen - produkcji krajowej). Zakaz ten dotyczy również nabywania dóbr w ramach realizacji wspomaganej inwestycji – jeśli np. inwestycja polega na zakupie maszyny, to nie można postawić beneficjentowi warunku, że zakupiona zostanie maszyna wyprodukowana w kraju (a nie pochodząca z importu).

2. Przepisów rozporządzenia nie stosuje się w zakresie działalności gospodarczej związanej z:

- 1) produkcją pierwotną produktów rolnych wymienionych w załączniku I do Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską;**
- 2) wytwarzaniem i obrotem produktami mającymi imitować lub zastępować mleko i przetwory mleczne, o których mowa w art. 3 ust. 2 rozporządzenia Komisji (EWG) nr 1898/87 z dnia 2 lipca 1987 r. w sprawie ochrony oznaczeń stosowanych w obrocie mleka i przetworami mlecznymi (Dz. Urz. WE L 182 z 03.07.1987, str. 36; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 3, t. 7, str. 247, z późn. zm.).**

Na podstawie niniejszego rozporządzenia nie może zostać udzielona pomoc na projekty dotyczące produkcji rolnej. Może natomiast zostać udzielona pomoc na projekty dotyczące wprowadzania do obrotu oraz przetwórstwa produktów rolnych. Przykładowo – nie można udzielić pomocy na zakup maszyn rolniczych służących do uprawy owoców, można natomiast udzielić pomocy na zakup maszyn służących do produkcji dżemów owocowych.

§ 3. Ilekroć w rozporządzeniu jest mowa o:

- 1) dużym projekcie inwestycyjnym – należy przez to rozumieć projekt w rozumieniu art. 2 ust. 1 lit. g rozporządzenia Komisji (WE) nr 1628/2006 z dnia 24 października 2006 r. w sprawie stosowania art. 87 i 88 Traktatu w odniesieniu do regionalnej pomocy inwestycyjnej;**

Przywołany tu przepis rozporządzenia 1628/2006 stanowi, że: „duży projekt inwestycyjny” oznacza inwestycję początkową w środki trwałe o kwalifikowanych wydatkach przekraczających 50 mln EUR, obliczonych na podstawie cen i kursów wymiany z dnia przyznania pomocy; dla uniknięcia sytuacji, w której

duży projekt inwestycyjny zostałby sztucznie podzielony na podprojekty, by ominąć w ten sposób postanowienia niniejszych wytycznych⁴⁷, duży projekt inwestycyjny należy uznać za jednostkowy projekt inwestycyjny, jeżeli inwestycja początkowa podjęta przez jedną lub kilka firm, na przestrzeni trzech lat, składa się ze środków trwałych połączonych w sposób ekonomicznie niepodzielny.

Należy zwrócić uwagę, że definicja ta różni się od definicji „dużego projektu” określonej w rozporządzeniu Rady Nr 1083/2006 (tzw. „rozporządzenie ogólne”, dotyczące funduszy strukturalnych i Funduszu Spójności). Duży projekt w myśl rozporządzenia ogólnego to projekt, w którym koszty całkowite (a nie wydatki kwalifikowane) przekraczają kwotę 50 mln euro, a w przypadku projektów dotyczących środowiska naturalnego – 25 mln euro. Może się więc zdarzyć projekty, które będą „dużymi projektami” w myśl rozporządzenia ogólnego ale nie będą „dużymi projektami inwestycyjnymi” w myśl niniejszego rozporządzenia. Takie projekty będą podlegały szczególnemu trybowi przyznania dofinansowania, przewidzianemu w rozporządzeniu ogólnym, nie będzie zaś ich dotyczyła redukcja maksymalnej intensywności dofinansowania, przewidywana w § 14 ust. 1 niniejszego rozporządzenia.

Rozporządzenie 1628/2006 zawiera postanowienia mające na celu uniknięcie sytuacji w której przedsiębiorca (lub kilku współdziałających przedsiębiorców) podzieliłoby sztucznie projekt na mniejsze podprojekty w celu „obejścia” przepisów ograniczających intensywność dofinansowania dużych projektów inwestycyjnych, a przez to - uzyskania wyższego dofinansowania. Inwestycja składająca się ze środków trwałych powiązanych ze sobą w sposób ekonomicznie niepodzielny będzie traktowana jako jeden projekt, nawet jeśli została zgłoszona jako kilka projektów. Przez „ekonomiczną niepodzielność” należy rozumieć takie powiązanie środków trwałych, które powoduje, że cel inwestycji może być osiągnięty tylko poprzez nabycie lub wytworzenie wszystkich tych środków trwałych. Przykładowo – nie można zgłosić jako odrębnego projektu inwestycji polegającej na wzniesieniu hali, a jako drugiego odrębnego projektu - zakupu linii technologicznej, która będzie zamontowana w tej hali. Obie grupy środków trwałych (hala i maszyny) są bowiem powiązane w sposób ekonomicznie niepodzielny i dopiero połączenie obu środków trwałych (wzniesienie hali oraz zakup maszyn) spowoduje osiągnięcie celu inwestycji tj. uruchomienie produkcji. Analogicznie – poszczególne maszyny wchodzące w skład jednej

⁴⁷ Błąd w oficjalnym tłumaczeniu rozporządzenia 1628/2006 – zamiast „, niniejszych wytycznych” powinno być „,niniejszego rozporządzenia”.

linii technologicznej są ze sobą powiązane w sposób ekonomicznie niepodzielny – nie można zatem uznać zakupu każdej z tych maszyn za osobny projekt.

2) mikroprzedsiębiorcy, małym lub średnim przedsiębiorcy – należy przez to rozumieć mikroprzedsiębiorstwo, małe i średnie przedsiębiorstwo w rozumieniu załącznika I do rozporządzenia Komisji (WE) nr 70/2001 r. z dnia 12 stycznia 2001 r. w sprawie zastosowania art. 87 i 88 Traktatu WE w odniesieniu do pomocy państwa dla małych i średnich przedsiębiorstw (Dz. Urz. WE L 10 z 13.01.2001, str. 33 z późn. zm.; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 8, t. 2, str. 141), w brzmieniu nadanym rozporządzeniem Komisji (WE) nr 364/2004 z dnia 25 lutego 2004 r. zmieniającym rozporządzenie Komisji (WE) nr 70/2001 i rozszerzającym jego zakres w celu włączenia pomocy dla badań i rozwoju (Dz. Urz. UE L 63 z 28.02.2004, str. 22; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 8, t. 3, str. 64);

W rozumieniu niniejszego rozporządzenia „mikroprzedsiębiorca, mały lub średni przedsiębiorca” nie musi być w ogóle „przedsiębiorcą” w rozumieniu prawa polskiego (tj. w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej). Wyjaśnienie pojęcia „przedsiębiorcy” w rozumieniu prawa wspólnotowego (oraz niniejszego rozporządzenia) zawiera komentarz do § 3 pkt 4 (poniżej).

Prawa wspólnotowe – a w ślad za nim niniejsze rozporządzenie - wśród przedsiębiorstw wyróżnia kategorie: mikroprzedsiębiorstw, małych przedsiębiorstw oraz średnich przedsiębiorstw⁴⁸. Definicje tych kategorii przedsiębiorstw zostały szerzej omówione w głównej części poradnika.

3) podmiocie udzielającym pomocy – należy przez to rozumieć podmiot udzielający pomocy, o którym mowa w art. 21 ust. 2 ustawy z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju;

Przywołany tu przepis ustawy o zasadach prowadzenia polityki rozwoju wskazuje jako podmioty udzielające pomocy: instytucje zarządzające, instytucje pośredniczące i instytucje wdrażające. Podmiotem udzielającym pomocy w stosunku do konkretnego projektu jest ta instytucja, która zgodnie z systemem wdrażania programu operacyjnego jest stroną umowy o dofinansowaniu projektu. Przykładowo – jeśli umowy o dofinansowaniu projektu zawiera instytucja pośrednicząca działając w imieniu własnym, to ta instytucja jest podmiotem udzielającym pomocy. Jeśli jednak umowy o dofinansowaniu projektu zawiera

⁴⁸ oczywiście poza tym istnieje kategoria przedsiębiorstw pozostałych, tj. przedsiębiorstw niebędących mikroprzedsiębiorstwami, małymi, ani średnimi przedsiębiorstwami. Kategoria ta jest czasami nazywana „dużymi” przedsiębiorstwami, co stanowi pewien skrót myślowy, jako że do kategorii tej należą m.in. przedsiębiorstwa o bardzo małej wielkości obrotów i zatrudnienia, ale pozostające pod kontrolą właścicielską innych (dużych) firm lub władz państwowych.

instytucja pośrednicząca działając w imieniu instytucji zarządzającej, to podmiotem udzielającym pomocy jest instytucja zarządzająca.

4) przedsiębiorcy - należy przez to rozumieć przedsiębiorstwo w rozumieniu art. 1 załącznika I do rozporządzenia Komisji (WE) nr 70/2001 r. z dnia 12 stycznia 2001 r. w sprawie zastosowania art. 87 i 88 Traktatu WE w odniesieniu do pomocy państwa dla małych i średnich przedsiębiorstw, w brzmieniu nadanym rozporządzeniem Komisji (WE) nr 364/2004 z dnia 25 lutego 2004 r. zmieniającym rozporządzenie Komisji (WE)nr 70/2001 i rozszerzającym jego zakres w celu włączenia pomocy dla badań i rozwoju.

Zgodnie z przywołanym tu przepisem załącznika I do rozporządzenia 70/2001 przedsiębiorstwem jest każdy podmiot zaangażowany w prowadzenie działalności gospodarczej, niezależnie od jego formy prawnej.

W świetle orzecznictwa ETS „działalnością gospodarczą” jest wszelka działalność polegająca na oferowaniu dóbr i usług na określonym rynku. Ta wspólnotowa definicja działalności gospodarczej jest o wiele szersza, niż definicja obowiązująca na gruncie prawa polskiego. Art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej wśród cech tej działalności wskazuje prowadzenie jej w celu zarobkowym, w sposób zorganizowany i ciągły. Tak więc aktywność gospodarcza podejmowana w celu innym, niż zarobkowy, stanowi działalność gospodarczą w rozumieniu prawa wspólnotowego, a nie stanowi takiej działalności w myśl ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Również aktywność gospodarcza wykonywana okazjonalnie nie jest działalnością gospodarczą w świetle prawa polskiego, natomiast stanowi taką działalność na gruncie prawa wspólnotowego.

Reasumując, w rozumieniu prawa wspólnotowego, a w ślad za nim – w rozumieniu niniejszego rozporządzenia „przedsiębiorcą” jest każdy podmiot (niezależnie od jego formuły prawnej), który oferuje dobra lub usługi na określonym rynku (pojęcie tzw. „rynku właściwego” zostało omówione w głównej części poradnika). Tak więc „przedsiębiorcą” może być także np. zakład budżetowy jednostki samorządu terytorialnego, szkoła wyższa albo organizacja pozarządowa.

§ 4. 1. Pomoc może być udzielana przedsiębiorcom, w tym w szczególności mikroprzedsiębiorcom, małym i średnim przedsiębiorcom, zwanym dalej „beneficjentami pomocy”.

Na podstawie niniejszego rozporządzenia można udzielić pomocy „przedsiębiorcom” w rozumieniu § 3 pkt 4, a więc nie tylko „przedsiębiorcom” w rozumieniu prawa polskiego, ale także np. organizacjom pozarządowym, szkołom wyższym, zakładom budżetowym etc.

2. Pomoc nie może być udzielana beneficjentom pomocy:

1) na których ciąży obowiązek zwrotu pomocy, wynikający z decyzji Komisji Europejskiej uznającej pomoc za niezgodną z prawem oraz ze wspólnym rynkiem;

Zgodnie z art. 14 ust. 1 rozporządzenia Rady (WE) nr 659/1999 Komisja Europejska, po przeprowadzeniu odpowiedniego postępowania, może wydać decyzję zobowiązującą państwo członkowskie do podjęcia wszelkich działań niezbędnych do odzyskania pomocy nielegalnej (tj. pomocy bezprawnie otrzymanej przez beneficjenta – nawet gdy stan taki powstał bez winy beneficjenta).

Od momentu wydania takiej decyzji (dotyczącej jakiegokolwiek pomocy publicznej udzielonej w przeszłości beneficjentowi), do momentu zwrotu pomocy, beneficjent nie może otrzymać nowej pomocy na podstawie niniejszego rozporządzenia.

Procedury udzielania pomocy na podstawie niniejszego rozporządzenia powinny zapewniać spełnianie powyższego warunku, może to np. polegać na składaniu przez beneficjenta oświadczenia, że nie ciąży na nim obowiązek zwrotu pomocy wcześniej udzielonej.

2) znajdującym się w trudnej sytuacji ekonomicznej w rozumieniu pkt 9-11 Komunikatu Komisji w sprawie wytycznych wspólnotowych dotyczących pomocy państwa w celu ratowania i restrukturyzacji zagrożonych przedsiębiorstw (Dz. Urz. UE C 244 z 01.10.2004, str. 2).

W myśl pkt 9 w/w Komunikatu *Komisja uważa przedsiębiorstwo za zagrożone, jeżeli ani przy pomocy środków własnych, ani środków, które mogłoby uzyskać od właścicieli/akcjonariuszy lub wierzycieli, nie jest ono w stanie powstrzymać strat, które bez zewnętrznej interwencji władz publicznych prawie na pewno doprowadzą to przedsiębiorstwo do zniknięcia z rynku w perspektywie krótko- lub średnioterminowej.* W szczególności przedsiębiorstwo uważa się za zagrożone:

- a) w przypadku spółki akcyjnej lub spółki z ograniczoną odpowiedzialnością - jeżeli ponad połowa jej zarejestrowanego kapitału została utracona, w tym ponad jedna czwarta tego kapitału w okresie poprzedzających 12 miesięcy,
- b) w przypadku spółki, której przynajmniej niektórzy członkowie są w sposób nieograniczony odpowiedzialni za długi spółki - jeżeli ponad połowa jej kapitału według sprawozdania finansowego została utracona, w tym ponad jedna czwarta w okresie poprzedzających 12 miesięcy,
- c) niezależnie od rodzaju spółki - jeżeli spełnia ona kryteria w prawie krajowym w zakresie podlegania procedurze upadłościowej.

Ponadto przedsiębiorstwo może być uznane za zagrożone, jeśli występują typowe oznaki, takie jak rosnące straty, malejący obrót, zwiększanie się zapasów, nadwyżki produkcji, zmniejszający się przepływ środków finansowych, rosnące zadłużenie, rosnące kwoty odsetek i zmniejszająca się lub zerowa wartość aktywów netto.

Takie przedsiębiorstwa nie mogą otrzymywać pomocy na podstawie niniejszego rozporządzenia, bowiem ma ono na celu przyznawanie pomocy rozwojowej, a nie pomocy na ratowanie przedsiębiorstwa.

§ 5. 1. Pomoc ma na celu wspieranie rozwoju gospodarczego i społecznego regionu przez udzielanie bezpośredniego wsparcia beneficjentom pomocy.

W myśl tego przepisu pomocy udziela się po to, aby stymulować rozwój regionu (jest to więc tzw. pomoc regionalna). Zatem kryteria selekcji projektów powinny pozwolić na ustalenie, w jakim stopniu dany projekt przyczynia się do realizacji tak sformułowanego celu. Ocena taka może dotyczyć zakładanych wskaźników rezultatu lub oddziaływania projektu, jak np.:

- liczba i jakość tworzonych miejsc pracy, na których będą zatrudnieni mieszkańcy danego regionu,
- wzrost wpływów podatkowych do budżetu samorządowego,
- poprawa stanu środowiska naturalnego wskutek zastosowania technologii przyjaznych środowisku,
- zakres współpracy gospodarczej z innymi podmiotami zlokalizowanymi w regionie.

2. Pomoc może być udzielana beneficjentom pomocy na realizację nowych inwestycji lub tworzenie nowych miejsc pracy związanych z nową inwestycją w województwie objętym danym regionalnym programem operacyjnym.

Przepis ten określa szczegółowe przeznaczenie pomocy. Z literalnego brzmienia przepisu można byłoby wnioskować, że dopuszcza on dwa różne przeznaczenia udzielanej pomocy: pomoc na dokonanie nowej inwestycji oraz pomoc na tworzenie nowych miejsc pracy. Jednak w kontekście całości rozporządzenia należy stwierdzić, że jedynym szczegółowym przeznaczeniem pomocy jest dokonanie przez beneficjenta nowej inwestycji. Możliwe jest natomiast zastosowanie dwóch różnych sposobów obliczania kwoty pomocy: w odniesieniu do nakładów inwestycyjnych lub w odniesieniu do kosztów wynagrodzeń osób zatrudnionych na miejscach pracy powstałych dzięki inwestycji.

Rozporządzenie nie wskazuje, który z możliwych dwóch sposobów obliczania kwoty pomocy powinien być zastosowany w danym przypadku. Należy zatem uznać, że podmiot udzielający pomocy ma w tym zakresie swobodę wyboru. Z reguły obliczanie kwoty pomocy w odniesieniu do nakładów inwestycyjnych jest korzystniejsze dla beneficjentów w przypadku projektów polegających na inwestycjach kapitałochłonnych (np. w sektorze produkcyjnym). Natomiast obliczanie kwoty pomocy w odniesieniu do kosztów wynagrodzeń osób zatrudnionych na nowoutworzonych miejscach pracy jest korzystniejsze dla beneficjentów w przypadku projektów polegających na inwestycjach wymagających relatywnie niewielkich nakładów (np. w sektorze usług).

Warto zauważyć, że przyjęcie obliczania kwoty pomocy w odniesieniu do kosztów wynagrodzeń osób zatrudnionych na miejscach pracy powstałych dzięki inwestycji niesie za sobą pewne zagrożenia, chociaż oczywiście jest dopuszczalne. Po pierwsze – w skrajnych przypadkach kwota udzielonej pomocy publicznej

mogłaby przekroczyć kwotę wydatków poniesionych przez przedsiębiorcę na realizację inwestycji (np. w sytuacji, gdy inwestycja polega jedynie na wzniesieniu taniego budynku o niskim standardzie, w którym będzie zatrudniona relatywnie duża liczba osób). Po drugie – w takim przypadku wydatki kwalifikowane są ponoszone przez beneficjenta nie w czasie realizacji inwestycji, lecz dopiero po jej zakończeniu, i to przez stosunkowo długi okres. Przedsiębiorca winien osiągnąć deklarowaną wielkość zatrudnienia w ciągu trzech lat od zakończenia inwestycji, a za wydatki kwalifikowane uznaje się wydatki na zatrudnienie tych osób ponoszone w okresie dwuletnim – patrz § 5 ust. 5 niniejszego rozporządzenia. Jeśli więc przedsiębiorca osiągnie deklarowaną wielkość zatrudnienia bezpośrednio po zakończeniu realizacji inwestycji, to wydatki kwalifikowane będą ponoszone przez pierwsze dwa lata po jej zakończeniu. Jeśli jednak przedsiębiorca osiągnie tę wielkość zatrudnienia dopiero po upływie trzech lat od zakończenia inwestycji, to wydatki kwalifikowane będą ponoszone w czwartym i piątym roku po jej zakończeniu. W całym tym wieloletnim okresie projekt – już po zakończeniu realizacji inwestycji - musi być ściśle monitorowany i rozliczany przez podmiot udzielający pomocy. Co więcej, warunkiem uzyskania refundacji z EFRR jest faktyczne poniesienie przez beneficjenta wydatków kwalifikowanych, w tym zatem przypadku refundacja z EFRR następuje dopiero po kilku latach od zakończenia realizacji inwestycji przez beneficjenta, co w istotny sposób komplikuje zarządzanie finansowe programem operacyjnym.

Obliczanie kwoty pomocy w odniesieniu do nakładów inwestycyjnych jest pozbawione tych wad.

Wybór sposobu obliczania kwoty pomocy, który zostanie zastosowany w danym przypadku, pozostaje w gestii podmiotu udzielającego pomocy, tj. instytucji zarządzającej lub pośredniczącej. Podmiot ten w ogłoszeniu o naborze wniosków o udzielenie pomocy powinien wskazać, wedle którego z tych sposobów będzie obliczana kwota pomocy. Możliwe jest również zastosowanie rozwiązania, w którym IZ /IP w ramach jednego naboru wniosków dopuści stosowanie obydwu metodologii; w takim przypadku oczekiwany sposób obliczania kwoty pomocy dla danego projektu określałby sam wnioskodawca.

Warto też zaznaczyć, że sama konstrukcja formularza wniosku o udzielenie dofinansowania jest uzależniona od przyjętego sposobu obliczania kwoty pomocy. Formularz taki powinien bowiem zawierać rubryki umożliwiające prawidłowe określenie wydatków kwalifikowanych.

Wspomagana inwestycja musi być zlokalizowana w województwie objętym regionalnym programem operacyjnym, z którego środków udzielana jest pomoc. Natomiast lokalizacja (siedziba) podmiotu dokonującego tej inwestycji nie ma żadnego znaczenia.

3. Nowa inwestycja obejmuje:

1) inwestycję w środki trwałe oraz wartości niematerialne i prawne związane z:

- a) utworzeniem nowego przedsiębiorstwa,**
- b) rozbudową istniejącego przedsiębiorstwa,**
- c) dywersyfikacją produkcji przedsiębiorstwa poprzez wprowadzenie nowych dodatkowych produktów lub**

d) zasadniczą zmianą dotyczącą procesu produkcyjnego w istniejącym przedsiębiorstwie;

Pomoc może być udzielona na projekt, spełniający łącznie następujące warunki:

- projekt polega na dokonaniu inwestycji w środki trwałe lub wartości niematerialne i prawne,
- rezultatem projektu będzie utworzenie nowego przedsiębiorstwa lub rozbudowa istniejącego przedsiębiorstwa lub dywersyfikacja produkcji przedsiębiorstwa lub zasadnicza zmiana procesu produkcyjnego w przedsiębiorstwie.

„Produkt”, o którym mowa w komentowanym przepisie, może mieć formę materialną lub niematerialną. Zatem nowa inwestycja może dotyczyć nie tylko działalności z zakresu pozyskiwania surowców bądź wytwarzania dóbr materialnych (przetwórstwa przemysłowego) ale również działalności polegającej na świadczeniu usług. Nowa usługa, nieoferowana dotychczas przez przedsiębiorstwo może być „nowym produktem” zaś nowy proces świadczenia usługi może stanowić „zasadniczą zmianę procesu produkcyjnego”. Przykładowo – jeśli przedsiębiorca prowadził dotychczas warsztat naprawy samochodów, a obecnie uruchamia dodatkowo myjnię, to wprowadzenie do jego oferty usługi mycia pojazdów stanowi „wprowadzenie nowego, dodatkowego produktu”. Jeżeli natomiast przedsiębiorca świadczył już usługi ręcznego mycia pojazdów, to zautomatyzowanie tej usługi poprzez zakup i uruchomienie urządzeń myjni mechanicznej stanowi „zasadniczą zmianę procesu produkcyjnego”.

Rozporządzenie zawiera pewną rozbieżność pojęciową polegającą na tym, że to samo pojęcie „przedsiębiorstwo” jest w różnych przepisach rozporządzenia używane w dwóch różnych znaczeniach.

W § 3 pkt 2 i 4 jest mowa o „przedsiębiorstwie” w sensie podmiotowym – tzn. jako o jednostce posiadającej zdolność prawną i wykonującej działalność gospodarczą. W tym samym znaczeniu użyto pojęcia „przedsiębiorstwo” w przepisie § 5 ust. 4 pkt 2, gdzie jest mowa o nabywaniu akcji lub udziałów przedsiębiorstwa (a więc akcji lub udziałów spółki, która jest osobą prawną lub przynajmniej posiada ograniczoną zdolność prawną).

