

III

(Inne akty)

EUROPEJSKI OBSZAR GOSPODARCZY

DECYZJA URZĘDU NADZORU EFTA

NR 205/11/COL

z dnia 29 czerwca 2011 r.

w sprawie umowy dodatkowej dotyczącej usług świadczonych przez spółkę Hurtigruten
(Norwegia)

URZĄD NADZORU EFTA („URZĄD”),

UWZGLĘDNIAJĄC Porozumienie o Europejskim Obszarze Gospodarczym („Porozumienie EOG”), w szczególności jego art. 59 ust. 2, art. 61 oraz protokół 26 do tego porozumienia,

UWZGLĘDNIAJĄC Porozumienie pomiędzy Państwami EFTA w sprawie ustanowienia Urzędu Nadzoru i Trybunału Sprawiedliwości („porozumienie o nadzorze i Trybunale”), w szczególności jego art. 24,

UWZGLĘDNIAJĄC protokół 3 do porozumienia o nadzorze i Trybunale („protokół 3”), w szczególności jego art. 1 ust. 2 w części I oraz art. 7 ust. 5 i art. 14 w części II,

UWZGLĘDNIAJĄC wersję skonsolidowaną decyzji Urzędu 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 („decyzja w sprawie przepisów wykonawczych”) ⁽¹⁾,

PO wezwaniu zainteresowanych stron do przedstawienia uwag zgodnie z przywołanymi artykułami ⁽²⁾,

a także mając na uwadze, co następuje:

I. FAKTY

1. PROCEDURA

Pismem z dnia 28 listopada 2008 r. (nr referencyjny 500143) władze norweskie poinformowały Urząd o renegocjacji umowy dotyczącej zakupu usług transportowych na odcinku między Bergen a Kirkenes w Norwegii, zawartej między władzami norweskimi a spółką Hurtigruten ASA.

Po wielokrotnej wymianie korespondencji ⁽³⁾ pismem z dnia 14 lipca 2010 r. Urząd poinformował władze norweskie o wszczęciu formalnego postępowania wyjaśniającego przewidzian-

ego w art. 1 ust. 2 części I protokołu 3 w odniesieniu do dodatkowych płatności na rzecz Hurtigruten zrealizowanych w 2008 r.

Decyzja Urzędu nr 325/10/COL o wszczęciu postępowania („decyzja o wszczęciu postępowania”) została opublikowana w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej oraz w Suplemencie EOG do niego ⁽⁴⁾. Urząd wezwał zainteresowane strony do zgłaszania uwag w sprawie decyzji. Urząd nie otrzymał żadnych uwag od stron trzecich.

W piśmie z dnia 30 września 2010 r. (nr referencyjny 571486) władze norweskie przekazały swoje uwagi dotyczące decyzji o wszczęciu postępowania (nr referencyjny 563570). Władze norweskie przesłały kolejne wiadomości e-mail w dniach 20 kwietnia 2011 r. (nr referencyjny 595326), 4 maja 2011 r. (nr referencyjny 596802) oraz 6 maja 2011 r. (nr referencyjny 597151).

2. KONTEKST – UMOWA Z HURTIGRUTEN

Spółka Hurtigruten ASA świadczy usługi w zakresie transportu morskiego polegające na transporcie kombinowanym pasażersko-towarowym wzdłuż norweskiej linii brzegowej z na odcinku z Bergen do Kirkenes, obsługując 34 porty zawinięcia w rejsach codziennych przez cały rok.



⁽¹⁾ Dostępne pod adresem: <http://www.eftasurv.int/media/decisions/195-04-COL.pdf>.

⁽²⁾ Opublikowano w Dz.U. C 320 z 25.11.2010, s. 6, oraz w Suplemencie EOG do Dziennika Urzędowego nr 65 z 25.11.2010, s. 4.

⁽³⁾ W celu uzyskania bardziej szczegółowych informacji dotyczących wymiany różnych pism między Urzędem a władzami norweskimi odsyła się do decyzji Urzędu o wszczęciu formalnego postępowania wyjaśniającego, decyzja nr 325/10/COL. Aby zapoznać się z odniesieniami dotyczącymi publikacji, zob. przypis 2.

⁽⁴⁾ Aby zapoznać się z odniesieniami dotyczącymi publikacji, zob. przypis 2.

