

IV

(Akty przyjęte przed dniem 1 grudnia 2009 r. na mocy Traktatu WE, Traktatu UE i Traktatu Euratom)

DECYZJA URZĘDU NADZORU EFTA

NR 788/08/COL

z dnia 17 grudnia 2008 r.

zmieniająca po raz sześćdziesiąty siódmy zasady proceduralne i merytoryczne w dziedzinie pomocy państwa poprzez zmianę istniejących rozdziałów dotyczących stóp referencyjnych i dyskontowych oraz pomocy państwa udzielanej w formie gwarancji oraz poprzez wprowadzenie nowego rozdziału dotyczącego odzyskiwania pomocy państwa niezgodnej z prawem i ze wspólnym rynkiem, pomocy państwa dla produkcji kinematograficznych i innych produkcji audiowizualnych oraz pomocy państwa dla przedsiębiorstw kolejowych

URZĄD NADZORU EFTA ⁽¹⁾,

UWZGLĘDNIAJĄC Porozumienie o Europejskim Obszarze Gospodarczym ⁽²⁾, w szczególności jego art. 61-63 oraz protokół 26,

UWZGLĘDNIAJĄC Porozumienie pomiędzy Państwami EFTA w sprawie ustanowienia Urzędu Nadzoru i Trybunału Sprawiedliwości ⁽³⁾, w szczególności jego art. 24 i art. 5 ust. 2 lit. b),

MAJĄC NA UWADZE, że zgodnie z art. 24 porozumienia o nadzorze i trybunale Urząd nadaje moc prawną postanowieniom Porozumienia EOG dotyczącym pomocy państwa,

MAJĄC NA UWADZE, że zgodnie z art. 5 ust. 2 lit. b) porozumienia o nadzorze i trybunale Urząd wydaje zawiadomienia oraz wytyczne w kwestiach objętych Porozumieniem EOG, jeżeli Porozumienie to lub porozumienie o nadzorze i trybunale jasno tak stanowi lub jeśli Urząd uznaje to za konieczne,

MAJĄC NA UWADZE, że zgodnie z art. 1 w części I Protokołu 3 do porozumienia o nadzorze i trybunale ⁽⁴⁾ Urząd stale bada wszystkie systemy pomocy istniejące w państwach EFTA i proponuje im stosowne środki konieczne ze względu na stopniowy rozwój lub funkcjonowanie Porozumienia EOG,

PRZYWOŁUJĄC ZASADY proceduralne i merytoryczne w dziedzinie pomocy państwa przyjęte przez Urząd dnia 19 stycznia 1994 r. ⁽⁵⁾,

MAJĄC NA UWADZE, że dnia 15 listopada 2007 r. Komisja Europejska przyjęła zawiadomienie „Zapewnienie skutecznego wykonania decyzji Komisji nakazujących państwom członkowskim odzyskanie pomocy przyznanej bezprawnie i niezgodnej ze wspólnym rynkiem” ⁽⁶⁾,

MAJĄC NA UWADZE, że dnia 19 stycznia 2008 r. Komisja Europejska wydała komunikat Komisji w sprawie zmiany metody ustalania stóp referencyjnych i dyskontowych ⁽⁷⁾,

MAJĄC NA UWADZE, że dnia 16 czerwca 2008 r. Komisja Europejska wydała komunikat Komisji w sprawie przedłużenia okresu obowiązywania komunikatu w sprawie działań podjętych w wyniku komunikatu Komisji w sprawie niektórych aspektów prawnych dotyczących produkcji kinematograficznych i innych produkcji audiowizualnych z dnia 16 września 2001 r. ⁽⁸⁾,

MAJĄC NA UWADZE, że dnia 20 czerwca 2008 r. Komisja Europejska przyjęła obwieszczenie Komisji w sprawie zastosowania art. 87 i 88 Traktatu WE do pomocy państwa w formie gwarancji ⁽⁹⁾,

MAJĄC NA UWADZE, że dnia 22 lipca 2008 r. Komisja Europejska wydała komunikat Komisji w sprawie wspólnotowych wytycznych dotyczących pomocy państwa na rzecz przedsiębiorstw kolejowych ⁽¹⁰⁾,

MAJĄC NA UWADZE, że wymienione komunikaty i obwieszczenia odnoszą się również do Europejskiego Obszaru Gospodarczego,

MAJĄC NA UWADZE, że w całym Europejskim Obszarze Gospodarczym należy zapewnić jednolite stosowanie zasad EOG w zakresie pomocy państwa,

⁽¹⁾ Zwany dalej Urzędem.

⁽²⁾ Zwane dalej Porozumieniem EOG.

⁽³⁾ Zwane dalej porozumieniem o nadzorze i trybunale.

⁽⁴⁾ Zwany dalej Protokołem 3.

⁽⁵⁾ Wytyczne w sprawie zastosowania i interpretacji art. 61 i 62 Porozumienia EOG i art. 1 Protokołu 3 do porozumienia o nadzorze i trybunale, przyjęte i wydane przez Urząd Nadzoru EFTA dnia 19 stycznia 1994 r., opublikowane w *Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej* (zwanym dalej Dz.U.) L 231 z 3.9.1994, s. 1 i w Suplemencie EOG nr 32 z 3.9.1994 r., s. 1. Wytyczne zostały ostatnio zmienione 8.10.2008. Zwane są dalej Wytycznymi w sprawie pomocy państwa. Aktualna wersja Wytycznych w sprawie pomocy państwa opublikowana jest na stronie internetowej Urzędu: <http://www.eftasurv.int/state-aid/legal-framework/state-aid-guidelines/>

⁽⁶⁾ Dz.U. C 272 z 15.11.2007, s. 4.

⁽⁷⁾ Dz.U. C 14 z 19.1.2008, s. 6.

⁽⁸⁾ Dz.U. C 134 z 16.6.2007, s. 5.

⁽⁹⁾ Dz.U. C 155 z 20.6.2008, s. 10.

⁽¹⁰⁾ Dz.U. C 184 z 22.7.2008, s. 13.

MAJĄC NA UWADZE, że zgodnie z pkt II części „OGÓLNE” zamieszczonej na końcu załącznika XV do Porozumienia EOG Urząd przyjmie, po konsultacji z Komisją, akty prawne odpowiadające tym aktom, które zostały przyjęte przez Komisję Europejską,

PO konsultacji z Komisją Europejską,

PRZYWOŁUJĄC fakt, że Urząd odbył konsultacje z państwami EFTA, wysyłając pisma do Islandii, Liechtensteinu i Norwegii,

PRZYJMUJE NINIEJSZĄ DECYZJĘ:

Artykuł 1

W rozdziale wytycznych w sprawie pomocy państwa dotyczącym stóp referencyjnych i dyskontowych wprowadza się zmiany. Nowy rozdział znajduje się w załączniku I do niniejszej decyzji.

Artykuł 2

W rozdziale wytycznych w sprawie pomocy państwa dotyczącym gwarancji państwowych wprowadza się zmiany. Nowy rozdział znajduje się w załączniku II do niniejszej decyzji.

Artykuł 3

W wytycznych w sprawie pomocy państwa wprowadza się zmiany poprzez dodanie nowego rozdziału dotyczącego pomocy państwa dla przedsiębiorstw kolejowych. Nowy rozdział znajduje się w załączniku III do niniejszej decyzji.

Artykuł 4

W wytycznych w sprawie pomocy państwa wprowadza się zmiany poprzez dodanie nowego rozdziału dotyczącego odzyskiwania pomocy państwa niezgodnej z prawem i ze wspólnym rynkiem. Nowy rozdział znajduje się w załączniku IV do niniejszej decyzji.

Artykuł 5

W wytycznych w sprawie pomocy państwa wprowadza się zmiany poprzez dodanie nowego rozdziału dotyczącego pomocy dla produkcji kinematograficznych i innych produkcji audiowizualnych. Nowy rozdział znajduje się w załączniku V do niniejszej decyzji.

Artykuł 6

W wytycznych w sprawie pomocy państwa skreśla się istniejący rozdział „Skargi – formularz skarg dotyczących pomocy państwa, co do której istnieje domniemanie niezgodności z prawem”.

Artykuł 7

Jedynie tekst w języku angielskim jest autentyczny.

Sporządzono w Brukseli dnia 17 grudnia 2008 r.

W imieniu Urzędu Nadzoru EFTA

Per SANDERUD
Przewodniczący

Kristján A. STEFÁNSSON
Członek Kolegium

ZAŁĄCZNIK I

STOPY REFERENCYJNE I DYSKONTOWE ⁽¹⁾

W ramach kontrolowania pomocy państwa Urząd korzysta ze stóp referencyjnych i dyskontowych. Stopy referencyjne i dyskontowe stosuje się zastępczo dla stopy rynkowej oraz do mierzenia ekwiwalentu dotacji pomocy, w szczególności w przypadku, gdy wypłaca się ją w kilku transzach, a także do obliczania elementu pomocy będącego pochodną programów dotacji na spłatę oprocentowania. Stosuje się je również do sprawdzania zgodności z zasadą *de minimis* oraz z rozporządzeniami o wyłączeniach grupowych.

Urząd przyjmuje następującą metodę ustalania stóp referencyjnych:

— Podstawa obliczania: jednoroczna stopa IBOR

Podstawą stopy bazowej są jednoroczne stopy rynku pieniężnego. Urząd zastrzega sobie prawo stosowania krótszych lub dłuższych terminów zapadalności, dostosowanych do niektórych przypadków.

Jeżeli stopy te nie są dostępne, stosowane będą trzymiesięczne stopy rynku pieniężnego.

W przypadku braku wiarygodnych lub równoważnych danych lub w wyjątkowych okolicznościach Urząd może, w ścisłej współpracy z danym państwem EFTA oraz zasadniczo w oparciu o dane uzyskane z właściwego banku centralnego, określić inną podstawę obliczeń.

— Marża

Zależnie od ratingu danego przedsiębiorstwa oraz od oferowanego poziomu zabezpieczeń ⁽²⁾ zasadniczo należy stosować następującą marżę.

Marża kredytów w punktach bazowych			
Kategoria ratingu	Poziom zabezpieczeń		
	Wysoki	Standardowy	Niski
Wysoki (AAA-A)	60	75	100
Dobry (BBB)	75	100	220
Zadawalający (BB)	100	220	400
Niski (B)	220	400	650
Zły/Trudności finansowe (CCC i poniżej)	400	650	1 000 ⁽¹⁾

⁽¹⁾ Z zastrzeżeniem stosowania szczegółowych przepisów dotyczących pomocy na ratowanie i restrukturyzację, określonych obecnie w Wytocznych dotyczących pomocy państwa w celu ratowania i restrukturyzacji przedsiębiorstw znajdujących się w trudnej sytuacji (Dz.U. L 97, 15.4.2005, s. 41), a w szczególności pkt 25 lit. a), który odnosi się do „stopy procentowej co najmniej porównywalnej do stóp procentowych stosowanych przy pożyczkach dla przedsiębiorstw w dobrej sytuacji finansowej i w szczególności zgodnie ze stawkami referencyjnymi przyjętymi przez Urząd”. Stąd w sprawach dotyczących pomocy na ratowanie stosuje się jednoroczną stopę IBOR powiększoną o przynajmniej 100 punktów bazowych.

Zazwyczaj do stopy bazowej dodaje się 100 punktów bazowych. Stosuje się to do (i) kredytów dla przedsiębiorstw o zadowalającym ratingu i wysokim poziomie zabezpieczeń lub (ii) kredytów dla przedsiębiorstw o dobrym ratingu i standardowym poziomie zabezpieczeń.

W odniesieniu do kredytobiorców, którzy nie mają historii kredytowej lub ratingu opartego o podejście bilansowe, jak niektóre spółki specjalnego przeznaczenia lub nowoutworzone przedsiębiorstwa, stopa bazowa powinna być zwiększona o przynajmniej 400 punktów bazowych (zależnie od dostępnych zabezpieczeń), a marża nigdy nie może być niższa niż marża, która zostałaaby zastosowana w odniesieniu do spółki dominującej.

⁽¹⁾ Niniejszy rozdział odpowiada komunikatowi Komisji w sprawie zmiany metody ustalania stóp referencyjnych i dyskontowych, Dz.U. C 14 z 19.1.2008, s. 6; <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2008:014:0006:0009:PL:PDF>

⁽²⁾ Pod pojęciem „standardowy poziom zabezpieczeń” należy rozumieć poziom zabezpieczeń, jakiego zwyczajowo wymagają instytucje finansowe z tytułu gwarancji dla udzielanych kredytów. Poziom zabezpieczeń może być mierzony jako strata z tytułu niewywiązywania się z płatności (ang. Loss Given Default — LGD), czyli oczekiwana, wyrażona w procentach strata w łącznej kwocie kredytu dłużnika, przy uwzględnieniu możliwych do odzyskania kwot pochodzących z zabezpieczeń i masy upadłościowej; w konsekwencji LGD jest odwrotnie proporcjonalne do ważności zabezpieczeń. Na potrzeby niniejszego rozdziału przyjmuje się założenie, że „wysoki” poziom zabezpieczeń oznacza LGD nieprzekraczające 30 %, „standardowy” poziom zabezpieczeń — LGD między 31 % a 59 %, a „niski” poziom zabezpieczeń — LGD przekraczające lub równe 60 %. Dalsze informacje na temat pojęcia LGD można znaleźć w dokumencie Basel II: International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards: A Revised Framework — Comprehensive Version [Bazylea II: Międzynarodowa konwergencja pomiaru kapitału i wymogów odnoszących się do funduszy własnych: zmienione ramy — wersja kompletna], dostępnym pod adresem: <http://www.bis.org/publ/bcbs128.pdf>

Rating nie musi pochodzić z konkretnych agencji ratingowych — akceptowane są również krajowe systemy ratingowe lub systemy ratingowe stosowane przez banki w celu odzwierciedlenia wskaźników niewypłacalności ⁽¹⁾.

Powyższe marże mogą być od czasu do czasu dostosowywane w celu uwzględnienia sytuacji rynkowej.

— Aktualizacja

Każdego roku będzie przeprowadzana aktualizacja stopy referencyjnej. Stopa bazowa będzie obliczana w oparciu o jednoroczną stopę IBOR zarejestrowaną we wrześniu, październiku i listopadzie poprzedniego roku. Ustalona wtedy stopa bazowa będzie obowiązywać od dnia 1 stycznia. Ponadto w celu uwzględnienia znacznych i nagłych zmian aktualizacja zostanie przeprowadzona za każdym razem, gdy średnia stopa obliczona za trzy poprzednie miesiące będzie odbiegać o więcej niż 15 % od stopy obowiązującej. Nowa stopa zacznie obowiązywać od pierwszego dnia drugiego miesiąca następującego po miesiącach, z których dane stanowiły podstawę obliczeń.

— Stopa dyskontowa: obliczanie wartości bieżącej netto

Stopę referencyjną należy stosować także jako stopę dyskontową do obliczania wartości bieżących. W tym celu zasadniczo stosowana będzie stopa bazowa powiększona o stałą marżę 100 punktów bazowych.

— Niniejsza metoda wejdzie w życie z dniem 1 stycznia 2009 r.

—

⁽¹⁾ Mechanizmy ratingu kredytowego będące w powszechnym użyciu porównano np. w tabeli nr 1 w dokumencie roboczym nr 207 Banku Rozrachunków Międzynarodowych: <http://www.bis.org/publ/work207.pdf>

ZAŁĄCZNIK II

GWARANCJE PAŃSTWOWE ⁽¹⁾

1. WPROWADZENIE

1.1 Kontekst ogólny

Niniejszy rozdział aktualizuje stanowisko Urzędu Nadzoru EFTA w sprawie pomocy państwa udzielanej w formie gwarancji i ma na celu zapewnienie państwom EFTA bardziej szczegółowych wytycznych dotyczących zasad, na jakich Urząd Nadzoru EFTA zamierza opierać swoją interpretację art. 61 i 62 Porozumienia EOG oraz protokołu 3 do porozumienia o nadzorze i trybunale, a także ich zastosowanie do gwarancji państwowych. Zasady te są obecnie określone w istniejącym rozdziale wytycznych Urzędu Nadzoru EFTA w sprawie pomocy państwa dotyczącym gwarancji państwowych ⁽²⁾. Doświadczenia w stosowaniu istniejącego rozdziału, gromadzone od 2000 r., sugerują konieczność przeglądu polityki Urzędu Nadzoru EFTA w tym obszarze. W związku z tym Urząd Nadzoru EFTA pragnie na przykład zwrócić uwagę na praktykę Komisji Europejskiej stosowaną ostatnio w poszczególnych decyzjach ⁽³⁾ w odniesieniu do potrzeby dokonywania indywidualnej oceny ryzyka strat w odniesieniu do każdej gwarancji w przypadku programów. Urząd Nadzoru EFTA zamierza ponadto dążyć do osiągnięcia możliwie najwyższej przejrzystości swojej polityki w tej dziedzinie, aby zapewnić przewidywalność swoich decyzji oraz równe traktowanie. W szczególności Urząd Nadzoru EFTA pragnie zapewnić małym i średnim przedsiębiorstwom (dalej zwanym „MŚP”) i państwom EFTA bezpieczne podstawy, umożliwiające określenie z wyprzedzeniem i na podstawie ratingu finansowego danego przedsiębiorstwa minimalną stawkę, która powinna zostać naliczona za gwarancję państwową, aby można było uznać, że gwarancja ta nie stanowi pomocy w znaczeniu art. 61 ust. 1 Porozumienia EOG. Analogicznie, naliczenie stawki poniżej tego poziomu mogłoby zostać uznane za element pomocy.

1.2 Rodzaje gwarancji

Najpowszechniejszą formę gwarancji stanowią gwarancje związane z kredytem lub innym zobowiązaniem finansowym, które ma zostać zaciągnięte przez kredytobiorcę wobec kredytodawcy. Mogą być one udzielane jako gwarancje indywidualne lub w ramach programów gwarancji.

Jednak, w zależności od podstawy prawnej, rodzaju transakcji będącej przedmiotem gwarancji, okresu obowiązywania itp., można wyróżnić różne formy gwarancji, między innymi następujące:

- gwarancje ogólne, tj. gwarancje udzielane przedsiębiorstwom jako takim, w odróżnieniu od gwarancji związanych z daną transakcją, którą może być kredyt, instrument kapitałowy itp.;
- gwarancje udzielane w formie określonego instrumentu, w odróżnieniu od gwarancji związanych ze statusem samego przedsiębiorstwa;
- gwarancje udzielane bezpośrednio lub regwarancje udzielane gwarantowi pierwszego stopnia;
- gwarancje nieograniczone, w odróżnieniu od gwarancji ograniczonych co do kwoty lub terminu. Urząd Nadzoru EFTA za pomoc w formie gwarancji uznaje również korzystniejsze warunki finansowania uzyskane przez przedsiębiorstwa, których forma prawna wyklucza upadłość lub inne postępowanie w sprawie niewypłacalności, lub umożliwia bezpośrednio gwarancje państwowe lub pokrycie strat przez państwo. To samo dotyczy nabycia przez państwo udziału w przedsiębiorstwie w przypadku przyjęcia nieograniczonej odpowiedzialności zamiast przyjmowanej zazwyczaj ograniczonej odpowiedzialności;
- gwarancje wyraźnie mające źródło umowne (takie jak formalna umowa, oświadczenie o braku zastrzeżeń) lub w odróżnieniu od gwarancji, inne źródło prawne, którego forma jest mniej przejrzysta (takich jak dodatkowe pisemne porozumienia stron, zobowiązanie ustne), przy czym zakres zabezpieczenia wynikającego z gwarancji może być różny.

W szczególności w tym ostatnim przypadku brak odpowiednich zapisów prawnych lub księgowych często sprawia, że trudno jest ustalić zobowiązań podjętych w ramach gwarancji. Dotyczy to zarówno beneficjenta, jak i państwa lub organu publicznego udzielającego gwarancji, a w efekcie również informacji dostępnych dla stron trzecich.

⁽¹⁾ Niniejszy rozdział odpowiada obwieszczeniu Komisji w sprawie zastosowania art. 87 i 88 Traktatu WE do pomocy państwa w formie gwarancji (Dz.U. C 155 z 20.6.2008, s. 10, oraz sprostowanie opublikowane w Dz.U. C 244 z 25.9.2008, s. 32) oraz zastępuje istniejący rozdział Wytycznych Urzędu Nadzoru EFTA w sprawie pomocy państwa dotyczący gwarancji państwowych (Dz.U. L 274 z 26.10.2000, s. 29, Suplement EOG nr 48 z 26.10.2000, s. 45).

⁽²⁾ Dz.U. L 274 z 26.10.2000, s. 29, Suplement EOG nr 48 z 26.10.2000, s. 45. Rozdział odpowiada obwieszczeniu Komisji w sprawie zastosowania art. 87 i 88 Traktatu WE do pomocy państwa w formie gwarancji (Dz.U. C 71 z 11.3.2000, s. 14).

⁽³⁾ Na przykład: decyzja Komisji 2003/706/WE z dnia 23 kwietnia 2003 r. w sprawie systemu pomocy stosowanego przez Niemcy o nazwie „Programy gwarancji kraju związkowego Brandenburgia na 1991 r. i 1994 r.” pomoc państwa C 45/98 (poprzednio NN 45/97), (Dz.U. L 263 z 14.10.2003, s. 1); decyzja Komisji z dnia 16 grudnia 2003 r. w sprawie programów gwarancji w finansowaniu statków — Niemcy (N 512/03) (Dz.U. C 62 z 11.3.2004, s. 3); decyzja Komisji 2006/599/WE z dnia 6 kwietnia 2005 r. w sprawie programu pomocy państwa, który Włochy zamierzają wprowadzić w życie w zakresie kredytu na rzecz przemysłu stocznioowego (Dz.U. L 244 z 7.9.2006, s. 17).

1.3 Struktura i zakres rozdziału

Do celów niniejszego rozdziału:

- a) „program gwarancji” oznacza każdy instrument, na podstawie którego można, bez konieczności podejmowania dodatkowych środków wykonawczych, udzielić gwarancji przedsiębiorstwom spełniającym pewne kryteria dotyczące czasu trwania, kwoty, transakcji bazowych, rodzaju i wielkości przedsiębiorstwa (np. MŚP);
- b) „gwarancja indywidualna” oznacza każdą gwarancję udzieloną przedsiębiorstwu, inną niż gwarancja udzielona w ramach programu gwarancji.

Sekcje 3 i 4 niniejszego rozdziału stosuje się bezpośrednio do gwarancji związanych z określoną transakcją finansową, taką jak kredyt. Urząd Nadzoru EFTA uznaje, że ponieważ gwarancje te występują często i można określić ich kwotę i długość, szczególnie istotne jest ustalenie, w jakich przypadkach należy je uznać za pomoc państwa, a w jakich nie.

Ponieważ w większości przypadków transakcja będąca przedmiotem gwarancji jest kredytem, w dalszej części rozdziału główny beneficjent gwarancji zwany będzie „kredytobiorcą”, a podmiot, którego ryzyko jest ograniczone przez gwarancję państwową, „kredytodawcą”. Zastosowanie tych dwóch specyficznych terminów ułatwi również zrozumienie myśli przewodniej tekstu, ponieważ podstawowe zasady kredytu są powszechnie znane. Nie oznacza to jednak, że sekcje 3 i 4 mają zastosowanie wyłącznie do gwarancji kredytowych. Mają one również zastosowanie do wszystkich gwarancji, w których występuje podobne przeniesienie ryzyka, takich jak np. inwestycja kapitałowa, pod warunkiem uwzględnienia właściwego profilu ryzyka (w tym potencjalnego braku zabezpieczenia).

Niniejszy rozdział ma zastosowanie do wszystkich sektorów gospodarki, w tym sektora transportu, bez uszczerbku dla obowiązujących w danym sektorze szczegółowych przepisów dotyczących gwarancji.

Niniejszy rozdział nie ma zastosowania do gwarancji kredytów eksportowych.

1.4 Inne rodzaje gwarancji

W przypadku gdy pewne formy gwarancji (zob. pkt 1.2) wiążą się z przeniesieniem ryzyka na gwaranta i nie charakteryzują się co najmniej jedną cechą szczególną określoną w pkt 1.3, jak jest na przykład w przypadku gwarancji ubezpieczeniowych, konieczne będzie przeprowadzenie indywidualnej analizy, w odniesieniu do której mają w niezbędnym zakresie zastosowanie właściwe części lub metodologie opisane w niniejszym rozdziale.

1.5 Neutralność

Niniejszy rozdział stosuje się nie naruszając przepisów art. 125 Porozumienia EOG, a zatem pozostaje on bez uszczerbku dla zasad prawa własności obowiązujących w państwach EFTA. W świetle Porozumienia EOG nie ma znaczenia, czy chodzi o własność publiczną czy prywatną.

W szczególności sam fakt, że przedsiębiorstwo jest w przeważającej części własnością publiczną, nie wystarcza, aby można było zakładać istnienie gwarancji państwowej, o ile brak jest wyraźnych lub dorozumianych elementów gwarancji.

2 STOSOWANIE ART. 61 UST. 1

2.1 Uwagi ogólne

Artykuł 61 ust. 1 Porozumienia EOG stwierdza, że wszelka pomoc przyznawana przez państwa członkowskie WE, państwa EFTA lub przy użyciu zasobów państwowych w jakiegokolwiek formie, która zakłóca lub grozi zakłóceniem konkurencji poprzez sprzyjanie niektórym przedsiębiorstwom lub produkcji niektórych towarów, jest niezgodna z funkcjonowaniem Porozumienia EOG w zakresie, w jakim wpływa na handel między umawiającymi się stronami.

Te ogólne kryteria mają również zastosowanie do gwarancji. Jeśli chodzi o inne formy potencjalnej pomocy, pomoc państwa mogą stanowić gwarancje, które zostały udzielone bezpośrednio przez państwo, czyli przez władze centralne, regionalne lub lokalne, jak również gwarancje, które zostały udzielone z zasobów państwa przez inne podmioty kontrolowane przez państwo (np. przedsiębiorstwa) i które można przypisać organom władzy publicznej⁽⁴⁾.

Aby uniknąć wszelkich wątpliwości, należy wyjaśnić pojęcie zasobów państwowych w kontekście gwarancji państwowych. Korzyścią wynikającą z gwarancji państwowej jest przejęcie przez państwo ryzyka związanego z gwarancją. Ponoszenie takiego ryzyka przez państwo powinno w zwykłych okolicznościach być wynagrodzone odpowiednią stawką. Zrzeczenie się przez państwo całości lub części takiej stawki stanowi zarazem korzyść dla przedsiębiorstwa oraz uszczuplenie zasobów państwa. Tak więc nawet jeśli okaże się, że w ramach gwarancji nie zrealizowano żadnych płatności ze środków państwowych, gwarancja może stanowić pomoc państwa w rozumieniu art. 61 ust. 1 Porozumienia EOG. Pomoc udzielana jest w momencie udzielenia gwarancji, a nie w momencie, w którym nastąpi powołanie się na gwarancję, czy w momencie dokonywania płatności na podstawie gwarancji. Kwestie, czy gwarancja stanowi pomoc państwa, a jeżeli tak, to jaka może być wysokość tej pomocy, należy ocenić biorąc pod uwagę moment udzielenia gwarancji.

W tym kontekście Urząd Nadzoru EFTA wskazuje, że analiza danego środka na podstawie zasad pomocy państwa pozostaje bez uszczerbku dla jego zgodności z innymi postanowieniami Porozumienia EOG.

⁽⁴⁾ Zob. sprawa C-482/99 *Francja przeciwko Komisji* (Stardust) [2002], Rec. I-4397.

2.2 Pomoc dla kredytobiorcy

Zwykle beneficjentem pomocy jest kredytobiorca. Jak wskazano w pkt 2.1 ponoszenie ryzyka powinno być w zwykłych okolicznościach wynagrodzone odpowiednią stawką. Jeżeli kredytobiorca nie musi płacić tej stawki lub płaci niską stawkę, odnosi pewną korzyść. W porównaniu z sytuacją, w której nie udziela się gwarancji, gwarancja państwowa umożliwia kredytobiorcy uzyskanie korzystniejszych warunków finansowych kredytu w stosunku do normalnie dostępnych na rynkach finansowych. Zazwyczaj dzięki gwarancji państwowej kredytobiorca może uzyskać niższe stopy procentowe lub zaoferować niższe zabezpieczenie. W niektórych przypadkach kredytobiorca bez gwarancji państwowej nie byłby w stanie znaleźć żadnej instytucji finansowej, która byłaby gotowa udzielić kredytu na jakichkolwiek warunkach. Gwarancje państwowe mogą zatem ułatwiać uruchamianie nowej działalności i umożliwiać pewnym przedsiębiorstwom pozyskiwanie środków finansowych na rozpoczęcie nowej działalności. Podobnie gwarancja państwowa może przyczynić się do tego, że upadająca firma będzie kontynuować działalność zamiast poddać się likwidacji lub restrukturyzacji, i tym samym prawdopodobnie przyczyni się do zakłócenia konkurencji.

2.3 Pomoc dla kredytodawcy

2.3.1. Nawet jeżeli zazwyczaj beneficjentem pomocy jest kredytobiorca, nie można wykluczyć, że w pewnych okolicznościach również kredytodawca odniesie bezpośrednią korzyść z pomocy. W szczególności pomoc dla kredytodawcy może wystąpić np. jeżeli gwarancji państwowej udzielono po zaciągnięciu objętego nią kredytu lub innego zobowiązania finansowego, bez zmiany jego warunków, bądź jeżeli kredyt gwarantowany wykorzystywany jest do spłaty innego kredytu niegwarantowanego wobec tej samej instytucji kredytowej, o ile zwiększa się bezpieczeństwo kredytu. Jeśli gwarancja obejmuje pomoc dla kredytodawcy, należy zwrócić uwagę na fakt, że taka pomoc może w zasadzie stanowić pomoc operacyjną.

2.3.2. Od innych środków pomocy państwa, takich jak dotacje lub zwolnienia podatkowe, gwarancje różnią się tym, że w przypadku gwarancji państwo także nawiązuje stosunek prawny z kredytodawcą. W związku z tym należy zwrócić uwagę na skutki, jakie udzielona niezgodnie z prawem pomoc państwa może mieć dla osób trzecich. W przypadku państwowych gwarancji odnoszących się do kredytów dotyczy to przede wszystkim instytucji finansowych, które udzielają kredytów. W przypadku gwarancji odnoszących się do obligacji wydanych w celu pozyskania środków finansowych dla przedsiębiorstw, dotyczy to instytucji finansowych zaangażowanych w wydawanie obligacji. Kwestię ewentualnego wpływu, jaki fakt udzielenia pomocy niezgodnej z prawem może mieć na stosunki prawne pomiędzy państwem a osobami trzecimi, należy rozstrzygnąć w oparciu o prawo krajowe. Być może sądy krajowe będą musiały zbadać, czy prawo krajowe uniemożliwia honorowanie umów o udzielenie gwarancji, a Urząd Nadzoru EFTA jest zdania, że w takiej ocenie sądy krajowe powinny uwzględnić fakt naruszenia prawa EOG. W związku z tym w interesie kredytodawców może leżeć sprawdzenie, w ramach podejmowanych standardowo środków ostrożności, czy przy udzielaniu gwarancji każdorazowo przestrzegają się zasad EOG dotyczących pomocy państwa. Państwo EFTA powinno móc udostępnić numer sprawy nadany przez Urząd Nadzoru EFTA danej sprawie lub programowi oraz ewentualnie kopię decyzji Urzędu w wersji nieopatrzonej klauzulą poufności wraz z odpowiednim odesłaniem do *Dziennika Urzędowego Unii Europejskiej*. Urząd Nadzoru EFTA ze swej strony doloży wszelkich starań, by zapewnić przejrzysty dostęp do informacji o sprawach i zatwierdzonych przez siebie programach.

3 WARUNKI WYKLUCZAJĄCE OBECNOŚĆ POMOCY

3.1 Uwagi ogólne

Jeśli gwarancja indywidualna lub program gwarancji, do którego przystępuje państwo, nie zapewnia żadnej przewagi przedsiębiorstwu, to nie stanowi on pomocy państwa.

W tym kontekście, Trybunał Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich w swoich ostatnich orzeczeniach⁽⁵⁾ potwierdził, że, aby określić, czy gwarancja lub program gwarancji zapewnia przewagę, Komisja Europejska powinna oprzeć swoją ocenę na zasadzie inwestora działającego w gospodarce rynkowej (zwanej dalej „testem prywatnego inwestora”). W związku z tym należy rozpatrzyć efektywne możliwości uzyskania przez przedsiębiorstwo beneficjenta równoważnych zasobów finansowych z wykorzystaniem rynku kapitałowego. Pomoc państwa nie ma miejsca, gdy nowe źródło finansowania udostępnione jest na warunkach, jakie byłyby do przyjęcia dla przedsiębiorcy w normalnych warunkach gospodarki rynkowej⁽⁶⁾.

Aby umożliwić ocenę, czy w przypadku danego środka polegającego na udzieleniu gwarancji przestrzegane są wymogi testu prywatnego inwestora, Urząd Nadzoru EFTA wskazuje w niniejszej sekcji kilka warunków wystarczających do stwierdzenia braku pomocy. Gwarancje indywidualne opisano w pkt 3.2, a wersję uproszczoną dla MŚP zamieszczono w pkt 3.3. Informacje o programach gwarancji zawarte są w pkt 3.4, natomiast wersja uproszczona dla MŚP znajduje się w pkt 3.5.

⁽⁵⁾ Zob. sprawa C-482/99, o której mowa w przypisie 4.

⁽⁶⁾ Zob. Wytyczne Urzędu Nadzoru EFTA w zakresie pomocy państwa dla instytucji publicznych (Dz.U. L 231 z 3.9.1994, s. 1, Suplement EOG nr 32 z 3.9.1994, s. 1). Wytyczne te oparte są na biuletynie WE nr 9-1984 o stosowaniu (dawnych) art. 92 i art. 93 Traktatu EWG w odniesieniu do przedsiębiorstw publicznych (Biuletyn Wspólnot Europejskich nr 9-1984), włączonym do pkt 9 załącznika XV do Porozumienia EOG. Zob. również sprawy połączone 296/82 i 318/82 *Niderlandy i Leeuwarder Papierwarenfabriek przeciwko Komisji* [1985] Rec. 809, pkt 17. Zob. również Wytyczne Urzędu Nadzoru EFTA w sprawie pomocy państwa w zakresie pomocy dla sektora lotniczego (Dz.U. L 124 z 23.5.1996, s. 41 (pkt 30), Suplement EOG nr 23 z 23.5.1996, s. 86 (pkt 30)). Niniejsze wytyczne dotyczą stosowania przez Urząd kryteriów odpowiadających komunikatowi Komisji w sprawie stosowania art. 92 i 93 Traktatu WE i art. 61 porozumienia EOG do pomocy państwa w sektorze lotnictwa (Dz.U. C 350 z 10.12.1994, s. 5), pkt 25 i 26.

3.2 Gwarancje indywidualne

W odniesieniu do indywidualnych gwarancji państwowych Urząd Nadzoru EFTA uznaje, że spełnienie wszystkich wymienionych poniżej warunków wystarczy, aby wykluczyć istnienie pomocy państwa:

- a) Kredytobiorca nie znajduje się w trudnej sytuacji ekonomicznej.

Aby stwierdzić, czy należy przyjąć, że kredytobiorca znajduje się w trudnej sytuacji ekonomicznej, stosuje się definicję zawartą w rozdziale niniejszych wytycznych dotyczących pomocy w celu ratowania i restrukturyzacji przedsiębiorstw znajdujących się w trudnej sytuacji⁽⁷⁾. Na potrzeby niniejszego rozdziału zakłada się, że MSP działające krócej niż trzy lata w okresie tym nie są uznawane za przedsiębiorstwa znajdujące się w trudnej sytuacji ekonomicznej.

- b) Zakres gwarancji można odpowiednio zmierzyć w momencie jej udzielenia.

Oznacza to, że gwarancja musi być powiązana z określoną transakcją finansową, dotyczącą ustalonej kwoty maksymalnej i ograniczonej w czasie.

- c) Gwarancja obejmuje nie więcej niż 80 % niespłaconego kredytu lub innego zobowiązania finansowego; to ograniczenie nie ma zastosowania w przypadku gwarancji dotyczących dłużnych papierów wartościowych⁽⁸⁾.