Natomiast w omawianym tu przepisie § 5 ust. 3 pkt 1 oraz w następującym po nim § 5 ust. 3 pkt 2 pojęcie „przedsiębiorstwa” zostało użyte w sensie przedmiotowym, tj. w rozumieniu art. 55(1) Kodeksu cywilnego, w myśl którego „przedsiębiorstwem” jest zorganizowany zespół aktywów (składników materialnych i niematerialnych) przeznaczony do prowadzenia działalności gospodarczej. W tym przypadku „przedsiębiorstwo” jest przedmiotem praw, a nie ich podmiotem.

„Utworzeniem nowego przedsiębiorstwa” jest zatem np. budowa i uruchomienie nowego zakładu produkcyjnego lub usługowego przez istniejącego przedsiębiorcę. Natomiast „rozbudowa istniejącego przedsiębiorstwa” to np. zwiększenie zdolności wytwórczych w już istniejącym zakładzie (choćby poprzez uruchomienie kolejnej linii technologicznej). W praktyce wdrażania programów operacyjnych zapewne nie będzie trudności z ustaleniem, czy dany projekt polega na „utworzeniu nowego przedsiębiorstwa” lub „rozbudowie istniejącego przedsiębiorstwa”.

W pewnych przypadkach trudność może natomiast sprawić ustalenie, czy rezultatem projektu jest „dywersyfikacja produkcji przedsiębiorstwa”. Należy przez to rozumieć rozszerzenie oferty produktowej polegające na wprowadzeniu nowego produktu obok produktów dotychczas wytwarzanych. Nie jest zatem „dywersyfikacją” zastąpienie produktu wytwarzanego dotychczas produktem zmodernizowanym.

Przykładowo – w danym przedsiębiorstwie produkowane są odkurzacze stosowane w gospodarstwach domowych. Wprowadzenie do produkcji nowego modelu odkurzacza, różniącego się od modelu oferowanego poprzednio tym, że zastosowano nowy, wydajniejszy silnik nie stanowi wymaganej dywersyfikacji. Natomiast rozpoczęcie wytwarzania w tym przedsiębiorstwie odkurzaczy przemysłowych (przy jednoczesnym utrzymaniu produkcji odkurzaczy do zastosowań domowych) stanowi dywersyfikację.

Największą trudność może jednak sprawić ustalenie, czy rezultatem projektu będzie „zasadnicza zmiana procesu produkcyjnego”. Chodzi tu o wprowadzenie nowego rozwiązania technologicznego lub organizacyjnego zasadniczo odmiennego od stosowanego dotychczas. Nie jest natomiast „zasadniczą zmianą” drobne ulepszenie w ramach technologii bądź organizacji produkcji dotychczas stosowanej. Przykładowo – „zasadniczą zmianą” w procesie produkcji odkurzaczy jest zastąpienie obrabiarek ręcznych, służących do wytwarzania elementów odkurzaczy, zautomatyzowanymi centrami obróbczymi, sterowanymi numerycznie. W tym bowiem przypadku proces produkcyjny, którego efekty były dotychczas uzależnione od zdolności manualnych pracowników, został zastąpiony procesem zautomatyzowanym, którego efekty nie zależą od zdolności manualnych. Natomiast zastąpienie starych obrabiarek ręcznych nowymi obrabiarkami ręcznymi, nawet o wiele bardziej precyzyjnymi, wydajnymi, energooszczędnymi itd. nie jest „zasadniczą zmianą”. Niestety, nie jest możliwe sformułowanie jednoznacznych kryteriów rozgraniczających „zasadnicze zmiany” od drobnych ulepszeń.

2) nabycie środków trwałych bezpośrednio związanych z przedsiębiorstwem, które zostało zamknięte lub zostałyby zamknięte, gdyby zakup nie nastąpił, przy czym środki nabywane są przez inwestora niezależnego od zbywcy.

Pomoc może być również udzielona na projekt polegający na nabyciu środków trwałych (ale nie wartości niematerialnych lub prawnych) należących do przedsiębiorstwa, które zostało zamknięte (tj. zaprzestało wykonywania działalności gospodarczej) albo też grozi mu zamknięcie (można uznać, że przedsiębiorstwu grozi zamknięcie, jeśli spełnia ono definicję „przedsiębiorstwa zagrożonego” wskazaną przy okazji omawiania przepisu § 4 ust. 2 pkt niniejszego rozporządzenia). Warunkiem uznania takiej transakcji za nową inwestycję jest niezależność nabywcy i zbywcy środków trwałych - między zbywcą a nabywcą nie mogą występować takie powiązania, które poddawałby w wątpliwość, czy transakcja między nimi odbywa się na warunkach rynkowych. Rozporządzenie 1628/2006 nie zawiera definicji niezależnego inwestora. Można natomiast posługiwać się posłkowo definicją „niezależnego przedsiębiorstwa” zawartą w art. 3 załącznika I do rozporządzenia 70/2001. W szczególności warunek niezależności nabywcy od zbywcy należy uznać za niespełniony np. w następujących przypadkach:

- transakcja jest zawierana między dwiema spółkami, przy czym jedna z nich jest znaczącym udziałowcem drugiej,
- transakcja jest zawierana między dwiema spółkami, które nie są powiązane kapitałowo, ale mają tego samego udziałowca większościowego,

- transakcja jest zawierana między spółką a jej udziałowcem lub członkiem najbliższej rodziny udziałowca,
- transakcja jest zawierana między dwiema osobami fizycznymi, między którymi występują bliskie powiązania rodzinne.

4. Nową inwestycją nie jest:

1) inwestycja prowadząca wyłącznie do odtworzenia zdolności produkcyjnych;

2) nabycie udziałów lub akcji przedsiębiorstwa.

Pomoc na podstawie niniejszego rozporządzenia nie może być udzielona na inwestycję odtworzeniową, gdyż nie jest ona „nową inwestycją”. Nie mogą zatem być wspierane projekty polegające np. na:

- zastąpieniu wyeksploatowanej maszyny nową maszyną o tym samym przeznaczeniu, nawet jeśli by ta nowa maszyna miała znacząco lepsze parametry techniczne,
- remontach budynków, w których jest już wykonywana działalność gospodarcza (chyba że remont ten jest niezbędny do dokonania zasadniczej zmiany procesu produkcyjnego).

Nową inwestycją jest nabycie środków trwałych przedsiębiorstwa zagrożonego, nie jest nią natomiast nabycie udziałów lub akcji takiego przedsiębiorstwa.

5. Tworzenie nowych miejsc pracy związanych z nową inwestycją oznacza przyrost netto liczby pracowników w stosunku do średniej z poprzednich 12 miesięcy, w wyniku realizacji nowej inwestycji, w okresie trzech lat od dnia jej zakończenia. Do liczby pracowników wlicza się pracowników zatrudnionych w pełnym wymiarze czasu pracy w okresie jednego roku, pracowników zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy oraz pracowników sezonowych, w przeliczeniu na pełny wymiar czasu pracy.

Jak wskazano przy omawianiu § 5 ust. 2, możliwe jest obliczanie kwoty pomocy w odniesieniu do nakładów inwestycyjnych lub w odniesieniu do kosztów wynagrodzeń osób zatrudnionych na miejscach pracy powstałych dzięki inwestycji. W przypadku stosowania tej drugiej metodologii niezbędne jest ustalenie liczby nowoutworzonych miejsc pracy. Sposób ustalenia tej liczby określa przepis § 5 ust. 5.

Przykład obliczenia liczby miejsc pracy utworzonych dzięki inwestycji:

Beneficjent we wniosku o udzielenie pomocy na inwestycje zadeklarował utworzenie 5 miejsc pracy. Pomoc została udzielona i inwestycja została zakończona w kwietniu 2008 r.

Zatrudnienie w okresie 1 kwietnia 2007 r. – 31 marca 2008 r. (okres ostatnich 12 miesięcy przed zakończeniem inwestycji) kształtowało się następująco:

- 10 osób pracowało przez cały ten okres (12 miesięcy) w wymiarze pełnego etatu = 120 etatomiesięcy
- 4 osoby pracowały przez cały ten okres w wymiarze ½ etatu = 24 etatomiesiące

- 2 osoby pracowały w wymiarze pełnego etatu w okresie 1 czerwca 2007 r. – 30 listopada 2007 r. (6 miesięcy) = 12 etatomiesięcy

Średnie zatrudnienie (ALU) w okresie ostatnich 12 miesięcy przed zakończeniem inwestycji wynosiło $(120+24+12)/12 = 13$ osób.

W analogiczny sposób należy obliczać ALU co miesiąc (ALU w maju 2008 r. obejmuje okres 1 maja 2007 – 30 kwietnia 2008, ALU w czerwcu 2008 r. obejmuje okres 1 czerwca 2007 – 31 maja 2008 itd.).

ALU musi osiągnąć 18 osób najpóźniej w kwietniu 2011 r., kiedy to upływa trzy lata od zakończenia inwestycji.

6. Przy udzielaniu pomocy na nowe inwestycje, o których mowa w ust. 2, niedozwolone jest stosowanie ograniczeń sektorowych, z wyłączeniem nowych inwestycji z zakresu turystyki.

Na podstawie rozporządzenia nie może być udzielana pomoc adresowana do konkretnego sektora. Nie jest zatem możliwe ogłoszenie konkursu, w którym byłyby przyjmowane wyłącznie wnioski dotyczące projektów z zakresu określonego sektora lub sektorów (np. wyłącznie projekty z zakresu budowy sieci telekomunikacyjnych). Każdy konkurs musi stwarzać szansę na otrzymanie dofinansowania projektom dotyczącym działalności gospodarczej w dowolnym sektorze, z wyjątkiem sektorów wskazanych w § 2 ust. 1 pkt 1 i § 2 ust. 2 niniejszego rozporządzenia.

Należy przy tym zauważyć, że zakaz stosowania ograniczeń sektorowych nie oznacza zakazu stosowania ograniczeń dotyczących charakteru projektu. Możliwe jest zatem np. ogłoszenie konkursu, w którym będą przyjmowane wyłącznie wnioski dotyczące nowych inwestycji z zakresu technik informacyjnych – takie techniki mogą bowiem być stosowane w każdym przedsiębiorstwie, niezależnie od tego, w jakim sektorze ono działa.

Szczególnym przypadkiem jest działalność z zakresu turystyki. Jest to działalność sklasyfikowana w różnych sektorach, a mianowicie:

- NACE⁴⁹ 55: hotele i restauracje;
- NACE 63.3: działalność agencji turystycznych, pilotów i przewodników wycieczek; pozostała działalność związana z turystyką, gdzie indziej niesklasyfikowana;
- NACE 92: działalność związana z rekreacją, kulturą i sportem.

Na podstawie rozporządzenia możliwe jest ogłoszenie konkursu, w ramach którego będzie udzielane dofinansowanie wyłącznie na projekty z zakresu turystyki.

⁴⁹ NACE - Klasyfikacja działalności gospodarczej we Wspólnocie Europejskiej.

§ 6. 1. Do wydatków kwalifikowanych w ramach nowej inwestycji zalicza się niezbędne do jej realizacji wydatki poniesione na:

- 1) nabycie prawa własności lub wieczystego użytkowania gruntów;**
- 2) nabycie prawa własności lub wieczystego użytkowania nieruchomości zabudowanej;**
- 3) nabycie lub wytworzenie środków trwałych, w tym:**
 - a) budowli i budynków pod warunkiem, że ich nabycie pozostaje w bezpośrednim związku z celami projektu inwestycyjnego objętego pomocą,**
 - b) maszyn i urządzeń,**
 - c) narzędzi, przyrządów i aparatury,**
 - d) wyposażenia technicznego dla prac biurowych,**
 - e) infrastruktury technicznej związanej z nową inwestycją, w szczególności drogi wewnętrznej, przewodów lub urządzeń wodociągowych, kanalizacyjnych, ciepłowniczych, elektrycznych, gazowych lub telekomunikacyjnych;**
- 4) nabycie wartości niematerialnych i prawnych związanych z transferem technologii poprzez nabycie patentów, licencji, know-how lub nieopatentowanej wiedzy technicznej, jeżeli spełniają łącznie następujące warunki:**
 - a) będą wykorzystywane wyłącznie w ramach przedsiębiorstwa, które otrzymało pomoc,**
 - b) będą podlegać amortyzacji zgodnie z przepisami o rachunkowości,**
 - c) będą nabyte od osób trzecich na warunkach rynkowych,**
 - d) będą stanowić aktywa beneficjenta pomocy przez co najmniej pięć lat, a w przypadku mikroprzedsiębiorcy, małego i średniego przedsiębiorcy przez co najmniej trzy lata.**

Przepisy § 6 stosuje się w przypadku obliczania kwoty pomocy w odniesieniu do nakładów inwestycyjnych (a nie w odniesieniu do kosztów wynagrodzeń osób zatrudnionych na miejscach pracy powstałych dzięki inwestycji). Nie uwzględnia się wówczas całości nakładów inwestycyjnych, a jedynie wydatki wymienione w § 6 ust. 1.

Przede wszystkim należy wskazać, że podstawą obliczenia kwoty pomocy są wydatki, a nie koszty. Wydatkiem jest faktyczny rozchód środków pieniężnych z rachunku bankowego lub kasy beneficjenta. Różnica między wydatkami a kosztami występuje prawie zawsze, a w przypadku projektów inwestycyjnych jest szczególnie duża. Jeżeli np. beneficjent kupuje maszynę, to jego wydatkiem jest

zapłacona cena zakupu (wartość początkowa), zaś jego kosztem – wysokość odpisu amortyzacyjnego od wartości początkowej, dokonywanego w danym okresie czasu.

Ponadto, wydatek musi być niezbędny do realizacji nowej inwestycji. Wydatek należy uznać za niezbędny, jeśli osiągnięcie celu projektu inwestycyjnego nie jest możliwe bez poniesienia tego wydatku. Jeżeli np. nowa inwestycja polega na uruchomieniu produkcji nowego wyrobu w istniejącym przedsiębiorstwie, to wydatkiem niezbędnym jest wydatek na zakup maszyny, na której wyrób ten będzie wytwarzany; natomiast wydatek na zakup komputerów i oprogramowania dla służb księgowych nie jest wydatkiem niezbędnym (możliwe jest uruchomienie produkcji nowego wyrobu i prowadzenie księgowości w dotychczasowy sposób). Jeżeli jednak nowa inwestycja polegałaby na utworzeniu nowego przedsiębiorstwa, to za niezbędne należy uznać zarówno wydatki na budowę hal i zakup maszyn produkcyjnych, jak i wydatki na informatyczny system finansowo-księgowy, jako że nowoutworzone przedsiębiorstwo nie może funkcjonować bez służb księgowych.

Do oceny kwalifikowalności wydatków stosuje się nie tylko przepisy niniejszego rozporządzenia, ale także postanowienia zawarte w „Krajowych wytycznych dotyczących kwalifikowania wydatków w ramach funduszy strukturalnych i Funduszu Spójności w okresie programowania 2007-2013”, wydanych przez Ministra Rozwoju Regionalnego i opublikowanych na stronach internetowych MRR⁵⁰. W szczególności z wytycznych tych wynika, że wydatki na nabycie nieruchomości niezabudowanej uwzględnia się w wydatkach kwalifikowanych do wysokości nieprzekraczającej 10% łącznej kwoty wydatków kwalifikowanych. Postanowienie to nie oznacza, że projekt, w którym wydatki na nabycie nieruchomości niezabudowanej przekraczają 10% ogółu wydatków jest projektem niekwalifikowanym. Oznacza ono jedynie tyle, że w takim przypadku „nadmiarowa” kwota wydatków na nabycie nieruchomości niezabudowanej nie jest uwzględniana przy ustalaniu wydatków kwalifikowanych, a przez to – przy ustalaniu wielkości pomocy udzielanej na ten projekt.

Niejednokrotnie nabycie określonej rzeczy wymaga nie tylko zapłacenia ceny zakupu, ale też poniesienia dodatkowych wydatków związanych z transakcją. Przykładowo, wydatkiem na nabycie nieruchomości jest nie tylko zapłata ceny zakupu tej nieruchomości, ale też zapłata taksy notarialnej, podatku od czynności cywilnoprawnych itd. O tym, które z takich dodatkowych wydatków zalicza się do wydatków kwalifikowanych, rozstrzygają „Krajowe wytyczne dotyczące kwalifikowania wydatków w ramach funduszy strukturalnych i Funduszu Spójności w okresie programowania 2007-2013”.

Pięcioletni (a przypadku MSP trzyletni) okres, przez który wartości niematerialne i prawne powinny stanowić aktywa beneficjenta pomocy, liczy się od momentu zakończenia realizacji projektu, co wynika z art. 57 rozporządzenia Rady (WE) nr 1083/2006 (tzw. rozporządzenie ogólne). W okresie tym aktywa nie mogą zostać zbyte przez przedsiębiorcę.

⁵⁰ Ponadto Instytucje Zarządzające poszczególnymi regionalnymi programami operacyjnymi mogą wydać własne wytyczne w zakresie kwalifikowalności wydatków (które oczywiście nie mogą być sprzeczne z wytycznymi MRR).

2. Nabycie środków trwałych, o których mowa w ust 1 pkt 3, może nastąpić również w drodze umowy leasingu.

Szczegółowe zasady w zakresie kwalifikowalności wydatków w przypadku leasingu określają „Krajowe wytyczne dotyczące kwalifikowania wydatków w ramach funduszy strukturalnych i Funduszu Spójności w okresie programowania 2007-2013”. W przypadku leasingu wydatkiem kwalifikowanym nie jest wartość leasingowanego środka trwałego, lecz kwota rat leasingowych zapłaconych w okresie realizacji projektu. W przypadku, gdy okres obowiązywania umowy leasingu przekracza końcową datę kwalifikowalności wydatków, do współfinansowania kwalifikują się jedynie te wydatki leasingodawcy lub leasingobiorcy, które zostały faktycznie poniesione najpóźniej w dniu 31 grudnia 2015 r. Ponadto nie są kwalifikowane wydatki związane z umową leasingu, w tym w szczególności:

- a) podatek,
- b) marża finansującego,
- c) odsetki od refinansowania kosztów,
- d) koszty ogólne,
- e) opłaty ubezpieczeniowe.

3. W przypadku gdy przedmiotem umowy, o której mowa w ust. 2, jest leasing ruchomych środków trwałych, powinna ona zawierać zobowiązanie do przeniesienia własności tych środków na beneficjenta pomocy po zakończeniu trwania umowy.

Nie jest możliwe udzielenie pomocy publicznej na leasing operacyjny środków trwałych, a jedynie na niektóre formy leasingu finansowego.

Pod pojęciem leasingu finansowego, zgodnie z Międzynarodowymi Standardami Sprawozdawczości Finansowej (MSSF), rozumie się taką umowę leasingu, w ramach której ryzyko oraz pożytki z tytułu posiadania przedmiotu leasingu przeniesione są na beneficjenta współfinansowanego projektu. Oznacza to, że umowa leasingu skutkuje czasowym przekazaniem w użytkowanie określonego dobra, przy czym umowa leasingu zawiera „opcję nabycia” lub też przewiduje „minimalny okres leasingowy” odpowiadający okresowi użytkowania” aktywów, będących przedmiotem leasingu.

Pod pojęciem leasingu operacyjnego, zgodnie z MSSF, rozumie się taką umowę leasingu, w ramach której ryzyko oraz pożytki z tytułu posiadania przedmiotu leasingu nie są zasadniczo w całości przeniesione na beneficjenta współfinansowanego projektu. Oznacza to, że umowa leasingu skutkuje czasowym przekazaniem w użytkowanie określonego dobra, przy czym czas ten może być krótszy niż okres gospodarczej używalności przedmiotu leasingu (okres amortyzacji).

4. W przypadku gdy przedmiotem umowy, o której mowa w ust. 2, jest leasing nieruchomości, powinien on trwać przez okres co najmniej 5 lat od przewidywanego

zakończenia realizacji inwestycji. Podmiot udzielający pomocy może skrócić ten okres do 3 lat, gdy beneficjentem pomocy jest mikroprzedsiębiorca, mały lub średni przedsiębiorca.

Niniejsze rozporządzenie uzależnia skrócenie wymaganego okresu leasingu w przypadku MSP od woli podmiotu udzielającego pomocy (instytucji zarządzającej lub pośredniczącej). Dlatego postanowienie o skróceniu tego okresu powinno być *explicite* wyrażone w umowie o dofinansowanie projektu. Jeśli umowa o dofinansowanie projektu nie zawiera takiego postanowienia, to beneficjent będący MSP jest z mocy rozporządzenia zobowiązany do utrzymania umowy leasingu nieruchomości przez okres pięcioletni.

Rozporządzenie wprowadza zatem w tym zakresie pewną elastyczność dla instytucji zarządzających regionalnymi programami operacyjnymi – mogą one skrócić wymagany okres leasingu nieruchomości dla MSP lub nie zastosować takiego skrócenia, w zależności od tego, które rozwiązanie uznają za korzystniejsze z punktu widzenia celów rozwojowych regionu.

5. Środki trwałe, o których mowa w ust. 1 pkt 3, nabyte przez beneficjenta pomocy innego niż mikroprzedsiębiorca, mały lub średni przedsiębiorca, powinny być nowe.

Przez „nowe” środki trwałe należy rozumieć środki trwałe, które nie były dotychczas używane, niezależnie od daty ich produkcji. Zatem maszyna wyprodukowana np. 2 lata wcześniej, ale dotychczas nie użytkowana, jest nowym środkiem trwałym.

Warto zauważyć jednak, że konstrukcja powyższego przepisu w zasadzie uniemożliwia dużemu przedsiębiorcy dokonanie nowej inwestycji opisanej w § 5 ust. 3 pkt 2 (tj. inwestycji polegającej na nabyciu środków trwałych bezpośrednio związanych z przedsiębiorstwem, które zostało zamknięte lub zostałyby zamknięte, gdyby zakup nie nastąpił). Przedsiębiorstwo takie dysponuje bowiem z reguły używanymi środkami trwałymi.

6. W przypadku beneficjenta pomocy innego niż mikroprzedsiębiorca, mały lub średni przedsiębiorca, wydatki określone w ust. 1 pkt 4 uwzględnia się w wysokości nieprzekraczającej 50% całkowitych wydatków kwalifikowanych.

Powyższy przepis nie oznacza, że projekt dużego przedsiębiorcy, w którym wydatki na zakup wartości niematerialnych i prawnych przekraczają 50% ogółu wydatków jest projektem niekwalifikowanym. Przepis ten oznacza jedynie tyle, że w takim przypadku „nadmiarowa” kwota wydatków na zakup wartości niematerialnych i prawnych nie jest uwzględniana przy ustalaniu wydatków kwalifikowanych, a przez to – przy ustalaniu wielkości pomocy udzielanej na ten projekt.

Przykład:

Przedsiębiorca prowadzi działalność polegającą na świadczeniu usług z zakresu projektowania obiektów inżynierskich (np. mostów).

Przedsiębiorca ten ubiega się o dofinansowanie projektu polegającego na zmianie technologii świadczenia usług – zamiast projektowania mostów metodami tradycyjnymi będzie projektował mosty za pomocą narzędzi informatycznych.

Wydatkami niezbędnymi do realizacji projektu są:

a) wydatki na zakup sprzętu komputerowego (środek trwały) służącego do projektowania mostów – 200 tys. zł

b) wydatki na zakup specjalistycznego oprogramowania (wartość niematerialna) służącego do projektowania mostów – 300 tys. zł.

Jeżeli beneficjentem jest MSP, to wydatki kwalifikowane projektu wyniosą 500 tys. zł.

Jeżeli jednak beneficjentem jest duży przedsiębiorca, to wydatki kwalifikowane projektu wyniosą 400 tys. zł (200 tys. zł na zakup sprzętu oraz 200 tys. zł na zakup oprogramowania). „Nadmiarowe” 100 tys. zł na zakup oprogramowania będzie stanowiło wydatek niekwalifikowany (choć jest on niezbędny do realizacji projektu).

7. W przypadku beneficjenta pomocy prowadzącego działalność gospodarczą w sektorze transportu do wydatków kwalifikowanych nie zalicza się wydatków na zakup środków transportu.