Świadczenie usług w okresie od dnia 1 stycznia 2005 r. do dnia 31 grudnia 2012 r. było przedmiotem postępowania o udzielenie zamówienia wszczętego w czerwcu 2004 r. Spółka *Ofotens og Vesteraalens Dampskipsselskap ASA* oraz spółka *Troms Fylkes Dampskipsselskap* („spółki Hurtigruten”) ⁽⁵⁾ były jedynymi oferentami i w dniu 17 grudnia 2004 r. podpisały umowę z władzami norweskimi („umowa z Hurtigruten”). W marcu 2006 r. spółki połączyły się, tworząc nowy podmiot – spółkę Hurtigruten ASA („Hurtigruten”) – który obecnie świadczy przedmiotowe usługi. Fakt zawarcia umowy z Hurtigruten w 2004 r. nie został zgłoszony Urzędowi i jako taki nie został poddany przez Urząd jakiegokolwiek ocenie pod kątem zgodności z zasadami pomocy państwa przewidzianymi w Porozumieniu EOG.

Zgodnie z postanowieniami umowy z Hurtigruten spółka Hurtigruten świadczy usługi transportowe, obsługując 34 wskazane uprzednio porty zawinięcia w rejsach codziennych przez cały rok w oparciu o ustalony harmonogram; zdolność przewozowa opiera się na wymogu obsługiwanego trasy przy wykorzystaniu 11 statków zatwierdzonych wcześniej przez władze norweskie oraz przy wyznaczonym maksymalnym poziomie cen za usługi transportu pasażerskiego na dużych odległościach. Spółka Hurtigruten ma prawo ustalania ceny podróży objazdowych, kabin, żywienia oraz usług transportowych w zakresie przewozu samochodów i towarów.

Za usługi przewidziane w umowie z Hurtigruten władze norweskie płacą łączną rekompensatę w wysokości 1 899,7 mln NOK w ramach ośmioletniego okresu obowiązywania umowy, wyrażoną w cenach z 2005 r.:

Za 2005 r.	217,5 mln NOK
Za 2006 r.	247,5 mln NOK
Za 2007 r.	247,5 mln NOK
Za 2008 r.	240,0 mln NOK
Za 2009 r.	236,8 mln NOK
Za 2010 r.	236,8 mln NOK
Za 2011 r.	236,8 mln NOK
Za 2012 r.	236,8 mln NOK

Wysokość płatności została dostosowana zgodnie z klauzulą dotyczącą indeksu cen zawartą w art. 6.2 umowy z Hurtigruten, z uwzględnieniem ceny oleju napędowego żeglugowego, kosztów wynagrodzenia personelu zatrudnionego w sektorze morskim oraz wysokości NIBOR ⁽⁶⁾.

Zgodnie z informacjami przekazanymi przez władze norweskie spółka Hurtigruten jest zobowiązana do utrzymania rozdziału rachunkowości dla usług świadczonych na trasie Bergen–Kirkenes oraz dla działalności niezwiązanej z obsługą tej trasy, ale w obowiązującej umowie od spółki Hurtigruten nie wymaga

się utrzymania rozdziału rachunkowości dla części działalności na trasie Bergen–Kirkenes związanej z obowiązkiem świadczenia usługi publicznej oraz dla działalności komercyjnej na tej samej trasie.

Poza usługą przewidzianą w umowie z Hurtigruten spółka Hurtigruten jako agent komercyjny świadczy na trasie Bergen–Kirkenes również usługi w zakresie podróży objazdowych, rejsów wycieczkowych oraz gastronomii. Ponadto w związku z przedmiotową trasą spółka Hurtigruten świadczy też usługi transportowe w rejonie fiordu *Geiranger*, wykraczające poza zakres umowy z Hurtigruten. Oprócz tego spółka Hurtigruten oferuje także szereg różnego rodzaju rejsów wycieczkowych w różnych państwach europejskich, w Rosji, na Antarktydzie, wyspie Spitsbergen i Grenlandii.

W dniu 30 czerwca 2010 r. władze norweskie rozpoczęły postępowanie o udzielenie zamówienia dotyczące świadczenia usług transportowych na trasie Bergen–Kirkenes w okresie ośmiu lat, począwszy najpóźniej od dnia 1 stycznia 2013 r. Władze norweskie poinformowały Urząd, że nową umowę dotyczącą świadczenia odnośnych usług od dnia 1 stycznia 2012 r. do dnia 31 grudnia 2019 r. podpisano w dniu 13 kwietnia 2011 r. ze spółką Hurtigruten. Umowa ta nie jest przedmiotem oceny przeprowadzanej w niniejszej decyzji.