Urząd Nadzoru EFTA uznaje, że jeśli zobowiązanie finansowe jest w całości objęte gwarancją państwową, kredytodawca ma mniejszą motywację, aby odpowiednio ocenić, zabezpieczyć i zminimalizować ryzyko wynikające z operacji kredytowej, a w szczególności, aby odpowiednio ocenić wiarygodność kredytową kredytobiorcy. Ze względu na brak środków taka ocena ryzyka nie zawsze może być podjęta przez gwaranta państwowego. Brak motywacji do minimalizacji ryzyka braku spłaty kredytu może zachęcać kredytodawców do udzielania kredytów obciążonych ryzykiem wyższym niż normalne ryzyko komercyjne i tym samym zwiększać kwotę gwarancji obciążonych wysokim ryzykiem w portfelu skarbu państwa.

Ograniczenie w wysokości 80 % nie ma zastosowania do gwarancji publicznej udzielonej w celu finansowania przedsiębiorstwa, którego działalność polega wyłącznie na świadczeniu powierzonych mu należycie usług w ogólnym interesie gospodarczym⁽⁹⁾, w sytuacji gdy gwarancji udzielił organ publiczny, który powierzył świadczenie takich usług temu podmiotowi. Ograniczenie w wysokości 80 % ma zastosowanie, jeżeli dane przedsiębiorstwo świadczy inne usługi w ogólnym interesie gospodarczym lub prowadzi inną działalność gospodarczą.

Aby zapewnić efektywne ponoszenie części ryzyka przez kredytodawcę, należy zwrócić odpowiednią uwagę na następujące dwa aspekty:

- jeśli wielkość kredytu lub zobowiązania finansowego maleje w miarę upływu czasu, na przykład w wyniku spłaty kredytu, kwota gwarantowana musi proporcjonalnie obniżyć się, tak aby w każdym momencie gwarancja pokrywała nie więcej niż 80 % niespłaconego kredytu lub zobowiązania finansowego;
- straty muszą być ponoszone proporcjonalnie i w taki sam sposób przez kredytodawcę i gwaranta. Również w przypadku odzyskiwania zobowiązań z zabezpieczeń złożonych przez kredytobiorcę odzyskane kwoty netto (tj. przychody z wyłączeniem kosztów obsługi roszczenia) muszą proporcjonalnie obniżyć straty ponoszone przez kredytodawcę i gwaranta (*pari passu*). Gwarancje częściowe, stanowiące ochronę pierwszej straty z tytułu niewykonania zobowiązania, tj. gdy straty są najpierw przypisywane gwarantowi, a dopiero później kredytodawcy, będą uznawane za potencjalnie wiążące się z pomocą.

Jeśli państwo EFTA pragnie udzielić gwarancji powyżej progu 80 % i twierdzi, że nie stanowi ona pomocy, to powinno należycie uzasadnić takie twierdzenie, na przykład w oparciu o strukturę całej transakcji i przedstawić je Urzędowi Nadzoru EFTA, aby można było odpowiednio ocenić gwarancję i stwierdzić, czy może ona stanowić pomoc państwa.

⁽⁷⁾ Dz.U. L 97 z 15.4.2005, s. 41, Suplement EOG nr 18 z 14.4.2005, s. 1. Rozdział ten odpowiada Wytycznym wspólnotowym dotyczącym pomocy państwa w celu ratowania i restrukturyzacji zagrożonych przedsiębiorstw (Dz.U. C 244 z 1.10.2004, s. 2).

⁽⁸⁾ Definicja „dłużnych papierów wartościowych” — zob. art. 2 ust. 1 lit. b) dyrektywy 2004/109/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 15 grudnia 2004 r. w sprawie harmonizacji wymogów dotyczących przejrzystości informacji o emitentach, których papiery wartościowe dopuszczane są do obrotu na rynku regulowanym oraz zmieniającej dyrektywę 2001/34/WE (Dz.U. L 390 z 31.12.2004, s. 38), która została włączona do Porozumienia EOG decyzją Wspólnego Komitetu nr 120/2005 z 30.9.2005, zmieniając załącznik IX do Porozumienia EOG (Dz.U. L 339 z 22.12.2005, s. 26, Suplement EOG nr 66 z 22.12.2005, s. 15). Dyrektywa ostatnio zmieniona dyrektywą 2008/22/WE (Dz.U. L 76 z 19.3.2008, s. 50) (dotychczas niewłączona do Porozumienia EOG).

⁽⁹⁾ Takie usługi świadczone w ogólnym interesie gospodarczym muszą być zgodne z zasadami EOG określonymi w decyzji Komisji 2005/842/WE z dnia 28 listopada 2005 r. w sprawie stosowania art. 86 ust. 2 Traktatu WE do pomocy państwa w formie rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych, przyznawanej przedsiębiorstwu zobowiązanemu do zarządzania usługami świadczonymi w ogólnym interesie gospodarczym (Dz.U. L 312 z 29.11.2005, s. 67), która została włączona do Porozumienia EOG decyzją Wspólnego Komitetu nr 91/2006, zmieniając załącznik XV do Porozumienia EOG (Dz.U. L 289 z 19.10.2006, s. 31, Suplement EOG nr 52 z 19.10.2006, s. 24) oraz rozdział niniejszych wytycznych dotyczący pomocy państwa w formie rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych (Dz.U. L 109 z 26.4.2007, s. 44, Suplement EOG nr 20 z 26.4.2007, s. 1). Rozdział ten odpowiada wspólnotowym ramom dotyczącym pomocy państwa w formie rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych (Dz.U. C 297 z 29.11.2005, s. 4).

- d) Za gwarancje płaci się cenę odpowiadającą cenie rynkowej.

Jak wskazano w pkt 2.1, ponoszone ryzyko powinno być normalnie wynagradzane odpowiednią stawką za kwotę będącą przedmiotem gwarancji lub regwarancji. Kiedy cena gwarancji jest co najmniej tak wysoka, jak odpowiednie progi stawek gwarancyjnych obowiązujące na rynkach finansowych, gwarancja nie zawiera elementu pomocy.

Jeśli na rynkach finansowych nie można znaleźć odpowiednich progów stawek gwarancyjnych, należy porównać łączny koszt finansowy gwarantowanego kredytu, w tym stopę procentową kredytu i stawkę gwarancyjną, z ceną rynkową podobnego kredytu bez gwarancji.

Aby określić odpowiednią cenę rynkową, w obu przypadkach należy wziąć pod uwagę charakterystykę gwarancji i objętego nią kredytu. Charakterystyka ta obejmuje: kwotę i czas realizacji transakcji, zabezpieczenie udzielone przez kredytobiorcę i inne doświadczenia wpływające na ocenę wskaźnika spłaty, prawdopodobieństwo braku spłaty przez kredytobiorcę ze względu na jego sytuację finansową, sektor działalności i perspektywy, a także inne warunki gospodarcze. Analiza ta powinna w szczególności umożliwiać klasyfikację kredytobiorcy na podstawie ratingu ryzyka. Taką klasyfikację może przedstawić agencja ratingowa o międzynarodowej renomie lub może to być rating wewnętrzny, stosowany przez bank udzielający kredytu objętego gwarancją. Urząd Nadzoru EFTA podkreśla powiązanie między ratingiem a wskaźnikiem braku spłaty opracowane przez międzynarodowe instytucje finansowe, których prace są również powszechnie dostępne⁽¹⁰⁾. Aby ocenić zgodność stawki z cenami rynkowymi, państwo EFTA może dokonać porównania cen płaconych na rynku przez przedsiębiorstwa posiadające podobny rating.

Urząd Nadzoru EFTA nie zgadza się zatem na ustalanie stawki gwarancyjnej według stałej stopy procentowej, uznanej za odpowiadającą ogólnemu standardowi branżowemu.

3.3 Wycena gwarancji indywidualnych dla MŚP

W wyjątkowych przypadkach, gdy kredytobiorcą jest MŚP⁽¹¹⁾, Urząd Nadzoru EFTA może w drodze odstępstwa od pkt 3.2 lit. d) zaakceptować prostszą ocenę wykazującą, czy w gwarancji występuje element pomocy. W tym przypadku oraz pod warunkiem spełnienia wszystkich innych warunków określonych w pkt 3.2 lit. a), b) i c), gwarancja państwowa uznana zostanie za niestanowiącą pomocy państwa, jeżeli naliczona zostanie określona poniżej minimalna stawka roczna („stawka bezpieczna”⁽¹²⁾) pobierana od kwoty stanowiącej faktycznie przedmiot gwarancji państwa w zależności od ratingu kredytobiorcy⁽¹³⁾:

Jakość kredytu	Standard & Poor's	Fitch	Moody's	Bezpieczna stawka roczna
Najwyższa jakość	AAA	AAA	Aaa	0,4 %
Bardzo wysoka zdolność do spłaty	AA +	AA +	Aa 1	0,4 %
	AA	AA	Aa 2	
	AA –	AA –	Aa 3	
Wysoka zdolność do spłaty	A +	A +	A 1	0,55 %
	A	A	A 2	
	A –	A –	A 3	

⁽¹⁰⁾ Takie jak tabela 1 dotycząca ratingu kredytowego, którą można znaleźć w dokumencie roboczym Banku Rozliczeń Międzynarodowych nr 207 pod adresem: <http://www.bis.org/publ/work207.pdf>.

⁽¹¹⁾ „MŚP” to małe i średnie przedsiębiorstwa zgodnie z definicją zawartą w rozdziale Wytycznych Urzędu Nadzoru EFTA w sprawie pomocy państwa, dotyczącym pomocy państwa dla mikroprzedsiębiorstw oraz małych i średnich przedsiębiorstw (MŚP). Definicja ta odpowiada definicji zawartej w zaleceniu Komisji 2003/361/WE dotyczącym definicji mikroprzedsiębiorstw oraz małych i średnich przedsiębiorstw (Dz.U. L 124 z 20.5.2003, s. 36). Zob. również załącznik I do rozporządzenia Komisji (WE) 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 (Dz.U. L 10 z 13.1.2001, s. 33), które zostało włączone do Porozumienia EOG decyzją Wspólnego Komitetu EOG nr 88/2002 zmieniającą załącznik XV do Porozumienia EOG (Dz.U. L 266 z 3.10.2002, s. 56, Suplement EOG nr 49 z 3.10.2002, s. 42). Rozporządzenie to zostało ostatnio zmienione rozporządzeniem (WE) nr 1976/2006 (Dz.U. L 368 z 23.12.2006, str. 85) i włączone do Porozumienia EOG decyzją Wspólnego Komitetu EOG nr 28/2007 (Dz.U. L 209 z 9.8.2007, s. 50, Suplement EOG nr 38 z 9.8.2007, s. 33).

⁽¹²⁾ Te bezpieczne stawki ustala się zgodnie z poziomami marży określonymi dla kredytów udzielanych przedsiębiorstwom o podobnym ratingu w rozdziale wytycznych Urzędu Nadzoru EFTA w sprawie pomocy państwa dotyczącym metody ustalania stóp referencyjnych i dyskontowych. Niniejsze wytyczne odpowiadają komunikatowi Komisji w sprawie zmiany metody ustalania stóp referencyjnych i dyskontowych (Dz.U. C 14 z 19.1.2008, s. 6). W następstwie analizy tego zagadnienia dokonanej na zlecenie Komisji Europejskiej (http://ec.europa.eu/comm/competition/state_aid/studies_reports/full_report.pdf — zob. str. 23 oraz str. 156–159 analizy) uwzględniono ogólną obniżkę o 20 punktów bazowych. Obniżka ta odpowiada różnicy w marży za podobne ryzyko pomiędzy pożyczką a gwarancją w celu uwzględnienia dodatkowych kosztów związanych z pożyczkami.

⁽¹³⁾ Tabela nawiązuje do klas ratingów nadawanych przez Standard & Poor's, Fitch i Moody's, które są najczęściej stosowane w sektorze bankowym, aby powiązać je z własnymi systemami ratingowymi, jak opisano w pkt 3.2 lit. d). Rating nie musi jednak pochodzić z konkretnych agencji ratingowych. Akceptowane są również krajowe systemy ratingowe lub systemy ratingowe stosowane przez banki w celu odzwierciedlenia wskaźników niewypłacalności, o ile określa się w nich prawdopodobieństwo braku spłaty w okresie jednego roku, ponieważ wskaźnik ten jest stosowany przez agencje ratingowe przy klasyfikowaniu przedsiębiorstw. Inne systemy powinny umożliwiać podobną klasyfikację przy pomocy tego klucza.

Jakość kredytu	Standard & Poor's	Fitch	Moody's	Bezpieczna stawka roczna
Odpowiednia zdolność do spłaty	BBB +	BBB +	Baa 1	0,8 %
	BBB	BBB	Baa 2	
	BBB –	BBB –	Baa 3	
Zdolność do spłaty może zostać osłabiona przypadku wystąpienia niekorzystnych warunków	BB +	BB +	Ba 1	2,0 %
	BB	BB	Ba 2	
	BB –	BB –	Ba 3	
Zdolność do spłaty zostanie prawdopodobnie ograniczona przez niekorzystne warunki	B +	B +	B 1	3,8 %
	B	B	B 2	
	B –	B –	B 3	6,3 %
Zdolność do spłaty jest uzależniona od utrzymania korzystnych warunków	CCC +	CCC +	Caa 1	Brak możliwości określenia bezpiecznej stawki rocznej
	CCC	CCC	Caa 2	
	CCC –	CCC –	Caa 3	
	CC	CC		
		C		
Brak zdolności do spłaty lub stan zbliżony do braku zdolności do spłaty	SD	DDD	Ca	Brak możliwości określenia bezpiecznej stawki rocznej
	D	DD	C	
		D		

Bezpieczne stawki dotyczą kwoty będącej w praktyce przedmiotem gwarancji lub regwarancji państwa na początku każdego analizowanego roku. Należy uznać je za minimum obowiązujące w odniesieniu do przedsiębiorstwa, które posiada rating kredytowy na poziomie przynajmniej podanym w tabeli ⁽¹⁴⁾.

W przypadku jednorazowej stawki gwarancyjnej opłacanej z góry uznaje się, że gwarancja kredytowa nie stanowi pomocy, jeśli jest przynajmniej równa wartości bieżącej przyszłych stawek gwarancyjnych wskazanych powyżej, wyliczonej z zastosowaniem stopy dyskontowej równej odpowiadającej stawce referencyjnej ⁽¹⁵⁾.

Jak wskazano w tabeli powyżej, z tej uproszczonej metodologii nie mogą korzystać przedsiębiorstwa posiadające rating odpowiadający CCC/Caa lub niżej.

W przypadku MŚP, które nie mają historii kredytowej lub ratingu opartego o podejście bilansowe, np. niektóre spółki specjalnego przeznaczenia lub nowoutworzone przedsiębiorstwa, bezpieczną stawkę określa się na poziomie 3,8 %, przy czym nie może ona być nigdy niższa od stawki, która miałaby zastosowanie do spółki dominującej lub spółek dominujących.

Te marże mogą podlegać okresowej korekcie w celu uwzględnienia sytuacji na rynku.

3.4 Programy gwarancji

W odniesieniu do programów gwarancji Urząd Nadzoru EFTA uznaje, że spełnienie wszystkich wymienionych poniżej warunków wyklucza istnienie pomocy państwa:

- Program jest niedostępny dla kredytobiorców w trudnej sytuacji ekonomicznej (zob. szczegółowe informacje w pkt 3.2 lit. a)).
- Zakres gwarancji można odpowiednio zmierzyć w momencie ich udzielenia. Oznacza to, że gwarancje muszą być powiązane z określonymi transakcjami finansowymi, dotyczącymi ustalonej kwoty maksymalnej i ograniczonymi w czasie.

⁽¹⁴⁾ Na przykład przedsiębiorstwo, któremu bank przypisał rating kredytowy odpowiadający BBB-/Baa 3 powinno być obciążone roczną stawką gwarancyjną wynoszącą przynajmniej 0,8 % kwoty będącej w praktyce przedmiotem gwarancji państwa na początku każdego roku.

⁽¹⁵⁾ Zob. wytyczne, o których mowa w przepisie 12, stanowiące, że: „Stopę referencyjną należy stosować także jako stopę dyskontową do obliczania wartości bieżących. W tym celu, co do zasady, stosowana będzie stopa bazowa powiększona o stałą marżę 100 punktów bazowych.” (s. 4).

- c) Gwarancje nie obejmują więcej niż 80 % każdego niespłaconego kredytu lub innego zobowiązania finansowego (zob. szczegółowe informacje i wyjątki w pkt 3.2 lit. c).
- d) Warunki programu oparte są na realistycznej ocenie ryzyka, tak aby stawki opłacane przez beneficjentów zapewniały, że program jest pod każdym względem samofinansujący. Samofinansujący charakter programu i odpowiednie uwzględnienie ryzyka stanowią dla Urzędu Nadzoru EFTA wskazówkę, że stawki gwarancyjne stosowane w ramach programu odpowiadają cenom rynkowym.

Wiąże się to z koniecznością oceny ryzyka każdej nowej gwarancji z uwzględnieniem wszystkich właściwych czynników (jakość kredytobiorcy, zabezpieczenia, okres gwarancji itp.). Na podstawie tej analizy ryzyka należy ustalić klasy ryzyka⁽¹⁶⁾, a gwarancję należy zaklasyfikować do jednej z tych klas ryzyka i naliczyć odpowiednią stawkę gwarancyjną za kwotę będącą przedmiotem gwarancji lub regwarancji.

- e) Aby uzyskać odpowiednią i progresywną ocenę aspektu samofinansowania programu, odpowiedniość poziomu stawki należy poddawać przynajmniej corocznemu przeglądowi w oparciu o efektywny wskaźnik strat programu w perspektywie czasowej uzasadnionej z ekonomicznego punktu widzenia, i odpowiednio korygować stawki, jeśli istnieje ryzyko, że program może przestać się sam finansować. Korekta taka może dotyczyć wszystkich udzielonych i przyszłych gwarancji lub tylko tych drugich.
- f) Aby stosowane stawki mogły zostać uznane za odpowiadające cenom rynkowym, muszą one odzwierciedlać typowe rodzaje ryzyka związane z udzieleniem gwarancji, koszty zarządzania programem oraz roczne wynagrodzenie za odpowiedni kapitał, nawet jeśli ten ostatni nie został w całości lub w części potwierdzony prawnie.

Jeśli chodzi o koszty zarządzania, to powinny one uwzględniać co najmniej koszty wstępnej oceny ryzyka, jak również koszty monitorowania ryzyka i zarządzania nim, związane z udzieleniem gwarancji i zarządzaniem nią.

W odniesieniu do wynagrodzenia za kapitał Urząd Nadzoru EFTA zauważa, że zwykli gwaranci podlegają zasadom wymagań kapitałowych i zgodnie z tymi zasadami mają obowiązek prawnego potwierdzenia kapitału, co eliminuje ryzyko upadłości, gdy zmiany strat rocznych powiązane są z gwarancjami. Państwowe programy gwarancji zwykle nie podlegają tym zasadom i tym samym nie muszą tworzyć takich rezerw. Innymi słowy, za każdym razem, gdy straty z gwarancji przekroczą przychody ze stawek gwarancyjnych, deficyt jest po prostu pokrywany przez budżet państwa. Ta gwarancja państwa dla programu stawia go w zdecydowanie mniej korzystnym położeniu niż zwykłego gwaranta. Aby uniknąć tej nierówności i wynagrodzić skarb państwa za podejmowane ryzyko, Urząd Nadzoru EFTA uznaje, że stawka gwarancyjna musi pokrywać wynagrodzenie za odpowiedni kapitał.

Urząd Nadzoru EFTA uznaje, że kapitał ten musi odpowiadać 8 %⁽¹⁷⁾ nierozliczonych gwarancji. W przypadku gwarancji udzielanych przedsiębiorstwom o ratingu odpowiadającemu AAA/AA- (Aaa/Aa3), kwota kapitału podlegającego wynagrodzeniu może zostać zmniejszona do 2 % kwoty nierozliczonych gwarancji. Natomiast w przypadku gwarancji udzielanych przedsiębiorstwom o ratingu odpowiadającym A+/A- (A1/A3) kwota kapitału podlegającego wynagrodzeniu może zostać zmniejszona do 4 % kwoty nierozliczonych gwarancji.

Normalne wynagrodzenie za ten kapitał składa się z stawki za ryzyko, ewentualnie zwiększonej o stopę procentową wolną od ryzyka.

Stawka za ryzyko musi być w każdym przypadku zapłacona skarbowi państwa od odpowiedniej kwoty kapitału. Na podstawie dotychczasowej praktyki swojej i praktyki Komisji Europejskiej Urząd Nadzoru EFTA uznaje, że normalna stawka za ryzyko dla kapitału wynosi przynajmniej 400 punktów bazowych oraz że taka stawka za ryzyko powinna zostać uwzględniona w stawce gwarancyjnej stosowanej wobec beneficjentów⁽¹⁸⁾.

⁽¹⁶⁾ Zob. dalsze informacje w przypisie 13.

⁽¹⁷⁾ Co odpowiada wymogom kapitałowym określonym w art. 75 dyrektywy 2006/48/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 14 czerwca 2006 r. w sprawie podejmowania i prowadzenia działalności przez instytucje kredytowe (Dz.U. L 177 z 30.6.2006, s. 1), włączonej do Porozumienia EOG decyzją Wspólnego Komitetu EOG nr 65/2008 zmieniającą załącznik IX do Porozumienia EOG (Dz.U. L 257 z 25.9.2008, s. 27, Supplement EOG nr 58 z 25.9.2008, s. 9), czytany w związku z załącznikiem VI (ustęp 41 i dalsze) do niej.

⁽¹⁸⁾ Dla gwarancji wynoszącej 100 udzielanej przedsiębiorstwu o ratingu BBB, rezerwy stanowiące tę kwotę wyniosą 8. Zastosowanie 400 punktów bazowych (lub 4 %) do tej kwoty da roczny koszt kapitału $8\% \cdot 4\% = 0,32\%$ kwoty będącej przedmiotem gwarancji, co odpowiednio wpłynie na cenę gwarancji. Jeśli roczny wskaźnik braku spłaty przewidziany w programie dla tego przedsiębiorstwa wynosi np. 0,35 % a roczne koszty zarządzania szacowane są na 0,1 %, cena gwarancji niestanowiącej pomocy wynosić będzie 0,77 % rocznie.

Jeśli, jak w większości państwowych programów gwarancji, program nie wiąże się z przekazaniem kapitału i tym samym skarb państwa nie zapewnia gotówki, nie ma konieczności uwzględniania wolnej od ryzyka stopy procentowej. W przeciwnym przypadku, jeśli skarb państwa efektywnie zapewnia kapitał bazowy, skarb państwa musi pokryć koszty kredytu, a system korzysta z tej gotówki, potencjalnie inwestując ją. Z tego względu skarb państwa musi otrzymać wolną od ryzyka stopę procentową od zapewnionej kwoty. Ponadto tego kosztu nie należy uwzględniać w dochodach finansowych programu i zasadniczo nie musi on mieć wpływu na stawki gwarancyjne⁽¹⁹⁾. Urząd Nadzoru EFTA uznaje, że jako właściwy odpowiednik stopy wolnej od ryzyka traktowanej jako normalny zwrot kapitału można zastosować rentowność 10-letnich obligacji skarbowych.

- g) Aby zapewnić przejrzystość, program musi określać warunki, na jakich udzielane będą przyszłe gwarancje, np. rating uprawnionego przedsiębiorstwa oraz, w stosownych przypadkach, sektor i wielkość, maksymalna kwota i okres obowiązywania gwarancji.

3.5 Wycena programów gwarancji dla MŚP

Ze względu na specyficzną sytuację MŚP i w celu ułatwienia im dostępu do finansowania, zwłaszcza poprzez programy gwarancji, w przypadku tych przedsiębiorstw istnieją dwie możliwości:

- zastosowanie bezpiecznych stawek określonych w odniesieniu do indywidualnych gwarancji dla MŚP,
- wycena programów gwarancji jako takich poprzez dopuszczenie zastosowania jednolitej stawki i rezygnacja z wymogu przedstawiania indywidualnych ratingów MŚP, którym udzielana jest gwarancja.

Zasady wykorzystania obu tych metod są następujące:

Zastosowanie bezpiecznych stawek w programach gwarancji dla MŚP

Zgodnie z tym, co proponuje się w celu uproszczenia w odniesieniu do gwarancji indywidualnych, programy gwarancji dla MŚP mogą być również uznane za samofinansujące i nie będą stanowić pomocy państwa w przypadku zastosowania minimalnych bezpiecznych stawek określonych w pkt 3.3 oraz opartych na ratingu przedsiębiorstw⁽²⁰⁾. Inne warunki określone w pkt 3.4 lit. a), b) i c), a także w pkt 3.4 lit. g) wciąż muszą być spełnione, a warunki określone w pkt 3.4 lit. d), e) i f) uznaje się za spełnione przez zastosowanie minimalnych rocznych stawek określonych w pkt 3.3.

Zastosowanie jednolitej stawki w programach gwarancji dla MŚP

Urząd Nadzoru EFTA jest świadomy tego, że prowadzenie indywidualnej oceny ryzyka dla każdego kredytobiorcy to proces kosztowny, który może nie być odpowiedni, jeśli program obejmuje dużą liczbę kredytów, dla których stanowi on narzędzie łączenia ryzyka.

W związku z tym, jeśli program dotyczy tylko gwarancji dla MŚP, a kwota będąca przedmiotem gwarancji nie przekracza progu 2,5 mln EUR na przedsiębiorstwo w tym programie, Urząd Nadzoru EFTA może — w drodze odstępstwa od pkt 3.4 lit. d) — przyjąć jedną roczną stawkę gwarancyjną dla wszystkich kredytobiorców. Jednakże aby gwarancje udzielone w ramach takiego programu zostały uznane za niestanowiące pomocy państwa, program musi sam się finansować, a poza tym należy dotrzymać wszystkich innych warunków określonych w pkt 3.4 lit. a), b) i c) oraz pkt 3.4 lit. e), f) i g).

3.6 Brak automatyczności w określaniu pomocy państwa

Niespełnienie jednego z warunków określonych w pkt 3.2–3.5 nie oznacza automatycznego uznania gwarancji lub programu gwarancji za pomoc państwa. W przypadku wątpliwości, czy planowana gwarancja lub program nie stanowi pomocy państwa, należy zgłosić je Urzędowi Nadzoru EFTA.

4 GWARANCJE Z ELEMENTEM POMOCY

4.1 Kwestie ogólne

Jeśli gwarancja indywidualna lub program gwarancji jest niezgodny z testem prywatnego inwestora, uznaje się, że stanowi on program pomocy państwa. W związku z tym element pomocy państwa musi zostać obliczony, aby sprawdzić, czy pomoc można uznać za zgodną ze specjalnym zwolnieniem pomocy państwa. Zasadniczo uznaje się, że element pomocy państwa to różnica pomiędzy właściwą ceną rynkową gwarancji udzielonej indywidualnie lub w ramach programu a faktyczną ceną zapłaconą za ten środek.

⁽¹⁹⁾ W tym przypadku, pod warunkiem ustalenia, że stopa wolna od ryzyka wynosi 5 %, roczny koszt rezerw dla tej samej gwarancji równej 100 i rezerw równych 8 wyniesie $8\% \cdot (4\% + 5\%) = 0,72\%$ kwoty będącej przedmiotem gwarancji. Przy takich samych założeniach (wskaźnik braku spłaty w wysokości 0,35 % i koszty zarządzania w wysokości 0,1 %), cena gwarancji wynosiłaby 0,77 % rocznie, a dodatkowa opłata w wysokości 0,4 % powinna być odprowadzana z programu na rzecz skarbu państwa.

⁽²⁰⁾ Obejmuje to również zasadę, że w przypadku MŚP, które nie mają historii kredytowej lub ratingu opartego o podejście bilansowe bezpieczną stawkę określa się na poziomie 3,8 %, przy czym nie można ona być nigdy niższa od stawki, która miałaby zastosowanie do spółek dominujących.

Uzyskane roczne równowartości dotacji gotówkowych należy zdyskontować do wartości bieżącej z zastosowaniem stawki referencyjnej i dodać, aby uzyskać łączną równowartość dotacji.

Przy wyliczaniu elementu pomocy państwa w gwarancji Urząd Nadzoru EFTA zwróci szczególną uwagę na następujące elementy:

- a) W przypadku gwarancji indywidualnych — czy kredytobiorca znajduje się w trudnej sytuacji ekonomicznej. W przypadku programów gwarancji — czy kryteria kwalifikowalności przewidziane w programie wykluczają takie przedsiębiorstwa (zob. szczegółowe informacje w pkt. 3.2 lit. a)).

Urząd Nadzoru EFTA stwierdza, że w przypadku przedsiębiorstw znajdujących się w trudnej sytuacji, gwarant działający w warunkach rynkowych, jeśli by się taki znalazł, w momencie udzielania gwarancji naliczyłyby wysoką stawkę, uwzględniając przewidywaną stopę niewypłacalności. Jeśli prawdopodobieństwo, że kredytobiorca nie będzie w stanie spłacić kredytu, staje się szczególnie wysokie, taka stawka rynkowa może nie istnieć, a w wyjątkowych okolicznościach element pomocowy gwarancji może okazać się tak wysoki, jak kwota skutecznie zabezpieczona tą gwarancją.

- b) Czy można odpowiednio zmierzyć zakres każdej gwarancji w momencie jej udzielenia.

Oznacza to, że gwarancja musi być powiązana z określoną transakcją finansową, dotyczącą ustalonej kwoty maksymalnej i ograniczoną w czasie. W związku z tym Urząd Nadzoru EFTA uznaje w zasadzie, że gwarancje nieograniczone są niezgodne z art. 61 Porozumienia EOG.

- c) Czy gwarancja obejmuje ponad 80 % każdego niespłaconego kredytu lub innego zobowiązania finansowego (zob. szczegółowe informacje i wyjątki w pkt. 3.2 lit. c)).

Aby doprowadzić do tego, by kredytodawca był faktycznie zmotywowany do oceny, zabezpieczenia i zminimalizowania ryzyka wynikającego z operacji kredytowej, a w szczególności do odpowiedniej oceny wiarygodności kredytowej kredytobiorcy, Urząd Nadzoru EFTA uważa, że przynajmniej 20 % tej kwoty nie powinno być objęte gwarancją państwa i że za tę część kwoty powinien odpowiadać kredytodawca ⁽²¹⁾, aby odpowiednio zabezpieczył kredyty i zminimalizował ryzyko związane z transakcją. W związku z tym Urząd Nadzoru EFTA będzie ogólnie dokładniej weryfikować wszelkie gwarancje lub programy gwarancji obejmujące całość (lub prawie całość) transakcji finansowej, chyba że państwo EFTA prawidłowo uzasadni taką sytuację, na przykład szczególnym charakterem transakcji.

- d) Czy przy określaniu stawki rynkowej gwarancji, na podstawie której można wyliczyć element pomocy przez porównanie go z faktycznie zapłaconą stawką, uwzględniono specyfikę gwarancji i kredytu (lub innego zobowiązania finansowego) (zob. szczegółowe informacje w pkt 3.2 lit. d)).

4.2 Element pomocy w gwarancjach indywidualnych

Dla gwarancji indywidualnej ekwiwalent dotacji gotówkowej dla gwarancji oblicza się jako różnicę pomiędzy ceną rynkową gwarancji a faktyczną ceną zapłaconą.

W razie braku na rynku gwarancji na dany typ transakcji, brak jest także ceny rynkowej gwarancji. W takim przypadku element pomocy należy wyliczyć w taki sam sposób, jak ekwiwalent dotacji dla pożyczki uprzywilejowanej (soft loan), mianowicie jako różnicę pomiędzy określoną rynkową stopą procentową, którą musiałoby zapłacić przedsiębiorstwo bez gwarancji, a stopą procentową uzyskaną dzięki gwarancji państwa, po uwzględnieniu wszelkich zapłaconych stawek. Jeśli rynkowej stopy procentowej nie ma, a państwo EFTA pragnie zastosować stopę referencyjną jako zamiennik, Urząd Nadzoru EFTA podkreśla, że warunki określone w rozdziale wytycznych Urzędu w sprawie pomocy państwa dotyczącym stawek referencyjnych ⁽²²⁾ obowiązują w odniesieniu do wyliczenia intensywności pomocy dla indywidualnej gwarancji. Oznacza to, że należy zwrócić odpowiednią uwagę na zwiększenia, które mają być dodane do stopy bazowej, aby uwzględnić właściwy profil ryzyka związany z działalnością przedsiębiorstwa uzyskującego gwarancję, przedmiot gwarancji i dostarczone zabezpieczenia.

4.3 Element pomocy w gwarancjach indywidualnych dla MŚP

W przypadku MŚP można również zastosować uproszczony system oceny, określony w pkt 3.3. W tym przypadku, jeśli stawka za daną gwarancję nie odpowiada wartości określonej jako minimum dla danej klasy ratingu, różnica pomiędzy tym poziomem minimalnym a stawką naliczaną zostanie również uznana za pomoc. Jeśli gwarancja obowiązuje dłużej niż rok, roczne różnice należy zdyskontować z zastosowaniem właściwej stopy referencyjnej ⁽²³⁾.

⁽²¹⁾ Zakłada się, że przedsiębiorstwo zapewnia analogiczny poziom bezpieczeństwa skarbowi państwa i instytucji kredytowej.

⁽²²⁾ Zob. rozdział, o którym mowa w przypisie 12.

⁽²³⁾ Zob. dalsze informacje w przypisie 15.

Urząd Nadzoru EFTA może zaakceptować nieprzestrzeganie tych zasad tylko w przypadkach wyraźnie udokumentowanych i odpowiednio uzasadnionych przez dane państwo EFTA. W takich przypadkach w dalszym ciągu należy stosować podejście oparte na ryzyku.

4.4 Element pomocy w programach gwarancji

W przypadku programów gwarancji ekwiwalent dotacji gotówkowej dla każdej gwarancji w ramach programu jest różnicą efektywnie naliczonej stawki (jeśli istnieje) i stawki, która powinna być naliczona w równoważnym programie niepomocowym, ustanowionym na warunkach określonych w pkt 3.4. W związku z tym powyższe stawki teoretyczne, na podstawie których wylicza się element pomocy, muszą pokryć normalne ryzyko związane z gwarancją, jak również koszty administracji i kapitału⁽²⁴⁾. Ten sposób wyliczenia ekwiwalentu dotacji ma na celu zagwarantowanie, że również w średnim i długim terminie łączna pomoc zapewniona w ramach programu odpowiada środkiem pieniężnym dostarczonym przez władze publiczne na pokrycie deficytu programu.

Ponieważ w większości państwowych programów gwarancji specyficzne cechy poszczególnych przypadków mogą być nieznanne, w momencie gdy trzeba ocenić program, element pomocy należy oszacować przez odniesienie do postanowień programu.

Elementy pomocowe w programach gwarancji można również wyliczyć przez zastosowanie metod już zaakceptowanych przez Urząd Nadzoru EFTA po ich zgłoszeniu zgodnie z aktem włączonym do Porozumienia EOG w dziedzinie pomocy państwa, tj. rozporządzeniem 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⁽²⁵⁾, pod warunkiem, że zatwierdzona metodologia wyraźnie uwzględni dany typ gwarancji i transakcji podstawowych.

Urząd Nadzoru EFTA może zaakceptować nieprzestrzeganie tych zasad tylko w przypadkach wyraźnie udokumentowanych i odpowiednio uzasadnionych przez dane państwo EFTA. W takich przypadkach w dalszym ciągu należy stosować podejście oparte na ryzyku.

4.5 Element pomocy w programach gwarancji dla MŚP

Dwa uproszczone instrumenty, o których mowa w pkt 3.5, dotyczące programów gwarancji dla MŚP, mogą być również wykorzystywane do celów obliczania elementu pomocy. Zasady wykorzystania obu tych metod są następujące:

Zastosowanie bezpiecznych stawek w programach gwarancji dla MŚP

W przypadku MŚP można również zastosować uproszczony system oceny, określony powyżej w pkt 3.5. W tym przypadku, jeśli stawka za daną gwarancję nie odpowiada wartości określonej jako minimum dla danej klasy ratingu⁽²⁶⁾, różnica pomiędzy tym poziomem minimalnym a stawką naliczaną zostanie również uznana za pomoc⁽²⁷⁾. Jeśli gwarancja obowiązuje przez dłuższy niż rok, roczne różnice należy zdyskontować z zastosowaniem stopy referencyjnej⁽²⁸⁾.