Projekty przedsiębiorstw działających w sektorze transportu mogą otrzymać pomoc publiczną na podstawie niniejszego rozporządzenia. Jednakże poniesione w ramach projektu wydatki na zakup środków transportu nie będą uwzględniane w wydatkach kwalifikowanych.

Przykład 1 – przedsiębiorca świadczący usługi radio-taxi ubiega się o pomoc publiczną na projekt polegający na utworzeniu nowego oddziału w mieście, w którym dotychczas nie świadczył takich usług.

W celu realizacji tego projektu przedsiębiorca musi ponieść wydatki na zakup taksówek oraz na zakup systemu teleinformatycznego, zarządzającego przyjmowaniem i realizacją zleceń klientów.

Projekt ten jest kwalifikowany, z tym że wydatkami kwalifikowanymi są wydatki na system teleinformatyczny, natomiast nie są kwalifikowane wydatki na zakup taksówek.

Powyższy przepis nie dotyczy kwalifikowalności wydatków na zakup środków transportu, które nie będą służyły wykonywaniu działalności gospodarczej w sektorze transportu.

Przykład 2 – przedsiębiorca świadczy usługi przewozów osób przy pomocy autokarów. Obecnie przedsiębiorca ten uruchamia dodatkowo nową działalność polegającą na wykonywaniu napraw instalacji wodno-kanalizacyjnych u klienta. W celu realizacji projektu przedsiębiorca zamierza nabyć niewielki samochód dostawczy, przy pomocy którego pracownicy będą dojeżdżali do klientów w celu wykonywania napraw.

Wydatek na nabycie tego samochodu dostawczego będzie wydatkiem kwalifikowanym, bowiem ten samochód nie służy wykonywaniu działalności gospodarczej w sektorze transportu (nie będzie służył do wykonywania usług przewozowych).

8. Koszty prac związanych z przygotowaniem nowej inwestycji oraz usług doradczych z nią związanych mogą zostać uwzględnione do poziomu intensywności odpowiadającego 50 % faktycznie poniesionych kosztów wyłącznie w wypadku, gdy beneficjentem pomocy jest mikroprzedsiębiorca, mały lub średni przedsiębiorca, zgodnie z rozporządzeniem Komisji (WE) nr 70/2001 r. z dnia 12 stycznia 2001 r. w sprawie zastosowania art. 87 i 88 Traktatu WE w odniesieniu do pomocy państwa dla małych i średnich przedsiębiorstw, w brzmieniu nadanym rozporządzeniem Komisji (WE) nr 364/2004 z dnia 25 lutego 2004 r. zmieniającym rozporządzenie Komisji (WE) nr 70/2001 i rozszerzającym jego zakres w celu włączenia pomocy dla badań i rozwoju.

Całe niniejsze rozporządzenie, z wyjątkiem przepisów § 6 ust. 8 i § 10 ust. 4, jest oparte o rozporządzenie Komisji (WE) Nr 1628/2006. Natomiast w/w przepisy są oparte o rozporządzenie Komisji (WE) Nr 70/2001. Rozporządzenie to przewiduje udzielanie w ramach wyłączeń grupowych (bez obowiązku notyfikacji) pomocy mikroprzedsiębiorcom, małym i średnim przedsiębiorcom, przeznaczonej m.in. na zakup usług doradczych.

W związku z tym, przez „koszty prac związanych z przygotowaniem nowej inwestycji” należy rozumieć wydatki⁵¹ na zakup usług, świadczonych przez zewnętrznych doradców, a związanych z przygotowaniem inwestycji. Usługi te mogą polegać np. na: opracowaniu dokumentacji technicznej, biznesplanu, studium wykonalności bądź oceny oddziaływania na środowisko. Usługi tego rodzaju mogą również być świadczone w trakcie realizacji inwestycji (np. jeśli powstanie potrzeba sporządzenia uzupełniającego projektu technicznego).

Wydatki na sporządzenie w/w dokumentów nie są kwalifikowane, jeśli dokumenty te sporządzają pracownicy beneficjenta (a nie zewnętrzni konsultanci). Wydatki te nie są również kwalifikowane, jeśli beneficjentem jest duży przedsiębiorca.

Realizacja omawianych tu usług może zostać rozpoczęta dopiero po złożeniu wniosku o udzielenie dofinansowania; w przeciwnym razie wydatki poniesione na te usługi nie mogą zostać uznane za wydatki kwalifikowane. Jest to wyjątek od ogólnych reguł określających ramy czasowe kwalifikowalności projektu, zawartych w § 12 ust. 1. Wyjątek ten wynika z tego, że do omawianych tu usług stosuje się rozporządzenie Komisji (WE) Nr 70/2001, podczas gdy do wszystkich innych elementów projektu stosuje się rozporządzenie Komisji (WE) Nr 1628/2006. W myśl art. 7 rozporządzenia 70/2001 prace przy wspieranym projekcie mogą się rozpocząć po złożeniu wniosku o jego wsparcie. Jest to istotne ograniczenie, bowiem znaczna część prac związanych z przygotowaniem nowej inwestycji musi być

⁵¹ słowo „koszty” zostało błędnie użyte w rozporządzeniu, powinno być „wydatki”.

zrealizowana przed złożeniem wniosku o dofinansowanie, jako że dokumentacja powstała w wyniku tych prac będzie stanowić wymagany załącznik do wniosku. Gdyby np. IZ/IP wymagała, że obowiązkowym załącznikiem do wniosku jest pozwolenie na budowę, to wydatki na projekt budowlany (który sporządza się przed uzyskaniem pozwolenia na budowę) nie będą mogły być uwzględnione w wydatkach kwalifikowanych, gdyż będą poniesione przed złożeniem wniosku o dofinansowanie.

Należy podkreślić, że wydatki na prace przygotowawcze mogą również być objęte pomocą na podstawie rozporządzenia Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 2 października 2007 r. w sprawie udzielania pomocy *de minimis* w ramach regionalnych programów operacyjnych – w myśl jego przepisów pomoc na usługi doradcze może być udzielana wszystkim przedsiębiorcom, niezależnie od ich wielkości, a intensywność pomocy może wynieść do 100%.

9. Cenę nabycia i koszt wytworzenia środków trwałych oraz wartości niematerialnych i prawnych ustala się zgodnie z przepisami ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz. U. z 2002 r. Nr 76, poz. 694, z późn. zm.).

Chodzi tu o przepisy art. 28 ust. 2 i 8 ustawy o rachunkowości. W myśl tych przepisów do ceny nabycia zalicza się m.in. koszty transportu nabywanego składnika aktywów, koszty jego załadunku, wyładunku oraz przystosowania do stanu zdatnego do używania. Zatem np. w przypadku zakupu maszyny wydatkiem kwalifikowanym jest nie tylko cena zapłacona sprzedającemu, ale także wydatki poniesione na jej przewiezienie do nabywcy oraz na jej instalację.

W praktyce stosowania tego przepisu należy zwrócić uwagę, że tego rodzaju wydatki są kwalifikowane jedynie wtedy, gdy mają bezpośredni związek z nabyciem składnika aktywów, co musi być należycie udokumentowane. Przykładowo faktura opiewająca na bliżej nieokreślone usługi transportowe może zostać zakwestionowana, bowiem nie wynika z niej jednoznacznie, że usługa transportowa dotyczyła przewozu konkretnej maszyny uwzględnianej w wydatkach kwalifikowanych. Wątpliwości takie nie wystąpią, jeśli cena zapłacona sprzedającemu maszynę oraz cena usługi transportu tej maszyny do nabywcy stanowią dwie pozycje na tej samej fakturze.

10. Wydatki, o których mowa w ust. 1 i 8, pomniejsza się o podatek od towarów i usług, chyba że zgodnie z odrębnymi przepisami beneficjentowi pomocy nie przysługuje prawo jego zwrotu lub odliczenia.

Podatek VAT zapłacony przez beneficjenta w związku z poniesieniem wydatków kwalifikowanych jest sam wydatkiem kwalifikowanym tylko wówczas, gdy beneficjent nie ma prawnej możliwości odzyskania tego podatku. Sytuacja taka występuje najczęściej wtedy, gdy beneficjent nie jest podatnikiem VAT. Zgodnie z „Krajowymi wytycznymi dotyczącymi kwalifikowania wydatków w ramach funduszy strukturalnych i Funduszu Spójności w okresie programowania 2007-2013” beneficjent jest zobowiązany dołączyć do wniosku o płatność oświadczenie, w którym zadeklaruje, czy będzie miał możliwość odzyskania podatku

VAT poniesionego w związku z realizacją projektu. Jednakże wskazane byłoby, aby już wniosek o dofinansowanie projektu zawierał informację o możliwości odzyskania podatku VAT przez beneficjenta. Dzięki temu instytucja zarządzająca (pośrednicząca) będzie mogła na tym etapie zweryfikować prawidłowość wyliczenia wydatków kwalifikowanych, przedstawionego przez wnioskodawcę we wniosku, a także - w przypadku pozytywnego rozpatrzenia wniosku - zarezerwować w swym budżecie odpowiednią kwotę na dofinansowanie projektu (tzn. kwotę uwzględniającą lub nieuwzględniającą VAT).

§ 7. Do wydatków kwalifikowanych na tworzenie nowych miejsc pracy w związku z realizacją nowej inwestycji zalicza się dwuletnie koszty pracy nowo zatrudnionych pracowników, na które składają się:

1) wynagrodzenia brutto;

2) obowiązkowe składki, w tym składki na ubezpieczenia społeczne.

Przepis § 7 stosuje się w przypadku obliczania kwoty pomocy w odniesieniu do kosztów wynagrodzeń osób zatrudnionych na miejscach pracy powstałych dzięki inwestycji (a nie w odniesieniu do nakładów inwestycyjnych).

Jednoznaczne ustalenie dwuletnich kosztów pracy pracowników zatrudnionych na stanowiskach utworzonych w wyniku realizacji inwestycji nie jest możliwe w momencie rozpatrywania wniosku. Zgodnie z § 5 ust. 5 beneficjent jest zobowiązany do osiągnięcia docelowej wielkości zatrudnienia w ciągu trzech lat od zakończenia realizacji projektu (oczywiście może też osiągnąć ją wcześniej, nawet bezpośrednio po zakończeniu realizacji projektu). Tak więc w skrajnym przypadku ustalenie rzeczywistych (tj. faktycznie poniesionych przez beneficjenta) kosztów zatrudnienia na nowoutworzonych stanowiskach pracy będzie możliwe dopiero po upływie 5 lat od zakończenia realizacji projektu (3 lata na osiągnięcie poziomu zatrudnienia + 2 lata ponoszenia kosztów zatrudnienia).

Dlatego też za podstawę obliczenia kwoty dofinansowania należy przyjmować przewidywane koszty zatrudnienia⁵², obliczone za okres dwóch lat, a nie koszty zatrudnienia faktycznie poniesione. Wynika z tego, że w przypadku przyjęcia metody obliczania kwoty pomocy w odniesieniu do kosztów wynagrodzeń wnioskodawca powinien we wniosku o dofinansowanie przedstawić:

- szacunek przewidywanych kosztów wynagrodzeń osób, które będą zatrudnione na nowoutworzonych miejscach pracy,
- uzasadnienie tego szacunku, uwiarygodniające sposób jego dokonania.

Uwiarygodnienie sposobu oszacowania przewidywanych kosztów wynagrodzeń może przykładowo polegać na:

⁵² w oryginalnej wersji językowej rozporządzenia 1628/2006 (tekst w języku angielskim) jest mowa o „szacowanych” (ang. „estimated”) kosztach zatrudnienia. Oficjalne tłumaczenie na język polski jest błędne –słowo „estimated” zostało w nim pominięte.

- wskazaniu, jakie konkretnie stanowiska pracy zostaną utworzone (np. liczba stanowisk pracy dla robotników niewykwalifikowanych, liczba stanowisk pracy dla robotników wykwalifikowanych, liczba stanowisk pracy dla kadry inżynierskiej),
- określeniu przeciętnego wynagrodzenia dla poszczególnych grup stanowisk pracy, faktycznie wypłacanego dotychczas przez wnioskodawcę pracownikom lub występującego w danym regionie zgodnie z danymi statystycznymi.

§ 8. 1. Maksymalna intensywność pomocy liczona jako stosunek ekwiwalentu dotacji brutto do wydatków kwalifikowanych, z zastrzeżeniem § 6 ust. 8, wynosi:

- 1) 50% - na obszarach należących do województw: lubelskiego, podkarpackiego, warmińsko-mazurskiego, podlaskiego, świętokrzyskiego, opolskiego, małopolskiego, lubuskiego, łódzkiego, kujawsko – pomorskiego;**
- 2) 40% - na obszarach należących do województw: śląskiego, pomorskiego, zachodniopomorskiego, dolnośląskiego, wielkopolskiego, a w okresie od dnia 1 stycznia 2007 r. do dnia 31 grudnia 2010 r. na obszarze należącym do województwa mazowieckiego, z wyłączeniem miasta stołecznego Warszawy;**
- 3) 30% - na obszarze należącym do miasta stołecznego Warszawy oraz w okresie od dnia 1 stycznia 2011 r. do dnia 31 grudnia 2013 r. – na obszarze należącym do województwa mazowieckiego.**

Pomoc w ramach regionalnych programów operacyjnych będzie udzielana w formie bezzwrotnego dofinansowania (dotacji). Dla takiej formy pomocy ekwiwalent dotacji brutto (EDB) jest równy kwocie dotacji, co wynika z rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 11 sierpnia 2004 r. w sprawie szczegółowego sposobu obliczania wartości pomocy publicznej udzielanej w różnych formach.

Może się zdarzyć sytuacja, że wypłata dofinansowania będzie następowała nie jednorazowo, lecz w transzach (przy czym transze te mogą mieć charakter płatności zaliczkowych lub płatności okresowych). W takiej sytuacji „rzeczywistą” wartością EDB nie jest suma wartości nominalnych kolejnych transz, lecz suma ich wartości zdyskontowanych. Dyskontowanie polega na uwzględnieniu zmiany wartości pieniądza w czasie. Bieżąca wartość przyszłej płatności jest bowiem niższa, niż wartość nominalna tej płatności. Przykładowo – jeśli beneficjent A otrzyma płatność w kwocie 2 mln zł w dniu 1 stycznia 2008 r., a beneficjent B otrzyma płatność w tej samej kwocie, ale rozłożoną na raty (1 mln zł w dniu 1 stycznia 2008 r. i 1 mln zł w dniu 1 stycznia 2009 r.), to korzyść ekonomiczna beneficjenta A jest wyższa, niż korzyść ekonomiczna beneficjenta B. Różnicą jest wartość odsetek, jakie beneficjent A otrzymać lokując kwotę 1 mln zł na okres jednego roku; beneficjent B nie ma takiej możliwości.

Jak widać zdyskontowana wartość wypłaty (tj. wartość przyszłej wypłaty zaktualizowana do dnia dzisiejszego) jest zawsze niższa, niż jej wartość nominalna. Dlatego w praktyce można nie uwzględniać dyskontowania w przypadku wypłaty dofinansowania w transzach. Nie spowoduje to naruszenia niniejszego

rozporządzenia, jako że w myśl jego przepisów maksymalna intensywność pomocy nie może być przekroczona, może natomiast nie zostać osiągnięta. Przykładowo - jeśli kwota dofinansowania zostanie obliczona jako 40% wydatków kwalifikowanych, a następnie kwota ta zostanie wypłacona w transzach, to zdyskontowany EDB będzie stanowił poniżej 40% wydatków kwalifikowanych i nie nastąpi przekroczenie maksymalnej dopuszczalnej intensywności pomocy.

Stopą procentową, którą należy stosować przy dyskontowaniu pomocy publicznej, jest tzw. stopa referencyjna, publikowana przez Komisję Europejską na stronie internetowej http://ec.europa.eu/comm/competition/state_aid/legislation/reference_rates.html . Obecnie (od dnia 1 stycznia 2008 r.) wysokość stopy referencyjnej dla złotego wynosi 6,42%.

Maksymalne dopuszczalne intensywności pomocy określone w § 8 ust. 1 i 2 dotyczą wszystkich wydatków kwalifikowanych, z wyjątkiem wydatków określonych w § 6 ust. 8 (wydatków na zakup usług związanych z przygotowaniem inwestycji), dla których maksymalna dopuszczalna intensywność pomocy wynosi 50%.

Przykład:

Mały przedsiębiorca realizuje inwestycję polegającą na budowie nowego zakładu produkcyjnego. Inwestycja ta jest zlokalizowana w województwie lubelskim. Wydatkami kwalifikowanymi są w tym przypadku:

a) wydatki na zakup usług zewnętrznych polegających na sporządzeniu biznesplanu i projektu budowlanego – 100 tys. zł

b) wydatki na wybudowanie hali produkcyjnej oraz zakup maszyn do produkcji – 2 mln zł.

W odniesieniu do wydatków z grupy a) obowiązuje maksymalna intensywność pomocy w wysokości 50%. Zatem dofinansowanie tej części wydatków nie może przekroczyć 50 tys. zł.

W odniesieniu do wydatków z grupy b) obowiązuje maksymalna intensywność pomocy w wysokości 70% (50% z tytułu lokalizacji inwestycji w województwie lubelskim powiększone o 20% ponieważ beneficjent jest małym przedsiębiorcą). Zatem dofinansowanie tej części wydatków nie może przekroczyć 1,4 mln zł.

2. W przypadku mikroprzedsiębiorców, małych i średnich przedsiębiorców, z wyłączeniem prowadzących działalność gospodarczą w sektorze transportu, intensywność pomocy, o której mowa w ust. 1, może ulec zwiększeniu o:

1) 10 punktów procentowych – w przypadku średniego przedsiębiorcy;

2) 20 punktów procentowych – w przypadku mikroprzedsiębiorcy i małego przedsiębiorcy.

Rozporządzenie dopuszcza możliwość zwiększenia limitów intensywności pomocy w przypadku, jeśli jej beneficjentem jest MSP. Decyzja o zastosowaniu podwyższonego limitu intensywności pomocy pozostaje w kompetencji podmiotu udzielającego pomocy.

Podwyższony limit intensywności pomocy nie dotyczy sektora transportu. Jeśli projekt dotyczy takiej działalności, to stosuje się podstawowy limit intensywności pomocy nawet wówczas, gdy projekt nie obejmuje zakupu środków transportu.

Przykład 1: mały przedsiębiorca prowadzący działalność z zakresu usług transportu towarów samochodami ciężarowymi ubiega się o dofinansowanie projektu, polegającego na stworzeniu teleinformatycznego systemu nadzoru nad flotą ciężarówek, przy wykorzystaniu technologii GPS.

Projekt jest kwalifikowalny, jednak stosuje się w tym przypadku podstawową intensywność pomocy (bez podwyższania intensywności z tego tytułu, że beneficjentem jest mały przedsiębiorca).

Przepis § 8 ust. 2 jest sformułowany niejednoznacznie. W przypadku, gdy MSP prowadzi dwa rodzaje działalności: działalność z zakresu transportu oraz działalność z innego zakresu (np. produkcyjnego) powstaje wątpliwość – czy do dofinansowania, udzielanego temu przedsiębiorstwu na projekt nie dotyczący działalności transportowej stosuje się podstawowy, czy też podwyższony limit intensywności pomocy?

W świetle rozporządzenia Rady (WE) nr 1628/2006 powyższy przepis należy interpretować w ten sposób, że wyłączenie określone w § 8 ust. 2 jest wyłączeniem przedmiotowym (dotyczącym projektu), a nie podmiotowym (dotyczącym przedsiębiorcy). Innymi słowy w przypadku opisanym powyżej zastosowanie ma podwyższony limit intensywności pomocy.

Przykład 2: średni przedsiębiorca prowadzi działalność z zakresu usług transportu towarów samochodami ciężarowymi. Przedsiębiorca ten zamierza rozszerzyć swój zakres działalności o usługi budowlane i w tym celu złożył wniosek o dofinansowanie projektu polegającego na zakupie maszyn budowlanych. Dofinansowanie tego projektu może być udzielone z zastosowaniem podwyższonego limitu intensywności pomocy.

3. Maksymalną wartość pomocy udzielanej na realizację dużego projektu inwestycyjnego ustala się zgodnie z wzorem określonym w § 4 ust. 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 13 października 2006 r. w sprawie ustalenia mapy pomocy regionalnej (Dz. U. Nr 190, poz. 1402).

Wzór ten jest następujący:

$$I = R * (50 \text{ mln euro} + 0,5 * B + 0,34 * C),$$

gdzie poszczególne symbole oznaczają:

I - maksymalna wartość pomocy dla dużego projektu inwestycyjnego,

R - intensywność pomocy określona w mapie pomocy regionalnej (oraz w § 8 ust. 1 niniejszego rozporządzenia),

B - wielkość wydatków kwalifikowanych powyżej równowartości 50.000.000 euro -nieprzekraczająca równowartości 100.000.000 euro,

C - wielkość wydatków kwalifikowanych przekraczająca równowartość 100.000.000 euro.

Należy zauważyć (co wynika wprost z powyższego wzoru), że w przypadku dużych projektów inwestycyjnych nie ma zastosowania podwyższenie limitu intensywności pomocy dla MSP.

Przykład: Przedsiębiorca ubiega się o dofinansowanie projektu, w którym wartość wydatków kwalifikowanych wynosi 120 mln euro. Projekt jest zlokalizowany w województwie śląskim.

Maksymalna wartość pomocy, która może być udzielona na realizację tego projektu wynosi:

$$I = 40\% * (50 \text{ mln euro} + 0,5 * 50 \text{ mln euro} + 0,34 * 20 \text{ mln euro}) = 32,72 \text{ mln euro}$$

Gdyby wliczyć maksymalną dopuszczalną intensywność pomocy w powyższym przykładzie, to wniosłaby ona ok. 27,27% (32,27 mln euro/120 mln euro). Jak widać, intensywności pomocy w dużych projektach inwestycyjnych są znacznie niższe, niż standardowe pułapy pomocy wynikające z mapy pomocy regionalnej.

§ 9. 1. Maksymalna intensywność pomocy, o której mowa w § 8 ust. 1 i 2, może zostać obliczona w odniesieniu do wydatków kwalifikowanych, o których mowa w § 6 ust. 1 lub § 7.

W zależności od rozwiązania przyjętego przez podmiot udzielający pomocy (patrz komentarz do § 5 ust. 2) podstawą do obliczenia dopuszczalnej wielkości dofinansowania projektu będą wydatki kwalifikowane związane z poniesionymi nakładami inwestycyjnymi (sposób ich obliczenia określony jest w § 6) lub wydatki kwalifikowane związane z kosztami zatrudnienia pracowników na nowoutworzonych miejscach pracy (sposób ich obliczenia jest określony w § 7).

Obliczenie maksymalnej dopuszczalnej wielkości dofinansowania projektu (o ile nie jest to duży projekt inwestycyjny) polega na pomnożeniu wydatków kwalifikowanych (wyliczonych wg. jednej z dwóch powyższych metodologii) przez maksymalną dopuszczalną intensywność pomocy (wynikającą z przepisów § 8 ust. 1 i 2).

Należy podkreślić, że powyższy przepis nie dotyczy pomocy udzielanej MSP na pokrycie wydatków związanych z przygotowaniem projektu (patrz komentarz do § 8 ust. 1).

2. Pomoc obliczana na podstawie wydatków kwalifikowanych, o których mowa w § 6 ust. 1, może być udzielana wraz z pomocą obliczaną na podstawie wydatków kwalifikowanych, o których mowa w § 7, pod warunkiem że łączna wielkość pomocy nie przekracza maksymalnej intensywności określonej w § 8 ust. 1 i 2 albo wartości pomocy ustalonej zgodnie z § 8 ust. 3, przy czym przy ustaleniu maksymalnej wielkości pomocy bierze się pod uwagę wyższą kwotę wydatków, o których mowa w § 6 ust. 1 albo wydatków, o których mowa w § 7.