3. OPIS TRZECH ŚRODKÓW BĘDĄCYCH PRZEDMIOTEM OCENY

3.1. Trzy środki

Władze norweskie wyjaśniły, że w dniu 27 października 2008 r. zawarły ze spółką Hurtigruten umowę, na podstawie której ponoszone przez państwo opłaty związane ze świadczeniem usług transportowych między Bergen a Kirkenes zostały zwiększone w następujący sposób (przy zastosowaniu środków zwanych dalej zbiorczo „trzema środkami”):

1. poprzez zwrot 90 % tak zwanego podatku od emisji NOx za 2007 r. oraz 90 % składek na rzecz Funduszu NOx wpłaconych począwszy od stycznia 2008 r. za pozostały okres obowiązywania umowy z Hurtigruten, tj. do dnia 31 grudnia 2012 r. ⁽⁷⁾;
2. poprzez przyznanie „rekompensaty ogólnej” w wysokości 66 mln NOK za 2008 r. ze względu na słabą sytuację finansową spółki Hurtigruten wynikającą z ogólnego wzrostu kosztów wykonywanych usług. Rekompensata ogólna jest przyznawana corocznie do zakończenia okresu obowiązywania umowy, tj. do dnia 31 grudnia 2012 r., pod warunkiem że sytuacja finansowa spółki związana ze świadczeniem usługi publicznej nie ulegnie znacznej poprawie ⁽⁸⁾; oraz

⁽⁷⁾ Na s. 13 sprawozdania BDO Noraudit z dnia 23 marca 2009 r. przedstawionego przez władze norweskie wyjaśniono, że działalność prowadzona w rejonie *Geirangerfjord* odpowiadała 2 % całkowitego zużycia paliwa w 2007 r. Przy ustalaniu zwrotu kosztów na poziomie 90 % zużycie paliwa w związku z działalnością prowadzoną w rejonie *Geirangerfjord* zostało odliczone z góry, co oznaczało, że zwrócono 88,2 % kosztów z tytułu podatku od emisji NOx.

⁽⁸⁾ Umowa dodatkowa stanowi: „I tråd med St. prp. nr. 24 (2008-2009) har Hurtigruten ASA fått en generell kompensasjon på 66 mill kr for 2008. Denne ordningen videreføres på årlig basis i resten av avtaleperioden forutsatt at selskapets lønnsomhet knyttet til det statlige kjøpet ikke forbedres vesentlig. Det forutsettes dog at denne kompensasjonen bare er nødvendig for å sikre kostnadsdekning relatert til statens kjøp av denne tjenesten”.

⁽⁵⁾ Obowiązek świadczenia usługi w okresie od dnia 1 stycznia 2002 r. do 31 grudnia 2004 r. powierzono dwóm przedsiębiorstwom transportu morskiego, *Ofotens og Vesteraalens Dampskipsselskap ASA* oraz *Troms Fylkes Dampskipsselskap*.

⁽⁶⁾ Norweska stopa na rynku międzybankowym.

3. poprzez zmniejszenie liczby statków z 11 do 10 w sezonie zimowym (od 1 listopada do 31 marca) aż do wygaśnięcia umowy z Hurtigruten, bez zmniejszenia wysokości wynagrodzenia za świadczone usługi przewidzianej w postanowieniach umowy z Hurtigruten⁽⁹⁾. To zmniejszenie zakresu usług ma w założeniu mieć zastosowanie przez pozostały okres obowiązywania umowy z Hurtigruten, tj. do dnia 31 grudnia 2012 r.

3.2. Renegocjacja umowy z Hurtigruten

3.2.1. Klauzula renegocjacyjna

Artykuł 8 umowy z Hurtigruten zawiera klauzulę rewizji, na podstawie której obie strony mogą zainicjować procedurę renegocjacji. Klauzula rewizji stanowi, że (tłumaczenie sporządzone przez Urząd):

„Akty urzędowe wprowadzające istotne zmiany kosztów, a także radykalne zmiany cen czynników wejściowych, których strony nie mogły w sposób racjonalny przewidzieć, stanowią podstawę do wystąpienia o renegocjację warunków umowy przez którąkolwiek z umawiających się stron w zakresie nadzwyczajnego dostosowania wysokości wynagrodzenia wypłacanego przez państwo, wprowadzenia zmian w zakresie świadczonej usługi lub w zakresie innych środków. W ramach takich negocjacji druga strona jest uprawniona do uzyskania dostępu do wszystkich niezbędnych dokumentów”⁽¹⁰⁾.

3.2.2. Umowa dodatkowa

Jak wspomniano powyżej, renegocjacja umowy z Hurtigruten została przeprowadzona w dniu 27 października 2008 r., co wpłynęło na zwiększenie kwoty rekompensaty z tytułu świadczenia usługi publicznej na rzecz spółki Hurtigruten za sprawą wprowadzenia trzech różnych środków wskazanych powyżej.