Zastosowanie jednolitej stawki w programach gwarancji dla MŚP

Biorąc pod uwagę bardziej ograniczone zakłócenia konkurencji, jakie mogą wyniknąć z pomocy państwa zapewnionej w ramach programu gwarancji dla MŚP, Urząd Nadzoru EFTA stwierdza, że jeśli program pomocy dotyczy tylko gwarancji dla MŚP i jeżeli kwota będąca przedmiotem gwarancji nie przekracza progu 2,5 mln EUR na jedno przedsiębiorstwo w tym programie, w drodze odstępstwa od pkt 4.4 powyżej Urząd Nadzoru EFTA może zaakceptować ocenę intensywności pomocy w programie jako takim, bez konieczności przeprowadzania wyceny dla każdego rodzaju gwarancji lub ryzyka w ramach programu⁽²⁹⁾.

⁽²⁴⁾ To wyliczenie można podsumować dla każdej klasy ryzyka jako różnicę pomiędzy: a) nierozliczoną kwotą gwarancji pomnożoną przez wskaźnik ryzyka klasy ryzyka (przez „ryzyko” rozumie się prawdopodobieństwo niewykonania po włączeniu kosztów administracyjnych i kapitału), co stanowi stawkę rynkową; oraz b) stawką zapłaconą, tj. (suma gwarantowana × ryzyko) – stawka zapłacona.

⁽²⁵⁾ Dz.U. L 302 z 1.11.2006, s. 29. Włączone do Porozumienia EOG decyzją Wspólnego Komitetu EOG nr 157/2006 (Dz.U. L 89 z 29.3.2007, s. 33, Suplement EOG nr 15 z 29.3.2007, s. 26).

⁽²⁶⁾ Dla MŚP, które nie mają historii kredytowej lub ratingu opartego na podejściu bilansowym, możliwe jest określenie bezpiecznej stawki na poziomie 3,8 %, przy czym nie można ona być nigdy niższa od stawki, która miałaby zastosowanie do spółki dominującej lub spółek dominujących.

⁽²⁷⁾ To wyliczenie można podsumować dla każdej klasy ryzyka jako nierozliczoną kwotę gwarancji pomnożoną przez różnicę pomiędzy: a) wskaźnikiem procentowym bezpiecznej stawki dla tej klasy ryzyka, a b) wskaźnikiem procentowym stawki zapłaconej, tj. kwota gwarantowana × (bezpieczna stawka – stawka zapłacona).

⁽²⁸⁾ Zob. dalsze informacje w przypisie 12.

⁽²⁹⁾ To wyliczenie można podsumować, bez względu na klasę ryzyka, jako różnicę pomiędzy: a) nierozliczoną kwotą gwarantowaną pomnożoną przez wskaźnik ryzyka programu (przez „ryzyko” rozumie się prawdopodobieństwo niewykonania po włączeniu kosztów administracyjnych i kapitału); a b) stawką zapłaconą, tj. (suma gwarantowana × ryzyko) – stawka zapłacona.

5 ZGODNOŚĆ POMOCY PAŃSTWA W FORMIE GWARANCJI Z FUNKCJONOWANIEM POROZUMIENIA EOG

5.1 **Kwestie ogólne**

Gwarancje państwowe podlegające art. 61 ust. 1 Porozumienia EOG muszą być zbadane przez Urząd Nadzoru EFTA w celu stwierdzenia, czy są one zgodne z funkcjonowaniem Porozumienia EOG. Przed dokonaniem takiej oceny zgodności należy zidentyfikować beneficjenta pomocy.

5.2 **Ocena**

To, czy taka pomoc jest zgodna z funkcjonowaniem Porozumienia EOG, zostanie zbadane przez Urząd Nadzoru EFTA zgodnie z takimi samymi zasadami, jakie dotyczą środków pomocy przyjmujących inne formy. Konkretnie kryteria oceny zgodności zostały wyjaśnione i wyszczególnione przez Urząd Nadzoru EFTA w wytycznych w sprawie pomocy państwa⁽³⁰⁾. W badaniu zostaną w szczególności uwzględnione intensywność pomocy, charakterystyka beneficjentów i realizowane cele.

5.3 **Warunki**

Urząd Nadzoru EFTA zaakceptuje wyłącznie takie gwarancje, których wykorzystanie jest umownie uzależnione od konkretnych warunków, mogących obejmować nawet obowiązkowe ogłoszenie upadłości przez przedsiębiorstwo-beneficjenta lub dowolną zbliżoną procedurę. Warunki te będą musiały być uzgodnione pomiędzy stronami w momencie udzielenia gwarancji. Jeśli państwo EFTA chciałoby udzielić gwarancji na warunkach innych niż początkowo uzgodnione na etapie udzielania gwarancji, Urząd Nadzoru EFTA uzna tę gwarancję za udzielenie nowej pomocy, która podlega obowiązkowi zgłoszenia na mocy art. 1 ust. 3 w części I protokołu 3 do porozumienia o nadzorze i trybunale.

6 SPRAWOZDANIE PRZEKAZYWANE URZĘDOWI NADZORU EFTA PRZEZ PAŃSTWA EFTA

Zgodnie z ogólnymi wymogami dotyczącymi monitorowania⁽³¹⁾, aby w dalszym ciągu monitorować nowe zdarzenia na rynkach finansowych oraz ze względu na fakt, iż wartość gwarancji państwowych jest trudna do oszacowania i ulega zmianie w miarę upływu czasu, szczególne znaczenie ma stały przegląd, zgodnie z art. 62 ust. 1 Porozumienia EOG, programów gwarancji państwa zatwierdzonych przez Urząd Nadzoru EFTA. W związku z tym państwa EFTA składają sprawozdania Urzędowi Nadzoru EFTA.

W odniesieniu do programów gwarancji, które stanowią pomoc, sprawozdania te należy przedstawiać przynajmniej na koniec okresu obowiązywania programu gwarancji i przy zgłaszaniu zmienionego programu. Urząd Nadzoru EFTA może jednak uznać za właściwe częstsze składanie sprawozdań, w zależności od przypadku.

W przypadku programów gwarancji uznanych decyzją Urzędu Nadzoru EFTA za niestanowiące pomocy, a w szczególności w razie braku przekonujących danych historycznych dotyczących danego programu, podejmując swoją decyzję Urząd Nadzoru EFTA może zwrócić się o złożenie takich sprawozdań, bardziej szczegółowo określając wtedy w poszczególnych przypadkach zasady dotyczące składania sprawozdań oraz ich treści.

Sprawozdania powinny obejmować przynajmniej następujące informacje:

- a) liczbę i kwotę wystawionych gwarancji;
- b) liczbę i kwotę gwarancji nierozliczonych na koniec okresu;
- c) liczbę i wartość gwarancji zerwanych (indywidualnie) w skali roku;
- d) dochód roczny:

(1) dochód z naliczanej stawki;

(2) dochód ze spłat;

(3) inne dochody (np. odsetki otrzymane od depozytów lub inwestycji itp.);

⁽³⁰⁾ Zob. Wytyczne Urzędu Nadzoru EFTA dotyczące pomocy państwa, <http://www.efasurv.int/state-aid/legal-framework/state-aid-guidelines/>.

⁽³¹⁾ Takimi jak określone w szczególności w decyzji Urzędu Nadzoru EFTA nr 195/04/COL z 14.7.2004 (Dz.U. L 139 z 25.5.2006, s. 37, Supplement EOG nr 26 z 25.5.2006, s. 1), ostatnio zmienionej decyzją Urzędu nr 789/08/COL z 17.12.2008 (Dz.U. L 340 z 22.12.2010, s.1, Supplement EOG nr 72 z 22.12.2010, s.1). Decyzja ta jest zgodna z rozporządzeniem Komisji (WE) nr 794/2004 z dnia 21 kwietnia 2004 r. w sprawie wykonania rozporządzenia Rady (WE) nr 659/1999 ustanawiającego szczegółowe zasady stosowania art. 93 Traktatu WE (Dz.U. L 140 z 30.4.2004, s. 1), ostatnio zmienionym rozporządzeniem (WE) nr 271/2008 (Dz.U. L 82 z 25.3.2008, s. 1). Rozporządzenie Komisji (WE) nr 794/2004 zostało włączone do Porozumienia EOG decyzją Wspólnego Komitetu EOG nr 123/2005zmieniającą załącznik XV i Protokół 26 do Porozumienia EOG (Dz.U. L 339 z 22.12.2005, s. 32, Supplement EOG nr 66 z 22.12.2005, s. 18).

- e) roczne koszty:
 - (1) koszty administracyjne;
 - (2) zabezpieczenia wypłacane przy uruchomieniu gwarancji;
- f) roczną nadwyżkę lub niedobór (różnicę pomiędzy dochodem a kosztami); oraz
- g) skumulowaną nadwyżkę/niedobór od początku programu ⁽³²⁾.

W przypadku gwarancji indywidualnych należy w podobny sposób przedstawić informacje, głównie te, o których mowa w lit. d)–g).

We wszystkich przypadkach Urząd Nadzoru EFTA zwraca uwagę państw EFTA na to, że prawidłowa sprawozdawczość w przyszłej dacie wstępnie zakłada prawidłowe zbieranie niezbędnych danych od początku korzystania z programu, a także ich łączenie za poszczególne lata.

Uwagę państw EFTA zwraca się również na to, że w przypadku udzielanych indywidualnie lub w ramach programu gwarancji niestanowiących pomocy, mimo braku obowiązku zawiadomienia, Urząd Nadzoru EFTA może sprawdzić, czy dana gwarancja lub system nie zawiera elementów pomocy, na przykład po wniesieniu skargi. W takim przypadku Urząd Nadzoru EFTA zwróci się o informacje podobne do określonych powyżej dla sprawozdań składanych przez państwa EFTA.

Jeśli sprawozdania mają być już składane zgodnie ze specjalnymi wymogami sprawozdawczymi wynikającymi z rozporządzeń, wytycznych lub ram dotyczących zwolnień obowiązujących w odniesieniu do pomocy państwa, takie sprawozdania specjalne zastąpią sprawozdania, które mają być przedstawione na mocy niniejszego zobowiązania do sprawozdań na temat gwarancji, pod warunkiem uwzględnienia wskazanych powyżej informacji.

7 ŚRODKI WYKONAWCZE

Urząd Nadzoru EFTA wzywa państwa EFTA do skorygowania swoich obecnych środków gwarancyjnych zgodnie z postanowieniami niniejszego rozdziału do dnia 1 stycznia 2010 r. w zakresie, w jakim dotyczy to nowych gwarancji.

⁽³²⁾ Jeśli program działa od ponad 10 lat, należy przedstawić tylko roczne kwoty niedoborów/nadwyżek za ostatnie 10 lat.

ZAŁĄCZNIK III

WYTYCZNE W SPRAWIE POMOCY PAŃSTWA DLA PRZEDSIĘBIORSTW KOLEJOWYCH ⁽¹⁾

1. WPROWADZENIE

1.1 Kontekst ogólny: sektor kolejowy

- (1) Koleje dysponują unikatowymi atutami: jest to środek transportu bezpieczny i niepowodujący zanieczyszczeń. Transport kolejowy może więc w znacznym stopniu przyczynić się do rozwoju transportu zorganizowanego z poszanowaniem zasady zrównoważonego rozwoju w Europejskim Obszarze Gospodarczym.
- (2) Biała Księga Komisji Europejskiej „Europejska polityka transportowa na 2010 rok: czas decyzji” ⁽²⁾ i jej przegląd śródkresowy ⁽³⁾ podkreślają ważną rolę dynamicznego sektora kolejowego w tworzeniu wydajnego, bezpiecznego i czystego systemu przewozu towarów i osób, który przyczyni się do stworzenia jednolitego i stale rozwijającego się rynku europejskiego. Ponadto w rezolucji Komitetu Konsultacyjnego EOG i sprawozdaniu „Ambitna polityka transportowa” ⁽⁴⁾ podkreślono znaczenie dynamicznego sektora kolejowego dla EOG. Zatory komunikacyjne, na które cierpią miasta i niektóre obszary EOG, konieczność znalezienia odpowiedzi na wyzwania związane ze zmianami klimatu oraz rosnące ceny paliw ukazują, jak konieczne jest wspieranie rozwoju transportu kolejowego. Pod tym względem należy podkreślić, że także wspólna polityka transportowa powinna dążyć do osiągnięcia celów związanych z ochroną środowiska, określonych w Porozumieniu EOG ⁽⁵⁾ i Traktacie ustanawiającym Wspólnotę Europejską. ⁽⁶⁾
- (3) Sektor transportu kolejowego w Europie nie ma jednak dobrego wizerunku. Począwszy od lat sześćdziesiątych do końca dwudziestego wieku transport kolejowy stale podupadał. Przewozy kolejowe, tak towarowe jak i pasażerskie, utraciły na znaczeniu w porównaniu z innymi rodzajami transportu. Obniżyła się nawet wielkość kolejowych przewozów towarowych w wartościach bezwzględnych - w 1970 r. przewieziono koleją więcej ładunków niż w 2000 r. Tradycyjne przedsiębiorstwa kolejowe nie były w stanie zaoferować niezawodności i terminowości, których oczekiwali klienci, co doprowadziło do odejścia od transportu kolejowego na rzecz innych rodzajów transportu, przede wszystkim transportu drogowego ⁽⁷⁾. Mimo że kolejowy przewóz pasażerski w dalszym ciągu rósł w kategoriach bezwzględnych, to jednak wzrost ten wydaje się bardzo ograniczony w porównaniu z przyrostem transportu drogowego i lotniczego ⁽⁸⁾.
- (4) Ostatnio można zaobserwować tendencję odwrotną ⁽⁹⁾, jednakże droga do silnego i konkurencyjnego transportu kolejowego jest jeszcze długa. W szczególności w sektorze towarowego transportu kolejowego utrzymują się poważne problemy, wymagające działań organów władzy publicznej ⁽¹⁰⁾.
- (5) Trudności europejskiego sektora kolejowego wynikają w dużej mierze z organizacji podaży usług transportowych w przeszłości, tj. ukierunkowania podaży głównie na potrzeby krajowe oraz jej monopolizacji.
- (6) Po pierwsze, w sytuacji braku konkurencji na poziomie sieci krajowych przedsiębiorstwa kolejowe nie miały zachęty do redukcji kosztów operacyjnych i rozwoju nowych usług. Ich działalność nie przynosiła dochodów wystarczających do pokrycia całości niezbędnych kosztów i inwestycji. Konieczne inwestycje nie zawsze były realizowane. W niektórych przypadkach państwa EOG zmuszały państwowe przedsiębiorstwa kolejowe do ich realizacji, chociaż te nie były w stanie sfinansować ich w wystarczającym stopniu z zasobów własnych. Na skutek tego przedsiębiorstwa popadały w głębokie zadłużenie, co z kolei wpływało niekorzystnie na ich rozwój.

⁽¹⁾ Rozdział ten odpowiada wspólnotowym wytycznym dotyczącym pomocy państwa na rzecz przedsiębiorstw kolejowych, opublikowanym w Dz.U. C 184 z 22.7.2008, s. 13.

⁽²⁾ COM (2001) 370 z 12.9.2001, s. 18.

⁽³⁾ Komunikat Komisji „Utrzymać Europę w ruchu - Zrównoważona mobilność dla naszego kontynentu - Przegląd średniookresowy Białej Księgi Komisji Europejskiej dotyczącej transportu z 2001 r.”, COM(2006) 314 z 22.6.2006, s. 21.

⁽⁴⁾ Dostępne na stronie internetowej EFTA: <http://www.efta.int/advisory-bodies/consultative-committee.aspx>.

⁽⁵⁾ Akapit 9 preambuły do Porozumienia EOG wyraża zdecydowanie umawiających się stron, aby zachować, chronić i poprawiać jakość środowiska oraz zapewnić rozsądne i racjonalne wykorzystywanie zasobów naturalnych, w szczególności na podstawie zasady zrównoważonego rozwoju, jak również zasady podejmowania działań zachowawczych i zapobiegawczych. Zgodnie z art. 1 Porozumienia EOG strony powinny dążyć do ściślejszej współpracy w dziedzinie ochrony środowiska. Na mocy art. 73 Porozumienia EOG umawiające się strony mają na celu m.in. „zachowanie, ochronę i poprawę jakości środowiska” przy podejmowaniu działań w dziedzinie czterech swobód. Ponadto art. 78 Porozumienia EOG zachęca umawiające się strony do wzmocnienia i rozszerzenia współpracy w ramach działalności Wspólnoty, m.in. w dziedzinie środowiska.

⁽⁶⁾ Artykuł 2 Traktatu WE wśród zasadniczych zadań Wspólnoty wymienia popieranie „stałego i nieinflacyjnego wzrostu” w odniesieniu do środowiska naturalnego. Te postanowienia zostały uzupełnione szczegółowymi celami określonymi w art. 174, który precyzuje, że polityka Wspólnoty w dziedzinie środowiska naturalnego przyczynia się w szczególności do zachowania, ochrony i poprawy jakości środowiska naturalnego. Zgodnie z art. 6 Traktatu: „Przy ustalaniu i realizacji polityk i działań Wspólnoty, o których mowa w artykule 3, w szczególności w celu wspierania stałego rozwoju, muszą być brane pod uwagę wymogi ochrony środowiska naturalnego”.

⁽⁷⁾ Od 1995 do 2005 r. w UE kolejowe przewozy towarowe (wyrażone w tonokilometrach) wzrastały średnio o 0,9 % rocznie, wobec + 3,3 % średniego rocznego przyrostu transportu drogowego w tym samym okresie (źródło: Eurostat).

⁽⁸⁾ Od 1995 do 2004 r. w UE kolejowe przewozy pasażerskie (wyrażone w pasażerokilometrach) wzrastały średnio o 0,9 % rocznie, zaś średni roczny wzrost przewozów samochodami osobowymi w tym samym okresie wynosił + 1,8 % (źródło: Eurostat).

⁽⁹⁾ Od 2002 r., szczególnie w krajach, które otworzyły swoje rynki dla konkurencji. W 2006 r. odnotowano 3,7 % roczny wzrost kolejowych przewozów towarowych i 3 % w przypadku przewozów osobowych. Ten pozytywny trend powinien potwierdzić się w 2007 r.

⁽¹⁰⁾ Komunikat Komisji „W kierunku sieci kolejowej nadającej pierwszeństwo przewozom towarowym” (SEC(2007) 1322, SEC(2007) 1324 i SEC(2007) 1325 z 18.10.2007).

- (7) Po drugie, rozwój transportu kolejowego w Europie był utrudniony ze względu na brak normalizacji i interoperacyjności sieci, podczas gdy przewoźnicy drogowi i lotniczy mogli rozwinąć całą gamę usług międzynarodowych. EOG odziedziczył mozaikę krajowych sieci kolejowych, charakteryzujących się różnym rozstawem torów i odmiennymi systemami sygnalizacji oraz bezpieczeństwa, co nie pozwala przedsiębiorstwom kolejowym na czerpanie korzyści z ekonomii skali, które zapewniłaby koncepcja infrastruktury i taboru kolejowego opracowana z myślą o jednym dużym rynku, a nie o 27 ⁽¹¹⁾ rynkach krajowych.
- (8) EOG prowadzi politykę mającą na celu rewitalizację sektora kolejowego, koncentrując się na trzech głównych kierunkach działania:
- a) stopniowe wprowadzanie warunków umożliwiających powstanie konkurencji na rynkach kolejowych usług transportowych;
 - b) wspieranie normalizacji i harmonizacji technicznej na poziomie europejskich sieci kolejowych w celu osiągnięcia pełnej interoperacyjności na szczeblu europejskim;
 - c) przyznawanie pomocy finansowej na poziomie EOG (w ramach programu TEN-T i funduszy strukturalnych).
- (9) EOG otworzył zatem stopniowo rynki transportu kolejowego dla konkurencji. Pierwszy pakiet liberalizujący został przyjęty w 2001 r. i obejmował on: dyrektywę 2001/12/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 26 lutego 2001 r. zmieniającą dyrektywę Rady 91/440/EWG w sprawie rozwoju kolei wspólnotowych ⁽¹²⁾, dyrektywę 2001/13/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 26 lutego 2001 r. zmieniającą dyrektywę Rady 95/18/WE w sprawie przyznawania licencji przedsiębiorstwom kolejowym ⁽¹³⁾ oraz dyrektywę 2001/14/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 26 lutego 2001 r. w sprawie alokacji zdolności przepustowej infrastruktury kolejowej i pobierania opłat za użytkowanie infrastruktury kolejowej oraz przyznawanie świadectw bezpieczeństwa ⁽¹⁴⁾. Następnie w 2004 r. przyjęto drugi pakiet, zawierający: rozporządzenie (WE) nr 881/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. ustanawiające Europejską Agencję Kolejową ⁽¹⁵⁾, dyrektywę 2004/49/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie bezpieczeństwa kolei wspólnotowych oraz zmieniającą dyrektywę Rady 95/18/WE w sprawie przyznawania licencji przedsiębiorstwom kolejowym, oraz dyrektywę 2001/14/WE w sprawie alokacji zdolności przepustowej infrastruktury kolejowej i pobierania opłat za użytkowanie infrastruktury kolejowej oraz certyfikację w zakresie bezpieczeństwa ⁽¹⁶⁾, dyrektywę 2004/50/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. zmieniającą dyrektywę Rady 96/48/WE w sprawie interoperacyjności transeuropejskiego systemu kolei dużych prędkości i dyrektywę 2001/16/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie interoperacyjności transeuropejskiego systemu kolei konwencjonalnej ⁽¹⁷⁾, a także dyrektywę 2004/51/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. zmieniającą dyrektywę Rady 91/440/EWG w sprawie rozwoju kolei wspólnotowych ⁽¹⁸⁾. W 2007 r. przyjęto trzeci pakiet, zawierający: rozporządzenie (WE) nr 1370/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 października 2007 r. dotyczące usług publicznych w zakresie kolejowego i drogowego transportu pasażerskiego oraz uchylające rozporządzenia (EWG) nr 1191/69 i (EWG) 1107/70 ⁽¹⁹⁾, rozporządzenie (WE) nr 1371/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 października 2007 r. dotyczące praw i obowiązków pasażerów w ruchu kolejowym ⁽²⁰⁾, dyrektywę 2007/58/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 października 2007 r. zmieniającą dyrektywę Rady 91/440/WE w sprawie rozwoju kolei wspólnotowych oraz dyrektywę 2001/14/WE w sprawie alokacji zdolności

⁽¹¹⁾ Islandia, Malta i Cypr nie dysponują siecią transportu kolejowego.

⁽¹²⁾ Dz.U. L 75 z 15.3.2001, s. 1.

⁽¹³⁾ Dz.U. L 75 z 15.3.2001, s. 26.

⁽¹⁴⁾ Dz.U. L 75 z 15.3.2001, s. 29. Dyrektywa ostatnio zmieniona dyrektywą 2007/58/WE (Dz.U. L 315 z 3.12.2007, s. 44), włączoną do Porozumienia EOG decyzją Wspólnego Komitetu EOG nr 33/2009 z dnia 17 marca 2009 (Dz.U. L 130 z 28.5.2009, s.27, Suplement EOG nr 28 z 28.5.2009, s.25). Dyrektywy 2001/12/WE, 2001/13/WE i 2001/14/WE zostały włączone do Porozumienia EOG decyzją Wspólnego Komitetu EOG nr 118/2001 z dnia 28 września 2001 r. (Dz.U. L 322 z 6.12.2001, s. 32, i Suplement EOG nr 60 z 6.12.2001, s. 29). Decyzja ta zmieniła decyzję Wspólnego Komitetu EOG nr 7/94 z dnia 21 marca 1994 r. w sprawie włączenia dyrektywy Rady nr 91/440/EWG (Dz.U. L 160 z 28.6.1994, s. 1, i Suplement EOG nr 17 z 28.6.1994, s. 1) oraz decyzję Wspólnego Komitetu EOG nr 71/95 z dnia 15 grudnia 1995 r. w sprawie włączenia dyrektywy Rady nr 95/18/WE (Dz.U. L 57 z 7.3.1996, s. 37, i Suplement EOG nr 11 z 7.3.1996, s. 14).

⁽¹⁵⁾ Dz.U. L 164 z 30.4.2004, s. 1. Włączone do Porozumienia EOG decyzją Wspólnego Komitetu EOG nr 82/2005 z dnia 10 czerwca 2005 r. (Dz.U. L 268 z 13.10.2005, s. 13, i Suplement EOG nr 52 z 13.10.2005, s. 7).

⁽¹⁶⁾ Dz.U. L 164 z 30.4.2004, s. 44.

⁽¹⁷⁾ Dz.U. L 164 z 30.4.2004, s. 114.

⁽¹⁸⁾ Dz.U. L 164 z 30.4.2004, s. 164. Dyrektywy 2004/49/WE, 2004/50/WE i 2004/51/WE zostały włączone do Porozumienia EOG decyzją Wspólnego Komitetu EOG nr 151/2004 z dnia 29 października 2004 r. (Dz.U. L 102 z 21.4.2005, s. 27, i Suplement EOG nr 20 z 21.4.2005, s. 17). Decyzja ta zmieniła: decyzję Wspólnego Komitetu EOG nr 71/95 z dnia 15 grudnia 1995 r. w sprawie włączenia dyrektywy Rady 95/18/WE (Dz.U. L 57 z 7.3.1996, s. 37, i Suplement EOG nr 11 z 7.3.1996, s. 14), decyzję Wspólnego Komitetu EOG nr 118/2001 z dnia 28 września 2001 r. w sprawie włączenia dyrektyw 2001/12/WE, 2001/13/WE i 2001/14/WE (Dz.U. L 322 z 6.12.2001, s. 32, i Suplement EOG nr 60 z 6.12.2001, s.29), decyzję Wspólnego Komitetu EOG nr 25/97 z dnia 30 kwietnia 1997 r. w sprawie przyjęcia dyrektywy 96/48/WE (Dz.U. L 242 z 4.9.1997, s. 74, i Suplement EOG nr 37 z 4.9.1997, s.74), decyzję Wspólnego Komitetu EOG nr 16/2002 z dnia 1 marca 2002 r. w sprawie przyjęcia dyrektywy 2001/16/WE (Dz.U. L 110 z 25.4.2002, s. 11, i Suplement EOG nr 21 z 25.4.2002, s. 8) oraz decyzję Wspólnego Komitetu EOG nr 7/94 z dnia 21 marca 1994 r. w sprawie włączenia dyrektywy Rady 91/440/EWG (Dz.U. L 160 z 28.6.1994, s. 1, i Suplement EOG nr 17 z 28.6.1994, s. 1).

⁽¹⁹⁾ Dz.U. L 315 z 3.12.2007, s. 1. Włączone do Porozumienia EOG decyzją Wspólnego Komitetu EOG nr 85/2008 z dnia 2 lipca 2008 r. (Dz.U. L 280 z 23.10.2008, s. 20, Suplement EOG nr 64 z 23.10.2008, s. 13).

⁽²⁰⁾ Dz.U. L 315 z 3.12.2007, s. 14. Włączone do Porozumienia EOG decyzją Wspólnego Komitetu EOG nr 90/2010 z dnia 2 lipca 2010 r. (Dz.U. L 277 z 21.10.2010, s. 43, Suplement EOG nr 59 z 21.10.2010, s. 12).

przepustowej infrastruktury kolejowej i pobierania opłat za użytkowanie infrastruktury kolejowej⁽²¹⁾, a także dyrektywę 2007/59/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 października 2007 r. w sprawie przyznawania uprawnień maszynistom prowadzącym lokomotywy i pociągi w obrębie systemu kolejowego Wspólnoty⁽²²⁾. W dniu 15 marca 2003 r. rynek przewozów kolejowych został otwarty dla konkurencji na obszarze transeuropejskiej kolejowej sieci towarowej, następnie w dniu 1 stycznia 2006 r. - dla międzynarodowych przewozów kolejowych, a od dnia 1 stycznia 2007 r. - dla kabotażu kolejowego. Trzeci pakiet kolejowy wyznacza dzień 1 stycznia 2010 r. jako datę otwarcia dla konkurencji międzynarodowego przewozów pasażerskich. Niektóre państwa EOG, np. Zjednoczone Królestwo, Niemcy, Niderlandy i Włochy już otworzyły (częściowo) swoje wewnętrzne rynki przewozów pasażerskich.

- (10) Odpowiednie przepisy dyrektywy Rady 91/440/EWG z dnia 29 lipca 1991 r. w sprawie rozwoju kolei wspólnotowych⁽²³⁾ ustanawiają nowe instytucjonalne i organizacyjne ramy dla podmiotów sektora kolejowego, obejmujące:
- oddzielenie przedsiębiorstw kolejowych⁽²⁴⁾ od podmiotów zarządzających infrastrukturą⁽²⁵⁾ na płaszczyźnie księgowej i organizacyjnej;
 - niezależność zarządzania przedsiębiorstwami kolejowymi;
 - zarządzanie przedsiębiorstwami kolejowymi zgodnie z zasadami stosowanymi do spółek handlowych;
 - osiągnięcie równowagi finansowej przez przedsiębiorstwa kolejowe dzięki racjonalnym planom operacyjnym;
 - zgodność środków finansowych państw EOG z przepisami dotyczącymi pomocy państwa⁽²⁶⁾.
- (11) Równoległe do tego procesu liberalizacji Komisja Europejska i Wspólny Komitet EOG zaczęły wspierać, na drugiej płaszczyźnie, interoperacyjność europejskich sieci kolejowych. Działaniom tym towarzyszą inicjatywy EOG, mające na celu wzmocnienie poziomu bezpieczeństwa transportu kolejowego⁽²⁷⁾.
- (12) Trzecia płaszczyzna interwencji publicznej na rzecz sektora kolejowego polega na pomocy finansowej. Komisja Europejska uważa, że pomoc ta może być w pewnych okolicznościach uzasadniona z uwagi na wysokie koszty dostosowania sektora kolejowego.
- (13) Komisja zauważa ponadto, że sektor transportu kolejowego zawsze był w dużym stopniu wspierany z funduszy publicznych.
- (14) Przyznanie pomocy państwa sektorowi kolejowemu może zostać zatwierdzone jedynie w przypadku, gdy pomoc ta służy tworzeniu zintegrowanego rynku EOG, otwartego dla konkurencji i interoperacyjnego, oraz celom EOG w zakresie mobilności zgodnej z zasadami zrównoważonego rozwoju. W związku z tym Komisja Europejska i Urząd Nadzoru EFTA muszą upewnić się, czy pomoc finansowa przyznawana przez organy władz publicznych nie prowadzi do zakłóceń konkurencji sprzecznych ze wspólnym interesem. W niektórych przypadkach Komisja Europejska i Urząd Nadzoru EFTA będą mogły żądać od państw EOG podjęcia zobowiązań dotyczących celów EOG w zamian za przyznaną pomoc.

1.2 Cel i zakres stosowania niniejszych wytycznych

- (15) Celem niniejszych wytycznych jest przedstawienie wskazówek mających zapewnić zgodność pomocy państwa dla przedsiębiorstw kolejowych z Porozumieniem EOG, określonej w dyrektywie 91/440/EWG i w opisanym powyżej kontekście. Ponadto rozdział 3 ma również zastosowanie do przedsiębiorstw pasażerskich przewozów miejskich, podmiejskich lub regionalnych. Wytyczne opierają się przede wszystkim na zasadach ustalonych przez wspólnotowego prawodawcę w trzech kolejnych pakietach kolejowych. Ich celem jest poprawa przejrzystości finansowania z funduszy publicznych oraz pewności prawnej w odniesieniu do przepisów dotyczących pomocy państwa w kontekście otwarcia rynków EOG. Wytyczne te nie dotyczą finansowania publicznego na rzecz podmiotów zarządzających infrastrukturą.

⁽²¹⁾ Dz.U. L 315 z 3.12.2007, s. 44. Włączona do Porozumienia EOG decyzją Wspólnego Komitetu EOG nr 33/2009 z dnia 17 marca 2009 r. (Dz.U. L 130 z 28.5.2009, s. 27, Suplement EOG nr 28 z 28.5.2009, s. 25).

⁽²²⁾ Dz.U. L 315 z 3.12.2007, s. 51. Włączona do Porozumienia EOG decyzją Wspólnego Komitetu EOG nr 12/2009 z dnia 5 lutego 2009 r. (Dz.U. L 73 z 19.3.2009, s. 47, Suplement EOG nr 16 z 19.3.2009, s. 18).

⁽²³⁾ Dz.U. L 237 z 24.8.1991, s. 25. Włączona do Porozumienia EOG decyzją Wspólnego Komitetu EOG nr 7/94 z dnia 21 marca 1994 r. Dyrektywa ostatnio zmieniona dyrektywą 2007/58/WE.

⁽²⁴⁾ Artykuł 3 dyrektywy 91/440/EWG definiuje przedsiębiorstwa kolejowe jako „każde przedsiębiorstwo publiczne lub prywatne, koncesjonowane zgodnie ze stosowanym prawodawstwem wspólnotowym, którego działalność podstawowa polega na świadczeniu usług w transporcie rzeczy lub osób koleją z zastrzeżeniem, że przedsiębiorstwo to musi zapewniać trakcję; obejmuje to także przedsiębiorstwa, które tylko dostarczają trakcję”.

⁽²⁵⁾ Artykuł 3 dyrektywy 91/440/EWG definiuje zarządcę infrastruktury (instytucję zarządzającą infrastrukturą) jako „każdy organ lub przedsiębiorstwo, które są odpowiedzialne w szczególności za założenie i utrzymywanie infrastruktury kolejowej. Może to również obejmować zarządzanie systemami sterowania i bezpieczeństwa infrastruktury. Funkcje zarządcy infrastruktury sieci lub części sieci mogą być przydzielane różnym organom lub przedsiębiorstwom”.

⁽²⁶⁾ Artykuł 9 ust. 3 dyrektywy 91/440/EWG stanowi: „Pomoc przyznana przez Państwa Członkowskie na likwidację długów określonych w niniejszym artykule udzielana jest zgodnie z art. 73, 87 i 88 Traktatu.”

⁽²⁷⁾ W szczególności dyrektywa 2004/49/WE włączona do Porozumienia EOG decyzją Wspólnego Komitetu EOG nr 151/2004 z dnia 29 października 2004 r.