Powyższy przepis znajduje zastosowanie wówczas, gdy na ten sam projekt inwestycyjny udzielana jest pomoc z dwóch źródeł (np. pomoc ze środków programu operacyjnego i pomoc gminy, polegająca na zaniechaniu poboru podatku od nieruchomości) przy czym do obliczenia pomocy udzielanej z jednego źródła

stosowana jest metodologia wydatków kwalifikowanych związanych z poniesionymi nakładami inwestycyjnymi, zaś do obliczenia pomocy udzielanej z drugiego źródła stosowana jest metodologia wydatków kwalifikowanych związanych z kosztami zatrudnienia pracowników na nowoutworzonych miejscach pracy.

W takim przypadku skumulowana kwota pomocy (tj. łączna kwota pomocy udzielonej z obydwu źródeł) nie może przekroczyć kwoty wynikającej z zastosowania tej metodologii obliczania maksymalnej kwoty pomocy, która jest korzystniejsza dla beneficjenta.

Przykład: Przedsiębiorca realizuje projekt inwestycyjny i otrzymuje na ten projekt pomoc z dwóch źródeł:

- ze środków programu operacyjnego, wg. metodologii opartej o wydatki kwalifikowane związane z poniesionymi nakładami inwestycyjnymi; wydatki te wynoszą 10 mln zł,
- ze środków urzędu pracy, wg. metodologii opartej o wydatki kwalifikowane związane z kosztami zatrudnienia pracowników na nowoutworzonych miejscach pracy; wydatki te wynoszą 12 mln zł.

Projekt jest realizowany w województwie lubuskim (maksymalna intensywność pomocy wynosi 50%), beneficjent jest dużym przedsiębiorcą (nie ma zastosowania podwyższenie limitu intensywności pomocy dla MSP).

Jeżeli ze środków programu operacyjnego beneficjent otrzymał dofinansowanie w kwocie 5 mln zł (50% intensywności od wydatków kwalifikowanych wynoszących 10 mln zł), to nadal może otrzymać dofinansowanie w kwocie 1 mln zł ze środków urzędu pracy, jako że w myśl korzystniejszej dla niego metodologii skumulowana kwota pomocy nie może przekroczyć 6 mln zł (50% intensywności od wydatków kwalifikowanych wynoszących 12 mln zł).

§ 10. 1. Beneficjent pomocy może otrzymać pomoc, jeżeli zostaną spełnione kryteria odnoszące się do:

- 1) celu i przedmiotu realizacji nowej inwestycji, o których mowa w § 5;**
- 2) wydatków kwalifikowanych, o których mowa w § 6 i 7;**
- 3) intensywności pomocy, o której mowa w § 6 ust. 8 i § 8;**
- 4) trwałości realizacji projektu.**

Powyższy przepis grupuje warunki, które muszą być spełnione, aby projekt został uznany za kwalifikowalny. Przepis ten należy rozpatrywać łącznie z przepisem § 12 ust. 1.

2. Warunek, o którym mowa w ust. 1 pkt 4, uznaje się za spełniony w przypadku, gdy inwestycja zostanie utrzymana w regionie, w którym udzielono pomocy przez okres co

najmniej 5 lat od dnia jej zakończenia. W przypadku gdy beneficjentem pomocy jest mikroprzedsiębiorca, mały lub średni przedsiębiorca, podmiot udzielający pomocy może skrócić ten okres do 3 lat.

Umowa o dofinansowanie projektu powinna zawierać postanowienia gwarantujące utrzymanie inwestycji w regionie przez odpowiedni okres czasu (5 lat lub 3 lata), pod rygorem zwrotu całej kwoty otrzymanej pomocy wraz z odsetkami. Należy zauważyć, że rozporządzenie nie wymaga utrzymania inwestycji w pierwotnej jej lokalizacji, a jedynie w regionie, w którym udzielono pomocy. Przez region należy rozumieć województwo (region poziomu NUTS II)⁵³. Zatem np. przeniesienie linii produkcyjnej, zakupionej w ramach projektu wspomaganego środkami programu operacyjnego, do innej lokalizacji położonej w tym samym regionie nie narusza warunku utrzymania trwałości projektu. Nie jest natomiast dopuszczalne przeniesienie tej linii produkcyjnej do lokalizacji położonej w innym regionie.

Szczególne sytuacja dotyczy województwa mazowieckiego, bowiem w okresie od 1 stycznia 2007 r. do 31 grudnia 2010 r. w regionie tym obowiązują dwie różne maksymalne intensywności pomocy – dla miasta stołecznego Warszawy i dla pozostałego terytorium województwa. Należy uznać, że nie jest dopuszczalne przeniesienie do Warszawy inwestycji, która została pierwotnie zlokalizowana w innej miejscowości województwa mazowieckiego (i otrzymała dzięki temu wyższe dofinansowanie) - mimo, że byłoby to przeniesienie inwestycji w tym samym regionie. Operacja taka prowadziłaby bowiem do obejścia przepisów różnicujących dopuszczalne limity intensywności pomocy.

Należy przy tym zauważyć, że obowiązek utrzymania inwestycji nie jest równoznaczny z obowiązkiem utrzymania inwestora. Przykładowo – inwestycja została dokonana przez spółkę, której jedynym udziałowcem była osoba fizyczna. Następnie osoba ta zbyła wszystkie udziały w spółce innemu podmiotowi. W tym przypadku nie doszło do naruszenia obowiązku utrzymania inwestycji.

Przykładowa klauzula umowy o dofinansowanie projektu nakładająca ten warunek mogłaby mieć brzmienie:

„Beneficjent zobowiązuje się do utrzymania projektu w województwie małopolskim przez okres pięciu lat, liczony od dnia zakończenia realizacji projektu. Przez utrzymanie projektu rozumie się wykonywanie działalności gospodarczej z użyciem wszystkich środków trwałych nabytych lub wytworzonych w ramach realizacji projektu. Przez dzień zakończenia realizacji projektu rozumie się dzień złożenia przez Beneficjenta w Instytucji Pośredniczącej końcowego sprawozdania z realizacji projektu.”

Warunek utrzymania inwestycji, sformułowany w omawianym tu przepisie, stanowi realizację dyspozycji art. 57 ust. 1 rozporządzenia 1083/2006 („rozporządzenie ogólne”), w myśl którego państwo członkowskie jest obowiązane zapewnić trwałość operacji dofinansowanych ze środków funduszy strukturalnych.

Rozporządzenie uzależnia skrócenie wymaganego okresu trwałości inwestycji w przypadku MSP od woli podmiotu udzielającego pomocy (instytucji zarządzającej lub pośredniczącej). Dlatego postanowienie o skróceniu tego okresu powinno być *explicite* wyrażone w umowie o dofinansowanie projektu. Jeśli umowa o

⁵³ NUTS - Nomenklatura Jednostek Terytorialnych do Celów Statystycznych (*Nomenclature des Unités Territoriales pour des besoins Statiques*).

dofinansowanie projektu nie zawiera takiego postanowienia, to beneficjent będący MSP jest z mocy rozporządzenia zobowiązany do utrzymania trwałości inwestycji przez okres pięcioletni.

3. Wymiana maszyn lub urządzeń, które z uwagi na szybki postęp technologiczny stały się przestarzałe w okresach, o których mowa w ust. 2, nie będzie uznana za nieutrzymanie inwestycji, o ile działalność gospodarcza związana z inwestycją będzie prowadzona przez beneficjenta pomocy przez minimalny wymagany okres.

Beneficjent w wymaganym okresie trwałości projektu może zbyć zakupione maszyny lub urządzenia wyłącznie wówczas, gdy są spełnione łącznie następujące warunki:

- maszyny lub urządzenia stały się przestarzałe ze względu na szybki postęp technologiczny (choć mogą być jeszcze w pełni sprawne technicznie),
- zbyte maszyny lub urządzenia zostaną zastąpione maszynami lub urządzeniami nowszymi technicznie.

Przepis ten w praktyce może dotyczyć np. sprzętu komputerowego, który często staje się przestarzały już po kilkunastu miesiącach od daty jego nabycia.

W każdym innym przypadku zbycie przez beneficjenta jakiegokolwiek składnika aktywów (nieruchomości, środka trwałego, wartości niematerialnej lub prawnej), nabytego w ramach projektu objętego pomocą publiczną stanowi naruszenie warunku zachowania wymaganej trwałości projektu – o ile wydatki na jego nabycie stanowiły wydatki kwalifikowane projektu. Natomiast te składniki aktywów, których nabycie nie stanowiło wydatku kwalifikowanego, mogą być zbywane w wymaganym okresie trwałości inwestycji, jednakże pod warunkiem, że utrzymany będzie cel tej inwestycji.

Przykład – duży przedsiębiorca otrzymał dofinansowanie na realizację projektu polegającego na uruchomieniu produkcji nowego wyrobu. Do tej produkcji potrzebna jest linia technologiczna składająca się z trzech maszyn.

Przedsiębiorca zdecydował się na zakup dwóch nowych maszyn oraz jednej maszyny używanej. Wydatki na zakup maszyny używanej są niezbędne do realizacji projektu, jednak nie zostały uwzględnione w wydatkach kwalifikowanych.

Jeżeli przedsiębiorca w wymaganym okresie trwałości projektu zbył tę używaną maszynę, wskutek czego cała linia technologiczna została wyłączona z użytku, to wymóg utrzymania trwałości inwestycji nie został dochowany – przedsiębiorca powinien zwrócić całość otrzymanego dofinansowania, wraz z odsetkami.

Jeżeli jednak zbycie tej używanej maszyny nie spowodowało wstrzymania produkcji nowego wyrobu (np. maszyna ta została zastąpiona inną, przeniesioną przez przedsiębiorcę z innego zakładu) to należy uznać, że wymóg utrzymania trwałości inwestycji został dochowany, jako że nadal jest spełniany cel tej inwestycji.

4. Prace i usługi, o których mowa w § 6 ust. 8 są świadczone przez podmioty zewnętrzne i nie mogą obejmować doradztwa stałego lub okresowego, związanego z bieżącą działalnością operacyjną beneficjenta pomocy.

Nie są kwalifikowane wydatki na zakup zewnętrznych usług, które dotyczą bieżącej działalności beneficjenta. Jeżeli np. księgowość beneficjenta jest prowadzona na zasadzie outsourcingu przez biuro rachunkowe i w ramach tej stałej obsługi księgowej biuro rachunkowe dokonuje również księgowania związanych z realizowanym projektem inwestycyjnym, to wydatki dokonywane przez beneficjenta na rzecz tego biura nie stanowią wydatków kwalifikowanych. Na tej samej zasadzie nie stanowią wydatków kwalifikowanych np. wydatki beneficjenta na zakup usług prawnych świadczonych w ramach umowy o stałej obsłudze prawnej. Patrz komentarz do § 6 ust. 8.

5. W przypadku obliczania maksymalnej dopuszczalnej wielkości pomocy w odniesieniu do wydatków kwalifikowanych, o których mowa w § 6 ust. 1, beneficjent pomocy powinien wnieść wkład własny odpowiadający co najmniej 25% wydatków kwalifikowanych, pochodzący ze środków własnych lub z zewnętrznych źródeł finansowania, w formie pozbawionej wsparcia ze środków publicznych.

Pomoc publiczna na realizację nowej inwestycji, udzielona na podstawie niniejszego rozporządzenia może osiągnąć maksymalnie 70% wydatków (stanie się tak, gdy: inwestycja jest zlokalizowana w regionie objętym 50% limitem intensywności pomocy, jest dokonywana przez beneficjenta będącego małym przedsiębiorcą i wszystkie wydatki są wydatkami kwalifikowanymi). Zatem beneficjent zawsze będzie musiał zapewnić sfinansowanie co najmniej 30% wydatków. Wydawałoby się więc, że warunek wyrażony w powyższym przepisie jest zawsze automatycznie spełniony.

Nie jest to jednak prawda, bowiem w myśl powyższego przepisu beneficjent ma zapewnić sfinansowanie co najmniej 25% wydatków kwalifikowanych w formie wolnej od jakiegokolwiek wsparcia ze środków publicznych (nawet takiego, które nie stanowi pomocy publicznej).

Przykład 1 – wydatki kwalifikowane projektu wynoszą 1 mln zł. Dofinansowanie ze środków programu operacyjnego wynosi 50% (0,5 mln zł). Beneficjent zamierza sfinansować pozostałe 50% wydatków kredytem bankowym w kwocie 0,5 mln zł, gwarantowanym przez państwo.

Taki sposób sfinansowania projektu nie jest dozwolony, bowiem narusza warunek określony w § 10 ust. 5 niniejszego rozporządzenia.

Przykład 2 - wydatki kwalifikowane projektu wynoszą 1 mln zł. Dofinansowanie ze środków programu operacyjnego wynosi 50% (0,5 mln zł). Beneficjent zamierza sfinansować kolejne 25% wydatków kredytem bankowym, gwarantowanym przez państwo, a pozostałe 25% - ze środków własnych. Dopuszczalna intensywność pomocy dla projektu wynosi 50%.

Taki sposób sfinansowania projektu nie jest dozwolony; wprawdzie spełniony jest warunek określony w § 10 ust. 5 niniejszego rozporządzenia, ale następuje przekroczenie maksymalnej dopuszczalnej intensywności pomocy (jako że poręczenie kredytu stanowi pomoc publiczną o określonym EDB).

Przykład 3 - wydatki kwalifikowane projektu wynoszą 1 mln zł. Dofinansowanie ze środków programu operacyjnego wynosi 50% (0,5 mln zł). Beneficjent zamierza sfinansować kolejne 25% wydatków kredytem bankowym, gwarantowanym przez państwo, a pozostałe 25% - ze środków własnych. Dopuszczalna intensywność pomocy dla projektu wynosi 60%.

Taki sposób sfinansowania projektu jest dozwolony (o ile EDB z tytułu poręczenia kredytu nie spowoduje przekroczenia przez skumulowaną intensywność pomocy limitu 60%).

§ 11. 1. Beneficjent pomocy składa wniosek o dofinansowanie w ramach regionalnego programu operacyjnego do podmiotu udzielającego pomocy.

2. Wniosek, o którym mowa w ust. 1, zawiera w szczególności:

- 1) nazwę beneficjenta pomocy;**
- 2) tytuł i miejsce realizacji nowej inwestycji;**
- 3) cel realizacji nowej inwestycji;**
- 4) opis nowej inwestycji;**
- 5) opis rezultatów realizacji nowej inwestycji;**
- 6) planowane daty rozpoczęcia i zakończenia realizacji nowej inwestycji;**
- 7) wartość nowej inwestycji;**
- 8) wydatki kwalifikowane;**
- 9) wnioskowaną kwotę dofinansowania.**

Wniosek o udzielenie dofinansowania powinien zawierać wszystkie wymienione powyżej elementy. Wniosek może też zawierać dodatkowe elementy. W komentarzu do innych przepisów rozporządzenia wskazywano na zasadność ujęcia we wniosku takich dodatkowych elementów jak chociażby informacji o statusie beneficjenta w odniesieniu do podatku VAT. Ponadto przedsiębiorca powinien do wniosku dołączyć informację o wszelkiej pomocy publicznej (w tym pomocy *de minimis*) otrzymanej już na realizację tego projektu (patrz komentarz do § 13).

3. Podmiot udzielający pomocy dokonuje oceny wniosku w oparciu o:

- 1) kryteria, o których mowa w § 10;**
- 2) kryteria, o których mowa w art. 65 lit. a rozporządzenia Rady (WE) nr 1083/2006 z dnia 11 lipca 2006 r. ustanawiającego przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności i**

uchylającego rozporządzenie WE nr 1260/1999 (Dz. Urz. UE L 210 z 31.07.2006, str. 25, z późn.zm.).

Do oceny wniosku beneficjenta o dofinansowanie stosuje się jednocześnie dwa zestawy kryteriów: kryteria określone w niniejszym rozporządzeniu oraz kryteria zatwierdzone przez komitet monitorujący program operacyjny (oczywiście może się zdarzyć, że kryteria te częściowo się pokrywają). Projekt, który nie spełnia wszystkich zerojedynkowych kryteriów określonych w niniejszym rozporządzeniu nie może otrzymać dofinansowania, choćby spełniał wszystkie kryteria zatwierdzone przez komitet monitorujący. Ponadto, nie może otrzymać dofinansowania projekt, który spełnia zarówno kryteria określone przez komitet monitorujący, jak i kryteria, o których mowa w § 10, ale nie spełnia innych warunków określonych w niniejszym rozporządzeniu (np. projekt złożony przez przedsiębiorstwo w trudnej sytuacji ekonomicznej).

4. Po przeprowadzeniu oceny, o której mowa w ust. 3, beneficjentowi pomocy przyznawana jest pomoc w formie bezzwrotnego dofinansowania, przeznaczonego na pokrycie części wydatków kwalifikowanych, o których mowa w § 6 ust. 1 i 8 oraz § 7, na podstawie umowy o dofinansowanie.

Przyznanie (udzielenie) pomocy następuje w momencie zawarcia umowy o dofinansowanie (datą udzielenia pomocy nie jest data wypłaty dofinansowania ani data zakwalifikowania wniosku do dofinansowania). Część wydatków kwalifikowanych, która zostanie pokryta dofinansowaniem, nie może przekroczyć maksymalnej dopuszczalnej intensywności pomocy.

„Bezzwrotne dofinansowanie”, o którym mowa w ustawie o zasadach prowadzenia polityki rozwoju, a w ślad za nią w niniejszym rozporządzeniu, na gruncie przepisów ustawy o finansach publicznych jest zwane „dotacją rozwojową”.

§ 12. 1. Prace związane z realizacją nowej inwestycji mogą się rozpocząć po złożeniu przez beneficjenta pomocy wniosku, o którym mowa w § 11 ust. 1, i uzyskaniu przez beneficjenta pomocy od podmiotu udzielającego pomocy pisemnego potwierdzenia, z zastrzeżeniem szczegółowej weryfikacji wniosku, że nowa inwestycja spełnia warunki uzyskania pomocy określone w § 10 i kwalifikuje się do objęcia pomocą.

Wystawienie potwierdzenia, o którym mowa w § 12 ust. 1, jest możliwe po ustaleniu, w oparciu o wniosek złożony przez beneficjenta, że projekt spełnia wszystkie warunki uzyskania pomocy określone w § 10.

Za „warunki uzyskania pomocy” należy uznać te normy prawne zawarte w przepisach § 10 oraz przepisach, do których odsyła § 10 ust. 1 (są to przepisy: § 5 – w zakresie dotyczącym celu i przedmiotu realizacji nowej inwestycji, § 6 i 7 – w zakresie dotyczącym wydatków kwalifikowanych oraz § 6 ust. 8 i § 8 - w zakresie dotyczącym intensywności pomocy), które w sposób zerojedynkowy uzależniają możliwość udzielenia pomocy od cech beneficjenta lub cech projektu, o którego dofinansowanie podmiot ten wnioskuje.

Przyjmując takie rozumienie sformułowania „warunki uzyskania pomocy” można stwierdzić, że w przywoływanych przepisach zawarte są następujące warunki:

- 1) podmiotem ubiegającym się o pomoc jest przedsiębiorca, w rozumieniu § 3 pkt 4 rozporządzenia,
- 2) projekt dotyczy dokonania nowej inwestycji, w rozumieniu § 5 ust. 3,
- 3) inwestycja jest zlokalizowana w województwie objętym danym regionalnym programem operacyjnym,
- 4) wydatki, o których dofinansowanie ubiega się przedsiębiorca, są wydatkami kwalifikowanymi, w rozumieniu w rozumieniu § 6 i 7,
- 5) wielkość dofinansowania, o które ubiega się przedsiębiorca, nie spowoduje przekroczenia limitu intensywności pomocy, ustalonego zgodnie z przepisami § 6 ust. 8 i § 8,
- 6) przedsiębiorca zobowiązał się do zapewnienia trwałości projektu, w rozumieniu § 10 ust. 2,
- 7) jeżeli przedsiębiorca ubiega się o dofinansowanie wydatków na prace przygotowawcze, to prace te będą wykonane przez zewnętrznych wykonawców i nie będą stanowiły doradztwa stałego lub okresowego związanego z bieżącą działalnością operacyjną przedsiębiorcy,
- 8) jeżeli maksymalna dopuszczalna wielkość pomocy jest obliczana w odniesieniu do nakładów inwestycyjnych, to przedsiębiorca jest zobowiązany wnieść wkład własny w wysokości co najmniej 25% wydatków kwalifikowanych, w formie pozbawionej jakiegokolwiek wsparcia ze środków publicznych.⁵⁴

Zatem podmiot udzielający pomocy może wydać pisemne potwierdzenie kwalifikowalności projektu dopiero po ustaleniu, że projekt spełnia wszystkie dotyczące go warunki spośród 8 warunków wyżej wymienionych.

Standardowym trybem wyboru projektów do dofinansowania jest ocena dwuetapowa. Pierwszy etap to ocena formalna, która ma charakter zerojedynkowy (spełnia/nie spełnia). Drugim etapem jest ocena merytoryczna, która nie ma już charakteru zerojedynkowego, lecz służy uszeregowaniu wniosków pod względem ich jakości.

W takim przypadku należy stwierdzić, że pozytywny wynik oceny formalnej wniosku stanowi podstawę do wydania przez podmiot udzielający pomocy pisemnego potwierdzenia kwalifikowalności projektu, upoważniającego beneficjenta do rozpoczęcia prac związanych z realizacją nowej inwestycji – pod

⁵⁴ Warto zauważyć, że rozporządzenie w innych przepisach, niż analizowane powyżej, zawiera unormowania które można uznać za „warunki uzyskania pomocy”. Dotyczy to chociażby przepisu § 4 ust. 2, który zakazuje udzielania pomocy beneficjentom, na których ciąży obowiązek zwrotu pomocy uprzednio udzielonej lub którzy znajdują się w trudnej sytuacji ekonomicznej. Jednakże przepis § 12 ust. 1 w żaden (nawet pośredni) sposób nie uzależnia wydania potwierdzenia kwalifikowalności projektu od spełniania tych dodatkowych warunków udzielania pomocy. Tym niemniej, z praktycznego punktu widzenia, zasadne jest zweryfikowanie spełniania tych dodatkowych warunków przed wystawieniem potwierdzenia kwalifikowalności projektu, tak aby uniknąć wystawienia takiego potwierdzenia w odniesieniu do projektu, który z przyczyn formalnych nie kwalifikuje się do otrzymania dofinansowania.

warunkiem wszakże, że na etapie oceny formalnej zostały zbadane wszystkie spośród 8 wymienionych wyżej warunków.⁵⁵

Jeśli jednak podmiot udzielający pomocy wyda beneficjentowi takie potwierdzenie bezpośrednio po zakończeniu oceny formalnej wniosku, to może zdarzyć się sytuacja, że beneficjent niezwłocznie rozpocznie realizację projektu (np. zamówi maszyny) a następnie – w wyniku oceny merytorycznej – projekt ten nie otrzyma dofinansowania. Powstaje kwestia, czy w takiej sytuacji beneficjent może ponownie ubiegać się o dofinansowanie tego samego projektu, np. w następnej rundzie aplikacyjnej.

W powyższej sytuacji należy uznać, że:

- raz wydane potwierdzenie kwalifikowalności projektu zachowuje ważność dopóty, dopóki nie zmienią się omówione wyżej „warunki uzyskania pomocy” (co może nastąpić wyłącznie w wyniku nowelizacji niniejszego rozporządzenia),
- beneficjent może ubiegać się o dofinansowanie projektu w kolejnej rundzie aplikacyjnej⁵⁶, bowiem rozpoczął jego realizację po uzyskaniu potwierdzenia kwalifikowalności projektu.

Oczywiście potwierdzenie kwalifikowalności projektu dotyczy konkretnego projektu, o indywidualnych cechach. Może się zdarzyć, że beneficjent otrzymał potwierdzenie kwalifikowalności projektu i rozpoczął jego realizację, ale nie otrzymał dofinansowania w danej rundzie aplikacyjnej. Następnie beneficjent kontynuował realizację projektu, wprowadzając doń zmiany, w wyniku których projekt przestał spełniać jeden z 8 przedstawionych wyżej warunków (np. rozszerzył prace budowlane o remont stanowiący inwestycję odtworzeniową) po czym złożył wniosek o dofinansowanie projektu w kolejnej rundzie aplikacyjnej. W tej sytuacji beneficjent nie może otrzymać już dofinansowania, mimo rozpoczęcia realizacji projektu po otrzymaniu potwierdzenia kwalifikowalności. Potwierdzenie to dotyczyło bowiem innego projektu, niż ten, który jest faktycznie realizowany.