Zawarcie umowy zostało potwierdzone na piśmie za pośrednictwem pisma podpisanego przez władze norweskie w dniu 5 listopada 2008 r., odnoszącego się do renegocjacji przeprowadzonej w dniu 27 października 2008 r.

Odpowiednio w dniu 8 lipca 2009 r. oraz w dniu 19 sierpnia 2009 r. władze norweskie i spółka Hurtigruten podpisały dokument formalizujący proces renegocjacji przeprowadzony w odniesieniu do pierwszej umowy z Hurtigruten („umowa dodatkowa”), odnosząc się do pisma podpisanego przez władze norweskie w dniu 5 listopada 2008 r.

3.2.3. Płatności, które zostały zrealizowane w ramach trzech środków

Zgodnie z postanowieniami zmienionej umowy oraz późniejszym przydziałem środków budżetowych przez parlament

norweski⁽¹¹⁾, w grudniu 2008 r. spółce Hurtigruten wypłacono kwotę 125 mln NOK⁽¹²⁾ jako dodatkową rekompensatę za 2007 i 2008 r.

Według informacji dostępnych Urzędowi następujące dodatkowe płatności zostały już zrealizowane po przeprowadzeniu renegocjacji i zawarciu umowy dodatkowej:

	Zwrot podatku od emisji NOx/składek na rzecz Funduszu NOx	Rekompensata ogólna	Zmniejszenie zakresu świadczonych usług: 10 zamiast 11 statków w sezonie zimowym (listopad – marzec)
Za 2007 r.	53,4 mln NOK		
Za pierwszą połowę 2008 r.	5,4 mln NOK	66 mln NOK	11,3 mln NOK
Za drugą połowę 2008 r.			
Za pierwszą połowę 2009 r.	5,9 mln NOK		

Władze norweskie poinformowały Urząd, że jeżeli chodzi o zwrot kosztów z tytułu podatku od emisji NOx/składek na rzecz Funduszu NOx, ze względu na błąd administracyjny płatność 7,2 mln NOK za drugą połowę 2008 r. nie została zrealizowana. Również płatności za drugą połowę 2009 r. oraz za pierwsze trzy kwartały 2010 r. nie zostały zrealizowane z uwagi na podjęcie przez Urząd decyzji o wszczęciu formalnego postępowania wyjaśniającego. Co więcej, władze norweskie poinformowały Urząd, że nie wypłacono dotąd „rekompensaty ogólnej” za 2009, 2010 i 2011 r. oraz że żadne dalsze płatności przewidziane w umowie dodatkowej nie zostaną zrealizowane do momentu podjęcia przez Urząd ostatecznej decyzji w przedmiotowej sprawie.

Ponadto od dnia 16 listopada 2008 r. spółka Hurtigruten została upoważniona do zmniejszenia liczby statków z 11 do 10 w sezonie zimowym (od 1 listopada do 31 marca) bez zmniejszenia kwoty rekompensaty z tytułu świadczenia usługi publicznej. Zgodnie z informacjami przedstawionymi przez władze norweskie przedmiotowe zmniejszenie odpowiada kolejnej kwocie w postaci dodatkowej rekompensaty w sezonie zimowym 2008–2009, wynoszącej 11,3 mln NOK⁽¹³⁾, którą obliczono na podstawie potrącenia rekompensaty, jakie zostałyby w przeciwnym wypadku zastosowane wobec spółki Hurtigruten zgodnie z postanowieniami umowy z Hurtigruten z uwagi na zmniejszenie zakresu usług świadczonych przez tę spółkę. Powyższy środek obowiązywał również w sezonie zimowym 2009–2010 i – zgodnie z dostępnymi Urzędowi informacjami – w sezonie zimowym 2010–2011, ale w odniesieniu do tego okresu nie przedstawiono żadnych obliczeń.

⁽⁹⁾ W art. 4 umowy z Hurtigruten przewidziano możliwość zmniejszenia kwoty rekompensaty w przypadku zmniejszenia zakresu świadczonej usługi.

⁽¹⁰⁾ Umowa z Hurtigruten stanowi, że: „Offentlige pålegg som medfører betydelige kostnadsendringer samt radikale endringer av priser på innsatsfaktorer som partene ikke med rimelighet kunne forutse, gir hver av partene rett til å kreve forhandler om ekstraordinære reguleringer av statens godtgjørelse, endring av produksjonen eller andre tiltak. Motparten har i slike forhandler krav på all nødvendig dokumentasjon”.

⁽¹¹⁾ St.prp. nr 24 (2008–2009), Innst. S. nr 92 (2008–2009), Prop. 50 S (2009–2010), Innst. 74 S (2009–2010) oraz Prop. 125 S (2009–2010).