- (16) Artykuł 61 ust. 1 Porozumienia EOG przewiduje, że wszelka pomoc przyznawana przez państwa członkowskie WE lub państwa EFTA, która grozi zakłóceniem konkurencji poprzez sprzyjanie niektórym przedsiębiorstwom lub produkcji niektórych towarów, jest z zasady niezgodna ze wspólnym rynkiem w zakresie, w jakim wpływa na handel między państwami EOG. Niemniej jednak taka pomoc państwa może, w pewnych sytuacjach, być uzasadniona z punktu widzenia wspólnego interesu EOG. Niektóre z takich sytuacji zostały wymienione w art. 61 ust. 3 Porozumienia EOG i dotyczą sektora transportu oraz innych sektorów gospodarki.
- (17) Ponadto art. 49 Porozumienia EOG przewiduje, że zgodna z EOG jest „pomoc, która odpowiada potrzebom koordynacji transportu lub stanowi zwrot za wykonanie pewnych świadczeń nierozzerwalnie związanych z pojęciem usługi publicznej”. Artykuł ten stanowi przepis szczególny (*lex specialis*) w ogólnych zasadach Porozumienia EOG. Na podstawie analogicznego art. 73 Traktatu WE prawodawca wspólnotowy przyjął dwa akty odnoszące się konkretnie do sektora transportu: rozporządzenie Rady (EWG) nr 1191/69 z dnia 26 czerwca 1969 r. w sprawie działania państw członkowskich dotyczącego zobowiązań związanych z pojęciem usługi publicznej w transporcie kolejowym, drogowym i w żegludze śródlądowej⁽²⁸⁾ i rozporządzenie Rady (EWG) nr 1107/70 z dnia 4 czerwca 1970 r. w sprawie przyznawania pomocy w transporcie kolejowym, drogowym i w żegludze śródlądowej⁽²⁹⁾. Także rozporządzenie Rady (EWG) nr 1192/69 z dnia 26 czerwca 1969 r. w sprawie wspólnych zasad normalizujących rachunkowość przedsiębiorstw kolejowych⁽³⁰⁾ przewiduje, że państwa członkowskie mogą przyznawać przedsiębiorstwom kolejowym rekompensaty.⁽³¹⁾
- (18) Zgodnie z art. 3 rozporządzenia (EWG) nr 1107/70 państwa EOG nie podejmują żadnych środków koordynacyjnych ani nie nakładają zobowiązań nierozzerwalnie związanych z pojęciem usługi publicznej, która obejmuje przyznawanie pomocy na podstawie art. 49 Porozumienia EOG, z wyjątkiem przypadków i okoliczności wskazanych w tym rozporządzeniu, nie naruszając jednak przepisów rozporządzeń (EWG) nr 1191/69 i (EWG) nr 1192/69. Zgodnie z wyrokiem Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich w sprawie „Altmark”⁽³²⁾ pomoc państwa, która nie może zostać zatwierdzona na podstawie rozporządzeń (EWG) nr 1107/70, (EWG) nr 1191/69 lub (EWG) nr 1192/69, nie może zostać uznana za zgodną ze wspólnym rynkiem na podstawie art. 73 Traktatu WE⁽³³⁾. Ponadto należy przypomnieć, że rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych niespełniające warunków art. 49 Porozumienia EOG nie mogą zostać uznane za zgodne ze wspólnym rynkiem na podstawie art. 59 ust. 2 ani na podstawie żadnego innego postanowienia Porozumienia EOG⁽³⁴⁾.
- (19) Rozporządzenie (WE) nr 1370/2007 („rozporządzenie KDTP”)⁽³⁵⁾, które wejdzie w życie 3 grudnia 2009 r. i uchyli rozporządzenia (EWG) nr 1191/69 oraz (EWG) nr 1107/70, wprowadzi nowe ramy prawne. Niniejsze wytyczne nie obejmują zatem kwestii związanych z rekompensatą z tytułu świadczenia usług publicznych.
- (20) Po wejściu w życie rozporządzenia (WE) nr 1370/2007 art. 49 Porozumienia EOG będzie miał bezpośrednie zastosowanie jako podstawa prawna do celów ustalania zgodności pomocy nieobjętej rozporządzeniem KDTP, w tym w szczególności pomocy na potrzeby koordynacji transportu towarowego. Należy zatem opracować ogólną interpretację do celów badania zgodności pomocy na potrzeby koordynacji z art. 49 Porozumienia EOG. Niniejsze wytyczne mają w szczególności na celu ustalenie kryteriów takiego badania oraz progów intensywności. Uwzględniając treść art. 49 Urząd Nadzoru EFTA powinien jednak pozostawić państwom EFTA możliwość wykazania, w stosownych przypadkach, konieczności i proporcjonalności wszelkich środków przekraczających ustalone wartości progowe.
- (21) Niniejsze wytyczne dotyczą stosowania art. 49 i 61 Porozumienia EOG oraz ich wdrażania w zakresie finansowania publicznego przedsiębiorstw kolejowych w rozumieniu dyrektywy 91/440/EWG. Uwzględnia się w nich następujące aspekty: wsparcie publiczne przedsiębiorstw kolejowych poprzez finansowanie infrastruktury (rozdział 2), pomoc na rzecz zakupu i wymiany taboru (rozdział 3), anulowanie długów przez państwo, mające na celu uzdrowienie finansów przedsiębiorstw kolejowych (rozdział 4), pomoc w celu restrukturyzacji przedsiębiorstw kolejowych (rozdział 5), pomoc na potrzeby koordynacji transportu (rozdział 6) i gwarancje państwowe dla przedsiębiorstw kolejowych (rozdział 7). W niniejszych wytycznych nie uwzględnia się natomiast zasad stosowania rozporządzenia KDTP, w odniesieniu do którego Komisja Europejska i Urząd Nadzoru EFTA nie stworzyły jeszcze praktyki decyzyjnej⁽³⁶⁾.

⁽²⁸⁾ Dz.U. L 156 z 28.6.1969, s. 1. Rozporządzenie ostatnio zmienione rozporządzeniem (EWG) nr 1893/91 (Dz.U. L 169 z 29.6.1991, s. 1).

⁽²⁹⁾ Dz.U. L 130 z 15.6.1970, s. 1.

⁽³⁰⁾ Dz.U. L 156 z 28.6.1969, s. 8. Rozporządzenie ostatnio zmienione rozporządzeniem (WE) nr 1791/2006 (Dz.U. L 363 z 20.12.2006, s. 1).

⁽³¹⁾ Te trzy pakiety rozporządzeń stanowią od początku część Porozumienia EOG.

⁽³²⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 24 lipca 2003 r. w sprawie C-280/00 *Altmark Trans GmbH and Regierungspräsidium Magdeburg przeciwko Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH* („Altmark”), [2003] Rec. I-7747.

⁽³³⁾ Wyrok w sprawie *Altmark*, akapit 107.

⁽³⁴⁾ Zob. motywy 17 decyzji Komisji z dnia 28 listopada 2005 r. w sprawie stosowania art. 86 ust. 2 Traktatu WE do pomocy państwa w formie rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych, przyznawanej przedsiębiorstwom zobowiązanym do zarządzania usługami świadczonymi w ogólnym interesie gospodarczym (Dz.U. L 312 z 29.11.2005, s. 67). Decyzję tę włączono do Porozumienia EOG decyzją Wspólnego Komitetu EOG nr 91/2006 z dnia 7 lipca 2006 r. (Dz.U. L 286 z 19.10.2006, s. 13, i Suplement EOG nr 52 z 19.10.2006, s. 24). Artykuł 86 ust. 2 Traktatu WE odpowiada art. 58 ust. 2 Porozumienia EOG.

⁽³⁵⁾ Włączone do Porozumienia EOG decyzją Wspólnego Komitetu EOG nr 85/2008 z dnia 4 lipca 2008 r. (Dz.U. L 280 z 23.10.2008, s. 20, i Suplement EOG nr 64 z 23.10.2008, s. 13).

⁽³⁶⁾ Niniejsze wytyczne nie dotyczą również stosowania rozporządzenia (EWG) nr 1192/69. Rozporządzenie to stanowi od początku część Porozumienia EOG.

2. WSPARCIE PUBLICZNE PRZEDSIĘBIORSTW KOLEJOWYCH POPRZEC FINANSOWANIE INFRASTRUKTURY KOLEJOWEJ
- (22) Infrastruktura kolejowa ma istotne znaczenie dla rozwoju sektora kolejowego w Europie. Niezbędne są poważne inwestycje w infrastrukturę kolejową, zarówno w zakresie interoperacyjności, jak i bezpieczeństwa czy rozwoju kolei dużej prędkości⁽³⁷⁾.
- (23) Niniejsze wytyczne dotyczą wyłącznie przedsiębiorstw kolejowych. Z tego względu ich zadaniem nie jest definiowanie, w kontekście przepisów dotyczących pomocy państwa, ram prawnych stosowanych w finansowaniu infrastruktury ze środków publicznych. W niniejszym rozdziale jedynie rozpatruje się skutki, jakie publiczne finansowanie infrastruktury ma dla przedsiębiorstw kolejowych.
- (24) Finansowanie publiczne rozbudowy infrastruktury może rzeczywiście przynosić pośrednio korzyść przedsiębiorstwom kolejowym i tym samym stanowić pomoc. Zgodnie z orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich należy ocenić, czy środek zastosowany na rzecz infrastruktury daje skutek gospodarczy w postaci zmniejszenia kosztów, które w normalnych okolicznościach obciążają budżet przedsiębiorstw kolejowych⁽³⁸⁾. Konieczną przesłanką dla stwierdzenia takiej sytuacji jest uzyskanie przez dane przedsiębiorstwo wybiórczej korzyści, której źródłem jest finansowanie przedmiotowej infrastruktury⁽³⁹⁾.
- (25) Jeśli wszyscy potencjalni użytkownicy mają równoważny i niedyskryminujący dostęp do korzystania z infrastruktury i za dostęp do infrastruktury pobierane są opłaty w wysokości zgodnej z prawodawstwem EOG (dyrektywa 2001/14/WE), Komisja Europejska i Urząd Nadzoru EFTA zwykle uznają, że finansowanie publiczne infrastruktury nie stanowi pomocy państwa dla przedsiębiorstw kolejowych⁽⁴⁰⁾.
- (26) Urząd Nadzoru EFTA zwraca uwagę na fakt, że jeżeli finansowanie publiczne infrastruktury kolejowej stanowi pomoc dla jednego lub kilku przedsiębiorstw kolejowych, może ono zostać zatwierdzone, np. na podstawie art. 49 Porozumienia EOG, o ile infrastruktura ta odpowiada potrzebom koordynacji transportu. W takim przypadku rozdział 6 niniejszych wytycznych stanowi istotny punkt odniesienia na potrzeby oceny zgodności.

3. POMOC NA ZAKUP I WYMIANĘ TABORU

3.1 Cel

- (27) Tabor lokomotyw i wagonów wykorzystywanych do przewozu pasażerów jest stary i w niektórych przypadkach bardzo zniszczony, zwłaszcza w nowych państwach członkowskich UE. W 2005 r. 70 % lokomotyw (spalinowych i elektrycznych) i 65 % wagonów w państwach UE-25 i Norwegii miało ponad 20 lat⁽⁴¹⁾. W przypadku państw członkowskich, które przystąpiły do Unii Europejskiej w 2004 r., 82 % lokomotyw i 62 % wagonów miało ponad 20 lat w 2005 r.⁽⁴²⁾ Na podstawie dostępnych jej informacji Komisja Europejska szacuje tymczasem, że co roku jest odnawiany 1 % tego taboru.
- (28) Opisana powyżej tendencja stanowi oczywiście odzwierciedlenie ogólnie trudnej sytuacji sektora kolejowego, która działa demotywująco i ogranicza zdolności przedsiębiorstw kolejowych do inwestowania w modernizację lub odnowę taboru kolejowego. Inwestycje takie są jednak niezbędne dla utrzymania konkurencyjności transportu kolejowego wobec innych środków transportu, bardziej zanieczyszczających lub generujących większe koszty zewnętrzne. Są one także konieczne dla ograniczenia wpływu transportu kolejowego na środowisko naturalne, w szczególności poprzez zmniejszenie zanieczyszczenia hałasem i poprawę bezpieczeństwa. Również poprawa interoperacyjności poszczególnych sieci krajowych wiąże się z koniecznością dostosowania obecnego taboru w celu utrzymania spójności systemu.
- (29) W świetle powyższego wynika, że pomoc na cele zakupu i wymiany taboru może w pewnych warunkach przyczynić się do realizacji wielu różnych celów leżących we wspólnym interesie i wobec tego może zostać uznana za zgodną z Porozumieniem EOG.

⁽³⁷⁾ Komunikat Komisji „Utrzymać Europę w ruchu - Zrównoważona mobilność dla naszego kontynentu - Przegląd średniookresowy Białej Księgi Komisji Europejskiej dotyczącej transportu z 2001 r.". Zob. również rezolucję Komitetu Konsultacyjnego EOG i sprawozdanie „Ambitna polityka transportowa”.

⁽³⁸⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 13 czerwca 2002 r. w sprawie C-382/99, *Niderlandy przeciwko Komisji*, [2002] Rec. I-5163.

⁽³⁹⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 19 września 2000 r. w sprawie C-156/98, *Niemcy przeciwko Komisji*, [2000] Rec. I-6857.

⁽⁴⁰⁾ Decyzja Komisji z dnia 7 czerwca 2006 r., N 478/04 Gwarancje państwa dla kredytów kapitałowych przedsiębiorstwa Córas Iompair Éireann (CIÉ) przeznaczonych na inwestycje w infrastrukturę, (Dz.U. C 209 z 31.8.2006, s. 8); decyzja Komisji z dnia 8 marca 2006 r., N 284/2005, *Irish Broadband*, (Dz.U. C 207 z 30.8.2006, s. 3), pkt 34; oraz następujące decyzje: decyzja 2003/227/WE z dnia 2 sierpnia 2002 r. w sprawie różnych środków i pomocy państwa zainwestowanej przez Hiszpanię w Terra Mítica SA, park rozrywki w pobliżu Benidorm (Alicante), (Dz.U. L 91 z 8.4.2003, s. 23), pkt 64; decyzja z dnia 20 kwietnia 2005 r. N 355/04 PPP, Belgia – Partnerstwo publiczno-prywatne na rzecz drążenia tunelu w Krijgsbaan w Deurne; rozwój terenów przemysłowych i obsługa lotniska w Antwerpii (Dz.U. C 176 z 16.7.2005, s. 11), pkt 34; decyzja z dnia 11 grudnia 2001 r. N 550/01 Belgia - Partnerstwo publiczno-prywatne przy budowie instalacji załadunkowych i wyładunkowych (Dz.U. C 24 z 26.1.2002, s. 2), pkt 24; decyzja z dnia 20 grudnia 2001 r. N 649/01 Wielka Brytania - Freight Facilities Grant, (Dz.U. C 45 z 19.2.2002, s. 2), pkt 45; decyzja z dnia 17 lipca 2002 r. N 356/02 Wielka Brytania - Network Rail, (Dz.U. C 232 z 28.9.2002, s. 2), pkt 70; N 511/95 Jaguar Cars Ltd. Zob. również wytyczne Komisji w sprawie stosowania art. 92 i 93 Traktatu WE i art. 61 Porozumienia EOG do pomocy państwa w sektorze lotnictwa (Dz.U. C 350 z 10.12.1994, s. 5), pkt 12, Urząd Nadzoru EFTA przyjął odpowiadające wytyczne decyzją nr 124/95/COL z dnia 6 grudnia 1995 r. (Dz.U. L 124 z 23.5.1996, s. 41, i Suplement EOG nr 23 z 23.5.1996, s. 104); Biała Księga Komisji „Sprawiedliwe opłaty za korzystanie z infrastruktury” (COM(1998) 466, wersja ostateczna, pkt 43); komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego i Rady „Poprawa jakości usług w portach morskich: kluczowy aspekt dla transportu europejskiego” (COM(2001) 35, wersja ostateczna, s. 11).

⁽⁴¹⁾ Źródło: UIC Rolling stock fleet in EU-25 + Norway (2005) (Międzynarodowy Związek Kolei: Park pojazdów w krajach UE-25 i Norwegii w 2005 r.).

⁽⁴²⁾ Źródło: Wspólnota Kolei Europejskich (CER), 2005 r.

- (30) Celem niniejszego rozdziału jest określenie warunków, zgodnie z którymi Urząd Nadzoru EFTA ma przeprowadzać takie oceny zgodności.

3.2 Zgodność

- (31) Ocena zgodności powinna być przeprowadzana pod kątem leżącego we wspólnym interesie celu pomocy, do którego osiągnięcia pomoc się przyczynia.
- (32) Urząd Nadzoru EFTA jest zdania, że zasadniczo potrzeby modernizacji taboru mogą być w wystarczającym stopniu uwzględnione poprzez realizowanie ogólnych zasad dotyczących pomocy państwa lub poprzez stosowanie art. 49 Porozumienia EOG w przypadkach, gdy pomoc ta stanowi pomoc na potrzeby koordynacji transportu (zob. rozdział 6).
- (33) Oceniając zgodność pomocy dotyczącej taboru kolejowego dla każdej z poniższych kategorii, pomocy Urząd Nadzoru EFTA stosuje zatem głównie kryteria określone w niniejszych wytycznych lub w innym odpowiednim dokumencie:
- pomoc na koordynację transportu ⁽⁴³⁾;
 - pomoc na restrukturyzację przedsiębiorstw kolejowych ⁽⁴⁴⁾;
 - pomoc dla małych i średnich przedsiębiorstw ⁽⁴⁵⁾;
 - pomoc na ochronę środowiska naturalnego ⁽⁴⁶⁾;
 - pomoc na rekompensatę kosztów związanych z obowiązkiem użyteczności publicznej w ramach zamówień publicznych na usługi ⁽⁴⁷⁾;
 - pomoc regionalna ⁽⁴⁸⁾.
- (34) W odniesieniu do pomocy regionalnej na cele inwestycji początkowych, wytyczne w sprawie krajowej pomocy regionalnej (zwane dalej „wytycznymi w sprawie pomocy regionalnej”) przewidują, że „wydatki na zakup środków transportu (majątku ruchomego) w sektorze transportu nie kwalifikują się do pomocy na inwestycje początkowe” (pkt 39, przypis 40). Urząd Nadzoru EFTA uważa, że należy czynić odstępstwo od tej zasady w odniesieniu do pasażerskich przewozów kolejowych. Wynika to ze szczególnego charakteru tego środka transportu, a w szczególności z faktu, że w tym sektorze tabor może być trwale związany z określonymi trasami lub usługami. Zatem, pod pewnymi warunkami określonymi poniżej, koszty nabycia taboru na potrzeby sektora pasażerskich przewozów kolejowych (lub innych środków transportu takich jak lekkie pociągi, metro lub tramwaje) są uznawane za koszty kwalifikowalne w rozumieniu przedmiotowych wytycznych ⁽⁴⁹⁾. Natomiast koszty nabycia taboru przeznaczonego wyłącznie do transportu towarów nie są uznawane za kwalifikowalne.
- (35) Uwzględniając sytuację opisaną w pkt 28 i 29, odstępstwo to znajduje zastosowanie do różnego rodzaju inwestycji w tabor kolejowy, tj. inwestycji początkowych lub na wymianę taboru, jeżeli tabor ten jest wykorzystywany na trasach obsługujących systematycznie region kwalifikujący się do uzyskania pomocy na podstawie art. 61 ust. 3 lit. a) Porozumienia EOG lub region słabo zaludniony w rozumieniu pkt 69 i 70 wytycznych w sprawie pomocy regionalnej ⁽⁵⁰⁾. W innych regionach odstępstwo ma zastosowanie wyłącznie do inwestycji początkowych. Do inwestycji dotyczących wymiany taboru odstępstwo ma zastosowanie wyłącznie pod warunkiem, że całość modernizowanego dzięki pomocy taboru ma ponad 15 lat.

⁽⁴³⁾ Zob. rozdział 6.

⁽⁴⁴⁾ Zob. rozdział 5 oraz wytyczne Urzędu Nadzoru EFTA dotyczące pomocy państwa w celu ratowania i restrukturyzacji przedsiębiorstw znajdujących się w trudnej sytuacji, przyjęte decyzją nr 305/04/COL z dnia 1 grudnia 2004 r. (Dz.U. L 97 z 15.4.2005, s. 41, i Suplement EOG nr 21 z 28.4.2005, s. 1). Zob. odpowiadające wytyczne wspólnotowe (Dz.U. C 244 z 1.10.2004, s. 2).

⁽⁴⁵⁾ Rozporządzenie Komisji (WE) 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 (Dz.U. L 10 z 13.1.2001, s. 33). Rozporządzenie ostatnio zmienione rozporządzeniem (WE) nr 1976/2006 (Dz.U. L 368 z 23.12.2006, s. 85). Rozporządzenie zostało włączone do załącznika XV do Porozumienia EOG decyzją Wspólnego Komitetu EOG nr 88/2002 z dnia 25 czerwca 2002 r. (Dz.U. L 266 z 3.10.2002, s. 56, i Suplement EOG 49 z 3.10.2002, s. 42).

⁽⁴⁶⁾ Urząd Nadzoru EFTA przyjął wytyczne w sprawie pomocy państwa na ochronę środowiska decyzją nr 500/08/COL z dnia 16 lipca 2008 r. (Dz.U. L 144 z 10.6.2010, s. 1 oraz Suplement EOG nr 29 z 10.6.2010, s. 1). Zob. odpowiadające wytyczne wspólnotowe (Dz.U. C 82 z 1.4.2008, s. 1).

⁽⁴⁷⁾ Rozporządzenie (EWG) nr 1191/69, cytowane powyżej i włączone do Porozumienia EOG przy jego powstaniu, rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie KDTP, cytowane powyżej i włączone do Porozumienia EOG decyzją Wspólnego Komitetu EOG nr 85/2008, w którym trzeba zwrócić uwagę w szczególności na art. 3 ust. 1 rozporządzenia: „W przypadku gdy właściwy organ podejmuje decyzję o przyznaniu wybranemu podmiotowi wyłącznego prawa lub rekompensaty, niezależnie od ich charakteru, w zamian za realizację zobowiązań z tytułu świadczenia usług publicznych, następuje to w ramach umowy o świadczenie usług publicznych”.

⁽⁴⁸⁾ Zob. pkt 8 wytycznych Urzędu Nadzoru EFTA w sprawie krajowej pomocy regionalnej na lata 2007–2013 przyjętych decyzją 85/06/COL z dnia 6 kwietnia 2006 r. (Dz.U. L 54 z 28.2.2008, s. 1, i Suplement EOG nr 11 z 28.2.2008, s. 1). Zob. odpowiadające wytyczne wspólnotowe (Dz.U. C 54 z 4.3.2006, s. 13, pkt 8).

⁽⁴⁹⁾ Urząd Nadzoru EFTA stwierdza, że powyższe uzasadnienie może, w zależności od konkretnego przypadku i z uwzględnieniem niezbędnych zmian, stosować się do taboru wykorzystywanego w ramach publicznych osobowych przewozów drogowych, gdy jest on zgodny z najnowszymi wspólnotowymi normami dotyczącymi pojazdów nowych. W takim przypadku Urząd Nadzoru EFTA stosuje, w interesie równości traktowania, opisane tutaj podejście do taboru kolejowego. Urząd Nadzoru EFTA zachęca państwa EFTA przyznające taki rodzaj pomocy do wspierania najczystszych technologii i zamierza zbadać, do jakiego stopnia jest uzasadnione szczególne wsparcie finansowe prowadzące do przyznawania intensywniejszej pomocy na rzecz nowych technologii.

⁽⁵⁰⁾ Regiony słabo zaludnione to regiony NUTS-II lub regiony wchodzące w ich skład, o zaludnieniu nieprzekraczającym 8 mieszkańców na km² i sąsiadujące z mniejszymi obszarami przyległymi spełniającymi takie same kryteria gęstości zaludnienia.

- (36) Aby zapobiec zakłóceniom konkurencji sprzecznym ze wspólnym interesem Urząd Nadzoru EFTA jest jednak zdania, że takie odstępstwo powinno być uzależnione od czterech warunków, które muszą być spełnione łącznie:
- a) tabor, którego dotyczy pomoc, ma być wykorzystywany wyłącznie do świadczenia usług w zakresie pasażerskich przewozów miejskich, podmiejskich lub regionalnych w określonym regionie lub na określonej trasie obsługującej kilka regionów; dla celów niniejszych wytycznych, „usługi w zakresie przewozów miejskich i podmiejskich” oznaczają usługi przewozowe świadczone w celu zabezpieczenia potrzeb centrów miast lub zespołów miejskich oraz między nimi i otaczającymi je obszarami. „Usługi w zakresie przewozów regionalnych” oznaczają usługi przewozowe świadczone w celu zabezpieczenia potrzeb jednego lub kilku regionów. Usługi w zakresie przewozów obsługujące kilka regionów, w jednym lub kilku państwach EOG, również mogą wchodzić w zakres stosowania niniejszego punktu, jeżeli możliwe jest wykazanie ich wpływu na rozwój obsługiwanych regionów, w szczególności dzięki regularności usług. W takim przypadku Urząd Nadzoru EFTA sprawdza, czy pomoc nie zagrazi skutecznemu otwarciu międzynarodowego rynku przewozów pasażerskich i kabotażu, wynikającemu z wejścia w życie trzeciego pakietu kolejowego;
 - b) tabor, którego dotyczy pomoc, ma być wyłącznie wykorzystywany w określonym regionie lub na określonej trasie łączącej kilka regionów, w odniesieniu do której był objęty pomocą, przez co najmniej 10 lat;
 - c) nowy tabor ma odpowiadać najnowszym normom interoperacyjności, bezpieczeństwa i ochrony środowiska naturalnego⁽⁵¹⁾ mającym zastosowanie w danej sieci transportu;
 - d) państwo EFTA musi wykazać, że projekt wchodzi w skład spójnej strategii rozwoju regionalnego.
- (37) Urząd Nadzoru EFTA będzie czuwać, aby nie nastąpiło niepotrzebne zakłócenie konkurencji, w szczególności poprzez uwzględnianie dodatkowych dochodów, jakich mógłby dostarczyć wspomaganemu przedsiębiorstwu nowy tabor wykorzystywany na danej trasie, na przykład poprzez zbycie stromie trzeciej lub wykorzystanie go na innych rynkach. W tym celu Urząd może uzależnić przyznanie pomocy od zobowiązania się beneficjenta pomocy do zbycia na normalnych warunkach rynkowych całości lub części sprzętu, z którego przedsiębiorstwo to już nie korzysta, w celu umożliwienia innym przedsiębiorstwom dalszego użytkowania tego sprzętu; w takim przypadku dochód ze sprzedaży starego taboru zostanie odjęty od kosztów kwalifikowalnych.
- (38) Zasadniczo Urząd Nadzoru EFTA będzie czuwać, aby pomoc nie była nieprawidłowo wykorzystywana. Zastosowanie mają pozostałe warunki zawarte w wytycznych w sprawie pomocy regionalnej, w szczególności odnoszące się do pułapów intensywności, map pomocy regionalnej i zasad łączenia pomocy. Urząd Nadzoru EFTA zauważa, że pewne trasy transportowe mogą niekiedy przebiegać przez regiony, dla których obowiązują różne pułapy intensywności pomocy, w zależności od mapy pomocy regionalnej. W takim przypadku Urząd Nadzoru EFTA stosuje najwyższy z pułapów intensywności pomocy obowiązujących dla regionów regularnie obsługiwanych przez daną trasę, proporcjonalnie do regularności obsługi⁽⁵²⁾.
- (39) W odniesieniu do projektów inwestycyjnych, w których wydatki kwalifikowalne przekraczają 50 mln EUR, Urząd Nadzoru EFTA uważa, że, wzięwszy pod uwagę szczególny charakter sektora pasażerskich przewozów kolejowych, należy zastosować odstępstwo od pkt 49–59 wytycznych w sprawie pomocy regionalnej. Punkty 53 i 56 tych wytycznych mają jednak wciąż zastosowanie, jeżeli projekt inwestycyjny dotyczy taboru wykorzystywanego na określonej trasie obsługującej kilka regionów.
- (40) Jeżeli beneficjent, któremu powierzono wykonywanie usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym wymagających zakupu lub wymiany taboru, otrzymuje już rekompensatę z tego tytułu, taką rekompensatę należy uwzględnić w kwocie pomocy regionalnej, jaka może zostać przyznana temu przedsiębiorstwu, tak aby uniknąć nadwyżki rekompensaty.

4. ANULOWANIE DŁUGÓW

4.1 Cel

- (41) Jak już stwierdzono w sekcji 1.1, przedsiębiorstwa kolejowe miały już w przeszłości do czynienia z sytuacją braku równowagi między dochodami a kosztami, w szczególności kosztami inwestycyjnymi. Doprowadziło to do znacznego zadłużenia, którego spłata stanowi duże obciążenie finansowe dla przedsiębiorstw kolejowych i ogranicza ich zdolność do podejmowania niezbędnych inwestycji w infrastrukturę oraz wymianę taboru.

⁽⁵¹⁾ Pomoc na zakup nowych środków transportu spełniających wymogi surowsze niż normy wspólnotowe lub podnoszących poziom ochrony środowiska w przypadku braku norm wspólnotowych, jest możliwa w ramach wytycznych w sprawie pomocy państwa na ochronę środowiska.

⁽⁵²⁾ Jeżeli dana linia jest obsługiwana regularnie lub szczególna usługa jest wykonywana systematycznie (tzn. za każdym przejazdem) w regionie, do którego stosowany jest najwyższy pułap pomocy, pułap ten stosuje się do wszystkich wydatków kwalifikowalnych. Jeżeli region, w odniesieniu do którego stosowany jest najwyższy pułap pomocy, jest obsługiwany w sposób okazjonalny, przedmiotowy najwyższy pułap stosuje się wyłącznie do tej części wydatków kwalifikowalnych, która odnosi się do tego regionu.

- (42) Dyrektywa 91/440/EWG wyraźnie bierze pod uwagę tę sytuację. Zgodnie z motywem siódmym tej dyrektywy, państwa EFTA „powinny w szczególności zapewnić, aby istniejące kolejowe przedsiębiorstwa transportowe będące własnością publiczną lub kontrolowane przez władze publiczne posiadały zdrową strukturę finansową”; motyw ten przewiduje również, że z tego powodu mogą okazać się niezbędne „zmiany w przepisach finansowych”. Artykuł 9 tej dyrektywy stanowi, że: „Wspólnie z obecnie istniejącymi przedsiębiorstwami kolejowymi, będącymi przedsiębiorstwami publicznymi lub kontrolowanymi przez władze publiczne, Państwa Członkowskie wprowadzają właściwe mechanizmy, które pomogą zmniejszyć zadłużenie takich przedsiębiorstw do poziomu, który nie będzie hamował zdrowego zarządzania finansowego oraz umożliwi poprawę ich sytuacji finansowej”. Artykuł 9 ust. 3 przewiduje przyznanie pomocy państwa „na likwidację długów określonych w niniejszym artykule” i stwierdza, że pomoc ta udzielana jest zgodnie z art. 49, 61 i 62 Porozumienia EOG. ⁽⁵³⁾
- (43) Na początku lat dziewięćdziesiątych, po wejściu w życie dyrektywy 91/440/EWG, państwa EOG znacznie zmniejszyły zadłużenie przedsiębiorstw kolejowych. Restrukturyzacja długów przybierała różne formy:
- a) przeniesienie całości lub części długów na organ zobowiązany do zarządzania infrastrukturą, co pozwalało przedsiębiorstwu kolejowemu działać na zdrowszej podstawie finansowej. Przeniesienie takie mogło nastąpić w ramach rozdziału świadczenia usług w zakresie transportu od zarządzania infrastrukturą;
 - b) tworzenie odrębnych podmiotów na potrzeby finansowania projektów infrastrukturalnych (na przykład linii dla dużych prędkości), co uwalniało przedsiębiorstwa kolejowe od przyszłego obciążenia finansowego, jakie stanowiłoby finansowanie tej nowej infrastruktury;
 - c) restrukturyzacja finansowa przedsiębiorstw kolejowych, w szczególności umorzenie całości lub części zadłużenia.
- (44) Te trzy typy działań krótkoterminowo przyczyniły się do poprawy sytuacji finansowej przedsiębiorstw kolejowych. Zmniejszył się udział zadłużenia w pasywach ogółem oraz udział spłat odsetek w kosztach operacyjnych. Zmniejszenie długów pozwalało zwykle przedsiębiorstwu kolejowemu poprawić swoją sytuację finansową dzięki zmniejszeniu spłacanych kwot kapitału i odsetek. Odciążenie finansowe przedsiębiorstw przyczyniło się ponadto do obniżki stóp procentowych, co ma istotny wpływ na obsługę finansową długu.
- (45) Urząd Nadzoru EFTA stwierdza jednak, że poziom zadłużenia wielu przedsiębiorstw kolejowych pozostaje niepokojący. W wielu przypadkach jest on wyższy od poziomu dopuszczalnego w przypadku spółek handlowych, a zadłużone przedsiębiorstwa kolejowe nie są zdolne do samofinansowania lub finansowania swych potrzeb inwestycyjnych z dochodów uzyskiwanych z bieżącej i przyszłej działalności transportowej. W państwach członkowskich, które przystąpiły do Wspólnoty Europejskiej po dniu 1 maja 2004 r., stwierdza się ponadto znacznie wyższy poziom zadłużenia spółek tego sektora niż w pozostałych państwach EOG.
- (46) Ta sytuacja znajduje swoje odbicie w decyzji wspólnotowego prawodawcy o niezmiennianiu, przy okazji przyjmowania dyrektyw 2001/12/WE i 2004/51/WE, przepisów dyrektywy 1991/440/EWG. Przepisy te wpisują się w ogólne ramy utworzone przez kolejne pakiety kolejowe.
- (47) Celem niniejszego rozdziału jest określenie, w jaki sposób Urząd Nadzoru EFTA zamierza, w świetle wymogu określonego w prawodawstwie wtórnym, stosować przepisy Porozumienia EOG w zakresie pomocy państwa do mechanizmów zmniejszania zadłużenia przedsiębiorstw kolejowych.
- #### 4.2 Istnienie pomocy państwa
- (48) Na wstępie Urząd Nadzoru EFTA przypomina, że zasada niezgodności pomocy przedstawiona w art. 61 ust. 1 Porozumienia EOG ma zastosowanie jedynie do pomocy, która „zakłóca lub grozi zakłóceniem konkurencji poprzez sprzyjanie niektórym przedsiębiorstwom lub produkcji niektórych towarów” i tylko „w zakresie, w jakim wpływa na handel między Umawiającymi się Stronami”. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich jeżeli pomoc państwa wzmacnia pozycję jednego przedsiębiorstwa wobec przedsiębiorstw konkurujących z nim w handlu wewnątrzwspólnotowym, należy uznać, że pomoc ta wywarła wpływ na te konkurencyjne przedsiębiorstwa ⁽⁵⁴⁾.
- (49) Wszelkie działania, które można przypisać państwu, prowadzące do całkowitego lub częściowego anulowania długów przy użyciu zasobów państwowych, i które są skierowane wyraźnie do jednego lub kilku przedsiębiorstw kolejowych, są objęte zakresem stosowania art. 61 ust. 1 Porozumienia EOG, pod warunkiem, że dane przedsiębiorstwo kolejowe działa na rynkach otwartych dla konkurencji i że anulowanie długów wzmacnia jego pozycję na co najmniej jednym z tych rynków.
- (50) Urząd Nadzoru EFTA podkreśla, że dyrektywa 2001/12/WE otworzyła dla konkurencji rynek usług międzynarodowych przewozów towarowych na obszarze całej Transeuropejskiej Kolejowej Sieci Towarowej od dnia 15 marca 2003 r. Wobec powyższego Urząd przyjmuje, że rynek został zasadniczo otwarty dla konkurencji najpóźniej w dniu 15 marca 2003 r.

⁽⁵³⁾ Zob. przypis 26.

⁽⁵⁴⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 17 września 1980 r., sprawa 730/79 *Philip Morris, Niderlandy przeciwko Komisji*, [1980] Rec. 2671, pkt 11.