Dodatkowo należy zauważyć, że omawiany tu przepis ma na celu uwiarygodnienie występowania tzw. „efektu zachęty”. Udzielanie pomocy publicznej na projekty, które zostałyby zrealizowane i bez tej pomocy, jest bezcelowe i stanowi po prostu marnotrawstwo środków. Pomoc publiczna powinna wspierać projekty, które bez niej nie byłyby zrealizowane (albo też zostałyby zrealizowane później lub w ograniczonym zakresie). Ten słuszny postulat jest w praktyce trudny do zweryfikowania – zapewne każdy podmiot ubiegający się o pomoc będzie twierdził, że w razie jej nieotrzymania nie zrealizuje projektu (a przynajmniej opóźni jego realizację lub ograniczy jego zakres). Zatem, zgodnie z rozporządzeniem 1628/2006 przyjęto, że rozpoczęcie realizacji projektu przed upewnieniem się, że może on przynajmniej potencjalnie otrzymać pomoc publiczną oznacza, iż efekt zachęty nie występuje.

⁵⁵ W niektórych regionach Instytucje Zarządzające zamierzają prowadzić ocenę składającą się w istocie z trzech etapów, w tym tzw. oceny techniczno-ekonomicznej. Jeżeli spełnianie któregoś ze wskazanych 8 warunków byłoby weryfikowane dopiero na etapie oceny techniczno-ekonomicznej, to wydanie potwierdzenia kwalifikowalności projektu może nastąpić po przeprowadzeniu tego etapu oceny.

⁵⁶ o ile w międzyczasie rozporządzenie nie zostało znówelizowane w sposób zmieniający warunki uzyskania pomocy

W tym kontekście można mieć wątpliwości co do tego, czy efekt zachęty rzeczywiście występuje w przypadku beneficjenta, który rozpoczął realizację projektu po otrzymaniu potwierdzenia jego kwalifikowalności a następnie – pomimo tego, że dofinansowanie nie zostało mu ostatecznie udzielone - kontynuował realizację projektu. Jeżeli w chwili ponownego ubiegania się o dofinansowanie projektu (w kolejnej rundzie aplikacyjnej) projekt jest dalece zaawansowany, to można przypuszczać, że wnioskodawca zamierzał go w pełni zrealizować także w przypadku nieotrzymania pomocy publicznej.

Przepisy niniejszego rozporządzenia nie nakazują bezpośrednio odrzucania w takiej sytuacji ponownych wniosków o dofinansowanie. Tym niemniej takie postępowanie instytucji zarządzających jest jak najbardziej wskazane. Wydaje się zatem celowe, aby w przypadku oceny projektów składanych ponownie jednym z kryteriów oceny, o których mowa w § 11 ust. 3 pkt 2, był stopień zaawansowania realizacji projektu – umożliwiłoby to odrzucanie projektów w przypadku, gdy stopień ten jest wysoki.

Ze względu na uzasadniony interes beneficjentów (dla których wstrzymywanie planowanej inwestycji rodzi dodatkowe koszty) podmiot udzielający pomocy powinien tak zorganizować proces oceny wniosków, aby potwierdzenia kwalifikowalności projektów były wydawane jak najwcześniej. W szczególnych przypadkach podmiot udzielający pomocy może jednak zdecydować (choćby z powodów organizacyjnych), że potwierdzenia kwalifikowalności projektu będą wydawane dopiero po zakończeniu całości procesu oceny wniosków (ocena formalna i merytoryczna). W takiej sytuacji potwierdzenia kwalifikowalności projektu powinny być wydawane wszystkim beneficjentom, których wnioski spełniają 8 omówionych wyżej warunków – nawet jeśli w wyniku oceny merytorycznej wnioski te nie zostały zakwalifikowane do dofinansowania.

Podstawą do wydania potwierdzenia kwalifikowalności projektu jest analiza wniosku o udzielenie dofinansowania, o którym mowa w § 11 ust. 1. Niektóre z instytucji zarządzających i pośredniczących zamierzają w ramach systemu wyboru projektów prowadzić tzw. preselekcję. Preselekcja polega na tym, że instytucja zarządzająca lub pośrednicząca (albo inny podmiot działający w jej imieniu) na podstawie skróconego opisu projektu wydaje opinię o jego kwalifikowalności. Opinia taka nie jest formalnym potwierdzeniem kwalifikowalności projektu i nie upoważnia beneficjenta do rozpoczęcia jego realizacji⁵⁷. Dla uniknięcia wprowadzania beneficjentów w błąd pożądane jest, aby opinie o kwalifikowalności projektu wydawane w ramach preselekcji zawierały wyraźne i jednoznaczne pouczenie beneficjenta w tym zakresie.

2. Przez rozpoczęcie prac związanych z realizacją nowej inwestycji należy rozumieć podjęcie prac budowlanych lub pierwszego prawnie wiążącego zobowiązania do zamówienia ruchomych środków trwałych, z wyłączeniem wydatków związanych z przygotowaniem i opracowaniem dokumentacji projektowej.

Przepis § 12 ust. 2 należy interpretować łącznie z przepisem § 12 ust. 1. Jeżeli beneficjent, przed otrzymaniem pisemnego potwierdzenia kwalifikowalności projektu, podejmie związane z projektem prace

⁵⁷ z tego powodu można mieć wątpliwości co do celowości prowadzenia preselekcji

budowlane albo wiążące zobowiązanie do zamówienia ruchomych środków trwałych, to nie będzie możliwe udzielenie dofinansowania na ten projekt.

Pojęcie prac budowlanych (robót budowlanych) jest zdefiniowane w art. 3 pkt 7 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane. W myśl tej definicji przez roboty budowlane należy rozumieć budowę, a także prace polegające na przebudowie, montażu, remoncie lub rozbiórce obiektu budowlanego. Z kolei art. 41 ust. 1 i 2 Prawa budowlanego stanowią, że rozpoczęcie budowy następuje z chwilą podjęcia prac przygotowawczych, takich jak: wytyczenie geodezyjne obiektów w terenie, wykonanie niwelacji terenu, zagospodarowanie terenu budowy wraz z budową tymczasowych obiektów czy też wykonanie przyłączy do sieci infrastruktury technicznej na potrzeby budowy. Przepisy te są pomocne przy ocenie, czy w przypadku danego projektu prace budowlane zostały już podjęte, czy też jeszcze nie. Nie określają one jednak pełnego katalogu przypadków, w których prace budowlane należy uznać za rozpoczęte (np. nie określają momentu rozpoczęcia prac w przypadku remontu).

Beneficjent może natomiast przed otrzymaniem pisemnego potwierdzenia kwalifikowalności projektu podjąć inne czynności związane z realizacją projektu, takie jak: nabycie gruntu, opracowanie niezbędnej dokumentacji, uzyskanie pozwolenia na budowę, podjęcie wstępnych (niewiążących) zobowiązań do nabycia ruchomych środków trwałych. Nie stanowi to przeszkody do udzielenia dofinansowania na ten projekt.

Należy podkreślić, że przepisy § 12 ust. 1 i 2 dotyczą kwalifikowalności projektu, natomiast nie dotyczą kwalifikowalności wydatków. Wydatki beneficjenta związane z realizacją projektu, poniesione przed otrzymaniem pisemnego potwierdzenia kwalifikowalności projektu mogą być wydatkami kwalifikowanymi, o ile nie skutkują one brakiem kwalifikowalności samego projektu. Przykładowo, beneficjent może przed otrzymaniem w/w potwierdzenia dokonać wydatków na zakup nieruchomości i wydatki te mogą zostać uznane za kwalifikowane.

Rozporządzenie nie zawiera żadnych przepisów określających bezpośrednio ramy czasowe kwalifikowalności wydatków. Są one natomiast określone w *Krajowych wytycznych dotyczących kwalifikowania wydatków w ramach funduszy strukturalnych i Funduszu Spójności w okresie programowania 2007-2013*, które przywołują w tym zakresie przepisy art. 56 rozporządzenia 1083/2006 (rozporządzenie ogólne). W myśl tych przepisów, kwalifikowane są wydatki poniesione nie wcześniej, niż w dniu 1 stycznia 2007 r.⁵⁸

Przykład – przedsiębiorca w dniu 10 stycznia 2007 r. nabył nieruchomość, w celu dokonania inwestycji polegającej na budowie na tej nieruchomości hali fabrycznej i zakupie maszyn. Następnie przedsiębiorca zlecił opracowanie projektu budowlanego i w dniu 15 września 2007 r. dokonał zapłaty jego wykonawcy. W dniu 30 marca 2008 r. przedsiębiorca złożył wnioszek o dofinansowanie nowej inwestycji środkami programu operacyjnego. W dniu 15 maja 2008 r. przedsiębiorca otrzymał od instytucji pośredniczącej pisemne potwierdzenie kwalifikowalności projektu.

W tym przypadku:

⁵⁸ gdyby regionalne programy operacyjne były przedłożone Komisji Europejskiej przed dniem 1 stycznia 2007 r. wówczas kwalifikowalność wydatków liczyłaby się od dnia przedłożenia programów operacyjnych KE.

- czynności dokonane przez przedsiębiorcę przed złożeniem wniosku o dofinansowanie projektu (zakup nieruchomości, przygotowanie projektu budowlanego) nie stanowią przeszkody do uznania projektu za kwalifikowany,
- przedsiębiorca nie może przed dniem 15 maja 2008 r. rozpocząć budowy hali ani złożyć wiążącego zamówienia na maszyny,
- wydatki na zakup nieruchomości, poniesione przez przedsiębiorcę w dniu 10 stycznia 2007 r. są kwalifikowane.

Powyższy przykład ilustruje fakt, że wydatki kwalifikowane mogą być ponoszone nie tylko przed uzyskaniem potwierdzenia kwalifikowalności projektu, ale nawet przed złożeniem wniosku o dofinansowanie projektu – jeśli tylko beneficjent nie dokona czynności, które spowodowałyby brak kwalifikowalności samego projektu.

3. Potwierdzenie, o którym mowa w ust. 1, wydawane jest przez podmiot udzielający pomocy w terminie 60 dni od dnia wpływu wniosku o dofinansowanie i nie stanowi podstawy do roszczeń o przyznanie i wypłatę pomocy.

60-dniowy termin na wydanie potwierdzenia kwalifikowalności projektu stawia wysokie wymagania instytucjom zarządzającym (pośredniczącym) w zakresie organizacji procesu oceny wniosków. Należy zauważyć, że termin ten biegnie od dnia złożenia wniosku (a nie od dnia zamknięcia rundy aplikacyjnej, jeśli konkurs jest konkursem zamkniętym). Dochowanie terminu określonego rozporządzeniem wymaga zatem monitorowania terminowości rozpatrywania każdego wniosku z osobna (a nie terminowości rozpatrzenia całej puli wniosków przyjętych w trakcie rundy aplikacyjnej).

Przedsiębiorca, który rozpoczyna realizację inwestycji po otrzymaniu potwierdzenia kwalifikowalności projektu ale przed otrzymaniem decyzji o zakwalifikowaniu (lub niezakwalifikowaniu) wniosku do dofinansowania czyni to na własne ryzyko.

§ 13. 1. Pomoc udzielana w odniesieniu do tych samych wydatków kwalifikowanych lub tej samej inwestycji podlega sumowaniu z każdą inną pomocą, w tym pomocą de minimis w rozumieniu rozporządzenia Komisji (WE) nr 1998/2006 z dnia 15 grudnia 2006 r. w sprawie stosowania art. 87 i 88 Traktatu do pomocy de minimis (Dz.Urz. UE L 379 z 28.12.2006 r., str. 5) oraz pomocą z budżetu Unii Europejskiej, udzieloną beneficjentowi pomocy, niezależnie od jej formy i źródła.

2. Łączna wartość pomocy, o której mowa w ust. 1, nie może przekroczyć maksymalnej intensywności pomocy określonej w § 6 ust. 8 oraz § 8 ust. 1 i 2 albo wartości pomocy ustalonej zgodnie z § 8 ust. 3.

Przedsiębiorca, który ubiega się o dofinansowanie projektu na podstawie niniejszego rozporządzenia, jest obowiązany przedstawić informację o wszelkiej innej pomocy (w tym pomocy

de minimis) otrzymanej na realizację tego projektu⁵⁹. Informacja taka powinna być przedstawiona na formularzu, którego wzór został określony w rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 20 marca 2007 r. w sprawie informacji o otrzymanej pomocy publicznej oraz informacji o nieotrzymaniu pomocy (Dz.U. Nr 61, poz. 413). Każdy z przedsiębiorców ubiegających się o dofinansowanie projektu powinien wypełnić część A formularza, zawierającą podstawowe dane identyfikacyjne. Przedsiębiorca, który otrzymał już pomoc na realizację danego projektu wypełnia dodatkowo część B formularza, zawierającą szczegółowe dane m.in. o kwocie otrzymanej pomocy i tytule jej udzielenia. Natomiast przedsiębiorca, który pomocy na ten projekt dotychczas nie otrzymał wypełnia część C formularza, stanowiącą oświadczenie o nieotrzymaniu pomocy. W praktyce mogą się zdarzyć pomyłki przedsiębiorców polegające na niepotrzebnym wypełnieniu części B formularza (może się tak stać, gdy przedsiębiorca otrzymał uprzednio pomoc publiczną, ale była ona przeznaczona na inny projekt). Oczywiście pomyłka taka nie powinna stanowić powodu do odrzucenia wniosku, powinna natomiast zostać wyjaśniona z przedsiębiorcą.

Jeżeli z informacji złożonej przez przedsiębiorcę wynika, że otrzymał on już pomoc na realizację tego projektu, to nie wyklucza to możliwości udzielenia mu kolejnej pomocy na podstawie niniejszego rozporządzenia. Jednakże w takiej sytuacji kwota pomocy udzielanej na podstawie niniejszego rozporządzenia musi być tak ustalona, aby łączna kwota pomocy już otrzymanej przez przedsiębiorcę i pomocy udzielanej na podstawie niniejszego rozporządzenia⁶⁰ nie spowodowała przekroczenia:

- maksymalnej dopuszczalnej intensywności pomocy (określonej zgodnie z § 8 ust. 1 i 2, a w odniesieniu do pomocy na prace przygotowawcze – zgodnie z § 6 ust. 8),
- maksymalnej dopuszczalnej kwoty pomocy, określonej zgodnie z § 8 ust. 3 – w przypadku jeśli projekt jest dużym projektem inwestycyjnym.

§ 14. 1. Pomoc podlega indywidualnej notyfikacji Komisji Europejskiej, jeżeli łączna wartość pomocy ze wszystkich źródeł, jakiej można udzielić na rzecz dużego projektu inwestycyjnego, przekracza 75 % maksymalnej kwoty pomocy przyznanej na inwestycję o wydatkach kwalifikowanych stanowiących równowartość 100 mln euro.

⁵⁹ art. 37 ust. 5 ustawy o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej.

⁶⁰ jeśli zachodzi taka potrzeba, to kwoty te powinny być obliczane jako EDB i/lub dyskontowane; patrz komentarz do § 8 ust. 1

W myśl powyższego przepisu obowiązek indywidualnej notyfikacji projektu powstaje w przypadku przekroczenia następujących progów łącznej kwoty udzielanej pomocy:

- 22,5 mln euro – w regionach, dla których maksymalna intensywność pomocy wynosi 30%,
- 30,0 mln euro – w regionach, dla których maksymalna intensywność pomocy wynosi 40%,
- 37,5 mln euro – w regionach, dla których maksymalna intensywność pomocy wynosi 50%.

2. W przypadku prac i usług, o których mowa w § 6 ust. 8, pomoc podlega indywidualnej notyfikacji Komisji Europejskiej w przypadkach określonych w art. 6 ust. 1 rozporządzenia Komisji nr 70/2001 z dnia 12 stycznia 2001 r. w sprawie zastosowania art. 87 i 88 Traktatu WE w odniesieniu do pomocy państwa dla małych i średnich przedsiębiorstw.

W myśl powyższego przepisu obowiązek indywidualnej notyfikacji powstaje w przypadku, gdy wydatki kwalifikowane w ramach prac związanych z przygotowaniem nowej inwestycji oraz usług doradczych wynoszą co najmniej 25 000 000 euro oraz wielkość pomocy netto wynosi co najmniej 50% maksymalnych intensywności wskazanych w mapie pomocy regionalnej albo kwota pomocy brutto wynosi co najmniej 15 000 000 euro. Jest skrajnie mało prawdopodobne, aby taka sytuacja wystąpiła w jakimkolwiek projekcie dofinansowywanym na podstawie niniejszego rozporządzenia. Tym niemniej, dla pełnego spełnienia wymagań określonych w rozporządzeniu 70/2001 powyższy przepis musiał zostać zamieszczony w niniejszym rozporządzeniu.

§ 15. Rozporządzenie obowiązuje do dnia 31 grudnia 2013 r., z wyjątkiem § 6 ust. 8, § 10 ust. 4 oraz § 14 ust. 2, które obowiązują do dnia 30 czerwca 2008 r.

Niniejsze rozporządzenie jest oparte o rozporządzenie 1628/2006, które obowiązuje do końca 2013 r., z tym że przepisy dotyczące udzielania pomocy na prace związane z przygotowaniem inwestycji zostały oparte o rozporządzenie 70/2001, które wygasa z dniem 30 czerwca 2008 r. Stąd też terminy obowiązywania przepisów niniejszego rozporządzenia zostały dostosowane do terminów obowiązywania w/w rozporządzeń Komisji Europejskiej.

Wygasnięcie z dniem 30 czerwca 2008 r. rozporządzenia 70/2001 (a w ślad za tym – przepisów niniejszego rozporządzenia dotyczących udzielania pomocy na prace związane z przygotowaniem inwestycji) spowoduje praktyczne komplikacje. Zapewne w miejsce rozporządzenia 70/2001 pojawią się nowe przepisy (KE już od kilku miesięcy konsultuje projekt tzw. generalnego wyłączenia grupowego). Jednakże dopiero po ich wydaniu możliwa będzie nowelizacja niniejszego rozporządzenia, wprowadzająca ponownie przepisy dotyczące udzielania MSP pomocy na prace związane z przygotowaniem inwestycji. Jest zatem prawdopodobne, że przez co najmniej kilka miesięcy w 2008 r. pomoc na prace związane z przygotowaniem inwestycji będzie mogła być udzielana wyłącznie jako pomoc *de minimis* (w oparciu o rozporządzenie

Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 2 października 2007 r. w sprawie udzielania pomocy *de minimis* w ramach regionalnych programów operacyjnych).

Jak wskazano przy okazji omawiania § 11 ust. 4 dniem udzielenia pomocy jest dzień zawarcia umowy o dofinansowanie projektu, a nie dzień faktycznej wypłaty dofinansowania. Zatem po 31 grudnia 2013 r. nie będzie już możliwe zawieranie nowych umów o dofinansowanie projektu w oparciu o niniejsze rozporządzenie, natomiast nadal możliwe będzie wypłacanie dofinansowania na podstawie umów zawartych wcześniej.

§ 16. Rozporządzenie wchodzi w życie po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia.

Rozporządzenie zostało ogłoszone w Dzienniku Ustaw Nr 193, poz. 1399 i weszło w życie.

Rozporządzenie Ministra Rozwoju Regionalnego
z dnia 2 października 2007 r.
w sprawie udzielania pomocy *de minimis* w ramach regionalnych
programów operacyjnych

z komentarzem.

Na podstawie art. 21 ust. 3 ustawy z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju (Dz.U. Nr 227, poz. 1658 oraz z 2007 r. Nr 140, poz. 984) zarządza się, co następuje:

§ 1. Rozporządzenie określa szczegółowe przeznaczenie, warunki i tryb udzielania pomocy „de minimis” w ramach regionalnych programów operacyjnych, do której mają zastosowanie przepisy rozporządzenia Komisji (WE) nr 1998/2006 z dnia 15 grudnia 2006 r. w sprawie stosowania art. 87 i 88 Traktatu WE do pomocy de minimis (Dz. Urz. UE L 379 z 28.12.2006, str. 5), zwanej dalej „pomocą”.

Rozporządzenie 1998/2006 stanowi, że środki pomocowe spełniające wszystkie warunki w nim określone nie stanowią pomocy publicznej, a przez to nie podlegają obowiązkowi notyfikacji w Komisji Europejskiej. Pomoc spełniająca warunki określone w rozporządzeniu 1998/2006 nosi nazwę pomocy *de minimis*. Państwo członkowskie może udzielać pomocy *de minimis* dowolnemu podmiotowi i na dowolny cel, z zastrzeżeniem katalogu wyłączeń, określonego w § 2 niniejszego rozporządzenia.

Niniejsze rozporządzenie określa sposób udzielania pomocy *de minimis* w ramach regionalnych programów operacyjnych. Rozporządzenie zawiera wszystkie warunki merytoryczne niezbędne w myśl rozporządzenia 1998/2006. Udzielenie pomocy zgodnie z niniejszym rozporządzeniem gwarantuje zatem zgodność tej pomocy ze wspólnotowym porządkiem prawnym.

Nie ma innej możliwości udzielenia, w ramach regionalnych programów operacyjnych, pomocy *de minimis*, jak tylko na podstawie niniejszego rozporządzenia.