4.3 Zgodność

- (51) Jeżeli anulowanie długów przedsiębiorstwa kolejowego stanowi pomoc państwa objętą art. 61 ust. 1 Porozumienia EOG, należy je zgłosić Urzędowi Nadzoru EFTA zgodnie z art. 62 Porozumienia EOG.
- (52) Zasadniczo pomoc taka powinna zostać zbadana na podstawie wytycznych Urzędu Nadzoru EFTA dotyczących pomocy państwa w celu ratowania i restrukturyzacji przedsiębiorstw znajdujących się w trudnej sytuacji z 2004 r. (dalej zwanych „wytycznymi dotyczącymi pomocy państwa na restrukturyzację z 2004 r.”), z zastrzeżeniem rozdziału 5 niniejszych wytycznych.
- (53) W szczególnych przypadkach, gdy anulowane długi dotyczą wyłącznie koordynacji transportu, rekompensat z tytułu obowiązku świadczenia usług publicznych lub normalizacji rachunkowości, zgodność tej pomocy będzie oceniana na podstawie art. 49 Porozumienia EOG, rozporządzeń przyjętych w celu wdrożenia tego artykułu oraz przepisów dotyczących normalizacji rachunkowości⁽⁵⁵⁾.
- (54) W świetle art. 9 dyrektywy 91/440/EWG Urząd Nadzoru EFTA jest ponadto zdania, że w pewnych okolicznościach pomoc taka może zostać zatwierdzona również przy braku restrukturyzacji finansowej, o ile anulowane są długi stare, które zostały zaciągnięte przed wejściem w życie dyrektywy 2001/12/WE określającej warunki otwarcia sektora dla konkurencji.
- (55) Urząd Nadzoru EFTA uważa, że pomoc tego typu może być zgodna w zakresie, w jakim ma na celu ułatwienie otwarcia rynku kolejowego, zgodnie z art. 9 dyrektywy 91/440/EWG⁽⁵⁶⁾. Urząd zajmuje wobec tego stanowisko, że pomoc taka może zostać uznana za zgodną z art. 61 ust. 3 lit. c) Porozumienia⁽⁵⁷⁾, jeśli spełnione są następujące warunki:
- (56) Po pierwsze, pomoc powinna służyć do zrehabilitowania wyraźnie określonych i wyodrębnionych długów, które zostały zaciągnięte przed dniem 15 marca 2001 r., tj. datą wejścia w życie dyrektywy 2001/12/WE. Pomoc nie może w żadnym wypadku przekraczać wysokości tych długów. Sens art. 9 dyrektywy 91/440/EWG, który przejęły również późniejsze dyrektywy, polegał na zapobieganiu kumulacji zadłużenia w sytuacji, gdy nie zdecydowano jeszcze o otwarciu rynku na poziomie EOG.
- (57) Po drugie, długi muszą dotyczyć bezpośrednio działalności związanej z transportem kolejowym lub z zarządzaniem infrastrukturą kolejową, jej budową lub użytkowaniem. Do objęcia pomocą nie kwalifikują się długi zaciągnięte na realizację inwestycji niezwiązanych bezpośrednio z transportem lub infrastrukturą kolejową.
- (58) Po trzecie, beneficjentem oddłużania powinny być przedsiębiorstwa mające nadmierne zadłużenie, które utrudnia im należyte zarządzanie finansami. Pomoc musi być niezbędna do naprawy tej sytuacji, wobec przewidywanego rozwoju konkurencji w EOG, który nie pozwoli przedsiębiorstwu poprawić swojej sytuacji finansowej w przewidywalnej przyszłości. Ocena tego kryterium powinna uwzględniać poprawę wydajności przedsiębiorstwa, której można się spodziewać w normalnych okolicznościach.
- (59) Po czwarte, pomoc nie powinna wykraczać poza pomoc konieczną. Również tutaj należy uwzględnić prawdopodobny przyszły rozwój konkurencji. Pomoc nie może w żadnym wypadku stawiać przedsiębiorstwa, w bardziej uprzywilejowanym położeniu niż położenie typowego, dobrze zarządzanego przedsiębiorstwa mającego taki sam profil działalności.
- (60) Po piąte, anulowanie długów nie powinno dawać przedsiębiorstwu przewagi konkurencyjnej, utrudniającej rozwój efektywnej konkurencji w EOG, na przykład poprzez zniechęcanie przedsiębiorstw spoza EOG lub nowych podmiotów do wejścia na określone rynki krajowe lub regionalne. W szczególności pomoc przeznaczona na anulowanie długów nie może być finansowana z opłat pobieranych od innych przedsiębiorstw kolejowych⁽⁵⁸⁾.
- (61) Jeżeli warunki te są spełnione łącznie, środki mające na celu anulowanie długów przyczyniają się do osiągnięcia celu, o którym mowa w art. 9 dyrektywy 91/440/EWG, i nie powodują nieuzasadnionych zakłóceń konkurencji i handlu między państwami EOG. Środki te mogą zostać wówczas uznane za zgodne ze wspólnym rynkiem.

5. POMOC NA RESTRUKTURYZACJĘ PRZEDSIĘBIORSTW KOLEJOWYCH – RESTRUKTURYZACJA DZIAŁU PRZEWOZÓW TOWAROWYCH

5.1 Cel

- (62) O ile przepisy szczególne nie stanowią inaczej, Urząd Nadzoru EFTA ocenia zgodność pomocy państwa na restrukturyzację przedsiębiorstw znajdujących się w trudnej sytuacji w sektorze kolejowym na podstawie wytycznych dotyczących pomocy państwa na restrukturyzację z 2004 r. Wytyczne te zasadniczo nie przewidują odstępstw dla przedsiębiorstw kolejowych.

⁽⁵⁵⁾ Rozporządzenie (EWG) nr 1192/69

⁽⁵⁶⁾ Urząd Nadzoru EFTA stosuje przez analogię niektóre warunki określone w komunikacie Komisji w sprawie metod analizy pomocy państwa związanej z kosztami osieroconymi z dnia 26 lipca 2001 r., SEC(2001) 1238.

⁽⁵⁷⁾ Bez uszczerbku dla stosowania rozporządzeń (EWG) nr 1191/69, (EWG) nr 1192/69 i (EWG) nr 1107/70.

⁽⁵⁸⁾ Bez uszczerbku dla stosowania dyrektywy 2001/14/WE.

- (63) Co do zasady, dział przedsiębiorstwa, czyli jednostka gospodarcza nieposiadająca odrębnej osobowości prawnej, nie kwalifikuje się do pomocy w celu restrukturyzacji. Wytyczne dotyczące pomocy państwa na restrukturyzację z 2004 r. stosują się wyłącznie do „przedsiębiorstw znajdujących się w trudnej sytuacji”. Precyzują one ponadto w pkt 12, że przedsiębiorstwo „należące lub przejęte przez większą grupę kapitałową w normalnych warunkach nie kwalifikuje się do pomocy w celu restrukturyzacji, z wyjątkiem sytuacji, w której można wykazać, że trudności przedsiębiorstwa są wewnętrzne i nie są wynikiem arbitralnej alokacji kosztów w ramach grupy oraz że te trudności są zbyt poważne, aby mogły być przewyżnione przez samą grupę”. Nie wolno tym bardziej dopuścić do sytuacji, w której sztuczne rozdzielenie działalności umożliwiłoby deficytowej gałęzi działalności w ramach danego przedsiębiorstwa korzystanie z funduszy publicznych.
- (64) Urząd Nadzoru EFTA jest jednak zdania, że sektor europejskich kolejowych przewozów towarowych znajduje się obecnie w bardzo szczególnej sytuacji, wobec czego we wspólnym interesie należy przyjąć, że pomoc państwa na rzecz przedsiębiorstw kolejowych, która pozwala poprawić trudną sytuację, w jakiej znajduje się działalność przewozów towarowych tego przedsiębiorstwa, może zostać uznana za zgodną ze wspólnym rynkiem, o ile spełnia określone warunki.
- (65) W przypadku sektora kolejowego sytuacja konkurencyjna na rynku usług przewozów towarowych różni się obecnie bardzo od sytuacji na rynku przewozów osobowych. Krajowe rynki przewozów towarowych są otwarte dla konkurencji, natomiast rynki osobowych przewozów kolejowych zostaną otwarte dla konkurencji dopiero od dnia 1 stycznia 2010 r.
- (66) Sytuacja ta ma implikacje finansowe, ponieważ przewozy towarowe są z zasady zależne tylko od relacji handlowych między nadawcami ładunków towarowych a przewoźnikami. Natomiast w przypadku przewozów pasażerskich równowaga finansowa może także zależeć od interwencji organów władzy publicznej w postaci rekompensat z tytułu świadczenia usług publicznych.
- (67) Wiele europejskich przedsiębiorstw kolejowych nie rozdzieliło prawnie przewozów osobowych i przewozów towarowych lub wprowadziło taki rozdział całkiem niedawno. Ponadto obecnie obowiązujące prawodawstwo EOG nie wymaga dokonania prawnego rozdziału tych dwóch typów działalności.
- (68) Rewitalizacja kolejowych przewozów towarowych jest od wielu lat jednym z najważniejszych priorytetów europejskiej polityki transportowej. W rozdziale 1 niniejszych wytycznych określone są powody, które sprawiają, że jest to kwestia o znaczeniu priorytetowym.
- (69) Szczególny charakter kolejowych przewozów towarowych pociąga za sobą konieczność dostosowania podejścia; konieczność ta jest uwzględniana w praktyce decyzyjnej Komisji Europejskiej⁽⁵⁹⁾ na podstawie wytycznych wspólnotowych dotyczących pomocy państwa w celu ratowania i restrukturyzacji zagrożonych przedsiębiorstw z 1999 r.⁽⁶⁰⁾
- (70) Niniejszy rozdział ma na celu ukazanie, w jaki sposób Urząd Nadzoru EFTA zamierza realizować to podejście w przyszłości, w świetle praktyki decyzyjnej Urzędu Nadzoru EFTA i uwzględniając zmiany do wytycznych z 1999 r. wprowadzone wytycznymi dotyczącymi pomocy państwa na restrukturyzację z 2004 r.
- (71) Z uwagi na przedstawione powyżej zagrożenia podejście to jest uzasadnione i będzie stosowane wyłącznie w odniesieniu do działów przewozów towarowych przedsiębiorstw kolejowych i jedynie w okresie przejściowym, czyli w odniesieniu do restrukturyzacji zgłoszonych do dnia 1 stycznia 2010 r., kiedy to rynki osobowych przewozów kolejowych zostaną otwarte dla konkurencji.
- (72) Ponadto Urząd Nadzoru EFTA pragnie uwzględnić fakt, że rośnie liczba państw EOG, w których przedsiębiorstwa kolejowe dostosowały swoją organizację do specyfiki rozwoju usług przewozów towarowych i przewozów osobowych, poprzez dokonanie prawnego oddzielenia usług przewozów towarowych. Urząd Nadzoru EFTA będzie zatem wymagać, w ramach restrukturyzacji i przed przyznaniem pomocy, oddzielenia danego działu przewozów towarowych pod względem prawnym, poprzez przekształcenie go w spółkę handlową stanowiącą podmiot ogólnie obowiązującego prawa handlowego. Urząd Nadzoru EFTA jest zdania, że dokonanie takiego rozdziału w znacznym stopniu przyczyni się, wraz z innymi odpowiednimi działaniami, do osiągnięcia dwóch następujących celów: zapobieżenia subsydiowaniu skrośnemu pomiędzy restrukturyzowanym działem a resztą przedsiębiorstwa i zagwarantowania, że wszystkie przepływy finansowe pomiędzy tymi dwoma typami działalności są dokonywane w sposób zrównoważony i na zasadach komercyjnych.
- (73) W celu uniknięcia jakichkolwiek wątpliwości całość wytycznych dotyczących pomocy państwa na restrukturyzację z 2004 r. nadal ma zastosowanie do celów oceny pomocy przewidzianej w niniejszym rozdziale, z wyjątkiem odstępstw wyraźnie wskazanych poniżej.

5.2 Kwalifikowalność

- (74) Należy dostosować kryteria kwalifikowalności w celu uwzględnienia sytuacji, w której dział przewozów towarowych przedsiębiorstwa kolejowego stanowi trwałą i wewnętrznie spójną jednostkę gospodarczą, która zostanie prawnie wyodrębniona od reszty przedsiębiorstwa w trakcie restrukturyzacji przed przyznaniem pomocy, a która napotyka trudności tego rodzaju, że w przypadku oddzielenia od przedsiębiorstwa kolejowego stanowiłaby „przedsiębiorstwo znajdujące się w trudnej sytuacji” w rozumieniu wytycznych dotyczących pomocy państwa na restrukturyzację z 2004 r.

⁽⁵⁹⁾ Zob. decyzja Komisji z dnia 2 marca 2005 r., N 386/2004, „Pomoc na rzecz restrukturyzacji Fret SNCF” – Francja (Dz.U. C 172 z 12.7.2005, s. 3).

⁽⁶⁰⁾ Dz.U. C 288 z 9.10.1999, s. 2. Urząd Nadzoru EFTA przyjął odpowiadające wytyczne decyzją nr 329/99/COL z dnia 16 grudnia 1999 r. (Dz.U. L 241 z 26.10.2000, s. 1).

- (75) Oznacza to w szczególności, że dział danego przedsiębiorstwa napotyka poważne trudności, które mają wewnętrzny charakter i nie są wynikiem arbitralnej alokacji kosztów w ramach przedsiębiorstwa kolejowego.
- (76) Aby przeznaczony do restrukturyzacji dział stanowił trwałą i wewnętrznie spójną jednostkę gospodarczą, powinien skupiać wszystkie rodzaje działalności (z punktu widzenia przemysłowego, handlowego, księgowego i finansowego) przedsiębiorstwa kolejowego związane z przewozem towarów. Powinna istnieć możliwość przypisania temu działowi określonego poziomu strat a także środków własnych lub kapitału, który odzwierciedlałaby rzeczywistą sytuację ekonomiczną, tego działu, aby ocena kryteriów określonych w punkcie 9 wytycznych dotyczących pomocy państwa na restrukturyzację z 2004 r. ⁽⁶¹⁾ była spójna.
- (77) Oceniając, czy dział znajduje się w trudnej sytuacji w znaczeniu opisanym powyżej, Urząd Nadzoru EFTA weźmie ponadto pod uwagę zdolność pozostałej części przedsiębiorstwa kolejowego do uzdrowienia działu przeznaczonego do restrukturyzacji.
- (78) Urząd Nadzoru EFTA jest zdania, że chociaż opisana sytuacja nie jest bezpośrednio uwzględniona w wytycznych dotyczących pomocy państwa na restrukturyzację z 2004 r., które w pkt 11 wyłączają nowoutworzone przedsiębiorstwa ze swojego zakresu stosowania, w tych okolicznościach można udzielić pomocy na restrukturyzację, która pozwoli przedsiębiorstwu utworzonemu w drodze rozdziału prawnego działów w rentownych warunkach rynkowych. Przewidziane są tutaj wyłącznie sytuacje, gdy przedsiębiorstwo, które ma zostać utworzone w drodze rozdziału prawnego, skupia cały dział przewozów towarowych, zgodnie z zasadą odrębności rachunków przewidzianą w art. 9 dyrektywy 91/440/EWG i obejmuje wszystkie aktywa, pasywa, zobowiązania pozabilansowe oraz pracowników tego działu.
- (79) Z tego samego względu Urząd Nadzoru EFTA stwierdza, że jeśli przedsiębiorstwo kolejowe dokonało w ostatnim czasie prawnego wydzielenia swojego działu przewozów towarowych przy spełnieniu określonych powyżej warunków, dane przedsiębiorstwo nie może być traktowane jako nowoutworzone przedsiębiorstwo w rozumieniu pkt 11 wytycznych dotyczących pomocy państwa na restrukturyzację z 2004 r. i w związku z tym nie jest wykluczone z zakresu obowiązywania tych wytycznych.

5.3 Przywrócenie długoterminowej rentowności

- (80) Urząd Nadzoru EFTA będzie sprawdzać nie tylko spełnienie warunków dotyczących przywrócenia długoterminowej rentowności przewidzianych w wytycznych dotyczących pomocy państwa na restrukturyzację z 2004 r. ⁽⁶²⁾, ale również czy restrukturyzacja jest w stanie zagwarantować przekształcenie przewozów towarowych z działalności chronionej, korzystającej z praw wyłączności, w konkurencyjną działalność prowadzoną w ramach otwartego rynku. Restrukturyzacja ta powinna w związku z tym obejmować wszystkie aspekty działalności przewozów towarowych: przemysłowe, handlowe i finansowe. Plan restrukturyzacji wymagany przez wytyczne dotyczące restrukturyzacji ⁽⁶³⁾ powinien w szczególności umożliwiać zapewnienie takiego poziomu jakości, niezawodności i obsługi, który odpowiada wymaganiom klientów.

5.4 Zapobieganie nadmiernym zakłóceniom konkurencji

- (81) Oceniając zapobieganie nadmiernym zakłóceniom konkurencji, zgodnie z wytycznymi dotyczącymi pomocy państwa na restrukturyzację z 2004 r., Urząd Nadzoru EFTA będzie kierować się również:
- różnicami w modelach ekonomicznych dla transportu kolejowego i innych rodzajów transportu;
 - celami EOG związanymi z przesunięciem punktu ciężkości w zakresie różnych środków transportu;
 - sytuacją konkurencyjną na rynku w chwili restrukturyzacji (stopień integracji, potencjał wzrostu, obecność konkurentów, perspektywy rozwoju).

5.5 Ograniczenie pomocy do minimum

- (82) Przy weryfikacji tego kryterium stosowane są przepisy wytycznych dotyczących pomocy państwa na restrukturyzację z 2004 r. Wkład własny przedsiębiorstwa będzie obejmować wkład działu przewozów towarowych, który zostanie prawnie wydzielony z przedsiębiorstwa kolejowego. Urząd Nadzoru EFTA jest jednak zdania, że bardzo szczególna sytuacja, w której znajduje się sektor europejskich przewozów towarowych i która została opisana powyżej, może stanowić okoliczność wyjątkową w rozumieniu pkt 43 tych wytycznych. Wobec tego Urząd Nadzoru EFTA będzie mógł zaakceptować niższe wkłady własne niż te przewidziane w wytycznych dotyczących pomocy państwa na restrukturyzację z 2004 r., pod warunkiem, że wkład własny działu przewozów towarowych będzie możliwie jak najwyższy, bez narażania jego zdolności do prowadzenia działalności.

⁽⁶¹⁾ W pkt 9 wytycznych dotyczących pomocy państwa na restrukturyzację stwierdza się: „Dla celów niniejszych wytycznych, z zasady i niezależnie od wielkości przedsiębiorstwa, jest ono w szczególności uznane za znajdujące się w trudnej sytuacji w następujących okolicznościach:

a) w przypadku spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, jeżeli ponad połowa jej zarejestrowanego kapitału została utracona, w tym ponad jedna czwarta tego kapitału w okresie poprzedzających 12 miesięcy;” lub

„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;” lub

„c) niezależnie od rodzaju spółki, jeżeli spełnia ona kryteria w prawie krajowym w zakresie podlegania zbiorowej procedurze upadłościowej”.

⁽⁶²⁾ Zob. w szczególności pkt 33–36 wytycznych dotyczących pomocy państwa na restrukturyzację.

⁽⁶³⁾ Zob. w szczególności sekcja 3.2 wytycznych dotyczących restrukturyzacji.

5.6 Zasada „pierwszy i ostatni raz”

- (83) Zasada „pierwszy i ostatni raz” ma zastosowanie do przedsiębiorstwa wydzielonego prawnie, uwzględniając pomoc na restrukturyzację zgłoszoną jako początkowa pomoc na cele restrukturyzacji otrzymana przez przedsiębiorstwo. Pomoc na cele restrukturyzacji, która została zatwierdzona na warunkach przedstawionych powyżej w niniejszym rozdziale, nie jest natomiast uwzględniana z punktu widzenia zasady „pierwszy i ostatni raz” w odniesieniu do pozostałej części przedsiębiorstwa kolejowego.
- (84) W celu uniknięcia jakichkolwiek wątpliwości - jeżeli przedsiębiorstwo kolejowe jako całość otrzymało już pomoc na cel restrukturyzacji, zasada „pierwszy i ostatni raz” nie pozwala na przyznanie pomocy na restrukturyzację działu przewozów towarowych tego przedsiębiorstwa w sposób przewidziany w niniejszym rozdziale.

6. POMOC NA KOORDYNACJĘ TRANSPORTU

6.1 Cel

- (85) Jak już wskazano, art. 49 Porozumienia EOG został wdrożony rozporządzeniami (EWG) nr 1191/69 i (EWG) nr 1107/70, które zostaną uchylone przez rozporządzenie KDTP. Rozporządzenie KDTP będzie się jednak stosowało wyłącznie do lądowego transportu pasażerskiego. Nie obejmie ono towarowych przewozów kolejowych, w przypadku których pomoc na potrzeby koordynacji transportu będzie w dalszym ciągu podlegała wyłącznie art. 49 Porozumienia EOG.
- (86) Ponadto art. 9 rozporządzenia KDTP dotyczący pomocy na potrzeby koordynacji transportu i pomocy na działalność badawczą i rozwojową wyraźnie stosuje się nie naruszając przepisów art. 49 Porozumienia EOG, więc można bezpośrednio stosować art. 49 do uzasadnienia zgodności pomocy na potrzeby koordynacji pasażerskich przewozów kolejowych.
- (87) Z tego względu celem niniejszego rozdziału jest określenie kryteriów umożliwiających Urzędowi Nadzoru EFTA ocenę, na podstawie art. 49 Porozumienia EOG, zgodności pomocy na potrzeby koordynacji transportu, zarówno w ujęciu ogólnym (sekcja 6.2), jak i w odniesieniu do niektórych specjalnych form pomocy (sekcja 6.3). Urząd Nadzoru EFTA przypomina, że chociaż ogólne zasady stosowania art. 49 Porozumienia mają znaczenie dla oceny pomocy państwa w świetle rozporządzenia KDTP, niniejsze wytyczne nie omawiają szczegółowych zasad stosowania tego rozporządzenia.

6.2 Uwagi ogólne

- (88) Artykuł 49 Porozumienia EOG stanowi, że pomoc, która odpowiada potrzebom koordynacji transportu, jest zgodna z Porozumieniem. Trybunał Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich orzekł, że artykuł ten „uznaje zgodność z Traktatem pomocy dla transportu tylko w ściśle określonych przypadkach, które nie przynoszą szkody interesom ogólnym Wspólnoty”⁽⁶⁴⁾.
- (89) Znaczenie pojęcia „koordynacji transportu” stosowanego w art. 49 Porozumienia EOG wykracza poza zwykłe ułatwienie rozwoju działalności gospodarczej. Obejmuje ono interwencję organów władzy publicznej, mającą na celu ukierunkowanie rozwoju sektora transportu we wspólnym interesie.
- (90) Postęp w liberalizacji sektora transportu lądowego znacznie zmniejszył, pod pewnymi względami, potrzebę koordynacji. W skutecznie działającym, zliberalizowanym sektorze, koordynację można zasadniczo osiągnąć dzięki działaniu sił rynkowych. Jak jednak zaznaczono powyżej, inwestycje w rozwój infrastruktury pozostają nadal w dużej mierze w gestii organów władzy publicznej. Ponadto nawet po liberalizacji sektora mogą się utrzymywać pewne nieprawidłowości w funkcjonowaniu rynku. To właśnie te nieprawidłowości uzasadniają interwencję organów publicznych w tej dziedzinie.
- (91) Po pierwsze, w wyniku działania sektora transportu powstają poważne negatywne efekty zewnętrzne, oddziałujące np. na użytkowników (zatory komunikacyjne) lub na całe społeczeństwo (zanieczyszczenie środowiska). Te zewnętrzne efekty są trudne do uwzględnienia, zwłaszcza w związku z naturalnymi ograniczeniami dotyczącymi możliwości włączenia kosztów zewnętrznych czy nawet bezpośrednich kosztów użytkownika do opłat za dostęp do infrastruktury transportowej. Mogą stąd wynikać dysproporcje między różnymi rodzajami transportu, które należy korygować przy pomocy wsparcia ze strony organów władzy publicznej dla tych środków transportu, które generują najniższe koszty zewnętrzne.
- (92) Po drugie, sektor transportu może mieć kłopoty z „koordynacją” w sensie gospodarczym, związaną na przykład z przyjmowaniem wspólnych norm interoperacyjności dla kolei lub z połączeniami między różnymi sieciami transportowymi.
- (93) Po trzecie, przedsiębiorstwa kolejowe mogą nie być zdolne do czerpania pełnych korzyści ze swoich działań badawczych, rozwojowych i innowacyjnych (pozytywne efekty zewnętrzne), co również stanowi nieprawidłowość w funkcjonowaniu rynku.

⁽⁶⁴⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 12 października 1978 r., sprawa 156/77, *Komisja przeciwko Belgii*, [1978] Rec. 1881, pkt 10.

- (94) Istnienie w Porozumieniu EOG szczegółowego przepisu pozwalającego na zatwierdzenie pomocy, która odpowiada potrzebom koordynacji transportu, świadczy o powadze zagrożenia wiążącego się z nieprawidłowościami w funkcjonowaniu rynku i ich niekorzystnego wpływu na rozwój EOG.
- (95) Co do zasady, pomoc odpowiadająca potrzebom koordynacji transportu powinna być uznana za zgodną z Porozumieniem EOG.
- (96) Niemniej jednak, aby dana pomoc mogła być traktowana jako „odpowiadająca potrzebom” koordynacji transportu, musi być konieczna i proporcjonalna do założonego celu. Ponadto związane z tą pomocą zakłócenia konkurencji nie powinny szkodzić interesom ogólnym EOG. Na przykład pomoc służąca reorientacji przepływu ruchu z żeglugi morskiej bliskiego zasięgu w stronę kolei nie spełniałaby tych kryteriów.
- (97) Ostatnie kryterium przewiduje, że, z uwagi na szybki rozwój sektora transportu i związaną z tym potrzebę koordynacji, każda pomoc zgłaszana Urzędowi Nadzoru EFTA w celu wydania decyzji co do jej zgodności na podstawie art. 49 Porozumienia EOG, powinna być ograniczona ⁽⁶⁵⁾ do maksymalnie 5 lat, co umożliwi Urzędowi Nadzoru EFTA jej ponowne zbadanie pod kątem uzyskanych wyników i, w stosownych przypadkach, wydanie pozwolenia na jej wznowienie ⁽⁶⁶⁾.
- (98) Pomoc na potrzeby koordynacji transportu, szczególnie w przypadku sektora kolejowego, może przybierać wiele form:
- a) pomoc na korzystanie z infrastruktury, czyli pomoc przyznawana przedsiębiorstwom kolejowym, które muszą ponosić wydatki związane z infrastrukturą, z której korzystają, podczas gdy przedsiębiorstwa świadczące usługi transportowe w oparciu o inne rodzaje transportu nie podlegają takiemu obciążeniu;
 - b) pomoc na ograniczenie kosztów zewnętrznych, mająca zachęcać do zmiany transportu na rzecz transportu kolejowego, ponieważ generuje on niższe koszty zewnętrzne w porównaniu z innymi rodzajami transportu, np. transportem drogowym;
 - c) pomoc na rzecz interoperacyjności oraz, jeżeli odpowiada to potrzebom koordynacji transportu, pomoc na rzecz zwiększenia bezpieczeństwa, usunięcia barier technicznych i zmniejszenia zanieczyszczenia hałasem (zwana dalej „pomocą na potrzeby interoperacyjności”);
 - d) pomoc na działalność badawczą i rozwojową odpowiadającą potrzebom koordynacji transportu.
- (99) W kolejnych sekcjach Urząd Nadzoru EFTA wskaże warunki, które, w świetle jego praktyki decyzyjnej, pozwalają zapewnić zgodność poszczególnych rodzajów pomocy na koordynację transportu z warunkami zgodności określonymi w art. 49 Porozumienia EOG. Uwzględniając szczególny charakter pomocy na działalność badawczą i rozwojową, kryteria stosowane przy tego rodzaju środkach są rozpatrywane oddzielnie.

6.3 Kryteria pomocy na cele użytkowania infrastruktury kolejowej, ograniczenia kosztów zewnętrznych i potrzeby interoperacyjności

- (100) Ocena zgodności pomocy na cele użytkowania infrastruktury, ograniczenia kosztów zewnętrznych i potrzeby interoperacyjności pod kątem art. 49 Porozumienia EOG jest analogiczna do praktyki decyzyjnej Komisji Europejskiej w zakresie stosowania art. 3 ust. 1 lit. b) rozporządzenia (EWG) nr 1107/70. W świetle tej praktyki wymienione poniżej warunki szczegółowe wydają się wystarczające do stwierdzenia zgodności pomocy.

6.3.1 Koszty kwalifikowalne

- (101) Koszty kwalifikowalne są określone na następującej podstawie:
- (102) W odniesieniu do pomocy na cele korzystania z infrastruktury kolejowej, kosztami kwalifikowalnymi są dodatkowe koszty z tytułu użytkowania infrastruktury, ponoszone przez transport kolejowy, ale nieponoszone przez konkurencyjny rodzaj transportu, który powoduje większe zanieczyszczenia.
- (103) W odniesieniu do pomocy w celu ograniczenia kosztów zewnętrznych, kosztami kwalifikowalnymi jest część kosztów zewnętrznych, którą transport kolejowy pozwala zaoszczędzić w stosunku do konkurencyjnych rodzajów transportu.

⁽⁶⁵⁾ Ibidem.

⁽⁶⁶⁾ Okres ten jest wydłużony do 10 lat w odniesieniu do środków, które wchodzą w zakres art. 15 ust. 1 lit. e) dyrektywy Rady 2003/96/WE z dnia 27 października 2003 r. w sprawie restrukturyzacji wspólnotowych przepisów ramowych dotyczących opodatkowania produktów energetycznych i energii elektrycznej, Dz.U. L 283 z 31.10.2003, s. 51; dyrektywa ostatnio zmieniona dyrektywą 2004/75/WE (Dz.U. L 157 z 30.4.2004, s. 100). Zob. w szczególności decyzję Komisji z dnia 2 kwietnia 2008 r. NN 46/B/06 — Słowacja — Ulgi i zwolnienia w zakresie akcyzy przewidziane w dyrektywie Rady 2003/96/WE (sektor transportu), dotychczas nieopublikowaną. Dyrektywa Rady 2003/96/WE nie została włączona do Porozumienia EOG, ponieważ dotyczy ona harmonizacji podatków nie wchodzącej w zakres Porozumienia EOG.

- (104) Z tego względu należy przypomnieć, że art. 10 dyrektywy 2001/14/WE wyraźnie pozwala państwom EOG wprowadzić system rekompensat za możliwe do wykazania i niepokrywane przez konkurencyjne rodzaje transportu koszty związane ze środowiskiem, wypadkami i infrastrukturą w takiej wysokości, w jakiej koszty te przekraczają równoważne koszty kolei. Ponieważ nie istnieje jeszcze prawodawstwo EOG harmonizujące metody obliczania opłat za dostęp do infrastruktury w różnych rodzajach transportu lądowego, stosując niniejsze wytyczne Urząd Nadzoru EFTA będzie uwzględniał rozwój przepisów mających zastosowanie do obliczania kosztów infrastruktury i kosztów zewnętrznych⁽⁶⁷⁾.
- (105) Zarówno w przypadku pomocy na cele korzystania z infrastruktury kolejowej, jak i pomocy w celu ograniczenia kosztów zewnętrznych, państwo EFTA powinno dostarczyć uzasadnioną i przedstawioną w ujęciu ilościowym analizę porównawczą kosztów transportu kolejowego i alternatywnych opcji bazujących na innych rodzajach transportu⁽⁶⁸⁾. Wykorzystana metoda i przeprowadzone obliczenia muszą być podane do wiadomości publicznej⁽⁶⁹⁾.
- (106) W odniesieniu do pomocy na potrzeby interoperacyjności, koszty kwalifikowalne obejmują, w stopniu w jakim przyczyniają się do osiągnięcia celu koordynacji transportu, wszystkie inwestycje związane z wprowadzaniem systemów bezpieczeństwa i systemów interoperacyjnych⁽⁷⁰⁾ lub ze zmniejszeniem zanieczyszczenia hałasem, zarówno w zakresie infrastruktury kolejowej, jak i taboru. Koszty kwalifikowane obejmują w szczególności inwestycje związane z wdrażaniem ERTMS (Europejskiego Systemu Zarządzania Ruchem Kolejowym) i wszelkie inne podobne środki, które mogą przyczynić się do likwidacji barier technicznych na europejskim rynku usług kolejowych⁽⁷¹⁾.

6.3.2 Konieczność i proporcjonalność pomocy

- (107) W przypadku gdy intensywność pomocy jest niższa od poniższych wartości, Urząd Nadzoru EFTA uważa, że istnieje domniemanie konieczności i proporcjonalności pomocy:
- a) w przypadku pomocy na cele korzystania z infrastruktury: 30 % całkowitego kosztu transportu kolejowego, do 100 % kosztów kwalifikowalnych⁽⁷²⁾;
 - b) w przypadku pomocy w celu ograniczenia kosztów zewnętrznych: 30 %⁽⁷³⁾ całkowitego kosztu transportu kolejowego, do 50 % kosztów kwalifikowalnych⁽⁷⁴⁾;
 - c) w przypadku pomocy na potrzeby interoperacyjności: 50 % kosztów kwalifikowanych.

⁽⁶⁷⁾ Artykuł 11 akapit trzeci dyrektywy 1999/62/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 17 czerwca 1999 r., w sprawie pobierania opłat za użytkowanie niektórych typów infrastruktury przez pojazdy ciężarowe, (Dz.U. L 187 z 20.7.1999, s. 42) włączonej do Porozumienia EOG decyzją Wspólnego Komitetu EOG nr 5/2002 z dnia 1 lutego 2002 r. (Dz.U. L 88 z 4.4.2002, s. 9, i Suplement EOG nr 18 z 4.4.2002, s. 6), zmienionej dyrektywą 2006/103/WE (Dz.U. L 363 z 20.12.2006, s. 344) włączoną do Porozumienia EOG decyzją Wspólnego Komitetu EOG nr 132/2007 z dnia 26 października 2007 r. (Dz.U. L 100 z 10.4.2008, s. 1, i Suplement EOG nr 19 z 10.4.2008, s. 1), stwierdza w tej kwestii, że: „Najpóźniej dnia 10 czerwca 2008 r. Komisja przedstawi, po zbadaniu wszystkich opcji, w tym kosztów związanych z ochroną środowiska, hałasem, natężeniem ruchu i ochroną zdrowia, powszechnie stosowany, przejrzysty i zrozumiały model oceny wszelkich zewnętrznych kosztów jako podstawy obliczania w przyszłości opłat za korzystanie z infrastruktury. Model ten musi być połączony z analizą skutków internalizacji kosztów zewnętrznych w odniesieniu do wszystkich środków transportu oraz strategią na rzecz stopniowego wdrażania tego modelu w odniesieniu do wszystkich środków transportu.” W ramach sporządzania komunikatu w sprawie internalizacji kosztów zewnętrznych, aby osiągnąć wspomniany cel, Komisja Europejska opublikowała w dniu 16 stycznia 2008 r. podręcznik zbierający wszystkie zrealizowane dotychczas badania dotyczące kosztów zewnętrznych w sektorze transportu (http://ec.europa.eu/transport/costs/handbook/index_en.htm). Podręcznik ten, przygotowany wspólnie przez kilka instytutów badawczo-naukowych zajmujących się transportem, może być wykorzystywany razem z innymi elementami do określenia kosztów kwalifikowalnych. Ponadto Komisja opublikowała w dokumencie COM(1998) 466 Białą Księgę zatytułowaną „Sprawiedliwa zapłata za korzystanie z infrastruktury: Etapowe podejście do wspólnego systemu opłat za korzystanie z infrastruktury w UE” (Biuletyn UE — Suplement nr 3/98).

⁽⁶⁸⁾ Państwa EFTA mogą znaleźć wskazówki dotyczące różnych metod wyceny kosztów zewnętrznych w załączniku 2 do Zielonej Księgi Komisji „W kierunku uczciwych i efektywnych cen w transporcie — opcje polityki dotyczące internalizacji zewnętrznych kosztów transportu w UE” (Biuletyn UE — suplement nr 2/96; COM(1995) 691 wersja ostateczna) i w studium, które Komisja Europejska opublikowała dnia 16 stycznia 2008 r. (zob. art. 11 dyrektywy 1999/62/WE).

⁽⁶⁹⁾ Artykuł 10 dyrektywy 2001/14/WE.

⁽⁷⁰⁾ Zob. w szczególności dyrektywa Rady 96/48/WE z dnia 23 lipca 1996 r. w sprawie interoperacyjności transeuropejskiego systemu kolei dużych prędkości, (Dz.U. L 235 z 17.9.1996, s. 6), włączona do Porozumienia EOG decyzją Wspólnego Komitetu EOG nr 25/97 (Dz.U. L 242 z 4.9.1997, s. 74, i Suplement EOG nr 37 z 4.9.1997, s. 74) oraz dyrektywa 2001/16/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 19 marca 2001 r. w sprawie interoperacyjności transeuropejskiego systemu kolei konwencjonalnych (Dz.U. L 110 z 20.4.2001, s. 1), włączona do Porozumienia EOG decyzją Wspólnego Komitetu EOG nr 16/2002 (Dz.U. L 110 z 25.4.2002, s. 11, i Suplement EOG nr 21 z 25.4.2002, s. 8). Obie dyrektywy ostatnio zmienione dyrektywą 2007/32/WE (Dz.U. L 141 z 25.6.2007, s. 63) i włączone do Porozumienia EOG decyzją Wspólnego Komitetu EOG nr 163/07 (Dz.U. L 124 z 8.5.2008, s. 30, i Suplement EOG nr 26 z 8.5.2008, s. 24).

⁽⁷¹⁾ W obliczeniu kosztów kwalifikowalnych zostaną uwzględnione ewentualne modulacje opłat za używanie infrastruktury, w zależności od osiągnięć pojazdów szynowych (w szczególności uciążliwości wynikające z hałasu).