§ 2. Przepisów rozporządzenia nie stosuje się do pomocy:

- 1) udzielanej w sektorze rybołówstwa i akwakultury, objętych rozporządzeniem Rady (WE) nr 104/2000 z dnia 17 grudnia 1999 r. w sprawie wspólnej organizacji rynków produktów rybołówstwa i akwakultury (Dz. Urz. WE L 17 z 21.01.2000, str. 22; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 4, t. 4, str. 198);***

- 2) *udzielanej na działalność w zakresie produkcji podstawowej produktów rolnych wymienionych w załączniku I do Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską, zwanego dalej „TWE”;*
- 3) *udzielanej w zakresie przetwarzania i wprowadzania do obrotu produktów rolnych wymienionych w załączniku I do TWE w następujących przypadkach:*
 - a) *kiedy wysokość pomocy jest ustalana na podstawie ceny lub ilości takich produktów zakupionych od producentów surowców lub wprowadzonych na rynek przez podmioty gospodarcze objęte pomocą,*
 - b) *kiedy udzielenie pomocy zależy od faktu jej przekazania w części lub w całości producentom surowców;*
- 4) *udzielanej na działalność związaną z wywozem do państw trzecich lub państw członkowskich, to jest pomocy bezpośrednio związanej z ilością wywożonych produktów, tworzeniem i prowadzeniem sieci dystrybucyjnej lub innymi wydatkami bieżącymi związanymi z prowadzeniem działalności eksportowej;*
- 5) *uwarunkowanej pierwszeństwem korzystania z towarów krajowych w stosunku do towarów sprowadzanych z zagranicy;*
- 6) *udzielanej podmiotom prowadzącym działalność w sektorze węglowym w rozumieniu rozporządzenia Rady (WE) nr 1407/2002 z dnia 23 lipca 2002 r. w sprawie pomocy państwa dla przemysłu węglowego (Dz. Urz. WE L 205 z 02.08.2002, str. 1 z późn. zm.; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 8, t. 2, str. 170);*
- 7) *na nabycie pojazdów przeznaczonych do transportu drogowego udzielanej podmiotom prowadzącym działalność zarobkową w zakresie drogowego transportu towarowego.*

Zakres wyłączeń od możliwości otrzymania pomocy *de minimis* w istotny sposób różni się od zakresu wyłączeń dotyczącego udzielania pomocy publicznej na nowe inwestycje opartej o rozporządzenie 1628/2006 (porównaj komentarz do § 2 rozporządzenia Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 11 października 2007 r. w sprawie udzielania regionalnej pomocy inwestycyjnej w ramach regionalnych programów operacyjnych). W poniższej tabeli porównano wyłączenia od możliwości otrzymania pomocy w tych dwóch reżimach prawnych:

Przedmiot pomocy	Pomoc de minimis objęta rozporządzeniem 1998/2006	Regionalna pomoc inwestycyjna, na podstawie rozporządzenia 1628/2006
Pomoc w sektorze rybołówstwa i akwakultury	Nie może być udzielana	Nie może być udzielana
Pomoc na działalność w zakresie produkcji podstawowej produktów rolnych	Nie może być udzielana	Nie może być udzielana
Pomoc na działalność w zakresie przetwarzania i wprowadzania do obrotu produktów rolnych	Nie może być udzielana, jeśli: - wysokość pomocy jest ustalana na podstawie ceny lub ilości takich produktów zakupionych od producentów surowców lub wprowadzonych na rynek przez podmioty gospodarcze objęte pomocą, ani - kiedy udzielenie pomocy zależy od faktu jej przekazania w części lub w całości producentom surowców.	Może być udzielana
Pomoc na działalność związaną z wywozem do państw trzecich lub państw członkowskich	Nie może być udzielana	Nie może być udzielana
Pomoc uwarunkowana pierwszeństwem korzystania z towarów krajowych w stosunku do towarów sprowadzanych z zagranicy	Nie może być udzielana	Nie może być udzielana
Pomoc dla podmiotów prowadzących działalność w sektorze węglowym	Nie może być udzielana	Nie może być udzielana
Pomoc dla podmiotów prowadzących działalność w sektorach: hutnictwa żelaza i stali, budownictwa okrętowego, włókien syntetycznych	Może być udzielana	Nie może być udzielana
Pomoc na zakup środka transportu udzielana podmiotowi prowadzącemu działalność w sektorze transportu	Może być udzielana, z wyjątkiem pomocy dla przedsiębiorcy z sektora transportu przeznaczonej na zakup pojazdów służących do towarowego transportu drogowego	Nie może być udzielana
Pomoc na działalność związaną z wytwarzaniem i obrotem produktami mającymi imitować lub zastępować mleko i przetwory mleczne	Może być udzielana	Nie może być udzielana

§ 3. Ilekroć w rozporządzeniu jest mowa o:

1) podmiocie udzielającym pomocy – należy przez to rozumieć podmiot udzielający pomocy, o którym mowa w art. 21 ust. 2 ustawy z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju;

2) przedsiębiorcy - należy przez to rozumieć przedsiębiorstwo w rozumieniu załącznika I do rozporządzenia Komisji (WE) nr 70/2001 r. z dnia 12 stycznia 2001 r. w sprawie zastosowania art. 87 i 88 Traktatu WE w odniesieniu do pomocy państwa dla małych i średnich przedsiębiorstw (Dz. Urz. WE L 10 z 13.01.2001, str. 33; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 8, t. 2, str. 141), w brzmieniu nadanym rozporządzeniem Komisji (WE) nr 364/2004 z dnia 25 lutego 2004 r. zmieniającym rozporządzenie (WE) nr 70/2001 i rozszerzającym jego zakres w celu włączenia pomocy dla badań i rozwoju (Dz. Urz. UE L 63 z 28.02.2004, str. 22; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 8, t. 3, str. 64).

Patrz komentarz do § 3 pkt 3 i 4 rozporządzenia Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 11 października 2007 r. w sprawie udzielania regionalnej pomocy inwestycyjnej w ramach regionalnych programów operacyjnych.

§ 4. 1. Pomoc może być udzielana przedsiębiorcom, zwanym dalej „beneficjentami pomocy”.

2. Pomoc nie może być udzielana beneficjentom pomocy:

1) na których ciąży obowiązek zwrotu pomocy wynikający z decyzji Komisji Europejskiej, uznającej pomoc za niezgodną z prawem oraz ze wspólnym rynkiem, w rozumieniu art. 87 TWE;.

2) znajdującym się w trudnej sytuacji ekonomicznej w rozumieniu pkt 9-11 Komunikatu Komisji w sprawie wytycznych wspólnotowych dotyczących pomocy państwa w celu ratowania i restrukturyzacji zagrożonych przedsiębiorstw (Dz. Urz. UE C 244, z 01.10.2004, str. 2).

Patrz komentarz do § 4 rozporządzenia Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 11 października 2007 r. w sprawie udzielania regionalnej pomocy inwestycyjnej w ramach regionalnych programów operacyjnych.

§ 5. 1. Pomoc ma na celu wspieranie rozwoju gospodarczego i społecznego regionu.

2. Pomoc jest udzielana na projekty realizowane w województwie objętym danym regionalnym programem operacyjnym.

Przepisy § 5 określają szczegółowe przeznaczenie pomocy. Pomoc może być udzielona na dowolny projekt, o ile służy on rozwojowi regionu (kryteria selekcji projektów powinny pozwolić na ustalenie, w jakim stopniu projekt spełnia ten warunek) oraz jest realizowany w województwie objętym regionalnym programem operacyjnym, z którego środków pomoc jest udzielana. Ocena wpływu projektu na rozwój regionu może dotyczyć zakładanych wskaźników rezultatu lub oddziaływania projektu, jak np.:

- przewidywany wzrost zatrudnienia dzięki rozwojowi przedsiębiorstwa,
- przewidywany wzrost obrotów przedsiębiorstwa,
- wzrost wpływów podatkowych do budżetu samorządowego dzięki rozwojowi przedsiębiorstwa,
- zakres współpracy gospodarczej z innymi podmiotami zlokalizowanymi w regionie.

§ 6. 1. Do wydatków kwalifikowanych zalicza się wszystkie wydatki związane z realizacją projektu, spełniające kryteria kwalifikowalności wydatków, określone w art. 5 pkt 6 ustawy z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju.

Do kwalifikowalności wydatków w ramach projektu objętego pomocą *de minimis* stosuje się ogólne zasady kwalifikowalności wydatków, obowiązujące w danym programie operacyjnym (takie, jak dla projektów, w których nie występuje pomoc publiczna). Zasady te są określone w „Krajowych wytycznych dotyczących kwalifikowania wydatków w ramach funduszy strukturalnych i Funduszu Spójności w okresie programowania 2007-2013”, wydanych przez Ministra Rozwoju Regionalnego i opublikowanych na stronach internetowych MRR. W szczególności należy stwierdzić, że za kwalifikowane mogą być uznane tylko takie wydatki, które zostały poniesione nie wcześniej, niż w dniu 1 stycznia 2007 r.

2. Wydatki, o których mowa w ust 1 pomniejsza się o naliczony podatek od towarów i usług, chyba że zgodnie z odrębnymi przepisami beneficjentowi pomocy nie przysługuje prawo jego zwrotu lub odliczenia.

Patrz komentarz do § 6 ust. 10 rozporządzenia Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 11 października 2007 r. w sprawie udzielania regionalnej pomocy inwestycyjnej w ramach regionalnych programów operacyjnych.

§ 7. 1. Pomoc może być udzielana na pokrycie do 100% wydatków kwalifikowanych.

2. Pomoc udzielana w odniesieniu do tych samych wydatków kwalifikowanych podlega sumowaniu z każdą inną pomocą oraz pomocą z budżetu Unii Europejskiej niezależnie od jej formy i źródła.

3. Łączna wartość pomocy, o której mowa w ust. 2 nie może przekroczyć maksymalnej intensywności pomocy określonej dla danego przeznaczenia pomocy w przepisach Unii Europejskiej.

Jeżeli pomoc *de minimis* jest jedyną pomocą udzielaną na dany projekt, to jej intensywność może sięgnąć 100%.

Sytuacja jest odmienna, jeśli na ten sam projekt udzielana jest pomoc *de minimis* i inny rodzaj pomocy. Najczęściej tym innym rodzajem pomocy będzie regionalna pomoc inwestycyjna. Mogą tu wystąpić dwa przypadki:

Przypadek 1 – pomoc *de minimis* jest udzielana na pokrycie tych samych wydatków, co regionalna pomoc inwestycyjna. W tym przypadku zsumowana wartość pomocy *de minimis* i regionalnej pomocy inwestycyjnej nie może spowodować przekroczenia dopuszczalnej intensywności regionalnej pomocy inwestycyjnej.

Przykład: projekt inwestycyjny przedsiębiorcy polega na zakupie nowoczesnej maszyny. Cena zakupu maszyny wynosi 500 tys. zł. Przedsiębiorca, na podstawie rozporządzenia Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 11 października 2007 r. w sprawie udzielania regionalnej pomocy inwestycyjnej w ramach regionalnych programów operacyjnych, otrzymał pomoc w wysokości 150 tys. zł. Dopuszczalna intensywność regionalnej pomocy inwestycyjnej, wynikająca z tego rozporządzenia, wynosi 40%. Zatem przedsiębiorca może dodatkowo otrzymać na zakup tej maszyny (na podstawie niniejszego rozporządzenia) pomoc *de minimis* w kwocie nie przekraczającej 50 tys. zł ($150 \text{ tys. zł} + 50 \text{ tys. zł} = 40\% * 500 \text{ tys. zł}$).

Przypadek 2 – pomoc *de minimis* jest udzielana na pokrycie innych wydatków, niż regionalna pomoc inwestycyjna. W tym przypadku pomocy *de minimis* nie sumuje się z regionalną pomocą inwestycyjną, a intensywność pomocy *de minimis* może sięgnąć 100% pokrywanych wydatków.

Przykład: Projekt inwestycyjny przedsiębiorcy polega na budowie hali i zakupie maszyn. Przedsiębiorca, na podstawie rozporządzenia Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 11 października 2007 r. w sprawie udzielania regionalnej pomocy inwestycyjnej w ramach regionalnych programów operacyjnych otrzymał regionalną pomoc inwestycyjną w maksymalnej wysokości dopuszczalnej tym rozporządzeniem. Wydatkami kwalifikowanymi, uwzględnionymi przy obliczaniu kwoty regionalnej pomocy inwestycyjnej były wydatki na prace budowlane oraz na zakup maszyn, natomiast wydatki na sporządzenie projektu budowlanego nie były uwzględnione.

W tym przypadku przedsiębiorca może otrzymać pomoc *de minimis* na pokrycie kosztów sporządzenia projektu budowlanego, a jej intensywność może sięgnąć 100%.⁶¹

§ 8. Beneficjent pomocy może otrzymać pomoc, jeżeli zostaną spełnione kryteria odnoszące się do:

- 1) celu i przedmiotu realizacji projektu, o których mowa w § 5;**
- 2) wydatków kwalifikowanych, o których mowa w § 6;**
- 3) intensywności pomocy, o której mowa w § 7;**
- 4) maksymalnych wartości pomocy, o których mowa w § 9.**

Powyższy przepis grupuje warunki, które muszą być spełnione, aby projekt został uznany za kwalifikowalny.

§ 9. 1. Wartość pomocy brutto łącznie z wartością innej pomocy *de minimis* otrzymanej przez beneficjenta pomocy, w okresie bieżącego roku kalendarzowego i dwóch poprzednich lat kalendarzowych, nie może przekroczyć kwoty stanowiącej równowartość 200 tys. euro.

Powyższy przepis wprowadza kluczowe ograniczenie w zakresie udzielania pomocy *de minimis*. Łączna kwota pomocy *de minimis*, otrzymanej przez dany podmiot ze wszystkich źródeł i na wszystkie cele nie może przekroczyć 200 tys. euro w ciągu trzech kolejnych lat kalendarzowych (tj. w okresie 1 stycznia 2006 r. – 31 grudnia 2008 r., 1 stycznia 2007 r. – 31 grudnia 2009 r. itd.)⁶². Bardziej szczegółowe informacje oraz przykłady dotyczące właściwego stosowania tej zasady są zawarte w głównej części poradnika.

Dopuszczalna kwota tej pomocy jest relatywnie niewielka i z tego powodu przyjmuje się, że nie narusza ona warunków konkurencji na jednolitym rynku europejskim. Właśnie dlatego pomoc *de minimis* nie jest uważana za pomoc publiczną.

Przez „wartość pomocy brutto” rozumie się wartość pomocy faktycznie udzielonej przedsiębiorcy⁶³.

⁶¹ Rozporządzenie Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 11 października 2007 r. w sprawie udzielania regionalnej pomocy inwestycyjnej w ramach regionalnych programów operacyjnych dopuszcza kwalifikowanie wydatków na prace przygotowawcze (np. sporządzenie dokumentacji niezbędnej do realizacji projektu), ale tylko w przypadku MSP, przy czym intensywność tej pomocy nie może przekroczyć 50%. Udzielanie MSP pomocy na prace przygotowawcze jest możliwe również na podstawie niniejszego rozporządzenia, jest ono bardziej korzystne dla beneficjentów.

⁶² Rozporządzenie 1998/2006 wprowadziło istotną zmianę sposobu ustalania trzyletniego okresu rozliczeniowego dla pomocy *de minimis*. W poprzednim reżimie prawnym okres rozliczeniowy odnosił się do trzech lat poprzedzających dzień udzielenia kolejnej pomocy. Jeśli np. podmiot otrzymywał pomoc w dniu 15 kwietnia 2006 r., to okres rozliczeniowy rozpoczynał się w dniu 16 kwietnia 2003 r.

⁶³ natomiast „wartość pomocy netto” oznacza wartość udzielonej pomocy pomniejszoną o podatek dochodowy zapłacony przez przedsiębiorcę z otrzymania tej pomocy.

Równowartość pomocy w euro ustala się według kursu średniego walut obcych, ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski, obowiązującego w dniu udzielenia pomocy. Dniem udzielenia pomocy jest dzień zawarcia umowy o dofinansowanie projektu.

2. Wartość pomocy brutto łącznie z wartością innej pomocy de minimis otrzymanej przez beneficjenta pomocy prowadzącego działalność gospodarczą w sektorze transportu drogowego w okresie bieżącego roku kalendarzowego i dwóch poprzednich lat kalendarzowych nie może przekroczyć kwoty stanowiącej równowartość 100 tys. euro.

Podmioty działające w sektorze transportu drogowego podlegają ostrzejszym rygorom udzielania pomocy de minimis, niż podmioty działające w innych sektorach: niższa jest łączna kwota pomocy *de minimis*, jaką mogą otrzymać w ciągu trzech kolejnych lat kalendarzowych; ponadto nie mogą przeznaczyć tej pomocy na zakup środków transportu (patrz § 2 pkt 7). Ograniczenia te nie dotyczą innych form transportu (np. kolejowego, rzecznoego etc.).

§ 10. 1. Beneficjent pomocy składa wniosek o dofinansowanie w ramach regionalnego programu operacyjnego do podmiotu udzielającego pomocy.

3. Wniosek, o którym mowa w ust. 1 zawiera w szczególności:

- 1) nazwę beneficjenta pomocy;**
- 2) tytuł i miejsce realizacji projektu;**
- 3) cel realizacji projektu;**
- 4) opis projektu;**
- 5) opis rezultatów realizacji projektu;**
- 6) planowane daty rozpoczęcia i zakończenia realizacji projektu;**
- 7) wartość projektu;**
- 8) wydatki kwalifikowane;**
- 9) wnioskowaną kwotę dofinansowania.**

Patrz komentarz do § 11 ust. 1 i 2 rozporządzenia Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 11 października 2007 r. w sprawie udzielania regionalnej pomocy inwestycyjnej w ramach regionalnych programów operacyjnych.

3. Do wniosku, o którym mowa w ust. 2, beneficjent pomocy załącza:

- 1) zaświadczenia o pomocy de minimis otrzymanej w okresie ostatnich trzech lat kalendarzowych;**
- 2) informacje o innej pomocy publicznej, jaką beneficjent pomocy otrzymał w odniesieniu do tych samych wydatków kwalifikowanych, niezależnie od jej formy i źródła;**

3) sprawozdanie finansowe za ostatni rok obrotowy lub inne dokumenty pozwalające ocenić sytuację finansową beneficjenta pomocy.

Dokumenty wymienione w § 10 ust. 3 są niezbędne podmiotowi udzielającemu pomocy do stwierdzenia, że udzielenie pomocy nie spowoduje naruszenia przepisów § 9 (limit pomocy *de minimis* w ciągu 3 lat), § 7 (sumowanie pomocy *de minimis* z inną pomocą) oraz § 4 ust. 2 pkt 2 (zakaz udzielania pomocy podmiotom znajdującym się w trudnej sytuacji ekonomicznej).

Przepis § 10 ust. 3 pkt 1 jest niejednoznaczny (nie wiadomo, czy chodzi o rok udzielania kolejnej pomocy *de minimis* i dwa poprzednie lata kalendarzowe, czy też o trzy lata kalendarzowe poprzedzające rok udzielania kolejnej pomocy *de minimis*). Jednak w świetle brzmienia rozporządzenia 1998/2006 należy uznać, że prawidłowa jest ta pierwsza interpretacja. Przykładowo, jeśli beneficjent składa wniosek o udzielenie pomocy *de minimis* w dniu 15 maja 2008 r. to należy żądać od niego zaświadczeń o pomocy *de minimis* udzielonej mu w okresie 1 stycznia 2006 – 14 maja 2008.

Należy też wskazać, że do zaświadczeń o pomocy *de minimis* stosują się przepisy art. 5 ust. 3 i 4 oraz art. 37 ust. 1 i 7 ustawy z dnia 30 kwietnia 2004 r. o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej. Przepisy te są w tej chwili przedmiotem prac parlamentarnych, dostosowujących ich brzmienie do treści rozporządzenia 1998/2006.

Oczywiście limit pomocy udzielanej w ciągu 3 lat kalendarzowych dotyczy tylko pomocy udzielanej jako pomoc *de minimis* – podmiot może w tym czasie otrzymać inną pomoc publiczną w dowolnej kwocie, o ile tylko jest ona udzielana zgodnie z prawem.

Wymienione w § 10 ust. 3 pkt 2 informacje o innej pomocy publicznej, jaką beneficjent pomocy otrzymał w odniesieniu do tych samych wydatków kwalifikowanych służą stwierdzeniu, czy udzielenie pomocy *de minimis* nie spowoduje przekroczenia maksymalnej dopuszczalnej intensywności innej pomocy udzielonej beneficjentowi, np. regionalnej pomocy inwestycyjnej (patrz komentarz do § 7). W tym zakresie przepisy prawa nie wymagają zastosowania szczególnej formy przedstawianej informacji (np. szczególnego formularza), jako że w tym przypadku nie ma zastosowania rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 20 marca 2007 r. w sprawie informacji o otrzymanej pomocy publicznej oraz informacji o nieotrzymaniu pomocy.

Z kolei w oparciu o sprawozdanie finansowe (lub równoważne dokumenty), wymienione w § 10 ust. 3 pkt 3, podmiot udzielający pomocy ustali, czy beneficjent nie jest podmiotem znajdującym się w trudnej sytuacji ekonomicznej.

4. Podmiot udzielający pomocy przeprowadza ocenę wniosku w oparciu o:

1) kryteria, o których mowa w § 8;

2) kryteria, o których mowa w art. 65 lit a Rozporządzenia Rady (WE) nr 1083/2006 z dnia 11 lipca 2006 r. ustanawiającego przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności i uchylającego rozporządzenie WE nr 1260/1999 (Dz. Urz. UE L 210 z 31.07.2006, str. 25).

Patrz komentarz do § 11 ust. 3 rozporządzenia Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 11 października 2007 r. w sprawie udzielania regionalnej pomocy inwestycyjnej w ramach regionalnych programów operacyjnych.

5. Po przeprowadzeniu oceny, o której mowa w ust 4, beneficjentowi pomocy jest przyznawana pomoc w formie bezzwrotnego dofinansowania, przeznaczonego na pokrycie całości lub części wydatków kwalifikowanych, o których mowa w § 6, na podstawie umowy o dofinansowanie.

Patrz komentarz do § 11 ust. 4 rozporządzenia Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 11 października 2007 r. w sprawie udzielania regionalnej pomocy inwestycyjnej w ramach regionalnych programów operacyjnych.

§ 11. Rozporządzenie obowiązuje do dnia 31 grudnia 2013 r.

Niniejsze rozporządzenie jest oparte o rozporządzenie 1998/2006, które obowiązuje do końca 2013 r. Stąd też termin obowiązywania przepisów niniejszego rozporządzenia został dostosowany do terminu obowiązywania w/w rozporządzenia Komisji Europejskiej.

Dniem udzielenia pomocy jest dzień zawarcia umowy o dofinansowanie projektu, a nie dzień faktycznej wypłaty dofinansowania. Zatem po 31 grudnia 2013 r. nie będzie już możliwe zawieranie nowych umów o dofinansowanie projektu w oparciu o niniejsze rozporządzenie, natomiast nadal możliwe będzie wypłacanie dofinansowania na podstawie umów zawartych wcześniej.

§ 12. Rozporządzenie wchodzi w życie po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia.

Rozporządzenie zostało ogłoszone w Dzienniku Ustaw Nr 185, poz. 1317 i weszło w życie.

Rozporządzenie Ministra Rozwoju Regionalnego

z dnia 2 października 2007 r.

w sprawie udzielania pomocy na szkolenia w ramach regionalnych programów operacyjnych

z komentarzem.

Na podstawie art. 21 ust. 3 ustawy z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju (Dz.U. Nr 227, poz. 1658 oraz z 2007 r. Nr 140, poz. 984) zarządza się, co następuje:

§ 1. Rozporządzenie określa szczegółowe przeznaczenie, warunki i tryb udzielania pomocy, przeznaczonych na szkolenia w ramach regionalnych programów operacyjnych, do której stosuje się przepisy rozporządzenia Komisji (WE) nr 68/2001 z dnia 12 stycznia 2001 r. w sprawie stosowania art. 87 i 88 Traktatu WE do pomocy szkoleniowej (Dz. Urz. WE L 10 z 13.01.2001, str. 33; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 8, t. 2, str. 128, Dz. Urz. UE L 63 z 28.02.2004, str. 20.), zwanej dalej „pomocą”.

Rozporządzenie Komisji (WE) Nr 68/2001 stanowi tzw. „wyłączenie grupowe” (stosowana też jest nazwa „wyłączenie blokowe”). Niniejsze rozporządzenie spełnia wszystkie warunki określone w rozporządzeniu 68/2001, przez co konstituuje program pomocowy zgodny z wyłączeniem grupowym. Dzięki temu pomoc publiczna udzielana na podstawie niniejszego rozporządzenia nie wymaga notyfikacji (uprzedniego zgłoszenia w Komisji Europejskiej). Udzielenie pomocy publicznej z zachowaniem postanowień niniejszego rozporządzenia automatycznie gwarantuje zgodność tej pomocy ze wspólnotowym porządkiem prawnym.

Zakres przedmiotowy niniejszego rozporządzenia jest jednak znacznie węższy, niż rozporządzenia 68/2001. W ramach perspektywy finansowej 2007-13 działania o charakterze szkoleniowym są bowiem, co do zasady, finansowane w ramach Programu Operacyjnego Kapitał Ludzki. Natomiast w ramach regionalnych programów operacyjnych, których dotyczy niniejsze rozporządzenie, działania szkoleniowe są finansowane jedynie jako elementy szerszych projektów inwestycyjnych i wyłącznie w zakresie niezbędnym do osiągnięcia celu tych projektów inwestycyjnych.

Niniejsze rozporządzenie jest jedynym programem pomocowym, mającym zastosowanie do udzielania, w ramach regionalnych programów operacyjnych, pomocy publicznej na szkolenia zgodnej z rozporządzeniem 68/2001. Ponadto, pomoc publiczna na szkolenia w ramach r.p.o. może być udzielana na podstawie rozporządzenia Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 2 października 2007 r. w sprawie udzielania pomocy *de minimis* w ramach regionalnych programów operacyjnych.