⁽⁷²⁾ Zob. jako przykład: decyzja Komisji z dnia 22 grudnia 2006 r. N 574/05 w sprawie przedłużenia systemu istniejącej pomocy N 335/03 — Włochy (Friuli-Wenecja Julijska) — Pomoc na cele tworzenia usług w dziedzinie kolejowych przewozów kombinowanych (Dz.U. C 133 z 15.6.2007, s. 6); decyzja Komisji z dnia 12 października 2006 r. N 427/06 w sprawie Zjednoczone Królestwo — Rail Environmental Benefit Procurement Scheme (REPS) (Dz.U. C 283 z 21.11.2006, s. 10).

⁽⁷³⁾ Zgodnie z załącznikiem I do rozporządzenia (WE) nr 1692/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 24 października 2006 r. ustanawiającego drugi program Marco Polo dla udzielania wspólnotowej pomocy finansowej w celu poprawy działania systemu transportu towarowego na środowisko (Marco Polo II) i uchylającego rozporządzenie (WE) nr 1382/2003 (Dz.U. L 328 z 24.11.2006, s. 1), włączonego do Porozumienia EOG decyzją Wspólnego Komitetu EOG nr 70/07 z dnia 29 czerwca 2007 r. (Dz.U. L 304 z 22.11.2007, s. 54, i Suplement EOG nr 56 z 22.11.2007, s. 8), pomoc finansowa EOG dla działań związanych z przesunięciem modalnym (zmianą transportu) jest ograniczona do maksymalnie 35 % łącznych wydatków niezbędnych do osiągnięcia celów działania i poniesionych w rezultacie działania. W niniejszych wytycznych, w przypadku pomocy państwa na potrzeby koordynacji transportu, kryterium wynosi 30 % całkowitego kosztu transportu kolejowego.

⁽⁷⁴⁾ Zob. jako przykład: decyzja Komisji N 552/06 z dnia 22 grudnia 2006 r. w sprawie Danii - Przedłużenie okresu obowiązywania programu pomocy na rzecz ochrony środowiska dotyczącego przewozu towarów koleją (Dz.U. C 133 z 15.6.2007, s. 5) i decyzja Komisji N 427/06 z dnia 12 października 2006 r. w sprawie Zjednoczone Królestwo — Rail Environmental Benefit Procurement Scheme (REPS), op.cit.

- (108) W przypadku pomocy powyżej tych wartości progowych państwa EFTA muszą wykazać konieczność i proporcjonalność danych środków⁽⁷⁵⁾.
- (109) Zakres pomocy na cele korzystania z infrastruktury kolejowej oraz pomocy w celu ograniczenia kosztów zewnętrznych powinien ograniczać się ściśle do rekompensaty za koszty alternatywne związane z korzystaniem z transportu kolejowego zamiast transportu powodującego większe zanieczyszczenia. Jeśli istnieje więcej możliwych konkurencyjnych rozwiązań, które powodują wyższe zanieczyszczenie niż transport kolejowy, wybrany limit odpowiada najwyższemu zróżnicowaniu kosztów spośród tych alternatywnych rozwiązań. O ile zachowane są progi intensywności pomocy wskazane w pkt 107, można domniemywać, że kryterium dotyczące niewystępowania nadmiernych rekompensat zostało spełnione.
- (110) Jeżeli beneficjentem pomocy jest przedsiębiorstwo kolejowe, należy zawsze wykazać, że pomoc odnosi rzeczywisty efekt w postaci zachęty do zmiany transportu na kolej. W tym celu konieczne jest, aby pomoc odzwierciedlała się w cenie żądanej od pasażera lub od nadawcy ładunku towarowego, ponieważ właśnie oni dokonują wyboru między koleją a środkami transportu powodującymi większe zanieczyszczenie jak np. transport drogowy⁽⁷⁶⁾.
- (111) Na koniec, szczególnie w przypadku pomocy na cele korzystania z infrastruktury oraz w celu ograniczenia kosztów zewnętrznych, muszą zaistnieć realne perspektywy utrzymania wielkości przewozów przeniesionych na kolej, aby pomoc prowadziła do trwałego przeniesienia przewozów na kolej.

6.3.3 Wniosek

- (112) Pomoc na cele korzystania z infrastruktury kolejowej, pomoc w celu ograniczenia kosztów zewnętrznych i pomoc na potrzeby interoperacyjności, która jest konieczna i proporcjonalna i w związku z tym nie powoduje zakłóceń konkurencji w stopniu sprzecznym ze wspólnym interesem, powinna zostać uznana za zgodną z art. 49 Porozumienia EOG.

6.4 Zgodność pomocy na działalność badawczą i rozwojową

- (113) W dziedzinie transportu lądowego art. 3 ust. 1 lit. c) rozporządzenia (EWG) nr 1107/70, przyjętego na podstawie art. 73 Traktatu WE, przewiduje możliwość przyznania pomocy na działalność badawczą i rozwojową. Komisja Europejska opracowała w ostatnich latach praktykę dotyczącą stosowania tego przepisu⁽⁷⁷⁾.
- (114) Do artykułu 9 ust. 2 lit. b) rozporządzenia KDTP włączono tekst art. 3 ust. 1 lit. c) rozporządzenia (EWG) nr 1107/70. Na podstawie tego przepisu pomoc, mająca za cel wspieranie badań lub rozwoju w zakresie systemów oraz technologii pasażerskiego transportu kolejowego bardziej opłacalnych dla EOG, która jest ograniczona do fazy badań i rozwoju i nie dotyczy komercyjnej eksploatacji takich systemów i technologii transportowych, powinna być uznawana za pomoc odpowiadającą potrzebom koordynacji transportu.
- (115) Artykuł 9 ust. 2 lit. b) rozporządzenia KDTP stosuje się bez uszczerbku dla art. 61 Porozumienia EOG. Tak więc pomoc na działalność badawczą, rozwojową i innowacyjną w dziedzinie transportu pasażerskiego, która nie jest objęta art. 9 rozporządzenia KDTP, oraz pomoc dotycząca wyłącznie transportu towarowego mogą zostać uznane za zgodne na podstawie art. 61 ust. 3 lit. c) Porozumienia EOG.
- (116) Z tego względu w Wytycznych dotyczących pomocy państwa na działalność badawczą, rozwojową i innowacyjną⁽⁷⁸⁾ (zwanych dalej „wytycznymi dotyczącymi B+R+I”) Urząd Nadzoru EFTA określił warunki, pod którymi taka pomoc może zostać uznana za zgodną z EOG na podstawie art. 61 ust. 3 lit. c) Porozumienia EOG. Wytyczne dotyczące B+R+I mają zastosowanie „do pomocy służącej wsparciu działalności badawczej, rozwojowej i innowacyjnej we wszystkich sektorach, w których obowiązują postanowienia Porozumienia EOG. Mają one także zastosowanie do sektorów podlegających szczególnym zasadom wspólnotowym w zakresie pomocy państwa, o ile zasady te nie stanowią inaczej”⁽⁷⁹⁾. Wytyczne dotyczące B+R+I mają więc zastosowanie do pomocy służącej wsparciu działalności badawczej, rozwojowej i innowacyjnej w sektorze transportu kolejowego, która nie wchodzi w zakres zastosowania art. 3 ust. 1 lit. c) rozporządzenia (EWG) nr 1107/70, ani art. 9 rozporządzenia KDTP (po wejściu w życie tego rozporządzenia).

⁽⁷⁵⁾ Tak może być w przypadku środków pomocy na rzecz interoperacyjności na obszarze transeuropejskiej sieci kolejowej, której definicję określiła ostatnio decyzja nr 884/2004/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. zmieniająca decyzję nr 1692/96/WE w sprawie wspólnotowych wytycznych dotyczących rozwoju transeuropejskiej sieci transportowej, (Dz.U. L 167 z 30.4.2004, s. 1), włączona do Porozumienia EOG decyzją Wspólnego Komitetu EOG nr 62/06 z dnia 2 czerwca 2006 r. (Dz.U. L 245 z 7.9.2006, s. 9, i Suplement EOG nr 44 z 7.9.2006, s. 8).

⁽⁷⁶⁾ W odniesieniu do środków objętych art. 15 ust. 1 lit. e) dyrektywy 2003/96/WE można uznać istnienie wpływu na cenę transportu, chyba że udowodniono, że jest inaczej. Zob. w szczególności decyzja Komisji z dnia 2 kwietnia 2008 r. NN 46/B/06 — Słowacja — Ulgi i zwolnienia w zakresie akcyzy przewidziane w dyrektywie Rady 2003/96/WE (sektor transportu), dotychczas nieopublikowana.

⁽⁷⁷⁾ Decyzja Komisji N 780/06 z dnia 30 maja 2007 r. — Niderlandy — Onderzoek en ontwikkeling composiet scheepsconstructie en multi-purpose laadruim; projekt „CompoCaNord”, (Dz.U. C 227 z 27.9.2007, s. 5); decyzja Komisji z dnia 19 lipca 2006 r., N 556/05 — Niderlandy — Pomoc na ochronę środowiska i rozwój innowacji w sektorze transportu publicznego w prowincji Gelderland, (Dz.U. C 207 z 30.8.2006); decyzja Komisji z dnia 20 lipca 2005 r. N 63/05 — Republika Czeska — Program na rzecz oszczędności energii oraz wykorzystania paliw alternatywnych w sektorze transportu (Dz.U. C 83 z 6.4.2006).

⁽⁷⁸⁾ Urząd Nadzoru EFTA przyjął Wytyczne dotyczące pomocy państwa na działalność badawczą, rozwojową i innowacyjną decyzją 14/07/COL z dnia 7 lutego 2007 r. (Dz.U. L 305 z 19.11.2009, s. 1 oraz Suplement EOG nr 60 z 19.11.2009, s. 1). Aktualne wytyczne dostępne są na stronie internetowej Urzędu Nadzoru EFTA pod adresem: <http://www.eftasurv.int/state-aid/legal-framework/state-aid-guidelines/>. Zob. odpowiadające wytyczne wspólnotowe (Dz.U. C 323 z 30.12.2006, s. 1).

⁽⁷⁹⁾ Ibidem, pkt 2.1.

(117) Nie jest wykluczone, że zgodność pomocy na działalność badawczą i rozwojową można by analizować bezpośrednio na podstawie art. 49 Porozumienia EOG, o ile przewidywany przez nią cel odpowiada potrzebom koordynacji transportu. W takim przypadku należy sprawdzić, czy spełnione są wspomniane powyżej warunki, a zwłaszcza wymogi konieczności pomocy, jej proporcjonalności w stosunku do zakładanego celu i nieszkodzenia ogólnym interesom EOG. Urząd Nadzoru EFTA jest zdania, że ogólne zasady ustanowione w wytycznych dotyczących B+R+I są istotne dla analizy poszczególnych kryteriów.

7. GWARANCJE PAŃSTWOWE DLA PRZEDSIĘBIORSTW KOLEJOWYCH

(118) Wytyczne Urzędu Nadzoru EFTA dotyczące gwarancji państwowych⁽⁸⁰⁾ określają wymogi prawne mające zastosowanie do gwarancji państwowych, w tym również w sektorze transportu kolejowego.

(119) Zgodnie z pkt 1.2 tych wytycznych Urząd Nadzoru EFTA „za pomoc w formie gwarancji uznaje również korzystniejsze warunki finansowania uzyskane przez przedsiębiorstwa, których forma prawna wyklucza upadłość lub inne postępowanie w sprawie niewypłacalności, lub umożliwia bezpośrednie gwarancje państwowe lub pokrycie strat przez państwo”.

(120) Zgodnie z utrwaloną praktyką Komisja Europejska i Urząd Nadzoru EFTA uznają, że nieograniczone gwarancje w sektorze otwartym dla konkurencji są niezgodne odpowiednio z Traktatem WE i Porozumieniem EOG. W świetle zasady proporcjonalności gwarancje te nie mogą być w szczególności uzasadnione zadaniami o charakterze użyteczności publicznej. W przypadku nieograniczonej gwarancji niemożliwe jest sprawdzenie, czy kwota pomocy nie przekracza kosztów netto świadczenia usług publicznych⁽⁸¹⁾.

(121) Jeśli gwarancje państwa są przyznawane przedsiębiorstwom działającym zarówno na rynkach konkurencyjnych jak i na rynkach niekonkurencyjnych, Urząd Nadzoru EFTA zwykle żąda całkowitego zniesienia nieograniczonej gwarancji przyznawanej przedsiębiorstwu jako całości⁽⁸²⁾.

(122) Z nieograniczonych gwarancji korzysta wiele przedsiębiorstw kolejowych. Gwarancje te są na ogół pozostałością po szczególnym statusie monopolu historycznych ustanowionych dla przedsiębiorstw kolejowych przed wejściem w życie Porozumienia EOG lub przed otwarciem dla konkurencji rynku usług przewozów kolejowych.

(123) Zgodnie z informacjami znajdującymi się w posiadaniu Komisji Europejskiej i Urzędu Nadzoru EFTA, bardzo duża część tych gwarancji stanowi istniejącą pomoc. Urząd Nadzoru EFTA wzywa zainteresowane państwa EFTA do poinformowania go, na jakich warunkach są stosowane systemy istniejącej pomocy oraz jakie środki są planowane w celu ich zniesienia tych systemów zgodnie z procedurą określoną w sekcji 8.3.

8. POSTANOWIENIA KOŃCOWE

8.1 Zasady łączenia pomocy

(124) Pułapy pomocy ustanowione w niniejszych wytycznych stosują się niezależnie od tego, czy pomoc, o której mowa, jest finansowana wyłącznie ze środków państwa, czy w całości lub w części ze środków wspólnotowych. Pomoc zatwierdzona na podstawie niniejszych wytycznych nie może być łączona z inną pomocą państwa w rozumieniu art. 61 ust. 1 Porozumienia EOG, ani z innym finansowaniem wspólnotowym, jeśli takie łączenie prowadzi do osiągnięcia wyższego pułapu pomocy niż poziom przewidziany w niniejszych wytycznych.

(125) W przypadku gdy te same koszty kwalifikowalne odnoszą się do różnych rodzajów pomocy, stosuje się najkorzystniejszy pułap pomocy.

8.2 Data stosowania

(126) Urząd Nadzoru EFTA będzie stosował niniejsze wytyczne od dnia ich publikacji w *Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej* oraz *Suplemencie EOG*.

Urząd Nadzoru EFTA będzie stosował niniejsze wytyczne do wszystkich rodzajów pomocy, zgłoszonej lub niezgłoszonej, o których będzie rozstrzygał po dacie publikacji niniejszych wytycznych.

⁽⁸⁰⁾ Urząd Nadzoru EFTA przyjął Wytyczne dotyczące gwarancji państwowych decyzją 788/08/COL z dnia 17 grudnia 2008 r.. Zob. odpowiadające wytyczne wspólnotowe (Dz.U. C 155 z 20.6.2008, s. 10).

⁽⁸¹⁾ Decyzja Komisji 2005/145/WE z dnia 16 grudnia 2003 r. w sprawie pomocy państwa przyznanych przez Francję przedsiębiorstwu EDF oraz sektorowi elektrycznemu i gazowemu (Dz.U. L 49 z 22.2.2005, s. 9); decyzja Komisji z dnia 24 kwietnia 2007 r. E 12/00 - Polska - Nieograniczona gwarancja dla Poczty Polskiej, (Dz.U. C 284 z 27.11.2007, s. 2); decyzja Komisji z dnia 27 marca 2002 r. E 10/00 - Niemcy - gwarancja państwa dla publicznych instytucji kredytowych (Dz.U. C 150 z 22.6.2002, s. 7); decyzja Urzędu Nadzoru EFTA z dnia 15 lipca 2005 r. 177/05/COL w sprawie gwarancji rządowej na rzecz Liechtensteinische Landesbank (Dz.U. C 310 z 8.12.2005, s. 17, i Suplement EOG nr 62 z 8.12.2005, s. 1).

⁽⁸²⁾ Ibidem.

8.3 Właściwe środki

- (127) Zgodnie z art. 62 ust. 1 Porozumienia EOG Urząd Nadzoru EFTA wnioskuje, aby państwa EFTA zmieniły swoje systemy pomocy w zakresie pomocy państwa będącej przedmiotem niniejszych wytycznych, w celu dostosowania ich do niniejszych wytycznych, najpóźniej w terminie dwóch lat od ich publikacji w *Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej* oraz *Suplemencie EOG*, z zastrzeżeniem przepisów szczegółowych zawartych w rozdziale dotyczącym gwarancji państwowych. Wzywa się państwa EFTA do pisemnego potwierdzenia, w terminie najpóźniej jednego roku od daty publikacji w *Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej* oraz *Suplemencie EOG*, że zgadzają się na propozycje dotyczące odpowiednich środków.
- (128) W przypadku niewystosowania przez państwo EFTA pisemnego potwierdzenia we wskazanym powyżej terminie, Urząd Nadzoru EFTA stosuje przepisy art. 19 ust. 2 w części II protokołu 3 do Porozumienia pomiędzy Państwami EFTA w sprawie ustanowienia Urzędu Nadzoru i Trybunału Sprawiedliwości i w razie konieczności wszczyna postępowanie przewidziane w tym artykule.

8.4 Okres ważności i sprawozdawczość

- (129) Urząd Nadzoru EFTA zastrzega sobie prawo do zmiany niniejszych wytycznych. Urząd przedstawi sprawozdanie z wykonania niniejszych wytycznych przed każdą ich zmianą, a najpóźniej po upływie 5 lat od daty ich publikacji.
-

ZAŁĄCZNIK IV

ODZYSKIWANIE POMOCY NIEZGODNEJ Z PRAWEM I ZE WSPÓLNYM RYNKIEM ⁽¹⁾

1. WPROWADZENIE

1. Urząd Nadzoru EFTA (zwany dalej „Urzędem”) jest przygotowany do zajęcia zdecydowanego stanowiska wobec pomocy niezgodnej z prawem. Na mocy protokołu 3 do Porozumienia pomiędzy Państwami EFTA w sprawie ustanowienia Urzędu Nadzoru i Trybunału Sprawiedliwości (zwanego dalej „protokołem 3”) ⁽²⁾ Urząd systematycznie nakazywał państwom EFTA odzyskiwanie wszelkiej pomocy niezgodnej z prawem, co do której stwierdzono, że jest niezgodna z funkcjonowaniem Porozumienia o Europejskim Obszarze Gospodarczym (zwanego dalej „Porozumieniem EOG”), jeżeli Urząd nie uznał, że byłoby to sprzeczne z ogólnymi zasadami prawa EOG. Urząd przyjął sześć takich decyzji o odzyskaniu.
2. Dla zachowania spójności systemu pomocy państwa decyzje nakazujące państwom EFTA odzyskanie niezgodnej z prawem pomocy państwa (zwane dalej „decyzjami o odzyskaniu”) muszą być wykonywane bezzwłocznie i skutecznie. Doświadczenie Urzędu w ostatnich latach wskazuje na to, że w tej dziedzinie istnieją powody do poważnych obaw. Dotyczące państw EFTA tabele wyników w dziedzinie pomocy państwa przedstawione na jesieni 2008 r. ⁽³⁾ również wskazują, że z sześciu decyzji o odzyskaniu przyjętych przez Urząd tylko jedna została w pełni wykonana przez państwo EFTA, którego dotyczyła. ⁽⁴⁾
3. W 2004 r. Komisja Europejska (zwana dalej „Komisją”) zleciła przeprowadzenie analizy porównawczej dotyczącej egzekwowania przepisów UE w zakresie polityki pomocy państwa w różnych państwach członkowskich (zwanej dalej „analizą dotyczącą egzekwowania przepisów”). ⁽⁵⁾ Jednym z celów analizy była ocena skuteczności procedur odzyskiwania oraz praktyki stosowanej w wybranych państwach członkowskich. Autorzy analizy stwierdzili, że we wszystkich sprawozdaniach dotyczących poszczególnych państw wskazywano na zbyt długie postępowania w sprawie odzyskiwania pomocy.
4. Na podstawie własnego doświadczenia Urząd zauważył, że odzyskiwanie pomocy niezgodnej z prawem i ze wspólnym rynkiem napotyka szereg przeszkód także w państwach EFTA. Postępowania w sprawie odzyskiwania, do których mają zastosowanie przepisy prawa krajowego, są szczególnie przewlekłe i w praktyce żadne z takich postępowań nie zostało zakończone przed terminem określonym w decyzjach Urzędu o odzyskaniu. Z tego względu Urząd pragnie podkreślić konieczność skutecznego egzekwowania decyzji o odzyskaniu. Nie ulega wątpliwości, że odpowiedzialność za wykonanie tych decyzji ponoszą wspólnie Urząd i państwa EFTA, a pomyślne wyniki można uzyskać tylko dzięki odpowiednim staraniom obu stron.
5. Celem niniejszego rozdziału jest objaśnienie polityki Urzędu w odniesieniu do wykonywania decyzji o odzyskaniu. Rozdział ten nie porusza kwestii sankcji, jakie sądy krajowe mogą nakładać w związku z nieprzestrzeganiem obowiązku zgłoszenia i wstrzymania się z przyznaniem pomocy, określonego w art. 1 ust. 3 w części I protokołu 3. Zdaniem Urzędu istnieje potrzeba jasnego przedstawienia środków, które zamierza on podjąć w celu ułatwienia wykonywania decyzji o odzyskaniu, oraz określenia działań, jakie państwa EFTA mogą podjąć, aby zagwarantować pełne przestrzeganie reguł i zasad ustanowionych w prawodawstwie EOG, a w szczególności w orzecznictwie sądów Wspólnot Europejskich i Trybunału EFTA. Dlatego też niniejszy rozdział w pierwszej kolejności przypomina o celu odzyskiwania pomocy oraz o podstawowych zasadach wykonywania decyzji o odzyskaniu, a następnie przedstawia praktyczne skutki tych podstawowych zasad dla każdego z podmiotów zaangażowanych w proces odzyskiwania pomocy.

2. ZASADY POLITYKI ODZYSKIWANIA POMOCY

2.1. Rys historyczny polityki odzyskiwania pomocy

6. Artykuł 1 ust. 3 w części I protokołu 3 stanowi, że: „Urząd Nadzoru EFTA jest informowany, w czasie odpowiednim do przedstawienia swych uwag, o wszelkich planach przyznania lub zmiany pomocy. [...] Dane państwo nie może wprowadzać w życie projektowanych środków, dopóki procedura ta nie doprowadzi do wydania decyzji końcowej.”
7. Jeśli państwo EFTA przed przyznaniem lub zmianą pomocy nie powiadomi Urzędu o swych planach, pomoc taka jest uznawana za pomoc przyznaną niezgodnie z prawem w kontekście prawa EOG od momentu jej przyznania.

⁽¹⁾ Niniejszy rozdział odpowiada zawiadomieniu Komisji dotyczącemu *zapewnienia skutecznego wykonania decyzji Komisji nakazujących państwom członkowskim odzyskanie pomocy przyznanej bezprawnie i niezgodnie ze wspólnym rynkiem*, Dz.U. 2007 C 272 z 15.11.2007, s. 4.

⁽²⁾ Protokół 3 do porozumienia o nadzorze i trybunale zmieniono w celu uwzględnienia przepisów rozporządzenia Rady (WE) nr 659/1999 z dnia 22 marca 1999 r. ustanawiającego szczegółowe zasady stosowania art. 93 Traktatu WE (obecnie art. 88), Dz.U. L 83 z 27.3.1999, s. 1.

⁽³⁾ http://www.eftasurv.int/media/scoreboard/stateaidscoreboard_2008.pdf

⁽⁴⁾ Zob. sprawozdanie roczne Urzędu za 2006 r., s. 56.

⁽⁵⁾ Study on the enforcement of state aid law at national level, Competition studies 6, Luksemburg, Urząd Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich http://www.concurrences.com/IMG/pdf/Study_2006.pdf.

8. W wyroku w sprawie *Kohlegesetz* ⁽⁶⁾ z 1973 r. Trybunał Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich (zwany dalej „TSWE”) po raz pierwszy stwierdził, że Komisja ma prawo nakazać odzyskanie pomocy państwa niezgodnej z prawem i ze wspólnym rynkiem. Trybunał uznał, że Komisja jest organem właściwym do podejmowania decyzji, czy dane państwo członkowskie winno zmienić lub znieść pomoc państwa, która okazała się niezgodna ze wspólnym rynkiem. Powinno jej zatem przysługiwać prawo żądania zwrotu takiej pomocy. ⁽⁷⁾
9. W 2001 r. protokół 3 został zmieniony, m.in. poprzez wprowadzenie części II, która obejmowała również podstawowe przepisy dotyczące odzyskiwania. ⁽⁸⁾ Dalsze przepisy wykonawcze dotyczące odzyskiwania zawarto w decyzji nr 195/04/COL z dnia 14 lipca 2004 r. ze zmianami. ⁽⁹⁾
10. Artykuł 14 ust. 1 w części II protokołu 3 potwierdza dotychczasową linię orzecznictwa TSWE ⁽¹⁰⁾ oraz nakłada na Urząd obowiązek wydania nakazu odzyskania pomocy niezgodnej z prawem i ze wspólnym rynkiem, o ile nie stanowiłoby to naruszenia ogólnych zasad prawa. Ponadto artykuł ten zobowiązuje państwa EFTA do podjęcia wszelkich niezbędnych środków w celu odzyskania pomocy niezgodnej z prawem, która zostanie uznana za niezgodną ze wspólnym rynkiem. Zgodnie z art. 14 ust. 2 pomoc należy odzyskać wraz z odsetkami naliczanymi od dnia, w którym niezgodna z prawem pomoc została udostępniona beneficjentowi do daty jej odzyskania. Metoda obliczania odsetek w odniesieniu do zwrotu pomocy została określona w decyzji nr 195/04/COL. Artykuł 14 ust. 3 stanowi ponadto, że „[...] odzyskanie zostaje przeprowadzone bezzwłocznie i zgodnie z procedurami przewidzianymi w prawie krajowym zainteresowanego państwa EFTA, pod warunkiem, że przewidują one bezzwłoczne i skuteczne wykonanie decyzji Urzędu Nadzoru EFTA. [...]”.
11. W kilku wydanych niedawno wyrokach TSWE sprecyzował zakres i interpretację art. 14 ust. 3 rozporządzenia Rady nr 659/1999 (które odpowiada art. 14 ust. 3 w części II protokołu 3) i tym samym podkreślił konieczność natychmiastowego i skutecznego wykonywania decyzji o odzyskaniu. ⁽¹¹⁾ Ponadto Urząd zaczął bardziej systematycznie stosować postanowienia wyroku w sprawie *Deggendorf* ⁽¹²⁾. Zgodnie z tym wyrokiem Urząd ma prawo, przy spełnieniu określonych warunków, nakazać państwom EFTA zawieszenie wypłaty przedsiębiorstwu nowej, zgodnej ze wspólnym rynkiem pomocy do momentu zwrotu przez dane przedsiębiorstwo uprzedniej pomocy niezgodnej z prawem i ze wspólnym rynkiem, która jest przedmiotem decyzji o odzyskaniu.

2.2. Cel i zasady polityki odzyskiwania pomocy

2.2.1. Cel odzyskiwania pomocy

12. TSWE kilkakrotnie podkreślał, że odzyskanie pomocy ma na celu przywrócenie sytuacji istniejącej na rynku przed przyznaniem pomocy. Odzyskanie pomocy jest więc konieczne do zapewnienia jednakowych warunków działania na rynku wewnętrznym. W tym kontekście TSWE podkreślił, że odzyskanie pomocy niezgodnej z prawem i ze wspólnym rynkiem nie jest karą ⁽¹³⁾, ale logiczną konsekwencją uznania pomocy za niezgodną z prawem. ⁽¹⁴⁾ W związku z powyższym nie może być postrzegane jako niewspółmierne do celów Traktatu WE w odniesieniu do pomocy państwa. ⁽¹⁵⁾
13. Zdaniem TSWE „przywrócenie wcześniejszej sytuacji następuje, gdy beneficjent zwróci pomoc przyznaną bezprawnie i niezgodną ze wspólnym rynkiem, tracąc tym samym przewagę, jaką uzyskał w stosunku do swoich konkurentów na rynku, a warunki konkurencji panujące przed przyznaniem pomocy zostają przywrócone”. ⁽¹⁶⁾ W celu eliminacji wszelkich dodatkowych korzyści finansowych wynikających z pomocy niezgodnej z prawem należy odzyskać także odsetki od kwot przyznanych niezgodnie z prawem. Wysokość odsetek musi być równa korzyści finansowej, jaka wyniknęła z dostępności danych środków przez określony czas oraz z faktu, że beneficjent otrzymał je nieodpłatnie. ⁽¹⁷⁾
14. Ponadto TSWE zwrócił szczególną uwagę na fakt, że pełne wykonanie decyzji o odzyskaniu może nastąpić jedynie wówczas, jeśli działania podjęte przez państwa członkowskie w tym kierunku przynoszą konkretne rezultaty ⁽¹⁸⁾, a także pod warunkiem, że odzyskanie jest bezzwłoczne. ⁽¹⁹⁾ Jedynie bezzwłoczny zwrot pomocy zapewnia osiągnięcie celu, jakiemu ma służyć odzyskanie pomocy.

⁽⁶⁾ Sprawa C-70/72, *Komisja przeciwko Niemcom*, [1973] Rec. 813, pkt 13.

⁽⁷⁾ Artykuł 6 Porozumienia EOG przewiduje, że bez uszczerbku dla przyszłego rozwoju orzecznictwa, postanowienia Porozumienia, w zakresie, w jakim są one co do istoty tożsame z odpowiednimi zasadami Traktatu ustanawiającego Europejską Wspólnotę Gospodarczą, Traktatu ustanawiającego Europejską Wspólnotę Węgla i Stali oraz aktami przyjętymi w zastosowaniu tych dwóch Traktatów, podlegają w zakresie ich wykonania i stosowania wykładni zgodnej z odpowiednimi orzeczeniami Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich wydanymi przed datą podpisania Porozumienia EOG. W odniesieniu do istotnych orzeczeń Trybunału Sprawiedliwości wydanych po dacie podpisania Porozumienia EOG, z art. 3 ust. 2 porozumienia o nadzorze i trybunale wynika, że Urząd Nadzoru EFTA i Trybunał EFTA należycie uwzględniają zasady określone w tych orzeczeniach.

⁽⁸⁾ Zob. przypis 2 powyżej.

⁽⁹⁾ Decyzja nr 195/04/COL z dnia 14 lipca 2004 r. w sprawie przepisów wykonawczych, o których mowa w art. 27 w części II protokołu 3 do Porozumienia pomiędzy państwami EFTA w sprawie ustanowienia Urzędu Nadzoru i Trybunału Sprawiedliwości, Dz.U. L 139 z 25.5.2006, s. 37, z późniejszymi zmianami. Decyzja nr 195/04/COL odpowiada rozporządzeniu Komisji (WE) nr 794/2004 z dnia 21 kwietnia 2004 r. w sprawie wykonania rozporządzenia Rady (WE) nr 659/1999 ustanawiającego szczegółowe zasady stosowania art. 93 Traktatu WE (Dz.U. L 140 z 30.4.2004, s. 1), z późniejszymi zmianami.

⁽¹⁰⁾ Sprawa C-301/87, *Francja przeciwko Komisji*, [1990] Rec. I-307.

⁽¹¹⁾ Sprawa C-415/03, *Komisja przeciwko Grecji*, („Olympic Airways”), [2005], Zb.Orz. I-03875 oraz sprawa C-232/05, *Komisja przeciwko Francji*, („Scott”), [2006], Zb.Orz. I-10071.

⁽¹²⁾ Sprawa C-188/92, *TWD Textilwerke Deggendorf GmbH przeciwko Niemcom*, („Deggendorf”) [1994], Rec. I-833.

⁽¹³⁾ Sprawa C-75/97, *Belgia przeciwko Komisji* [1999], Rec. I-3671, pkt 65.

⁽¹⁴⁾ Sprawa C-183/91, *Komisja przeciwko Grecji* [1993], Rec. I-3131, pkt 16.

⁽¹⁵⁾ Sprawy połączone C 278/92, C 279/92 i C 280/92, *Hiszpania przeciwko Komisji* [1994], Rec. I-4103, pkt 75.

⁽¹⁶⁾ Sprawa C-348/93, *Komisja przeciwko Włochom* [1995], Rec. I-673, pkt 27.

⁽¹⁷⁾ Sprawa T-459/93, *Siemens przeciwko Komisji* [1995], Rec. II-1675, pkt 97-101.

⁽¹⁸⁾ Sprawa C-415/03, *Komisja przeciwko Grecji*, zob. przypis 11 powyżej.

⁽¹⁹⁾ Sprawa C-232/05, *Komisja przeciwko Francji*, zob. przypis 11 powyżej.

2.2.2. Obowiązek odzyskania pomocy państwa niezgodnej z prawem i ze wspólnym rynkiem oraz wyjątki od tego obowiązku

15. Zgodnie z art. 14 ust 1 w części II protokołu 3 „w przypadku, gdy podjęte zostały decyzje negatywne w sprawach pomocy niezgodnej z prawem, Urząd Nadzoru EFTA podejmuje decyzję, że zainteresowane państwo EFTA podejmie wszelkie konieczne środki w celu odzyskania pomocy od beneficjenta”.
16. Przepisy protokołu 3 nakładają na uprawnienia Urzędu w zakresie odzyskiwania pomocy niezgodnej z prawem i ze wspólnym rynkiem dwa ograniczenia. Zgodnie z art. 14 ust. 1 w części II protokołu 3 Urząd nie może zażądać odzyskania pomocy, jeżeli byłoby to sprzeczne z ogólnymi zasadami prawa. Najczęściej przywoływane w tym kontekście ogólne zasady prawa to ochrona uzasadnionych oczekiwań⁽²⁰⁾ oraz zasada pewności prawnej.⁽²¹⁾ Nakazy zwrócić uwagę na fakt, iż TSWE dokonał bardzo restrykcyjnej interpretacji powyższych zasad w kontekście odzyskiwania pomocy. Zgodnie z art. 15 w części II protokołu 3 kompetencje Urzędu w zakresie odzyskiwania pomocy podlegają 10-letniemu okresowi przedawnienia (tzw. „okres przedawnienia”). Okres przedawnienia rozpoczyna bieg w dniu, w którym beneficjentowi przyznano niezgodną z prawem pomoc w formie pomocy indywidualnej lub też w ramach programu pomocy. Jakiegokolwiek działanie podjęte przez Urząd lub Komisję⁽²²⁾ lub przez państwo EFTA, działające na wniosek Urzędu w odniesieniu do pomocy niezgodnej z prawem, powoduje przerwanie okresu przedawnienia.
17. Państwo EFTA będące adresatem decyzji o odzyskaniu jest zobowiązane decyzję tę wykonać.⁽²³⁾ TSWE uznał tylko jeden wyjątek od obowiązku wykonania przez państwo członkowskie adresowanej do niego decyzji o odzyskaniu, a mianowicie gdy w związku z zaistnieniem wyjątkowych okoliczności państwo to nie może wykonać decyzji prawidłowo.⁽²⁴⁾
18. Zdaniem TSWE nie wystarczy zwykle założenie, że taka niemożność zachodzi. Dane państwo członkowskie musi bowiem wykazać, że w dobrej wierze podejmowało próby odzyskania pomocy niezgodnej z prawem; ponadto ma obowiązek współpracować z Komisją zgodnie z art. 10 Traktatu WE celem pokonania napotkanych trudności.⁽²⁵⁾
19. Jak wynika z orzecznictwa, TSWE w bardzo restrykcyjny sposób interpretuje pojęcie „całkowitej niemożności”. Trybunał kilkakrotnie potwierdził przy tym, że dla uzasadnienia niewykonania decyzji o odzyskaniu państwo członkowskie nie może powoływać się na wymogi określone w prawie krajowym, np. krajowe zasady dotyczące przedawnienia⁽²⁶⁾ czy też na brak w prawie krajowym instytucji umożliwiającej odzyskanie pomocy⁽²⁷⁾.⁽²⁸⁾ TSWE uznał również, że ekonomiczna sytuacja beneficjenta nie może mieć wpływu na obowiązek zwrotu pomocy. Trybunał wyjaśnił, że trudna sytuacja finansowa przedsiębiorstwa nie stanowi dowodu na to, że odzyskanie pomocy było niemożliwe.⁽²⁹⁾ W przypadku zaistnienia takich okoliczności TSWE stwierdził, że jedyną przesłanką całkowitej niemożności odzyskania pomocy jest wykazanie przez państwo członkowskie braku aktywów podlegających odzyskaniu.⁽³⁰⁾ Państwa członkowskie kilkakrotnie powoływały się na niemożność wykonania decyzji o odzyskaniu z uwagi na problemy natury administracyjnej lub technicznej (np. bardzo dużą liczbę beneficjentów pomocy). Trybunał niezmiennie odmawiał przyjęcia takiej argumentacji jako wystarczającej, aby uznać całkowitą niemożność odzyskania pomocy.⁽³¹⁾ Ponadto obawa napotkania wewnętrznych trudności nie do pokonania nie może usprawiedliwiać niedopełnienia przez państwo członkowskie obowiązków wynikających z prawa wspólnotowego.⁽³²⁾

2.2.3. Procedury krajowe oraz konieczność bezzwłocznego i skutecznego wykonania

20. Artykuł 14 ust. 3 w części II protokołu 3 stanowi ponadto, że „odzyskanie zostaje przeprowadzone bezzwłocznie i zgodnie z procedurami przewidzianymi w prawie krajowym zainteresowanego państwa EFTA, pod warunkiem, że przewidują one bezzwłoczne i skuteczne wykonanie decyzji Urzędu Nadzoru EFTA”.