§ 2. Ilekroć w rozporządzeniu jest mowa o:

1) mikroprzedsiębiorcy, małym lub średnim przedsiębiorcy – należy przez to rozumieć przedsiębiorstwo spełniające warunki określone w załączniku I do rozporządzenia Komisji (WE) nr 70/2001 r. z dnia 12 stycznia 2001 r. w sprawie zastosowania art. 87 i 88 Traktatu WE w odniesieniu do pomocy państwa dla małych i średnich przedsiębiorstw (Dz. Urz. WE L 10 z 13.01.2001, str. 33; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 8, t. 2, str. 141), w brzmieniu nadanym rozporządzeniem Komisji (WE) nr 364/2004 z dnia 25 lutego 2004 r. zmieniającym rozporządzenie (WE) nr 70/2001 i rozszerzającym jego zakres w celu włączenia pomocy dla badań i rozwoju (Dz. Urz. UE L 63 z 28.02.2004, str. 22; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 8, t. 3, str. 64);

Patrz komentarze do § 3 pkt 2 i § 3 pkt 4 rozporządzenia Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 11 października 2007 r. w sprawie udzielania regionalnej pomocy inwestycyjnej w ramach regionalnych programów operacyjnych.

2) pracownika w gorszym położeniu – należy przez to rozumieć pracownika, o którym mowa w art. 2 lit. g rozporządzenia Komisji (WE) nr 68/2001 z dnia 12 stycznia 2001 r. w sprawie stosowania art. 87 i 88 Traktatu WE do pomocy szkoleniowej;

W myśl przepisu art. 2 lit. g rozporządzenia 68/2001 "pracownik w gorszym położeniu" oznacza:

- osobę poniżej 25 roku życia, która nie uzyskała wcześniej swego pierwszego regularnie opłacanego zatrudnienia,
- osobę o poważnym stopniu niezdolności, będącej wynikiem fizycznego, psychicznego lub psychologicznego uchybienia, która jest już w stanie wejść na rynek pracy,⁶⁴
- pracownika-migranta, który przenosi się lub przenosił wewnątrz Wspólnoty lub stał się rezydentem Wspólnoty, aby podjąć pracę, a który potrzebuje szkolenia zawodowego i/lub szkolenia językowego,
- osobę, chcącą ponownie zacząć życie zawodowe po co najmniej trzyletniej przerwie, w szczególności osobę, która porzuciła pracę na skutek trudności z pogodzeniem życia zawodowego z życiem rodzinnym⁶⁵, przez pierwszych sześć miesięcy po rekrutacji,
- osobę po ukończeniu 45 roku życia, która nie zdobyła wykształcenia średniego lub równorzędnego,
- osobę niezatrudnioną przez długi okres czasu, to jest osobę, która pozostawała bez zatrudnienia przez 12 kolejnych miesięcy, przez pierwszych sześć miesięcy po rekrutacji.

⁶⁴ chodzi tu o osobę niepełnosprawną

⁶⁵ chodzi tu np. o kobiety, które zrezygnowały z pracy zawodowej w związku z macierzyństwem, a obecnie powracają na rynek pracy

3) szkoleniu – należy przez to rozumieć szkolenie szczególne, o którym mowa w art. 2 lit. d rozporządzenia Komisji (WE) nr 68/2001 z dnia 12 stycznia 2001 r. w sprawie stosowania art. 87 i 88 Traktatu WE do pomocy szkoleniowej.

Rozporządzenie 68/2001 wyróżnia dwa rodzaje szkoleń: tzw. „szkolenia ogólne” i „szkolenia szczególne”. Zakres przedmiotowy niniejszego rozporządzenia jest węższy, niż zakres przedmiotowy rozporządzenia 68/2001. Niniejsze rozporządzenie dopuszcza udzielanie pomocy wyłącznie na szkolenia szczególne. W myśl art. 2 lit. d. rozporządzenia 68/2001 "szkolenie szczególne" oznacza szkolenie obejmujące kształcenie zasadniczo i bezpośrednio przydatne do obecnej lub przyszłej pozycji pracownika w firmie, której udzielana jest pomoc i zapewniające mu kwalifikacje, których nie będzie on mógł wykorzystać lub też będzie mógł wykorzystać w ograniczonym stopniu w innych firmach lub na innych polach działalności zawodowej.

Takie zawężenie zakresu przedmiotowego rozporządzenia wynika z jego celu. Działania szkoleniowe, na które będzie udzielana pomoc na podstawie niniejszego rozporządzenia, nie mają stanowić odrębnych projektów, a jedynie mają uzupełniać projekty inwestycyjne, w formule tzw. elastycznego finansowania (*cross-financing*). Szkolenia te mają służyć przede wszystkim nabyciu kwalifikacji niezbędnych do obsługi maszyn i urządzeń, nabywanych w ramach projektów inwestycyjnych, są zatem szkoleniami szczególnymi.

§ 3. Rozporządzenie stosuje się do pomocy udzielanej podmiotom otrzymującym pomoc na podstawie przepisów wydanych przez ministra właściwego do spraw rozwoju regionalnego w sprawie udzielania pomocy publicznej w ramach regionalnych programów operacyjnych, zwanym dalej „beneficjentami pomocy”.

Pomoc szkoleniową na podstawie niniejszego rozporządzenia może otrzymać wyłącznie podmiot, który w ramach regionalnego programu operacyjnego otrzymuje równocześnie inną pomoc publiczną. Ta „inna pomoc publiczna” jest udzielana na podstawie odrębnych rozporządzeń Ministra Rozwoju Regionalnego, wydanych na podstawie art. 21 ust. 3 ustawy o zasadach prowadzenia polityki rozwoju, np. na podstawie rozporządzenia z dnia 11 października 2007 r. w sprawie udzielania regionalnej pomocy inwestycyjnej w ramach regionalnych programów operacyjnych.

§ 4. 1. Pomoc ma na celu wspieranie rozwoju gospodarczego i społecznego regionu przez poprawę kwalifikacji pracowników mającą wpływ na wzrost konkurencyjności regionu.

Pomoc udzielana na podstawie niniejszego rozporządzenia jest udzielana łącznie z inną pomocą publiczną (przeznaczoną na inwestycje). Na podstawie niniejszego rozporządzenia nie dokonuje się odrębnego wyboru

projektów do dofinansowania, a jedynie bada się zasadność udzielenia dofinansowania na komponent szkoleniowy określonego projektu inwestycyjnego. Jeżeli zatem:

- projekt inwestycyjny przyczynia się do rozwoju społecznego lub gospodarczego regionu (co jest badane w trakcie oceny tego projektu inwestycyjnego) oraz
- realizacja komponentu szkoleniowego jest niezbędna dla osiągnięcia celu projektu inwestycyjnego

to należy uznać, że udzielenie pomocy na komponent szkoleniowy spełnia warunek określony w § 4 ust. 1.

2. Pomoc może być udzielana na szkolenia w ramach projektów otrzymujących pomoc na podstawie przepisów wydanych przez ministra właściwego do spraw rozwoju regionalnego w sprawie udzielania pomocy publicznej w ramach regionalnych programów operacyjnych, realizowanych na terenie województwa objętego danym regionalnym programem operacyjnym.

3. Pomoc może być udzielana na szkolenie pracowników w zakresie niezbędnym do realizacji celów projektów, o których mowa w ust. 2.

Powyższe przepisy określają szczegółowe przeznaczenie pomocy. Pomoc szkoleniowa udzielana na podstawie niniejszego rozporządzenia przeznaczona jest na realizację komponentów szkoleniowych w projektach inwestycyjnych, które spełniają równocześnie następujące warunki:

- projekt inwestycyjny uzyskał lub uzyskuje dofinansowanie ze środków regionalnego programu inwestycyjnego, stanowiące pomoc publiczną,
- projekt inwestycyjny jest realizowany na terenie województwa objętego regionalnym programem operacyjnym, z którego środków pochodzi dofinansowanie.

Natomiast nie ma ograniczenia terytorialnego co do miejsca przeprowadzenia szkoleń – mogą się one odbyć w dowolnej lokalizacji.

Szkolenie może obejmować tylko taki zakres, który jest niezbędny do osiągnięcia celów projektu inwestycyjnego. Osobami szkolonymi mogą być pracownicy, przez co należy rozumieć osoby pozostające w stosunku pracy z beneficjentem.

§ 5. 1. Do wydatków kwalifikowanych zalicza się niezbędne do realizacji szkolenia wydatki poniesione na:

1) kadrę szkoleniową;

Pozycja ta obejmuje np. wynagrodzenia trenerów oraz osób opracowujących materiały szkoleniowe.

2) podróże kadry szkoleniowej i osób szkolonych;

Pozycja ta obejmuje np. wydatki związane z przejazdami i zakwaterowaniem oraz ewentualnymi dietami.

3) inne wydatki bieżące, w tym wydatki na materiały i dostawy;

Pozycja ta obejmuje np. wynajem sali szkoleniowej (o ile szkolenie nie odbywa się w pomieszczeniach stanowiących własność beneficjenta), powielenie materiałów szkoleniowych, wyżywienie kadry szkoleniowej i osób szkolonych.

4) amortyzacje narzędzi i wyposażenia wyłącznie w zakresie, w jakim są one wykorzystywane do realizacji szkolenia;

Zakup sprzętu i wyposażenia (np. projektorów multimedialnych) nie jest wydatkiem kwalifikowanym. Wydatkiem takim jest tylko amortyzacja tego typu aktywów, obliczona za okres ich wykorzystywania na cele szkolenia.

Przykład:

Przedsiębiorstwo na podstawie niniejszego rozporządzenia otrzymuje pomoc na realizację komponentu szkoleniowego w projekcie inwestycyjnym. Komponent ten polega na przeprowadzeniu szkoleń dotyczących obsługi nowozakupionych maszyn. W celu przeprowadzenia tych szkoleń przedsiębiorstwo zakupiło projektor multimedialny o wartości 4800 zł.

Szkolenia w ramach dofinansowywanego projektu będą realizowane przez pół roku, przy czym w tym okresie projektor będzie w 50% wykorzystywany na rzecz realizacji projektu, a w pozostałych 50% - na inne cele, niezwiązane z projektem. Okres amortyzacji projektora wynosi 3 lata, przy czym amortyzacja jest dokonywana w sposób liniowy⁶⁶.

W tym przypadku wysokość wydatków kwalifikowanych z tytułu amortyzacji należy obliczyć następująco:

- 1) amortyzacja projektora za okres realizacji szkoleń na rzecz projektu (pół roku) wyniesie $4800 \text{ zł} / 6^{67} = 800 \text{ zł}$
- 2) część amortyzacji przypadająca na szkolenia związane z projektem wynosi $50\% * 800 \text{ zł} = 400 \text{ zł}$.

Zatem wydatek kwalifikowany z tytułu amortyzacji projektora wynosi 400 zł.

5) doradztwo w zakresie, w jakim dotyczy realizowanego szkolenia;

Wydatki na usługi doradcze stanowią wydatki kwalifikowane tylko wówczas, gdy doradztwo to pozostaje w bezpośrednim związku z realizowanym szkoleniem.

6) wynagrodzenia osób szkolonych, obliczone za czas ich faktycznego uczestnictwa w szkoleniu, do wysokości sumy kwot pozostałych wydatków kwalifikowanych określonych w pkt 1-5.

⁶⁶ tzn. w każdym roku w okresie amortyzacji odpisuje się taką samą część wartości początkowej środka trwałego.

⁶⁷ okres realizacji szkoleń stanowi jedną szóstą okresu pełnej amortyzacji projektora

Chociaż pracownicy uczestniczący w szkoleniu (skierowani na nie przez pracodawcę) nie świadczą w tym czasie pracy, to jednak pracodawca nie obniża im z tego powodu wynagrodzenia. Zatem ta część regularnego wynagrodzenia otrzymywanego przez pracownika, która przypada na okres jego uczestnictwa w szkoleniu, stanowi wydatek pracodawcy poniesiony w związku ze szkoleniem. Wydatki takie (wynagrodzenia wraz z obowiązkowymi składkami) stanowią wydatki kwalifikowane, z tym że uwzględnia się je do wysokości 50% ogólnej kwoty wydatków kwalifikowanych.

2. Wydatki, o których mowa w ust. 1, pomniejsza się o podatek od towarów i usług, chyba, że zgodnie z odrębnymi przepisami beneficjentowi pomocy nie przysługuje prawo jego zwrotu lub odliczenia.

Patrz komentarz do § 6 ust. 10 rozporządzenia Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 11 października 2007 r. w sprawie udzielania regionalnej pomocy inwestycyjnej w ramach regionalnych programów operacyjnych.

§ 6. 1. Maksymalna intensywność pomocy, obliczona jako stosunek ekwiwalentu dotacji brutto do wydatków kwalifikowanych, wynosi:

- 1) 45% - w przypadku mikroprzedsiębiorcy, małego lub średniego przedsiębiorcy;**
- 2) 35% - w przypadku pozostałych beneficjentów pomocy.**

Sposób obliczania ekwiwalentu dotacji brutto określa rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 11 sierpnia 2004 r. w sprawie szczegółowego sposobu obliczania wartości pomocy publicznej udzielanej w różnych formach. Patrz komentarz do § 8 ust. 11 rozporządzenia Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 11 października 2007 r. w sprawie udzielania regionalnej pomocy inwestycyjnej w ramach regionalnych programów operacyjnych.

2. Intensywność pomocy, o której mowa w ust. 1, zwiększa się o 10 punktów procentowych brutto, jeżeli szkolenie jest przeznaczone dla pracowników w gorszym położeniu.

Jeżeli w szkoleniu uczestniczą pracownicy w gorszym położeniu oraz pracownicy niebędący w gorszym położeniu, to podwyższenie intensywności pomocy dotyczy tylko tej części wydatków kwalifikowanych, która przypada na pracowników w gorszym położeniu.

Przykład: Szkoleni są pracownicy małego przedsiębiorcy. W szkoleniu uczestniczy 10 pracowników, z tego 2 pracowników w gorszym położeniu. Łączne wydatki kwalifikowane szkolenia wynoszą 10 tys. zł, z tego:

- a) wynagrodzenia wypłacone za czas uczestnictwa w szkoleniu pracownikom w gorszym położeniu – 500 zł;
- b) wynagrodzenia wypłacone za czas uczestnictwa w szkoleniu pracownikom niebędącym w gorszym położeniu – 1 500 zł;
- c) pozostałe wydatki (wynajem sali, wynagrodzenia trenerów) – 8 000 zł.

Do pozycji a) należy zastosować intensywność wynoszącą 55% (podstawowa intensywność dla MSP + 10%). Zatem dofinansowanie wydatków ujętych w tej pozycji nie może przekroczyć 275 zł.

Do pozycji b) należy zastosować intensywność wynoszącą 45% (podstawowa intensywność dla MSP). Dofinansowanie wydatków ujętych w tej pozycji nie może przekroczyć 675 zł.

Pozycja c) obejmuje wydatki, których nie można bezpośrednio przyporządkować do poszczególnych osób szkolonych. Dlatego należy podzielić je proporcjonalnie na część przypadającą na pracowników w gorszym położeniu i część przypadającą na pozostałych pracowników.

Część przypadająca na pracowników w gorszym położeniu wynosi $8\ 000\ \text{zł} \cdot (2/10) = 1\ 600\ \text{zł}$. Dofinansowanie tej części wydatków nie może przekroczyć $1\ 600\ \text{zł} \cdot 55\% = 880\ \text{zł}$.

Część przypadająca na pozostałych pracowników wynosi $8\ 000\ \text{zł} \cdot (8/10) = 6\ 400\ \text{zł}$. Dofinansowanie tej części wydatków nie może przekroczyć $6\ 400\ \text{zł} \cdot 45\% = 2\ 880\ \text{zł}$.

Łączna kwota dofinansowania tego szkolenia nie może przekroczyć $275\ \text{zł} + 675\ \text{zł} + 880\ \text{zł} + 2\ 880\ \text{zł} = 4\ 710\ \text{zł}$.

3. Pomoc udzielana w odniesieniu do tych samych wydatków kwalifikowanych podlega sumowaniu z każdą inną pomocą, w tym pomocą de minimis w rozumieniu rozporządzenia Komisji (WE) nr 1998/2006 z dnia 15 grudnia 2006 r. w sprawie stosowania art. 87 i 88 Traktatu do pomocy de minimis (Dz. Urz. UE L 379 z 28.12.2006 r., str. 5) oraz pomocą z budżetu Unii Europejskiej, udzieloną beneficjentowi pomocy, niezależnie od jej formy i źródła.

4. Łączna wartość pomocy, o której mowa w ust. 3, nie może przekroczyć maksymalnej intensywności pomocy określonej w ust. 1 i 2.

Patrz komentarz do § 13 rozporządzenia Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 11 października 2007 r. w sprawie udzielania regionalnej pomocy inwestycyjnej w ramach regionalnych programów operacyjnych.

§ 7. 1. Beneficjent pomocy może otrzymać pomoc, jeżeli zostaną spełnione kryteria odnoszące się do:

- i. celu i przedmiotu szkolenia, o którym mowa w § 4 ust. 1 i 3;*
- ii. projektu, o którym mowa w § 4 ust. 2;*
- iii. wydatków kwalifikowanych, o których mowa w § 5;*
- iv. intensywności pomocy, o których mowa w § 6.*

Powyższy przepis grupuje warunki, które muszą być spełnione, aby projekt został uznany za kwalifikowalny.

2. Pomoc na szkolenia jest udzielana zgodnie z trybem udzielania pomocy na projekty, o których mowa w § 4 ust. 2.

Podmiot ubiegający się o pomoc na szkolenia nie składa w tym celu odrębnego wniosku, lecz zamieszcza stosowne informacje we wniosku o pomoc inwestycyjną. Możliwe jest udzielenie, w oparciu o taki łączny wniosek, wyłącznie pomocy inwestycyjnej; nie jest natomiast możliwe udzielenie wyłącznie pomocy szkoleniowej. Jak wskazano przy omawianiu przepisu § 4 ust. 1, nie prowadzi się odrębnej oceny „jakościowej” komponentu szkoleniowego w projekcie inwestycyjnym. Dlatego też, jeżeli część inwestycyjna projektu otrzymuje dofinansowanie, to nieudzielenie dofinansowania na część szkoleniową może być spowodowane jedynie niespełnianiem przez tę część szkoleniową zerojedynkowych warunków określonych w niniejszym rozporządzeniu (np. gdy przewidywane szkolenia nie są szkoleniami szczególnymi albo nie pozostają w bezpośrednim związku z częścią inwestycyjną projektu).

§ 8. Jeżeli wartość pomocy brutto przekracza na szkolenie 1 000 000 euro, pomoc podlega indywidualnej notyfikacji Komisji Europejskiej.

Przez „szkolenie” należy tu rozumieć całość działań szkoleniowych w ramach projektu, a nie jedną sesję szkoleniową. Jest nieprawdopodobne, aby sytuacja opisana w powyższym przepisie wydarzyła się w praktyce wdrażania regionalnych programów operacyjnych. Tym niemniej, dla pełnego spełnienia wymagań określonych w rozporządzeniu 68/2001 powyższy przepis musiał zostać zamieszczony w niniejszym rozporządzeniu.

§ 9. Pomoc jest udzielana do dnia 30 czerwca 2008 r.

Niniejsze rozporządzenie jest oparte o rozporządzenie 68/2001, które obowiązuje do 30 czerwca 2008 r. Stąd też terminy obowiązywania przepisów niniejszego rozporządzenia zostały dostosowane do terminów obowiązywania w/w rozporządzenia Komisji Europejskiej.

Wygaśnięcie z dniem 30 czerwca 2008 r. rozporządzenia 68/2001 (a w ślad za tym –niniejszego rozporządzenia) spowoduje praktyczne komplikacje. Zapewne w miejsce rozporządzenia 68/2001 pojawią

się nowe przepisy (KE już od kilku miesięcy konsultuje projekt tzw. generalnego wyłączenia grupowego). Jednakże dopiero po ich wydaniu możliwe będzie wydanie nowego rozporządzenia MRR, zastępującego niniejsze rozporządzenie. Jest zatem prawdopodobne, że przez co najmniej kilka miesięcy w 2008 r. pomoc na szkolenia w ramach regionalnych programów operacyjnych będzie mogła być udzielana wyłącznie jako pomoc *de minimis* (w oparciu o rozporządzenie Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 2 października 2007 r. w sprawie udzielania pomocy *de minimis* w ramach regionalnych programów operacyjnych).

Dniem udzielenia pomocy jest dzień zawarcia umowy o dofinansowanie projektu, a nie dzień faktycznej wypłaty dofinansowania. Zatem po 30 czerwca 2008 r. nie będzie już możliwe udzielanie dofinansowania w oparciu o niniejsze rozporządzenie, natomiast nadal możliwe będzie wypłacanie dofinansowania na podstawie umów zawartych wcześniej.

§ 10. Rozporządzenie wchodzi w życie po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia.

Rozporządzenie zostało ogłoszone w Dzienniku Ustaw Nr 185, poz. 1318 i weszło w życie.

Rozporządzenie
Ministra Rozwoju Regionalnego
z dnia 11 października 2007 r.
w sprawie udzielania pomocy na usługi doradcze dla mikroprzedsiębiorców
oraz małych i średnich przedsiębiorców
w ramach regionalnych programów operacyjnych

z komentarzem.

Na podstawie art. 21 ust. 3 ustawy z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju (Dz.U. Nr 227, poz. 1658 oraz z 2007 r. Nr 140, poz. 984) zarządza się, co następuje:

§ 1. Rozporządzenie określa szczegółowe przeznaczenie, warunki i tryb udzielania pomocy na usługi doradcze dla mikroprzedsiębiorców oraz małych i średnich przedsiębiorców, w ramach regionalnych programów operacyjnych, do której mają zastosowanie przepisy rozporządzenia Komisji (WE) nr 70/2001 r. z dnia 12 stycznia 2001 r. w sprawie zastosowania art. 87 i 88 Traktatu WE w odniesieniu do pomocy państwa dla małych i średnich przedsiębiorstw (Dz. Urz. WE L 10 z 13.01.2001, str. 33; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 8, t. 2, str. 141, z późn. zm.), zwanej dalej „pomocą”.

Rozporządzenie Komisji (WE) Nr 70/2001 stanowi tzw. „wyłączenie grupowe” (stosowana też jest nazwa „wyłączenie blokowe”). Niniejsze rozporządzenie spełnia wszystkie warunki określone w rozporządzeniu 70/2001, przez co konstytuuje program pomocowy zgodny z wyłączeniem grupowym. Dzięki temu pomoc publiczna udzielana na podstawie niniejszego rozporządzenia nie wymaga notyfikacji (uprzedniego zgłoszenia w Komisji Europejskiej). Udzielenie pomocy publicznej z zachowaniem postanowień niniejszego rozporządzenia automatycznie gwarantuje zgodność tej pomocy ze wspólnotowym porządkiem prawnym.

Pomoc na podstawie niniejszego rozporządzenia może być udzielana wyłącznie mikroprzedsiębiorcom, małym i średnim przedsiębiorcom; definicja tych podmiotów została zawarta w § 3 pkt 1.

§ 2. 1. Przepisów rozporządzenia nie stosuje się do pomocy:

4) w sektorach: rybołówstwa i akwakultury, górnictwa węgla;

5) udzielanej na działalność związaną z wywozem do krajów trzecich lub państw członkowskich Unii Europejskiej, czyli pomocy związanej bezpośrednio z ilością wywożonych produktów, z tworzeniem i funkcjonowaniem sieci dystrybucyjnej lub z innymi wydatkami bieżącymi związanymi z prowadzeniem działalności eksportowej;

6) uzależnionej od wykorzystania towarów produkcji krajowej uprzywilejowanej względem towarów przywożonych.

5. Przepisów rozporządzenia nie stosuje się w zakresie działalności gospodarczej:

3) związanej z produkcją pierwotną produktów rolnych wymienionych w załączniku I do Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską, zwanego dalej „TWE”;

4) związanej z produkcją i obrotem produktami mającymi imitować lub zastępować mleko i przetwory mleczne, o których mowa w art. 3 ust. 2 rozporządzenia Komisji (EWG) nr 1898/87 z dnia 2 lipca 1987 r. w sprawie ochrony oznaczeń stosowanych w obrocie mleka i przetworami mlecznymi (Dz. Urz. WE L 182 z 03.07.1987, str. 36; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 3, t. 7, str. 247).