⁽²⁰⁾ Więcej o zasadzie ochrony uzasadnionych oczekiwań — zob. sprawa C 24/95, *Alcan*, [1997] Rec. I-1591, pkt 25; sprawa C 5/89, *BUG-Alutechnik*, [1990] Rec. I-3437, pkt 13 i 14, oraz sprawy połączone E-5/04, E-6/04 i E-7/04, *Fesil i Finnjord i in. przeciwko Urzędowi Nadzoru EFTA*, [2005] Sprawozdanie Trybunału EFTA, s. 121, pkt 171. Sprawa C 223/85, *RSV*, [1987] Rec. 4617 stanowi przykład uznania przez TSWE istnienia uzasadnionych oczekiwań ze strony beneficjenta.

⁽²¹⁾ Więcej o zasadzie pewności prawa — zob. sprawa T-115/94, *Opel Austria GmbH przeciwko Radzie*, [1997] Rec. II-39 oraz sprawa C-372/97, *Włochy przeciwko Komisji*, [2004] Rec. I-3679, pkt 116-118, połączone sprawy C-74/00 P i C-75/00 P, *P.Falck oraz Acciaierie di Bolano przeciwko Komisji*, [2002] Rec. I-7869, pkt 140, połączone sprawy E-5/04, E-6/04 i E-7/04, *Fesil i Finnjord i in. przeciwko Urzędowi Nadzoru EFTA*, zob. przypis 20 powyżej, pkt 172. Zob. też sprawa T-308/00, *Saltzitter przeciwko Komisji*, [2004] Zb.Orz. II-1933, pkt 166.

⁽²²⁾ Interpretacja pojęcia „jakiegokolwiek skargi Komisji” — zob. sprawa T-369/00, *Département du Loiret przeciwko Komisji*, [2003] Rec. II-1789.

⁽²³⁾ Sprawa 94/87, *Komisja przeciwko Niemcom*, [1989] Rec. 175.

⁽²⁴⁾ Sprawa C-404/00, *Komisja przeciwko Hiszpanii*, [2003] Rec. I-6695.

⁽²⁵⁾ Sprawa C-280/95, *Komisja przeciwko Włochom*, [1998] Rec. I-259.

⁽²⁶⁾ Sprawa C-24/95, *Alcan*, zob. przypis 20 powyżej, pkt 34-37.

⁽²⁷⁾ Sprawa C-303/88, *Włochy przeciwko Komisji*, [1991] Rec. I-1433.

⁽²⁸⁾ Sprawa C-52/84, *Komisja przeciwko Belgii*, [1986] Rec. 89, pkt 9.

⁽²⁹⁾ Sprawa C-52/84, *Komisja przeciwko Belgii*, zob. przypis 28 powyżej, pkt 14.

⁽³⁰⁾ Sprawa C-499/99, *Komisja przeciwko Hiszpanii* [2002] Rec. I-6301.

⁽³¹⁾ Sprawa C-280/95, *Komisja przeciwko Włochom*, zob. przypis 25 powyżej.

⁽³²⁾ Sprawa C-6/97, *Włochy przeciwko Komisji*, [1999] Rec. I-2981, pkt 34.

21. Zważywszy, że państwa EFTA mają swobodę wyboru środków wykonania decyzji o odzyskaniu zgodnie z ustawodawstwem krajowym, środki te powinny zapewniać pełną skuteczność decyzji o odzyskaniu. Dlatego też stosowane przez państwa EFTA środki krajowe muszą prowadzić do skutecznego i bezzwłocznego wykonania decyzji Urzędu.
22. W wyroku w sprawie *Olympic Airways* ⁽³³⁾ TSWE podkreślił, że wdrożenie środków podjętych przez państwo członkowskie musi być skuteczne oraz prowadzić do konkretnych rezultatów w zakresie odzyskania. Działania podejmowane przez dane państwo muszą skutkować rzeczywistym odzyskaniem od beneficjenta należnej kwoty. W wydanym niedawno wyroku w sprawie *Scott* ⁽³⁴⁾ TSWE potwierdził powyższe stanowisko i zaznaczył, że procedury krajowe, które nie spełniają warunków określonych w art. 14 ust. 3 rozporządzenia proceduralnego (który odpowiada art. 14 ust. 3 w części II protokołu 3), nie powinny być stosowane. W szczególności Trybunał wskazał na przywoływany przez państwa członkowskie argument o wyczerpaniu przez nie wszystkich środków przewidzianych w prawie krajowym i stwierdził, że środki powinny także prowadzić do konkretnego rezultatu w zakresie odzyskania w terminie określonym przez Komisję.
23. Artykuł 14 ust. 3 w części II protokołu 3 nakłada obowiązek skutecznego i bezzwłocznego wykonania decyzji o odzyskaniu. W sprawie *Scott* TSWE podkreślił, iż w przypadku procedury odzyskania pomocy istotne znaczenie ma aspekt czasowy. Trybunał wskazał, że zastosowanie procedur krajowych nie powinno uniemożliwiać bezzwłocznego i skutecznego wykonania decyzji Komisji, a tym samym negatywnie wpływać na przywrócenie efektywnej konkurencji. Procedury krajowe, które uniemożliwiają bezzwłoczne przywrócenie sytuacji sprzed przyznania pomocy i przedłużają utrzymywanie się niesłusznej przewagi konkurencyjnej wynikającej z pomocy niezgodnej z prawem i ze wspólnym rynkiem, nie spełniają warunków określonych w art. 14 ust. 3 w części II protokołu 3.
24. W tym kontekście należy przypomnieć, że skarga o stwierdzenie nieważności decyzji o odzyskaniu na mocy art. 36 Porozumienia pomiędzy Państwami EFTA w sprawie ustanowienia Urzędu Nadzoru i Trybunału Sprawiedliwości (zwanego dalej „porozumieniem o nadzorze i trybunale”) nie ma skutku zawieszającego. W przypadku złożenia takiej skargi beneficjent pomocy może jednak złożyć wniosek o zawieszenie wykonania zaskarżonej decyzji zgodnie z art. 40 porozumienia o nadzorze i trybunale. We wniosku o zawieszenie wykonania decyzji należy wskazać okoliczności uzasadniające pilność sprawy oraz uzasadnić z faktycznego i prawnego punktu widzenia konieczność zastosowania środków tymczasowych. ⁽³⁵⁾ Trybunał EFTA może nakazać zawieszenie wykonania zaskarżonej decyzji, jeśli uzna, że okoliczności tego wymagają.

2.2.4. Zasada lojalnej współpracy

25. Artykuł 3 Porozumienia EOG nakłada na państwa EFTA obowiązek zapewnienia wykonania zobowiązań EOG oraz wzajemnej współpracy między instytucjami EOG a państwami EFTA celem osiągnięcia celów określonych w Porozumieniu EOG.
26. Wykonanie decyzji o odzyskaniu wymaga więc współpracy Urzędu i władz danego państwa EFTA dla osiągnięcia celu, jakim jest przywrócenie warunków konkurencji na rynku wewnętrznym.
27. Jeżeli podczas wykonywania decyzji o odzyskaniu państwo EFTA napotka w wyznaczonym czasie nieprzewidziane lub niemożliwe do przewidzenia trudności bądź też dostrzeże konsekwencje, których Urząd nie uwzględnił, wówczas państwo to powinno zgłosić takie kwestie Urzędowi do rozpatrzenia wraz z propozycją stosownych zmian. ⁽³⁶⁾ W takim przypadku Urząd oraz dane państwo EFTA muszą wspólnie i w dobrej wierze przezwyciężyć powstałe trudności, postępując jednocześnie w pełnej zgodności z postanowieniami Porozumienia EOG. ⁽³⁷⁾ Analogicznie zasada lojalnej współpracy zobowiązuje państwa EFTA do dostarczenia Urzędowi wszelkich informacji, które umożliwią stwierdzenie, czy wybrany środek stanowi odpowiednią metodę wykonania decyzji. ⁽³⁸⁾
28. Poinformowanie Urzędu o trudnościach natury technicznej i prawnej związanych z wykonaniem decyzji o odzyskaniu nie zwalnia jednak państw EFTA z obowiązku podjęcia wszelkich możliwych starań w celu odzyskania pomocy od przedsiębiorstwa objętego postępowaniem oraz zaproponowania Urzędowi odpowiednich sposobów wykonania decyzji. ⁽³⁹⁾

3. WDRAŻANIE POLITYKI ODZYSKIWANIA POMOCY

29. Zarówno Urząd, jak i państwa EFTA odgrywają istotną rolę w wykonywaniu decyzji o odzyskaniu i mogą przyczynić się do skutecznego egzekwowania polityki odzyskiwania pomocy.

⁽³³⁾ Sprawa C-415/03, *Komisja przeciwko Grecji*, zob. przypis 11 powyżej.

⁽³⁴⁾ Sprawa C-232/05, *Komisja przeciwko Francji*, zob. przypis 11 powyżej.

⁽³⁵⁾ Artykuł 80 ust. 2 regulaminu wewnętrznego Trybunału EFTA.

⁽³⁶⁾ Sprawa C-404/00, *Komisja przeciwko Hiszpanii*, zob. przypis 24 powyżej.

⁽³⁷⁾ Sprawa C-94/87, *Komisja przeciwko Niemcom*, [1989] Rec. 175, pkt 9; sprawa C-348/93, *Komisja przeciwko Włochom*, zob. przypis 16 powyżej, pkt 17.

⁽³⁸⁾ Wykaz proponowanych metod wdrażania — zob. sprawa C-209/00, *Komisja przeciwko Niemcom*, [2002] Rec. I-11695.

⁽³⁹⁾ Sprawa 94/87, *Komisja przeciwko Niemcom*, zob. przypis 23 powyżej, pkt 10.

3.1. Rola Urzędu

30. Wydana przez Urząd decyzja o odzyskaniu nakłada na dane państwo EFTA obowiązek odzyskania udzielonej pomocy. Zobowiązuje ona państwo EFTA do odzyskania pewnej kwoty pomocy od beneficjenta lub kilku beneficjentów w określonym czasie. Doświadczenie pokazuje, że tempo odzyskiwania zależy od stopnia ścisłości oraz kompletności decyzji. Urząd będzie więc w dalszym ciągu podejmować starania, aby w decyzjach o odzyskaniu jasno określano kwoty podlegające odzyskaniu, przedsiębiorstwa, które mają dokonać zwrotu oraz termin zwrotu.

Określenie przedsiębiorstw mających dokonać zwrotu pomocy

31. Pomoc niezgodna z prawem i ze wspólnym rynkiem musi zostać odzyskana od przedsiębiorstw, które rzeczywiście z niej skorzystały.⁽⁴⁰⁾ Urząd będzie kontynuować dotychczasową praktykę wymieniając w decyzjach o odzyskaniu danych przedsiębiorstwa, od którego pomoc winna zostać odzyskana. Jeśli na etapie wykonywania decyzji okaże się, że pomoc została przekazana innym podmiotom, państwo EFTA może rozszerzyć odzyskiwanie na wszystkich faktycznych beneficjentów, aby zapobiec obchodzeniu obowiązku zwrotu pomocy.
32. TSWE udzielił pewnych wskazówek odnośnie do warunków, przy spełnieniu których obowiązkiem odzyskania pomocy muszą zostać objęte przedsiębiorstwa inne niż pierwotny beneficjent pomocy niezgodnej z prawem i ze wspólnym rynkiem. Zdaniem TSWE przekazanie nienależnej korzyści następuje wówczas, gdy aktywa pierwotnego beneficjenta pomocy zostają przeniesione na osobę trzecią po cenie niższej od ich wartości rynkowej; czasami przeniesienia takie dokonywane są na rzecz spółki-następcy beneficjenta, która została założona w celu obejścia nakazu odzyskania środków.⁽⁴¹⁾ Zgodnie z orzecznictwem obowiązkiem Urzędu będzie dowieść, że aktywa zostały sprzedane po cenie niższej od wartości rynkowej, zwłaszcza spółce-następcy utworzonej w celu obejścia nakazu odzyskania środków; w takim przypadku nakaz odzyskania może zostać rozciągnięty na taką osobę trzecią. Typowa sytuacja ominięcia nakazu odzyskania pomocy ma miejsce, gdy przeniesienie nie jest uzasadnione żadnymi względami natury ekonomicznej, a tylko próbą unieważnienia nakazu odzyskania środków.⁽⁴²⁾
33. W odniesieniu do przeniesienia udziałów spółki, na której spoczywa obowiązek zwrotu pomocy niezgodnej z prawem i ze wspólnym rynkiem (sprzedaż udziałów), TSWE uznał⁽⁴³⁾, że sprzedaż osobie trzeciej udziałów w takiej spółce nie wpływa na obowiązek zwrotu przez beneficjenta takiej pomocy.⁽⁴⁴⁾ Jeżeli można ustalić, że nabywca udziałów spółki zapłacił za nie cenę obowiązującą na rynku, nie należy przyjmować, że uzyskał korzyść wynikającą z przyznania pomocy państwa.⁽⁴⁵⁾
34. Podejmując decyzję o odzyskaniu pomocy przyznanej w ramach programu Urząd zazwyczaj nie jest w stanie wymienić w treści decyzji wszystkich przedsiębiorstw, które otrzymały pomoc niezgodną z prawem i ze wspólnym rynkiem. Przystępując do wykonania decyzji dane państwo EFTA analizuje zatem indywidualną sytuację każdego przedsiębiorstwa, którego dotyczy decyzja.⁽⁴⁶⁾

Obliczenie kwoty podlegającej odzyskaniu

35. Cel odzyskania zostaje osiągnięty „w momencie, w którym przedmiotowa pomoc, w stosownych przypadkach wraz z odsetkami za zwłokę, zostaje zwrócona przez beneficjenta lub innymi słowy przez przedsiębiorstwa, które z niej faktycznie skorzystały. Wskutek takiego zwrotu beneficjent traci w istocie przewagę, którą posiadał w stosunku do swych konkurentów na rynku, a sytuacja sprzed udzielenia pomocy zostaje przywrócona”.⁽⁴⁷⁾
36. Podobnie jak miało to miejsce w przeszłości, Urząd wyraźnie określa w decyzjach o odzyskaniu środki pomocy niezgodnej z prawem i ze wspólnym rynkiem, które podlegają odzyskaniu na mocy tych decyzji. Jeżeli Urząd dysponuje wszelkimi niezbędnymi danymi, oblicza dokładną kwotę pomocy podlegającą odzyskaniu. Jednakże z oczywistych względów Urząd nie może być i nie jest prawnie zobowiązany do ustalenia dokładnej kwoty, jaka musi zostać odzyskana. Wystarczy, że decyzja Urzędu będzie zawierać informacje umożliwiające państwu EFTA określenie kwoty bez większych trudności.⁽⁴⁸⁾

⁽⁴⁰⁾ Sprawa C-303/88, *Włochy przeciwko Komisji*, zob. przypis 27 powyżej, pkt 57; sprawa C-277/00, *Niemcy przeciwko Komisji* („SMI”), [2004] Zb.Orz. I-3925, pkt 75.

⁽⁴¹⁾ Sprawa C-277/00, *Niemcy przeciwko Komisji*, zob. przypis 40 powyżej.

⁽⁴²⁾ Sprawa C-328/99 i C-399/00, *Włochy i SMI 2 Multimedia Spa przeciwko Komisji*, [2003] Rec. I-4035. Inny przykład ominięcia nakazu zwrotu pomocy można znaleźć w sprawie C-415/03, *Komisja przeciwko Grecji*, zob. przypis 11 powyżej.

⁽⁴³⁾ Sprawa C-328/99 oraz C-399/00, *Włochy i SIM2 Multimedia przeciwko Komisji*, zob. przypis 42 powyżej, pkt 83.

⁽⁴⁴⁾ W przypadku prywatyzacji spółki, która otrzymała pomoc państwa uznaną przez Urząd za zgodną ze wspólnym rynkiem, państwo EFTA może zawrzeć w umowie prywatyzacyjnej klauzulę odpowiedzialności chroniącą nabywcę spółki przed ryzykiem unieważnienia przez Trybunał EFTA pierwotnej decyzji Urzędu zatwierdzającej rzeczoną pomoc, a następnie zastąpienia jej decyzją Urzędu nakazującą odzyskanie pomocy od beneficjenta. Dzięki takiej klauzuli cena, jaką nabywca musiałby zapłacić za prywatyzowaną spółkę, mogłaby zostać zmieniona tak, aby należało uwzględnić zobowiązanie dokonania zwrotu pomocy.

⁽⁴⁵⁾ Sprawa C-277/00, *Niemcy przeciwko Komisji*, zob. przypis 40 powyżej, pkt 80.

⁽⁴⁶⁾ Sprawa C-310/99, *Włochy przeciwko Komisji*, [2002] Rec. I-2289, pkt 91.

⁽⁴⁷⁾ Sprawa C-277/00, *Niemcy przeciwko Komisji*, zob. przypis 40 powyżej, pkt 74-76.

⁽⁴⁸⁾ Sprawa C-480/98, *Hiszpania przeciwko Komisji*, [2000] Rec. I-8717, pkt 25, oraz połączone sprawy C-67/85, C-68/85 oraz C-70/85, *Kwekerij van der Kooy BV i in. przeciwko Komisji*, [1998] Rec. s. 219.

37. W przypadku programu pomocy niezgodnego z prawem i ze wspólnym rynkiem Urząd nie jest w stanie obliczyć kwoty pomocy niezgodnej ze wspólnym rynkiem, która musi zostać odzyskana od każdego beneficjenta. Wymagałoby to bowiem przeprowadzenia przez dane państwo EFTA szczegółowej analizy każdego indywidualnego przypadku przyznania pomocy na podstawie danego programu. W związku z tym Urząd wydając decyzję zobowiązuje państwa EFTA do odzyskania pełnej kwoty pomocy, o ile nie została ona przyznana na określony projekt, który w momencie przyznania pomocy spełniał wszystkie warunki rozporządzeń o wyłączeniach grupowych, lub w ramach programu pomocy zatwierzonego przez Urząd.
38. Zgodnie z art. 14 ust. 2 w części II protokołu 3 pomoc podlegająca zwrotowi na mocy decyzji o odzyskaniu obejmuje odsetki, których odpowiedni poziom ustala Urząd. Odsetki są płatne od dnia, w którym pomoc niezgodna z prawem została udostępniona beneficjentowi, do daty jej odzyskania.⁽⁴⁹⁾ Zgodnie z decyzją nr 195/04/COL stopę procentową stosuje się narastająco do dnia odzyskania pomocy.⁽⁵⁰⁾

Harmonogram wykonywania decyzji

39. W przeszłości Komisja wyznaczała w decyzji o odzyskaniu jeden termin (wynoszący dwa miesiące), przed upływem którego dane państwo członkowskie było zobowiązane powiadomić Komisję o środkach przedsięwziętych celem wypełnienia zobowiązań wynikających z danej decyzji. TSWE uznał, że termin ten należy uznać za termin wykonania samej decyzji.⁽⁵¹⁾
40. Trybunał stwierdził ponadto, że kontakty i negocjacje pomiędzy Komisją a państwem członkowskim w związku z wykonaniem decyzji Komisji nie zwalniają państwa członkowskiego z obowiązku podjęcia wszelkich niezbędnych środków w celu wykonania decyzji w wyznaczonym terminie.⁽⁵²⁾
41. Urząd zdaje sobie sprawę z faktu, że termin dwóch miesięcy na wykonanie jego decyzji jest w większości przypadków za krótki. W związku z tym termin na wykonanie decyzji o odzyskaniu zostanie przedłużony do czterech miesięcy. W przyszłości Urząd będzie wyznaczał w swoich decyzjach dwa różne terminy:
- pierwszy termin upływa po dwóch miesiącach od wejścia decyzji w życie; państwo EFTA musi w tym czasie poinformować Urząd o planowanych lub podjętych środkach;
 - drugi termin upływa po czterech miesiącach od wejścia decyzji w życie; w tym czasie decyzja Urzędu musi zostać wykonana.
42. Jeżeli państwo EFTA napotka poważne trudności, które uniemożliwiają mu dotrzymanie któregośkolwiek z powyższych terminów, ma obowiązek poinformować Urząd o tych trudnościach oraz przekazać stosowne uzasadnienie. Urząd może wówczas przedłużyć termin zgodnie z zasadą lojalnej współpracy.⁽⁵³⁾

3.2. Rola państw EFTA: wykonanie decyzji o odzyskaniu

3.2.1. Kto jest odpowiedzialny za wykonanie decyzji o odzyskaniu?

43. Za wykonanie decyzji o odzyskaniu odpowiedzialne są państwa EFTA. Zgodnie z art. 14 ust. 1 w części II protokołu 3 państwo EFTA, którego dotyczy decyzja, musi podjąć wszelkie niezbędne środki w celu odzyskania pomocy od beneficjenta.
44. TSWE kilkakrotnie przypominał w tym kontekście, że decyzja Komisji skierowana do państwa członkowskiego jest wiążąca dla wszystkich organów tego państwa, w tym organów sądowych.⁽⁵⁴⁾ Oznacza to, że każdy organ państwa EFTA zaangażowany w wykonanie decyzji o odzyskaniu musi podjąć wszelkie niezbędne kroki, aby zapewnić jej bezzwłoczne i skuteczne wykonanie.
45. Prawo EOG nie określa, który organ państwa EFTA powinien być odpowiedzialny za praktyczne wykonanie decyzji o odzyskaniu. Organy odpowiedzialne za wykonanie decyzji o odzyskaniu określane są zgodnie z systemem prawa krajowego w danym państwie EFTA. Na ogół państwa członkowskie wyznaczają jeden organ na szczeblu centralnym (np. ministerstwo), który jest odpowiedzialny za monitorowanie procesu odzyskania i jest w stałym kontakcie z Urzędem.⁽⁵⁵⁾

⁽⁴⁹⁾ Wyjątkiem w tym kontekście jest sprawa C-480/98, *Hiszpania przeciwko Komisji*, zob. przypis 48 powyżej, pkt 36 i nast.

⁽⁵⁰⁾ Dalsze wskazówki co do obliczania odsetek zawarte są w decyzji nr 195/04/COL.

⁽⁵¹⁾ Sprawa C-207/05, *Komisja przeciwko Włochom*, [2006] Zb.Orz. I-70, pkt 31-36; sprawa C-378/98, *Komisja przeciwko Belgii*, [2001] Rec. I-5107, pkt 28, oraz sprawa C-232/05, *Komisja przeciwko Francji*, zob. przypis 11 powyżej.

⁽⁵²⁾ Sprawa C-5/86, *Komisja przeciwko Belgii*, [1987] Rec. 1773.

⁽⁵³⁾ Sprawa C-207/05, *Komisja przeciwko Włochom*, zob. przypis 51 powyżej.

⁽⁵⁴⁾ Sprawa 249/85, *Albako Margarinefabrik Maria von der Linde GmbH & Co. KG przeciwko Bundesanstalt für landwirtschaftliche Markordnung*, [1987] Rec. 2345.

⁽⁵⁵⁾ W odniesieniu do powyższego przypisu autorzy analizy dotyczącej egzekwowania przepisów stwierdzili, że „we wszystkich państwach objętych analizą obowiązuje zasada, że organ, który przyznał pomoc, jest także odpowiedzialny za jej odzyskanie”. Zauważyli oni również, że w państwach, które powierzają jednemu organowi centralnemu zadanie nadzorowania procesu odzyskiwania, istnienie takiego organu wydaje się przyczyniać do skuteczniejszego wdrażania decyzji o odzyskaniu (zob. s. 521 analizy).

3.2.2. Wykonanie obowiązku odzyskania

46. Artykuł 14 ust. 3 protokołu 3 nakłada na państwa EFTA obowiązek bezzwłocznego wszczęcia procedury odzyskania. Jak wspomniano w sekcji 3.1 powyżej, decyzja o odzyskaniu określa termin, przed upływem którego państwo EFTA musi przedstawić dokładne informacje dotyczące środków, jakie podjęło lub zamierza podjąć w celu wykonania decyzji. W szczególności państwo EFTA musi przedstawić pełne informacje dotyczące beneficjentów pomocy niezgodnej z prawem i ze wspólnym rynkiem, odnośnych kwot oraz procedury krajowej zastosowanej celem odzyskania pomocy. Ponadto państwo EFTA musi udowodnić, że poinformowało beneficjenta o obowiązku zwrotu pomocy, przedkładając w tym celu stosowną dokumentację.

Określenie beneficjenta pomocy oraz kwoty podlegającej odzyskaniu

47. Decyzja o odzyskaniu nie zawsze zawiera pełne informacje dotyczące beneficjentów i kwot pomocy podlegających odzyskaniu. W takich przypadkach państwo EFTA musi bezzwłocznie określić przedsiębiorstwa, których decyzja dotyczy, a także obliczyć dokładną kwotę pomocy podlegającą odzyskaniu od każdego z nich.
48. W przypadku programów pomocy niezgodnych z prawem i ze wspólnym rynkiem państwo EFTA będzie musiało dokładnie przeanalizować każdy indywidualny przypadek przyznania pomocy w ramach danego programu. Aby określić dokładną kwotę pomocy, którą należy odzyskać od każdego beneficjenta w ramach danego programu, dane państwo będzie musiało określić zakres pomocy przyznanej na konkretny projekt, który w momencie przyznawania pomocy spełniał wszystkie warunki rozporządzeń o wyłączeniach grupowych, lub w ramach programu pomocy zatwierdzonego przez Urząd. W takich przypadkach państwo EFTA może również zastosować odpowiednie kryteria *de minimis* mające zastosowanie w dniu przyznawania pomocy niezgodnej z prawem i ze wspólnym rynkiem, będącej przedmiotem decyzji o odzyskaniu.
49. Przy ustalaniu wysokości kwoty pomocy podlegającej zwrotowi organy krajowe mają prawo uwzględnić odpowiednie obciążenia podatkowe. Jeżeli beneficjent pomocy niezgodnej z prawem i ze wspólnym rynkiem zapłacił podatek od otrzymanej pomocy, organy krajowe mogą, zgodnie z krajowymi przepisami podatkowymi, uwzględnić zapłacony już podatek poprzez odzyskanie tylko kwoty netto pomocy otrzymanej przez beneficjenta.⁽⁵⁶⁾ Zdaniem Urzędu w takiej sytuacji organy krajowe będą musiały zadbać o to, aby beneficjent nie korzystał już z innych ulg podatkowych, powołując się na fakt, że zwrot pomocy spowodował zmniejszenie jego dochodu podlegającego opodatkowaniu, ponieważ oznaczałoby to, że kwota odzyskanej pomocy netto byłaby niższa, niż kwota otrzymanej pomocy netto.

Obowiązująca procedura odzyskania

50. Prawo EOG nie określa, jakie procedury państwo EFTA powinno zastosować celem wykonania decyzji o odzyskaniu. Jednakże przy wyborze i zastosowaniu procedury krajowej państwa EFTA powinny mieć na uwadze, że procedura taka musi umożliwiać bezzwłoczne i skuteczne wykonanie decyzji Urzędu. Oznacza to, że organy odpowiedzialne za wykonanie decyzji powinny dokładnie przeanalizować wszystkie dostępne w prawie krajowym środki odzyskania pomocy oraz wybrać procedurę, która z najwyższym prawdopodobieństwem zapewni bezzwłoczne wykonanie decyzji. Jeżeli prawo krajowe dopuszcza stosowanie procedur przyspieszonych, organy powinny z nich skorzystać. Zgodnie z zasadą równorzędności i skuteczności procedury te nie mogą być mniej korzystne niż procedury regulujące podobne działania na płaszczyźnie krajowej, nie powinny też uniemożliwiać lub w szczególności sposób utrudniać wykonywania praw wynikających z prawa EOG.⁽⁵⁷⁾
51. Ogólnie można stwierdzić, że państwa EFTA nie powinny mieć możliwości utrudniania wykonywania decyzji o odzyskaniu.⁽⁵⁸⁾ W związku z powyższym władze państw EFTA mają obowiązek odstąpić od tych przepisów prawa krajowego, które mogą utrudniać bezzwłoczne wykonanie decyzji o odzyskaniu.⁽⁵⁹⁾

Zgłoszenie i wykonanie nakazu odzyskania środków

52. Po określeniu beneficjenta, kwoty pomocy podlegającej odzyskaniu oraz procedury, jaką należy zastosować, nakaz odzyskania środków powinien zostać bezzwłocznie oraz przed upływem terminu wyznaczonego w decyzji Urzędu przesłany beneficjentom pomocy niezgodnej z prawem i ze wspólnym rynkiem. Organ odpowiedzialne za odzyskanie muszą dopełnić starań, aby nakazy odzyskania środków zostały wykonane oraz aby odzyskanie pomocy nastąpiło przed upływem terminu określonego w decyzji. Jeżeli beneficjent nie stosuje się do nakazu odzyskania środków, państwa EFTA powinny natychmiast podjąć środki w celu wyegzekwowania swoich roszczeń zwrotu pomocy na mocy prawa krajowego.

3.2.3. Postępowanie przed sądami krajowymi

53. Wykonanie decyzji o odzyskaniu może doprowadzić do wszczęcia postępowania przed sądami krajowymi. Można wyodrębnić dwie główne kategorie postępowań związanych z odzyskaniem pomocy: powództwa wnoszone przez organy odpowiedzialne za odzyskanie w celu uzyskania stosownego nakazu sądowego, który ma zmusić zwlekającego odbiorcę pomocy niezgodnej z prawem i ze wspólnym rynkiem do jej zwrotu, oraz powództwa wnoszone przez beneficjentów kwestionujących zasadność nakazu odzyskania środków.

⁽⁵⁶⁾ Sprawa T-459/93, *Siemens przeciwko Komisji*, zob. przypis 17 powyżej, pkt 83. Zob. także sprawa C-148/04, *Unicredito Spa przeciwko Agenzia delle Entrate, Ufficio Genova I*, [2005] Zb.Orz. I-11137, pkt 117-120.

⁽⁵⁷⁾ Sprawa C-13/01, *Safalero*, [2003] Rec. I-8679, pkt 49-50.

⁽⁵⁸⁾ Sprawa C-48/71, *Komisja przeciwko Włochom*, [1972] Rec. 529.

⁽⁵⁹⁾ Sprawa C-232/05, *Komisja przeciwko Francji*, zob. przypis 11 powyżej.

54. Wykonanie decyzji o odzyskaniu może zostać opóźnione o wiele lat, jeśli środki krajowe podjęte w celu wykonania decyzji o odzyskaniu staną się przedmiotem sporu sądowego. Podobna sytuacja zdarza się jeszcze częściej, gdy same decyzje o odzyskaniu zostają zaskarżone przed Trybunałem EFTA, szczególnie gdy sędziowie krajowi muszą wstrzymać wykonanie środków krajowych do czasu, aż Trybunał EFTA orzeknie o ważności decyzji o odzyskaniu.
55. Zgodnie z orzecznictwem TSWE beneficjent pomocy, który mógł na podstawie art. 36 porozumienia o nadzorze i trybunale bez żadnych wątpliwości zaskarżyć decyzję o odzyskaniu przed Trybunałem EFTA, nie może już zaskarżyć ważności tej samej decyzji w postępowaniu przed sądem krajowym, twierdząc, że jest ona niezgodna z prawem.⁽⁶⁰⁾ Z powyższego wynika, że beneficjent pomocy, który mógł zwrócić się do Trybunału EFTA o tymczasowe zawieszenie wykonania decyzji zgodnie z art. 40 i art. 41 porozumienia o nadzorze i trybunale i nie skorzystał z tego prawa, nie może na podstawie dotyczącej ważności decyzji wnieść o zawieszenie środka podjętego przez organy krajowe w celu wykonania tejże decyzji.
56. Z drugiej strony w przypadkach, gdy nie jest oczywiste, czy skarga beneficjenta pomocy o stwierdzenie nieważności decyzji byłaby dopuszczalna, beneficjentowi temu należy zapewnić odpowiednią ochronę prawną. Jeżeli beneficjent pomocy wnieśli w postępowaniu przed sądem krajowym skargę na wykonanie decyzji, twierdząc, że decyzja o odzyskaniu była niezgodna z prawem, sędzia sądu krajowego powinien postępować w oparciu o procedurę określoną w art. 34 porozumienia o nadzorze i trybunale.⁽⁶¹⁾
57. Jeżeli beneficjent powołujący się na rzekomą bezprawność decyzji Urzędu o odzyskaniu wnieśli także o tymczasowe zawieszenie wykonania środków krajowych, jakie zostały przyjęte w celu wykonania takiej decyzji, sędzia krajowy musi ocenić, czy rozpatrywana sprawa spełnia warunki określone przez TSWE w sprawach *Zuckerfabrik*⁽⁶²⁾ i *Atlanta*⁽⁶³⁾. Oznacza to, że sąd krajowy może tymczasowo zawiesić wykonanie aktu prawnego wyłącznie w przypadku, jeżeli:
- (1) w jego opinii występują poważne wątpliwości co do ważności aktu oraz – o ile ważność zaskarżonego aktu nie stanowi już przedmiotu rozważań Trybunału EFTA – sąd ten postępuje zgodnie z drugim zdaniem akapitu 56 powyżej;
 - (2) zachodzi potrzeba natychmiastowego zawieszenia wykonania aktu, aby strona wnosząca o takie zawieszenie uniknęła poważnych i nieodwracalnych szkód;
 - (3) sąd w należyty sposób uwzględnił interes EOG; oraz
 - (4) oceniając wszystkie powyższe warunki uwzględnił wszystkie wyroki Trybunału EFTA dotyczące zgodności z prawem aktu lub wniosku o zastosowanie środków tymczasowych w celu podobnego tymczasowego zawieszenia wykonania na szczeblu EOG.⁽⁶⁴⁾

3.2.4 Niewypłacalni beneficjenci

58. Na wstępie należy zauważyć, że TSWE wielokrotnie stwierdzał, że niewypłacalność beneficjenta lub wszczęcie wobec niego postępowania upadłościowego nie wpływa na ciężący na nim obowiązek zwrotu pomocy niezgodnej z prawem i ze wspólnym rynkiem.⁽⁶⁵⁾
59. W większości spraw dotyczących niewypłacalnego beneficjenta nie będzie można odzyskać pełnej kwoty pomocy niezgodnej z prawem i ze wspólnym rynkiem (wraz z odsetkami), ponieważ aktywa beneficjenta nie wystarczą na pokrycie wszystkich roszczeń wierzycieli. W związku z tym niemożliwe jest pełne przywrócenie w tradycyjny sposób sytuacji sprzed przyznania pomocy. Zważywszy na fakt, że ostatecznym celem odzyskania jest zlikwidowanie naruszenia konkurencji, TSWE stwierdził, że w takich przypadkach przeprowadzenie postępowania likwidacyjnego wobec beneficjenta może stanowić dopuszczalną opcję wobec procedury odzyskania.⁽⁶⁶⁾ Dlatego też zdaniem Urzędu decyzja nakazująca państwu EFTA odzyskanie pomocy niezgodnej z prawem i ze wspólnym rynkiem od niewypłacalnego beneficjenta może zostać uznana za prawidłowo wykonaną, jeżeli dokonano pełnego zwrotu lub, w przypadku częściowego odzyskania, jeżeli spółka została zlikwidowana, a jej aktywa zostały sprzedane zgodnie z zasadami rynkowymi.
60. Wykonując decyzje o odzyskaniu w odniesieniu do niewypłacalnych beneficjentów, władze państw EFTA powinny zadbać o to, by podczas postępowania upadłościowego należycie uwzględniono interes EOG, a szczególnie konieczność natychmiastowego wstrzymania zakłócenia konkurencji spowodowanego przyznaniem pomocy niezgodnej z prawem i ze wspólnym rynkiem.

⁽⁶⁰⁾ Sprawa C-188/92, *TWD Textilwerke Deggendorf GmbH przeciwko Niemcom*, zob. przypis 12 powyżej.

⁽⁶¹⁾ Sprawa C-346/03, *Atzeni i in.*, [2006] Zb.Orz. I-1875, pkt 30-34.

⁽⁶²⁾ Połączone sprawy C-143/88 i C-92/89, *Zuckerfabrik Süderdithmarschen A.G. i in.*, [1991] Rec. I-415, pkt 23 i nast.

⁽⁶³⁾ Sprawa C-465/93, *Atlanta Fruchthandelsgesellschaft mbH i in.*, [1995] Zb.Orz. I-3761, pkt 51.

⁽⁶⁴⁾ Sprawa C-465/93, *Atlanta Fruchthandelsgesellschaft mbH i in.*, zob. przypis 63 powyżej, pkt 51.

⁽⁶⁵⁾ Sprawa C-42-93, *Hiszpania przeciwko Komisji („Merco”)*, [1994] Rec. I-4175.

⁽⁶⁶⁾ Sprawa C-52/84, *Komisja przeciwko Belgii*, zob. przypis 28 powyżej.

61. Jednakże samo zgłoszenie roszczeń w postępowaniu upadłościowym nie zawsze gwarantuje bezzwłoczne i skuteczne wykonanie decyzji Urzędu o odzyskaniu. Zastosowanie niektórych przepisów krajowego prawa upadłościowego może udaremnić skuteczność decyzji o odzyskaniu, umożliwiając spółce dalsze działanie pomimo niepełnego zwrotu pomocy i powodując ten sposób do dalsze zakłócenia konkurencji. Z tego względu Urząd jest zdania, że konieczne jest określenie obowiązków państwa EFTA na każdym etapie postępowania upadłościowego.
62. Państwo EFTA powinno niezwłocznie zgłosić swoje roszczenia w postępowaniu upadłościowym.⁽⁶⁷⁾ Zgodnie z orzecznictwem TSWE odzyskiwanie pomocy odbywa się na podstawie krajowych przepisów upadłościowych.⁽⁶⁸⁾ Dług powstały w związku z koniecznością odzyskania zostanie więc sfinansowany w sposób uzależniony od statusu, jaki nadały mu przepisy krajowe.
63. W przeszłości zdarzały się przypadki, którymi zajmowała się Komisja, że zarządca masy upadłości odmawiał rejestracji roszczenia mającego na celu odzyskanie pomocy w postępowaniu upadłościowym z powodu formy pomocy niezgodnej z prawem i ze wspólnym rynkiem (np. jeżeli pomoc miała postać wkładu kapitałowego). Jest to skomplikowana sytuacja, szczególnie jeśli taka odmowa pozbawiłaby organy odpowiedzialne za wykonanie decyzji o odzyskaniu wszelkich sposobów na zagwarantowanie należytego uwzględnienia interesu Wspólnoty i EOG w postępowaniu upadłościowym. Urząd uważa zatem, że państwa EFTA powinny kwestionować wszelkie przypadki odmowy rejestracji roszczenia przez zarządcę masy upadłości.⁽⁶⁹⁾
64. W celu zapewnienia bezzwłocznego i skutecznego wykonania decyzji o odzyskaniu, zdaniem Urzędu organy odpowiedzialne za wykonanie decyzji o odzyskaniu powinny także złożyć odwołanie od wszelkich decyzji podjętych przez zarządcę masy upadłości lub sąd prowadzący postępowanie upadłościowe, na mocy których niewypłacalnemu beneficjentowi przysługiwałoby prawo do kontynuacji działalności po upływie terminu wskazanego w decyzji o odzyskaniu. Podobnie sądy krajowe powinny w takim przypadku w pełni uwzględnić interes EOG, a szczególnie konieczność zapewnienia bezzwłocznego wykonania decyzji Urzędu oraz jak najszybszego usunięcia zakłócenia konkurencji powstałego w wyniku pomocy niezgodnej z prawem i ze wspólnym rynkiem. Zdaniem Urzędu nie powinny one pozwolić na kontynuację działalności niewypłacalnego beneficjenta, jeśli nie dokonano pełnego odzyskania pomocy.
65. W przypadku, gdy komitetowi wierzycieli zostanie przedłożony plan zakładający kontynuację działalności przez beneficjenta, organy krajowe odpowiedzialne za wykonanie decyzji o odzyskaniu mogą wyrazić poparcie dla takiego planu wyłącznie wtedy, gdy gwarantuje on pełną spłatę pomocy przed upływem terminu wskazanego w decyzji Urzędu o odzyskaniu. W szczególności państwo EFTA nie może zrzec się części roszczenia, ani zaakceptować jakiegokolwiek innego rozwiązania, które nie skutkowałoby natychmiastowym zaprzestaniem prowadzenia działalności przez beneficjenta. Jeśli pomoc niezgodna z prawem i ze wspólnym rynkiem nie zostanie spłacona w pełni i bezzwłocznie, krajowe organy odpowiedzialne za wykonanie decyzji o odzyskaniu powinny podjąć wszelkie dostępne środki, aby plan kontynuacji działalności beneficjenta nie został przyjęty oraz zabiegać o to, by beneficjent zakończył swoją działalność w terminie wskazanym w decyzji o odzyskaniu.
66. W przypadku likwidacji oraz do momentu pełnego odzyskania pomocy państwo EFTA nie powinno wyrazić zgody na jakiegokolwiek przeniesienie aktywów dokonywane w sposób sprzeczny z warunkami rynkowymi lub mające na celu obejście postanowień decyzji o odzyskaniu. W celu zapewnienia „prawidłowego przeniesienia aktywów” państwo EFTA musi dopilnować, aby nienależna korzyść wynikająca z przyznania pomocy nie została przeniesiona na nabywcę tych aktywów. Przekazanie nienależnej korzyści może nastąpić, gdy aktywa pierwotnego beneficjenta pomocy zostają przeniesione na osobę trzecią po cenie niższej od ich wartości rynkowej lub na spółkę-następcę beneficjenta, która została założona w celu ominięcia nakazu odzyskania środków. W takim wypadku dana osoba trzecia powinna zostać również objęta nakazem odzyskania środków.⁽⁷⁰⁾

4. SKUTKI NIEWYKONANIA DECYZJI URZĘDU O ODZYSKANIU

67. Jeżeli pomoc została zwrócona w pełni oraz we wskazanym terminie lub, w przypadku niewypłacalnego beneficjenta, jeżeli spółka została zlikwidowana zgodnie z zasadami rynkowymi, wówczas uznaje się, że państwo EFTA zastosowało się do postanowień decyzji o odzyskaniu.

⁽⁶⁷⁾ Sprawa C-142/87, *Komisja przeciwko Belgii* [1990], Rec. I-959, pkt 62.

⁽⁶⁸⁾ Sprawa C-142/87, *Komisja przeciwko Belgii*, zob. przypis 67 powyżej, oraz sprawa C-499/99, *Komisja przeciwko Hiszpanii*, zob. przypis 30 powyżej, pkt 28-44.

⁽⁶⁹⁾ W tym kontekście zob. orzeczenie Izby Handlowej sądu w Amberg z dnia 23 lipca 2001 r. w związku z pomocą przyznaną przez Niemcy spółce Neue Maxhütte-Stahlwerke GmbH (decyzja Komisji 69/178/EWWiŚ, (Dz.U. L 53 z 2.3.1996, s. 41)). W tym przypadku niemiecki sąd uchylił decyzję zarządcy masy upadłości dotyczącą odmowy rejestracji roszczenia związanego z niezgodną z prawem i wspólnym rynkiem pomocą przyznaną w postaci wkładu kapitału, ponieważ taka odmowa uniemożliwiłaby wykonanie decyzji o odzyskaniu środków.

⁽⁷⁰⁾ Sprawa C-277/00, *Niemcy przeciwko Komisji*, zob. przypis 40 powyżej.

68. Urząd może również – w uzasadnionych przypadkach – wyrazić zgodę na tymczasowe wykonanie decyzji, jeżeli jest ona przedmiotem sporu przed sądem krajowym lub Trybunałem EFTA (np. przekazanie pełnej kwoty pomocy niezgodnej z prawem i ze wspólnym rynkiem na zablokowany rachunek bankowy⁽⁷¹⁾). Państwo EFTA musi dopilnować, aby spółka utraciła korzyść związaną z pomocą niezgodną z prawem i ze wspólnym rynkiem.⁽⁷²⁾ Państwo EFTA powinno również przedłożyć Urzędowi do zatwierdzenia uzasadnienie przyjęcia takiego środka tymczasowego wraz z jego pełnym opisem.

69. Jeśli państwo EFTA nie zastosowało się do postanowień decyzji o odzyskaniu i jeśli nie było w stanie udowodnić całkowitej niemożności odzyskania pomocy, Urząd może wszcząć postępowanie w sprawie naruszenia prawa. Ponadto, jeżeli określone warunki zostały spełnione, Urząd może zażądać, aby państwo EFTA wstrzymało wypłatę nowej, zgodnej ze wspólnym rynkiem pomocy danemu beneficjentowi lub beneficjentom, stosując zasadę *Deggendorf*.

4.1. Postępowanie w sprawie naruszenia przepisów prawa

— Skargi na podstawie art. 1 ust. 2 części I w związku z art. 23. ust. 1 w części II Protokołu 3

70. Jeżeli dane państwo EFTA nie zastosowało się do postanowień decyzji o odzyskaniu w wyznaczonym terminie i jeżeli nie było w stanie udowodnić całkowitej niemożności odzyskania pomocy, Urząd lub jakiegokolwiek inne zainteresowane państwo EFTA może skierować sprawę bezpośrednio do Trybunału EFTA na mocy art. 1 ust. 2 w części I rozpatrywanym w powiązaniu z art. 23 ust. 1 w części II protokołu 3. Urząd może powołać się przy tym na argumenty dotyczące postępowania organów władzy wykonawczej, ustawodawczej lub sądowniczej przedmiotowego państwa EFTA, ponieważ państwo EFTA powinno być postrzegane jako jedność.⁽⁷³⁾

71. Zgodnie z art. 33 porozumienia o nadzorze i trybunale dane państwo EFTA powinno podjąć środki konieczne do zastosowania się do orzeczenia Trybunału EFTA.

— Skargi na podstawie art. 23 ust. 2 w części II Protokołu 3

72. Jeśli Urząd uważa, że dane państwo EFTA nie zastosowało się do orzeczenia Trybunału EFTA, może przekazać sprawę bezpośrednio do Trybunału EFTA zgodnie z art. 1 ust. 2 w części II rozpatrywanym w powiązaniu z art. 23 ust. 2 w części II protokołu 3.

4.2. Stosowanie orzeczenia w sprawie *Deggendorf*

73. W orzeczeniu w sprawie *Deggendorf* Sąd Pierwszej Instancji Wspólnot Europejskich stwierdził, że „podczas rozważania zgodności pomocy państwa ze wspólnym rynkiem Komisja musi uwzględnić wszystkie istotne czynniki, w tym – w stosownych przypadkach – okoliczności już uwzględnione we wcześniejszej decyzji oraz obowiązki, które poprzednia decyzja nałożyła na państwo członkowskie. Komisja ma więc prawo uwzględnić, po pierwsze, wszelkie skumulowane skutki starej [...] pomocy i nowej [...] pomocy, a po drugie fakt, że [stara] pomoc uznana za niezgodną z prawem [...] nie została spłacona”.⁽⁷⁴⁾ Stosując powyższy wyrok oraz chcąc uniknąć zakłócenia konkurencji pozostającego w sprzeczności ze wspólnym interesem, Urząd może nakazać państwu EFTA wstrzymanie wypłaty nowej, zgodnej ze wspólnym rynkiem pomocy przedsiębiorstwu, które dysponuje środkami pochodzącymi z pomocy niezgodnej z prawem i ze wspólnym rynkiem, będącej przedmiotem wcześniejszej decyzji o odzyskaniu, i to do czasu, aż państwo EFTA upewni się, że dane przedsiębiorstwo zwróciło wcześniejszą pomoc niezgodną z prawem i ze wspólnym rynkiem.

74. W praktyce w toku wstępnego postępowania wyjaśniającego dotyczącego nowego środka Urząd żąda od państwa EFTA zobowiązania do wstrzymania wypłaty nowej pomocy każdemu beneficjentowi, który nie zwrócił pomocy niezgodnej z prawem i ze wspólnym rynkiem, będącej przedmiotem wcześniejszej decyzji o odzyskaniu. Jeżeli państwo EFTA nie dokona takiego zobowiązania lub w przypadku braku jednoznacznych danych na temat danego środka pomocy⁽⁷⁵⁾, uniemożliwiającego Urzędowi ocenę łącznego wpływu starej i nowej pomocy na konkurencję, Urząd podejmie ostateczną decyzję warunkową na podstawie art. 7 ust. 4 w części II protokołu 3, w której zażąda od danego państwa EFTA zawieszenia wypłaty nowej pomocy do chwili, kiedy uzyska pewność, że dany beneficjent zwrócił wcześniejszą pomoc niezgodną z prawem i ze wspólnym rynkiem wraz z należnymi odsetkami.

⁽⁷¹⁾ W praktyce przekazanie pełnej kwoty pomocy wraz z odsetkami na zablokowany rachunek bankowy może zostać uregulowane w drodze specjalnej umowy podpisanej przez bank oraz beneficjenta, w której strony zgadzają się, że kwota ta będzie przekazana na rzecz jednej lub drugiej strony po zakończeniu postępowania.

⁽⁷²⁾ W przeciwieństwie do zablokowanego rachunku bankowego gwarancje bankowe nie mogą być uznane za odpowiedni środek tymczasowy, ponieważ odbiorca nadal dysponuje pełną kwotą pomocy.

⁽⁷³⁾ Sprawa C-224/01, *Köbler*, [2003] Rec. I-10239, pkt 31-33, sprawa C-173/03, *Traghetti del Mediterraneo*, [2003] s. I-05177, pkt 30-33.

⁽⁷⁴⁾ Sprawa T-244/93 oraz T-486/93, *TWD Deggendorf przeciwko Komisji*, [1995] Rec. II-2265, pkt 56.

⁽⁷⁵⁾ Np. w przypadku programów niezgodnym z prawem i ze wspólnym rynkiem, w których Urząd nie zna kwoty pomocy ani beneficjentów.

75. Zasada *Deggendorf* została włączona do rozdziału na temat pomocy państwa w celu ratowania i restrukturyzacji przedsiębiorstw znajdujących się w trudnej sytuacji, zawartego w Wytocznych Urzędu dotyczących pomocy państwa ⁽⁷⁶⁾, oraz do decyzji nr 195/04/COL i rozporządzeń w sprawie wyłączeń grupowych, które włączono do Porozumienia EOG. ⁽⁷⁷⁾ Urząd zamierza uwzględnić powyższą zasadę we wszelkich przyszłych przepisach i decyzjach dotyczących pomocy państwa.
5. WNIOSKI
76. Zapewnienie wolnej i niezakłóconej konkurencji stanowi jeden z fundamentów Europejskiego Obszaru Gospodarczego. Zasady pomocy państwa są częścią polityki konkurencji EOG i zapewniają utrzymanie równych szans we wszystkich sektorach europejskiego rynku wewnętrznego. Urząd i państwa EFTA ponoszą wspólną odpowiedzialność za realizację tak istotnego zadania, jakim jest zapewnienie właściwego przestrzegania zasad pomocy państwa, a w szczególności wykonania decyzji o odzyskaniu.
77. Wydając niniejszy rozdział Urząd pragnie upowszechnić znajomość zasad polityki odzyskiwania pomocy ustanowionych przez sądy wspólnotowe i Trybunał EFTA oraz przybliżyć stosowaną przez siebie praktykę w celu realizacji tej polityki. Urząd zobowiązuje się do przestrzegania powyższych zasad oraz zachęca państwa EFTA do konsultacji, jeśli napotkają one problemy w wykonywaniu decyzji o odzyskaniu. Służby Urzędu pozostają do dyspozycji państw EFTA i w razie potrzeby są gotowe udzielić dalszych wskazówek i wsparcia.
78. W zamian Urząd oczekuje, że państwa EFTA będą postępowały zgodnie z zasadami polityki odzyskiwania pomocy. Jedynie dzięki wspólnemu wysiłkowi Urzędu i państw EFTA można zagwarantować przestrzeganie zasad pomocy państwa oraz osiągnąć zamierzony cel, jakim jest zapewnienie niezakłóconej konkurencji na rynku wewnętrznym.

⁽⁷⁶⁾ Rozdział dotyczący pomocy w celu ratowania i restrukturyzacji przedsiębiorstw znajdujących się w trudnej sytuacji został przyjęty dnia 1 grudnia 2004 r.

⁽⁷⁷⁾ 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.U. L 302 z 1 listopada 2006, s. 29, o którym mowa w pkt 1i załącznika XV do Porozumienia EOG, Dz.U. L 89 z 29 marca 2007, s. 33, i Suplement EOG nr 15 z 29 marca 2007, s. 26, weszło w życie 9 grudnia 2006 r.; oraz rozporządzenie Komisji (WE) nr 800/2008 z dnia 6 sierpnia 2008 r. uznające niektóre rodzaje pomocy za zgodne ze wspólnym rynkiem w zastosowaniu art. 87 i 88 Traktatu (ogólne rozporządzenie w sprawie wyłączeń blokowych), Dz.U. L 214 z 9.8.2008, s. 3, o którym mowa w pkt 1j załącznika XV do Porozumienia EOG, weszło w życie 8 listopada 2008 r.

ZAŁĄCZNIK V

POMOC PAŃSTWA DLA PRODUKCJI KINEMATOGRAFICZNYCH I INNYCH PRODUKCJI AUDIOWIZUALNYCH

1 WPROWADZENIE

1. Produkcje audiowizualne, a zwłaszcza kinematograficzne, odgrywają ważną rolę w kształtowaniu tożsamości europejskiej, zarówno pod względem aspektów wspólnych w całej Europie, jak i różnorodności kulturowej, charakteryzującej nasze odmienne tradycje i dzieje historyczne. Z uwagi na swój rozległy wpływ na społeczeństwo produkcje te stanowią ważny element prawidłowego funkcjonowania demokracji. Są one również jedną z podstaw transformacji wynikających z rozwoju społeczeństwa informacyjnego – innowacje technologiczne dają nowe możliwości promowania kultury i zachowania dziedzictwa kulturowego oraz zwiększają wzajemne zrozumienie wśród społeczeństw w całej Europie.
2. Produkcje audiowizualne mają wyjątkowe cechy charakterystyczne, wynikające z ich dwojakiego charakteru – stanowią one dobra gospodarcze, zapewniające ważne możliwości w zakresie tworzenia majątku i zatrudnienia. Stanowią one również dobra kulturowe, które jednocześnie odzwierciedlają i kształtują nasze społeczeństwa. Z tego względu rozwój tego sektora nigdy nie był pozostawiony wyłącznie siłom rynkowym.
3. Wśród produkcji audiowizualnych szczególne miejsce zajmują produkcje kinematograficzne, co wynika z kosztów ich produkcji oraz znaczenia kulturowego. Budżety na produkcję filmów kinowych są znacznie wyższe, niż w przypadku innych treści audiowizualnych, są one częściej przedmiotem współprodukcji międzynarodowych, a czas ich eksploatacji jest dłuższy i charakteryzuje się możliwością wykorzystania wszystkich kanałów dystrybucji: kina, płyt DVD, kaset wideo (w zakresie sprzedaży i wypożyczenia), pobierania za pośrednictwem Internetu oraz telewizji (odpłatne usługi oglądania treści i kanałów - *pay-per-view* i *pay-per-channel*, oraz usługi nieodpłatne - *free-to-air*). Produkcje kinematograficzne napotykają silną konkurencję spoza terenu Europy. ⁽¹⁾
4. Niniejsze wytyczne ustanawiają zasady, które będą stosowały się w odniesieniu do przepisów dotyczących pomocy państwa na sektor kinematograficzny oraz produkcję telewizyjną. Oparte są one na rozdziale 2 komunikatu Komisji w sprawie niektórych aspektów prawnych dotyczących produkcji kinematograficznych i innych produkcji audiowizualnych. ⁽²⁾ W rozdziale 2 określono ogólne stanowisko Komisji Europejskiej wobec pomocy państwa dla sektora kinematograficznego.

2 OGÓLNE STANOWISKO WOBEC POMOCY PAŃSTWA DLA SEKTORA KINEMATOGRAFICZNEGO

5. Kino i programy telewizyjne to dwa najbardziej uniwersalne środki masowego przekazu dostarczające rozrywki, które mają potężny wpływ na wielką liczbę osób na całym świecie. Obecny poziom rozwoju oraz szczególne cechy produkcji audiowizualnych na terenie Europejskiego Obszaru Gospodarczego wiążą się z faktem, że producenci mają trudności z uzyskaniem wystarczającego wsparcia komercyjnego płatnego z góry, niezbędnego do stworzenia pakietu finansowego potrzebnego do rozpoczęcia realizacji projektów produkcyjnych. W tych okolicznościach wspieranie produkcji audiowizualnych przez państwa EOG odgrywa kluczową rolę w zapewnieniu możliwości wyrażenia ich lokalnej kultury i zdolności twórczych, odzwierciedlając tym samym różnorodność i bogactwo kultury europejskiej.
6. W ramach filaru wspólnotowego traktat z Maastricht na poziomie wspólnotowym uznał najwyższą wagę promowania kultury w Unii Europejskiej i jej państwach członkowskich, poprzez włączenie kultury do polityk wspólnotowych wyszczególnionych w Traktacie WE (zob. art. 151 WE). Jednocześnie w art. 87 ust. 3 lit. d) Traktatu WE wprowadzono nową możliwość wyjątku od ogólnej zasady uznawania pomocy za niezgodną ze wspólnym rynkiem zawartej w art. 87 ust. 1 Traktatu w przypadku pomocy przyznanej przez państwa członkowskie na upowszechnianie kultury.
7. Porozumienie EOG także uznaje konieczność wzmocnienia współpracy kulturalnej, o czym mowa w art. 13 Protokołu 31. Porozumienie EOG nie zawiera „kulturowego wyjątku” analogicznego do art. 87 ust. 3 lit. d) Traktatu. Niemniej jednak Urząd jest zdania, że zgodnie z jego stałą praktyką ⁽³⁾ środki wsparcia produkcji filmowych i telewizyjnych mogą zostać zatwierdzone ze względów kulturowych na podstawie art. 61 ust. 3 lit. c) Porozumienia EOG. Przeprowadzając ocenę Urząd będzie stosował te same kryteria, które stosowane są przez Komisję Europejską dla celów art. 87 ust. 3 lit. d) Traktatu WE.
8. Państwa EOG stosują szeroką gamę środków wsparcia dla audiowizualnej produkcji filmów i programów telewizyjnych. Wsparcie to skupia się na etapach tworzenia i produkcji filmów i ma ono zwykle postać dotacji lub zaliczek zwrotnych. Powody wprowadzenia takich środków mają charakter zarówno kulturowy, jak i przemysłowy. Ich głównym celem w zakresie kultury jest zapewnienie wyrażania kultury krajowej i regionalnej oraz możliwości twórczych w mediach audiowizualnych, które stanowią film i telewizja. Z drugiej strony środki te mają na celu wygenerowanie krytycznej masy aktywności potrzebnej do stworzenia dynamiki rozwoju i konsolidacji przemysłu poprzez tworzenie przedsiębiorstw produkcyjnych o solidnych podstawach oraz trwałego zasobu umiejętności i doświadczeń ludzkich.

⁽¹⁾ Europejskie Obserwatorium Audiowizualne: w 2006 r. udział amerykańskich filmów w rynku europejskim wyniósł 62,7 %.

⁽²⁾ Komunikat Komisji do Rady, Parlamentu Europejskiego, Komitetu Ekonomiczno-Społecznego oraz Komitetu Regionów w sprawie niektórych aspektów prawnych produkcji kinematograficznych i innych produkcji audiowizualnych, Com(2001) 534 wersja ostateczna, Dz.U. C 43 z 16.2.2002, s. 6, zwany dalej „komunikatem”. Ważność części komunikatu dotyczącej pomocy państwa została przedłużona w 2004 r. (COM(2004) 171 wersja ostateczna, Dz.U. C 123 z 30.4.2004, s. 1) i 2007 r. (Dz.U. C 134 z 16.06.2007, s. 5). Komisja Europejska zaproponowała przedłużenie ważności komunikatu do czasu wprowadzenia nowych wytycznych, jednakże nie dłużej niż do dnia 31 grudnia 2012 r.

⁽³⁾ Decyzje: nr 32/02/COL z dnia 20 lutego 2002 r., nr 169/02/COL z dnia 18 września 2002 r., nr 186/03 z dnia 29 października 2003 r., nr 179/05/COL z dnia 15 lipca 2005 r. oraz nr 342/06/COL z dnia 14 listopada 2006 r.

9. Niniejsze wytyczne nie obejmują stosowania art. 53 i 54 Porozumienia EOG (antykonkurencyjne praktyki przedsiębiorstw) w sektorze audiowizualnym. ⁽⁴⁾

2.1 Zgodność programów pomocy dla produkcji kinowych i telewizyjnych z Porozumieniem EOG

10. Podstawowe zasady Porozumienia EOG dotyczące pomocy państwa są następujące: artykuł 1 ust. 3 w części I Protokołu 3 do porozumienia o nadzorze i trybunale stanowi, że państwa EFTA ⁽⁵⁾ mają obowiązek informowania Urzędu o wszelkich planach przyznania lub zmiany pomocy przed wprowadzeniem ich w życie. Artykuł 61 ust. 1 Porozumienia EOG zabrania przyznawania pomocy przez państwo lub przy użyciu zasobów państwowych, jeżeli pomoc zakłóca lub grozi zakłóceniem konkurencji i handlu między państwami EFTA. Jednakże Urząd może zwolnić niektóre rodzaje pomocy państwa od tego zakazu. W szczególności art. 61 ust. 3 Porozumienia EOG zawiera wykaz poszczególnych rodzajów pomocy, które Urząd może zatwierdzić z uwagi na ich skutki. Jeden z tych wyjątków przewidziany jest w art. 61 ust. 3 lit. c) Porozumienia EOG w odniesieniu do pomocy przeznaczonej na ułatwienie rozwoju niektórych działań gospodarczych, o ile pomoc nie zakłóca konkurencji ani nie zmienia warunków wymiany handlowej w zakresie sprzecznym ze wspólnym interesem. Na podstawie tego zapisu Urząd w swoim orzecznictwie zatwierdzał wsparcie dla produkcji telewizyjnych i kinowych w celu upowszechniania kultury, uwzględniając kryteria opracowane przez Komisję Europejską.

2.2 Ocena programów pomocy dla produkcji kinowych i telewizyjnych

11. Podczas przeprowadzania oceny programów pomocy dla produkcji kinowych i telewizyjnych Urząd musi sprawdzić:

- po pierwsze – czy program pomocy respektuje zasadę „ogólnej zgodności z prawem”, tj. Urząd musi potwierdzić, że program nie zawiera klauzul sprzecznych z przepisami Porozumienia EOG w zakresie innym niż pomoc państwa;
- po drugie – czy program spełnia szczególne kryteria zgodności pomocy, określone przez Komisję Europejską w jej komunikacie i wyjaśnione poniżej. ⁽⁶⁾

Drugie kryterium jest specyficzne dla programów pomocy dla produkcji kinowych i telewizyjnych, natomiast pierwsze stanowi rutynowy sprawdzian dotyczący wszystkich programów pomocy bez względu na sektor.

a) Poszanowanie kryterium ogólnej zgodności z prawem

12. Urząd musi potwierdzić, że warunki kwalifikowalności w programach pomocy państwa nie zawierają klauzul sprzecznych z Porozumieniem EOG w dziedzinach innych niż pomoc państwa. Urząd musi m.in. zapewnić poszanowanie zasad zabraniających dyskryminacji w odniesieniu do narodowości, swobody przedsiębiorczości, swobodnego przepływu towarów oraz swobody świadczenia usług (art. 4, 11, 13, 28, 31, 34 i 36 Porozumienia EOG). Urząd egzekwuje te zasady łącznie ze stosowaniem przepisów dotyczących konkurencji, jeżeli zapisy naruszające te zasady nierozdzielnie wiążą się z działaniem programu.
13. Zgodnie z powyższymi zasadami programy pomocy nie mogą np.: ograniczać pomocy wyłącznie do obywateli danego państwa; wymagać od beneficjentów posiadania statusu przedsiębiorstwa krajowego założonego zgodnie z krajowym prawem handlowym (przedsiębiorstwa posiadające siedzibę prawną w jednym z państw EOG i prowadzące działalność w innym państwie za pośrednictwem stałego oddziału lub przedstawicielstwa muszą kwalifikować się do przyznania pomocy; ponadto wymóg posiadania przedstawicielstwa powinien być egzekwowany wyłącznie po wypłaceniu pomocy); wymagać spełnienia krajowych norm pracy od pracowników przedsiębiorstw zagranicznych świadczących usługi w zakresie produkcji filmowej.

14. Pewne programy pomocy dla produkcji kinowych i telewizyjnych finansowane są poprzez opłaty parafiskalne. Zgodnie z praktyką decyzyjną Komisji Europejskiej oraz orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich Urząd przyjął praktykę, w ramach której w przypadku gdy takie programy pomocy przynoszą korzyści wyłącznie producentom krajowym bądź przynoszą im takie korzyści w stopniu większym niż konkurentom posiadającym siedzibę w innym państwie EOG, w celu zachowania zgodności z Porozumieniem EOG importowane produkty nie mogą zostać opodatkowane, a w przypadku eksportu produkcja krajowa nie może korzystać z niższej stawki opodatkowania.

b) Szczególne kryteria zgodności dotyczące pomocy państwa na produkcje kinowe i telewizyjne

15. Szczególne kryteria, na podstawie których Komisja Europejska ocenia obecnie pomoc państwa na produkcje kinowe i telewizyjne na mocy odstępstwa odnoszącego się do pomocy na kulturę przewidzianego w art. 87 ust. 3 lit. d) Traktatu WE, zostały ustanowione w decyzji Komisji z czerwca 1998 r. w sprawie francuskiego automatycznego programu pomocy dla produkcji filmowych. Te szczególne kryteria, które Urząd będzie stosował podczas analizy podobnych przypadków na mocy art. 61 ust. 3 lit. c) Porozumienia EOG, są następujące:

- (1) Pomoc przeznaczona jest na produkt kulturowy. Każde państwo EFTA musi zapewnić kulturowy charakter treści wspieranej produkcji w oparciu o możliwe do sprawdzenia kryteria krajowe.

⁽⁴⁾ Na przykład praktyki takie jak sprzedaż filmów w pakietach (tzw. *block booking*) oraz tworzenie pakietów praw, które to praktyki mogą być niezgodne z Porozumieniem EOG.

⁽⁵⁾ Termin „państwa EFTA” oznacza dalej Republikę Islandii, Księstwo Liechtensteinu oraz Królestwo Norwegii.

⁽⁶⁾ Szczególne kryteria zgodności zostały po raz pierwszy wprowadzone w decyzji Komisji z 1998 r. w sprawie francuskiego automatycznego programu pomocy, decyzja Komisji N3/98.

- (2) Producent musi mieć możliwość wydatkowania co najmniej 20 % budżetu w innych państwach EOG bez doznania zmniejszenia pomocy przyznanej w ramach programu. Innymi słowy, Urząd przyjął jako kryteria kwalifikowalności wymóg terytorialny w zakresie wydatkowania do 80 % budżetu produkcji dofinansowanego filmu lub utworu telewizyjnego, budżetu dofinansowywanej produkcji filmowej lub telewizyjnej.
- (3) Intensywność pomocy musi z zasady być ograniczona do 50 % budżetu na produkcję, co ma na celu pobudzenie normalnych inicjatyw handlowych właściwych dla gospodarki rynkowej oraz uniknięcie rywalizacji między państwami EOG. Ograniczenie to nie obejmuje filmów trudnych i filmów niskobudżetowych. Urząd jest zdania, że każde państwo EFTA powinno w oparciu o warunki krajowe opracować definicję filmu trudnego i filmu niskobudżetowego.
- (4) Dodatki pomocowe na określone działania w zakresie produkcji filmowej (np. w fazie poprodukcyjnej) są niedozwolone; ma to na celu zapewnienie neutralnego efektu zachęty danej pomocy oraz w rezultacie uniknięcie ochrony tych określonych działań w państwie EFTA przyznającym pomoc oraz przyciągania ich do tego państwa.

Powyższe kryteria wiążą się z pewnymi czynnikami.

16. Urząd jest zdania, że pomoc powinna być przyznawana w odniesieniu do całkowitego budżetu danego projektu filmowego, a producent powinien mieć swobodę wybrania pozycji budżetu, które będą wydatkowane w innych państwach EOG. Przedsiębiorstwa w sektorze produkcji filmowej i telewizyjnej mogą również korzystać z innych rodzajów pomocy przyznawanej w ramach horyzontalnych programów pomocy, zatwierdzonych przez Urząd zgodnie ze zwolnieniami przewidzianymi w art. 61 ust. 3 lit. a) i c) Porozumienia EOG (np. pomoc regionalna, pomoc dla MŚP, pomoc na działalność badawczą i rozwojową, pomoc na szkolenia, pomoc w zakresie zatrudnienia).
17. Urząd zgadza się, że państwa EFTA mogą wymagać, aby pewna część budżetu na produkcję filmową została wydana na ich terytorium, co stanowić będzie kryterium kwalifikowalności do przyznania pomocy. Wynika to z faktu, iż wymóg terytorialny w odniesieniu do wydatków może być w pewnym stopniu konieczny do zapewnienia stałej dostępności kwalifikacji ludzkich oraz wiedzy technicznej potrzebnych w twórczości kulturalnej. Kryterium to należy ograniczyć do minimalnego poziomu, potrzebnego do promowania celów regionalnych.
18. Ponadto ze względu na szczególne cechy produkcji filmowej Urząd jest zdania, że całkowity budżet produkcji audiowizualnej stanowi niezbędny nakład, który należy zaryzykować dla realizacji tej produkcji, i w związku z tym dopuszcza, aby punktem odniesienia w obliczaniu pomocy był budżet całkowity, niezależnie od charakteru poszczególnych wydatków, z których się on składa. Przeznaczenie pomocy na określone poszczególne pozycje w budżecie na produkcję filmową mogłoby przekształcić tę pomoc w preferencyjne wsparcie krajowe dla sektorów świadczących usługi objęte tą właśnie pomocą, co może być niezgodne ze wspólnym rynkiem.
19. Fundusze przyznane bezpośrednio w ramach programów WE, np. MEDIA 2007, nie są uwzględniane przy obliczaniu ww. wspomnianego pułapu pomocy w wysokości 50 %. Pomoc w ramach tych programów przeznaczona jest na promowanie dystrybucji krajowych produkcji filmowych za granicą, toteż nie przyczynia się ona do wzmocnienia wpływu programów krajowych skupiających się na produkcji i dystrybucji krajowej.
20. Nałożone przez państwa EFTA na nadawców telewizyjnych zobowiązania prawne w zakresie inwestowania w produkcje audiowizualne nie stanowią pomocy państwa, jeżeli inwestycje te zapewniają nadawcom rozsądną rekompensatę. Zakres, w jakim te zobowiązania prawne mogą być uważane za pomoc państwa jako taką, należy rozpatrywać w kontekście rozwoju orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości po jego orzeczeniu z dnia 13 marca 2001 r. w sprawie C-379/98 (PreussenElektra).
21. Zdaniem Urzędu powyższe kryteria stanowią złoty środek, godzący cele związane z twórczością kulturalną, rozwojem produkcji audiowizualnej EOG oraz poszanowaniem przepisów EOG w zakresie pomocy państwa.