Zakres wyłączeń od możliwości otrzymania pomocy na usługi doradcze na podstawie niniejszego rozporządzenia częściowo różni się od zakresu wyłączeń dotyczącego udzielania pomocy publicznej na nowe inwestycje opartej o rozporządzenie 1628/2006 (porównaj komentarz do § 2 rozporządzenia Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 11 października 2007 r. w sprawie udzielania regionalnej pomocy inwestycyjnej w ramach regionalnych programów operacyjnych). Różnica ta dotyczy podmiotów prowadzących działalność w sektorach: hutnictwa żelaza i stali, budownictwa okrętowego oraz włókien syntetycznych. Na taką działalność nie można udzielić regionalnej pomocy inwestycyjnej, można natomiast udzielić pomocy na usługi doradcze na podstawie niniejszego rozporządzenia.

§ 3. Ilekroć w rozporządzeniu jest mowa o:

1) mikroprzedsiębiorcy, małym lub średnim przedsiębiorcy – należy przez to rozumieć przedsiębiorstwo spełniające warunki określone w załączniku I do rozporządzenia Komisji (WE) nr 70/2001 r. z dnia 12 stycznia 2001 r. w sprawie zastosowania art. 87 i 88 TWE w odniesieniu do pomocy państwa dla małych i średnich przedsiębiorstw, w brzmieniu nadanym rozporządzeniem Komisji (WE) nr 364/2004 z dnia 25 lutego 2004 r. zmieniającym rozporządzenie Komisji (WE) nr 70/2001 i rozszerzającym jego zakres w celu włączenia pomocy dla badań i rozwoju (Dz. Urz. UE L 63 z 28.02.2004, str. 22; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 8, t. 3, str. 64);

Patrz komentarze do § 3 pkt 2 i § 3 pkt 4 rozporządzenia Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 11 października 2007 r. w sprawie udzielania regionalnej pomocy inwestycyjnej w ramach regionalnych programów operacyjnych.

2) podmiocie udzielającym pomocy – należy przez to rozumieć podmiot udzielający pomocy, o którym mowa w art. 21 ust. 2 ustawy z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju.

Patrz komentarz do § 3 pkt 3 rozporządzenia Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 11 października 2007 r. w sprawie udzielania regionalnej pomocy inwestycyjnej w ramach regionalnych programów operacyjnych.

§ 4. 1. Pomoc może być udzielana mikroprzedsiębiorcom, małym i średnim przedsiębiorcom zwanym dalej „beneficjentami pomocy”.

Na podstawie niniejszego rozporządzenia pomoc na usługi doradcze może być udzielana wyłącznie mikroprzedsiębiorcom, małym i średnim przedsiębiorcom. Alternatywną podstawą prawną, która może mieć zastosowanie do udzielania przedsiębiorcom pomocy na usługi doradcze w ramach regionalnych programów operacyjnych, jest rozporządzenie Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 2 października 2007 r. w sprawie udzielania pomocy *de minimis* w ramach regionalnych programów operacyjnych, które dotyczy wszystkich przedsiębiorców, niezależnie od ich wielkości.

2. Pomoc nie może być udzielana beneficjentom pomocy:

1) na których ciąży obowiązek zwrotu pomocy, wynikający z decyzji Komisji Europejskiej, uznającej pomoc za niezgodną z prawem oraz ze wspólnym rynkiem, w rozumieniu art. 87 TWE;

2) znajdującym się w trudnej sytuacji ekonomicznej w rozumieniu pkt 9-11 Komunikatu Komisji w sprawie wytycznych wspólnotowych dotyczących pomocy państwa w celu ratowania i restrukturyzacji zagrożonych przedsiębiorstw (Dz. Urz. UE C 244 z 01.10.2004, str. 2).

Patrz komentarz do § 4 rozporządzenia Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 11 października 2007 r. w sprawie udzielania regionalnej pomocy inwestycyjnej w ramach regionalnych programów operacyjnych.

§ 5. 1. Pomoc ma na celu wspieranie rozwoju gospodarczego i społecznego regionu poprzez ułatwienie dostępu do usług doradczych mających wpływ na wzrost konkurencyjności przedsiębiorstw.

Kryteria selekcji projektów powinny umożliwić ustalenie, w jakim stopniu dany projekt przyczynia się do realizacji celu określonego w § 5 ust. 1. Ocena taka może dotyczyć zakładanych wskaźników rezultatu lub oddziaływania projektu, jak np.:

- przewidywany wzrost zatrudnienia dzięki rozwojowi przedsiębiorstwa,
- przewidywany wzrost obrotów przedsiębiorstwa,
- wzrost wpływów podatkowych do budżetu samorządowego dzięki rozwojowi przedsiębiorstwa,
- zakres współpracy gospodarczej z innymi podmiotami zlokalizowanymi w regionie.

2. Pomoc może być udzielana na realizację projektu w województwie objętym danym regionalnym programem operacyjnym, polegającego na zakupie usług doradczych od podmiotów zewnętrznych w zakresie:

1) jakości – dotyczących w szczególności:

a) projektowania, wdrażania i doskonalenia systemów zarządzania jakością i zarządzania środowiskowego,

b) uzyskiwania i odnawiania certyfikatów zgodności dla wyrobów, usług, surowców, maszyn i urządzeń, aparatury kontrolno-pomiarowej lub kwalifikacji personelu,

c) wydawania deklaracji zgodności producenta w zakresie określonym w lit. b;

Przykładowo projekt taki może polegać na wprowadzeniu w przedsiębiorstwie systemu zarządzania jakością wg. normy ISO 9001 albo też na uzyskaniu oznaczenia CE dla wyrobu.

2) wykorzystywania zaawansowanych technologii informatycznych w przedsiębiorstwie;

Przykładowo projekt taki może polegać na wdrożeniu w przedsiębiorstwie systemu informatycznego klasy CRM (system wspomagający zarządzanie relacjami z klientami) lub ERP (system wspomagający zarządzanie przedsiębiorstwem).

3) opracowania strategii rozwoju przedsiębiorstwa;

Przykładowo projekt taki może polegać na analizie otoczenia, w którym działa przedsiębiorstwo, analizie SWOT pozycji konkurencyjnej przedsiębiorstwa i określeniu kierunków jego rozwoju.

4) projektowania, wdrażania i doskonalenia nowego produktu lub usługi lub opracowywania planów marketingowych;

Przykładowo projekt taki może polegać na usługach z zakresu projektowania wspomaganego komputerowo (CAD), analizie rynku na dany produkt lub usługę.

5) tworzenia i rozwoju sieci współpracy pomiędzy sektorem badawczo – rozwojowym a przedsiębiorcami w zakresie transferu technologii i innowacji;

Przykładowo projekt taki może polegać na analizie rynku usług z zakresu transferu technologii i innowacji, opracowaniu zasad współpracy pomiędzy jednostką naukową a przedsiębiorcą (w tym np. wzorów umów), określeniu strategii rozwojowej sieci proinnowacyjnych instytucji otoczenia biznesu.

6) *przygotowania do uczestniczenia w programach badawczych i innowacyjnych;*

Przykładowo projekt taki może polegać na wyszukiwaniu dostępnych programów badawczych i innowacyjnych, pomocy w sporządzaniu wniosków aplikacyjnych do tych programów, pomocy w wyszukiwaniu partnerów do konsorcjum badawczego.

7) *tworzenia sieci kooperacyjnych przedsiębiorstw;*

Przykładowo projekt taki może polegać na doradztwie w procesie tworzenia klastra – identyfikacja potencjalnych uczestników klastra, opracowanie zasad współpracy między nimi, opracowanie wzorów umów, określenie strategii rozwojowej klastra.

8) *łączenia się przedsiębiorstw;*

Przykładowo projekt taki może polegać na analizie ekonomicznej celowości połączenia przedsiębiorstw, przygotowaniu strategii połączenia przedsiębiorstw, opracowaniu dokumentów wymaganych prawem w przypadku łączenia się przedsiębiorstw (np. plan połączenia, uchwały Zgromadzeń Wspólników etc.).

9) *prowadzenia przedsiębiorstwa na terytorium Unii Europejskiej;*

Przykładowo projekt taki może polegać na analizie zasad, procedur, norm, obowiązujących przepisów i wymagań koniecznych do spełnienia przez przedsiębiorstwo w celu sprawnego funkcjonowania na terytorium Unii Europejskiej.

10) *wprowadzania przez przedsiębiorcę produktów na nowe rynki zagraniczne;*

Przykładowo projekt taki może polegać na badaniu rynku zagranicznego, ocenie pozycji konkurencyjnej przedsiębiorstwa na wybranych rynkach eksportowych lub wyszukiwaniu potencjalnych partnerów handlowych za granicą.

11) *pozyskiwania zewnętrznego finansowania na rozwój działalności gospodarczej.*

Przykładowo projekt taki może polegać na opracowaniu montażu finansowego dla projektu rozwojowego przedsiębiorcy, doradztwie w procesie pozyskania środków w drodze publicznej emisji akcji, sporządzeniu prospektu emisyjnego lub memorandum informacyjnego.

Przepisy § 5 ust. 2 określają szczegółowe przeznaczenie pomocy. Pomoc dotyczy wyłącznie projektów polegających na zakupie usług doradczych, świadczonych przez podmioty zewnętrzne w stosunku do beneficjenta. Jeżeli beneficjent realizuje przedsięwzięcia w zakresie wymienionym w powyższych pkt. 1-11 własnymi siłami (np. samodzielnie opracowuje strategię rozwoju przedsiębiorstwa) to na te przedsięwzięcia nie może otrzymać pomocy na podstawie niniejszego rozporządzenia.

Wątpliwości interpretacyjne mogą dotyczyć wymogu, aby dofinansowywany projekt był realizowany na terenie określonego województwa (w województwie objętym danym regionalnym programem operacyjnym). Sytuacja jest nieskomplikowana, jeżeli beneficjent wykonuje działalność, której dotyczą nabywane usługi doradcze, tylko w jednym województwie – wówczas decyduje miejsce wykonywania tej działalności. Jeśli jednak beneficjent wykonuje taką działalność w kilku województwach to:

a) jeżeli projekt dotyczy całokształtu działalności beneficjenta, to za „lokalizację” projektu należy uznać województwo, w którym beneficjent posiada główny zakład (np. centralę) i cały projekt jest kwalifikowalny w ramach programu operacyjnego dla tego województwa.

Przykład – przedsiębiorca posiada centralę w województwie mazowieckim oraz oddział w województwie lubelskim. Projekt polega na wprowadzeniu systemu zarządzania jakością, obejmującego całokształt działalności przedsiębiorcy. Projekt ten w całości kwalifikuje się do dofinansowania w ramach r.p.o. dla województwa mazowieckiego.

b) jeżeli projekt dotyczy wybranych lokalizacji, w których beneficjent wykonuje działalność, a lokalizacje te znajdują się w różnych województwach, to należy ten projekt podzielić na części – każda z tych części będzie stanowiła odrębny projekt, dofinansowywany z odpowiednich regionalnych programów operacyjnych na podstawie odrębnych wniosków o dofinansowanie.

Przykład – przedsiębiorca posiada centralę w województwie mazowieckim oraz dwa oddziały produkcyjne: w województwie lubelskim oraz w województwie śląskim. Przedsiębiorca zamierza wprowadzić informatyczne systemy zarządzania produkcją w oddziałach (systemy te nie dotyczą działalności centrali). Przedsiębiorca zamierza pozyskać środki na usługi doradcze polegające na opracowaniu architektury tych systemów informatycznych. W tym przypadku przedsiębiorca powinien złożyć dwa wnioski o dofinansowanie: do r.p.o. dla województwa lubelskiego (zaprojektowanie systemu dla oddziału w woj. lubelskim) oraz do r.p.o. dla województwa śląskiego (zaprojektowanie systemu dla oddziału w woj. śląskim).

Należy zauważyć, że miejsce faktycznego wykonywania usług doradczych nie ma wpływu na zakwalifikowanie projektu do odpowiedniego r.p.o. W powyższych przykładach wykonawca usług mógłby pochodzić np. z województwa pomorskiego (i przebywać we własnej siedzibie w trakcie przygotowywania opracowań dla beneficjenta), co nie miałoby żadnego znaczenia z punktu wyboru r.p.o., z którego środków ma pochodzić dofinansowanie projektu.

§ 6. 1. Do wydatków kwalifikowanych zalicza się niezbędne do realizacji projektu wydatki poniesione na sfinansowanie usług doradczych.

Rozporządzenie nie zawiera żadnych przepisów dotyczących terminu poniesienia wydatków kwalifikowanych. Tym niemniej należy zauważyć, że niniejsze rozporządzenie jest oparte o rozporządzenie Komisji (WE) Nr 70/2001. W myśl art. 7 rozporządzenia 70/2001 prace przy wspieranym projekcie mogą się rozpocząć po złożeniu wniosku o jego wsparcie.

Zatem projekty rozpoczęte przed złożeniem wniosku o dofinansowanie są niekwalifikowalne. Natomiast nie ma przeszkód, aby beneficjent złożył wniosek o dofinansowanie, a następnie nie oczekując na rozstrzygnięcie tego wniosku rozpoczął realizację projektu. W tym przypadku kwalifikowalny jest zarówno sam projekt, jak i wydatki poniesione na jego realizację w okresie od złożenia wniosku do zawarcia umowy o dofinansowanie. Oczywiście w tym przypadku beneficjent ponosi wydatki przed zawarciem umowy o dofinansowanie na własne ryzyko.

Do oceny kwalifikowalności wydatków stosuje się nie tylko przepisy niniejszego rozporządzenia, ale także postanowienia zawarte w „Krajowych wytycznych dotyczących kwalifikowania wydatków w ramach funduszy strukturalnych i Funduszu Spójności w okresie programowania 2007-2013”, wydanych przez Ministra Rozwoju Regionalnego i opublikowanych na stronach internetowych MRR. Ponadto Instytucje Zarządzające poszczególnymi regionalnymi programami operacyjnymi mogą wydać własne wytyczne w zakresie kwalifikowalności wydatków (które oczywiście nie mogą być sprzeczne z wytycznymi MRR).

2. Wydatki, o których mowa w ust. 1, pomniejsza się o podatek od towarów i usług, chyba, że zgodnie z odrębnymi przepisami beneficjentowi pomocy nie przysługuje prawo jego zwrotu lub odliczenia.

Patrz komentarz do § 6 ust. 10 rozporządzenia Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 11 października 2007 r. w sprawie udzielania regionalnej pomocy inwestycyjnej w ramach regionalnych programów operacyjnych.

§ 7. 1. Maksymalna intensywność pomocy liczona jako stosunek ekwiwalentu dotacji brutto do wydatków kwalifikowanych wynosi 50 %.

Sposób obliczania ekwiwalentu dotacji brutto określa rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 11 sierpnia 2004 r. w sprawie szczegółowego sposobu obliczania wartości pomocy publicznej udzielanej w różnych formach. Patrz komentarz do § 8 ust. 11 rozporządzenia Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 11 października 2007 r. w sprawie udzielania regionalnej pomocy inwestycyjnej w ramach regionalnych programów operacyjnych.

2. Pomoc udzielana w odniesieniu do tych samych wydatków kwalifikowanych podlega sumowaniu z każdą inną pomocą, w tym z pomocą de minimis w rozumieniu rozporządzenia Komisji (WE) nr 1998/2006 z dnia 15 grudnia 2006 r. w sprawie stosowania art. 87 i 88 Traktatu do pomocy de minimis (Dz. Urz. UE L 379 z 28.12.2006, str. 5) oraz pomocą z budżetu Unii Europejskiej, udzieloną beneficjentowi pomocy, niezależnie od jej formy i źródła.

3. Łączna wartość pomocy, o której mowa w ust. 2, nie może przekroczyć maksymalnej intensywności pomocy określonej w ust. 1.

Patrz komentarz do § 13 rozporządzenia Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 11 października 2007 r. w sprawie udzielania regionalnej pomocy inwestycyjnej w ramach regionalnych programów operacyjnych.

§ 8. 1. Beneficjent pomocy może otrzymać pomoc, jeżeli zostaną spełnione kryteria odnoszące się do:

- 5) celu i przedmiotu realizacji projektu, o których mowa w § 5;**
- 6) wydatków kwalifikowanych, o których mowa w § 6;**
- 7) intensywności pomocy, o której mowa w § 7.**

Powyższy przepis grupuje warunki, które muszą być spełnione, aby projekt został uznany za kwalifikowalny.

2. Pomoc nie może być udzielona na usługi doradztwa stałego lub okresowego, związanego z bieżącą działalnością operacyjną przedsiębiorstwa, takiego jak doradztwo podatkowe, usługi prawne lub reklamowe.

Wymieniony w tym przepisie katalog rodzajów doradztwa, które nie może być objęte pomocą, jest przykładowy. Pomoc nie może być udzielona na usługi doradcze dowolnego rodzaju, jeśli mają one charakter rutynowy. Przykładowo nie można udzielić pomocy:

- na usługi świadczone przedsiębiorcy przez biuro rachunkowe na podstawie umowy o stałej obsłudze księgowej,
- na usługi polegające na prowadzeniu okresowych przeglądów systemu zarządzania jakością w przedsiębiorstwie.

§ 9. 1. Beneficjent pomocy składa wniosek o dofinansowanie projektu w ramach regionalnego programu operacyjnego do podmiotu udzielającego pomocy.

4. Wniosek, o którym mowa w ust 1, zawiera w szczególności:

- 1) nazwę beneficjenta pomocy;**
- 2) tytuł i miejsce realizacji projektu;**
- 3) cel realizacji projektu;**
- 4) opis projektu;**
- 5) opis rezultatów realizacji projektu;**
- 6) planowane daty rozpoczęcia i zakończenia realizacji projektu;**
- 7) wartość projektu;**
- 8) wydatki kwalifikowane;**
- 9) wnioskowaną kwotę dofinansowania.**

Patrz komentarz do § 11 ust. 1 i 2 rozporządzenia Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 11 października 2007 r. w sprawie udzielania regionalnej pomocy inwestycyjnej w ramach regionalnych programów operacyjnych.

3. Do wniosku, o którym mowa w ust. 1 beneficjent pomocy załącza oświadczenie, że nie otrzymał pomocy na ten projekt w ramach innego programu operacyjnego.

Przepis § 9 ust. 3 należy interpretować jak zakaz równoczesnego udzielania pomocy na ten sam projekt doradczy w ramach dwóch programów operacyjnych (krajowego i regionalnego lub dwóch regionalnych). Mimo dość precyzyjnego rozgraniczenia (demarkacji) między zakresem interwencji objętym poszczególnymi programami operacyjnymi istnieje niebezpieczeństwo, że w pewnych sytuacjach przedsiębiorca mógłby się ubiegać o dofinansowanie tych samych działań doradczych jednocześnie w ramach regionalnego programu operacyjnego i w ramach krajowego programu operacyjnego (w szczególności w grę wchodzi tu działania 2.1, 8.1 i 8.2 Programu Operacyjnego Kapitał Ludzki). Powyższy przepis pozwala uniknąć takiej sytuacji.

Jeżeli natomiast na realizację tego projektu beneficjent już otrzymał pomoc publiczną (lub pomoc *de minimis*), udzieloną poza jakimkolwiek programem operacyjnym, to może on dodatkowo otrzymać pomoc na podstawie niniejszego rozporządzenia, o ile łączna wartość udzielonej pomocy nie spowoduje przekroczenia maksymalnej dopuszczalnej intensywności pomocy (wynoszącej 50%).

Przedsiębiorca, który ubiega się o dofinansowanie projektu na podstawie niniejszego rozporządzenia, jest obowiązany z mocy odrębnych przepisów (art. 37 ust. 5 ustawy o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej) przedstawić informację o wszelkiej innej pomocy (w tym pomocy *de minimis*) otrzymanej na realizację tego projektu. Informacja taka powinna być przedstawiona na formularzu, którego wzór został określony w rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 20 marca 2007 r. w sprawie informacji o otrzymanej pomocy publicznej oraz informacji o nieotrzymaniu pomocy. Nie zmienia to jednak faktu, że na mocy komentowanego tu przepisu przedsiębiorca jest obowiązany dołączyć do wniosku dodatkowe, odrębne oświadczenie o nieotrzymaniu pomocy ze środków programu operacyjnego – gdyż oba te dokumenty (informacja o otrzymanej pomocy składana na podstawie ustawy o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej oraz oświadczenie o nieotrzymaniu pomocy z innego programu operacyjnego składane na podstawie niniejszego rozporządzenia) częściowo różnią się co do zakresu przedstawianych w nich informacji.

4. Podmiot udzielający pomocy przeprowadza ocenę wniosku w oparciu o:

1) kryteria, o których mowa w § 8;

2) kryteria, o których mowa w art. 65 lit a rozporządzenia Rady (WE) nr 1083/2006 z dnia 11 lipca 2006 r. ustanawiającego przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności i uchylającego rozporządzenie (WE) nr 1260/1999 (Dz. Urz. UE L 210 z 31.07.2006, str. 25).

Patrz komentarz do § 11 ust. 3 rozporządzenia Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 11 października 2007 r. w sprawie udzielania regionalnej pomocy inwestycyjnej w ramach regionalnych programów operacyjnych.

5. Po przeprowadzeniu oceny, o której mowa w ust 4, beneficjentowi pomocy jest przyznawana pomoc w formie bezzwrotnego dofinansowania przeznaczonego na pokrycie części wydatków kwalifikowanych, o których mowa w § 6, na podstawie umowy o dofinansowanie.

Patrz komentarz do § 11 ust. 4 rozporządzenia Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 11 października 2007 r. w sprawie udzielania regionalnej pomocy inwestycyjnej w ramach regionalnych programów operacyjnych.

§ 10. Pomoc podlega indywidualnej notyfikacji Komisji Europejskiej w przypadkach określonych w art. 6 ust. 1 rozporządzenia Komisji (WE) nr 70/2001 z dnia 12 stycznia 2001 r. w sprawie zastosowania art. 87 i 88 Traktatu w odniesieniu do pomocy państwa dla małych i średnich przedsiębiorstw.

Patrz komentarz do § 14 ust. 2 rozporządzenia Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 11 października 2007 r. w sprawie udzielania regionalnej pomocy inwestycyjnej w ramach regionalnych programów operacyjnych.

§ 11. Pomoc jest udzielana do dnia 30 czerwca 2008 r.

Niniejsze rozporządzenie jest oparte o rozporządzenie 70/2001, które obowiązuje do 30 czerwca 2008 r. Stąd też terminy obowiązywania przepisów niniejszego rozporządzenia zostały dostosowane do terminów obowiązywania w/w rozporządzenia Komisji Europejskiej.

Wygaśnięcie z dniem 30 czerwca 2008 r. rozporządzenia 70/2001 (a w ślad za tym –niniejszego rozporządzenia) spowoduje praktyczne komplikacje. Zapewne w miejsce rozporządzenia 70/2001 pojawią się nowe przepisy (KE już od kilku miesięcy konsultuje projekt tzw. generalnego wyłączenia grupowego). Jednakże dopiero po ich wydaniu możliwe będzie wydanie nowego rozporządzenia MRR, zastępującego niniejsze rozporządzenie. Jest zatem prawdopodobne, że przez co najmniej kilka miesięcy w 2008 r. pomoc na usługi doradcze w ramach regionalnych programów operacyjnych będzie mogła być udzielana wyłącznie

jako pomoc *de minimis* (w oparciu o rozporządzenie Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 2 października 2007 r. w sprawie udzielania pomocy *de minimis* w ramach regionalnych programów operacyjnych).

Dniem udzielenia pomocy jest dzień zawarcia umowy o dofinansowanie projektu, a nie dzień faktycznej wypłaty dofinansowania. Zatem po 30 czerwca 2008 r. nie będzie już możliwe zawieranie nowych umów o dofinansowanie projektu w oparciu o niniejsze rozporządzenie, natomiast nadal możliwe będzie wypłacanie dofinansowania na podstawie umów zawartych wcześniej.

§ 12. Rozporządzenie wchodzi w życie po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia.

Rozporządzenie zostało ogłoszone w Dzienniku Ustaw Nr 193, poz. 1398 i weszło w życie.