⁽¹²⁾ Kwota ta składa się z następujących elementów: (i) zwrotu podatku od emisji NOx za 2007 r. w wysokości 53,4 mln NOK; (ii) rekompensaty z tytułu składek na rzecz Funduszu NOx za pierwszą połowę 2008 r. w wysokości 5,4 mln NOK; oraz (iii) rekompensaty ogólnej za 2008 r. w wysokości 66 mln NOK.

⁽¹³⁾ 3,6 mln NOK za okres od dnia 16 listopada 2008 r. do 31 grudnia 2008 r. oraz 7,7 mln NOK za okres od dnia 1 stycznia 2009 r. do 31 marca 2009 r.

Zdaniem władz norweskich w konsekwencji zawarcia umowy dodatkowej wysokość składek za 2008 r. zwiększyła się łącznie o 26 % oprócz dostosowania ceny zgodnie z art. 6.2 umowy z Hurtigruten⁽¹⁴⁾.

4. PODSTAWY DO WSZCZĘCIA POSTĘPOWANIA

Urząd wszczął formalne postępowanie wyjaśniające w oparciu o domniemanie, że dodatkowe płatności zrealizowane na rzecz spółki Hurtigruten mogą wiązać się z pomocą państwa. W szczególności Urząd miał wątpliwości, czy zwiększenie kwoty rekompensaty przewidziane w ramach renegotjacji oraz w umowie dodatkowej można uznać za wchodzące w zakres umowy podpisanej po przeprowadzeniu postępowania o udzielenie zamówienia w 2004 r.

Urząd miał również wątpliwości, czy środki przyjęte przez władze norweskie były zgodne z wymogami przewidzianymi w art. 59 ust. 2 Porozumienia EOG, zgodnie z którymi przedmiotowe środki powinny stanowić wyłącznie rekompensatę z tytułu świadczenia usługi publicznej. Ponadto Urząd wyraził wątpliwości co do tego, czy przeprowadzone interwencje można uznać za zgodne z funkcjonowaniem Porozumienia EOG, w szczególności w oparciu o art. 61 ust. 3 Porozumienia EOG w połączeniu z wytycznymi Urzędu dotyczącymi ratowania i restrukturyzacji zagrożonych przedsiębiorstw („wytyczne dotyczące ratowania i restrukturyzacji”) ⁽¹⁵⁾.

5. UWAGI WŁADZ NORWESKICH

5.1. Dodatkowe płatności nie stanowią pomocy państwa lub stanowią konieczną rekompensatę za świadczenie usługi publicznej zgodnie z art. 59 ust. 2 Porozumienia EOG

Władze norweskie argumentowały, że przedmiotowe trzy środki nie stanowią pomocy państwa. Stwierdziły, że dzięki ograniczeniu kwoty dodatkowych płatności do minimum niezbędnego, aby zapewnić dalsze świadczenie usługi publicznej, dodatkowe płatności nie stanowiły korzyści gospodarczej w rozumieniu art. 61 ust. 1 Porozumienia EOG oraz w rozumieniu orzecznictwa w sprawie *Altmark*.

Władze norweskie utrzymują, że środki podjęte w październiku 2008 r. stanowiły środki nadzwyczajne przyjęte w celu poprawy bardzo trudnej sytuacji finansowej spółki Hurtigruten w 2008 r., aby zapewnić nieprzerwane świadczenie usług przez tę spółkę w okresie przejściowym do momentu sfinalizowania nowego postępowania o udzielenie zamówienia, i że podejmując takie środki, władze norweskie działały jak racjonalny podmiot gospodarczy. Na poparcie tego argumentu władze norweskie odwołują się do wyroku Sądu Pierwszej Instancji w sprawie *Linde* ⁽¹⁶⁾.

⁽¹⁴⁾ Wysokość rekompensaty za 2008 r. przewidzianej w ramach umowy z Hurtigruten wynosiłaby 288 mln NOK po jej dostosowaniu zgodnie z klauzulą dotyczącą dostosowania ceny. Dodatkowe płatności za 2008 r. w ramach trzech środków uzgodnionych w umowie dodatkowej wynosiły 75 mln NOK. W związku z tym łączna kwota rekompensaty za 2008 r. wynosiła 363 mln NOK, co oznaczało dodatkowy wzrost o 26 % w stosunku do dostosowania ceny przewidzianego w umowie z Hurtigruten. Zob. pismo władz norweskich z dnia 3 kwietnia 2009 r. (nr referencyjny 514420), s. 5.

⁽¹⁵⁾ Dostępne pod adresem: <http://www.eftasurv.int/state-aid/legal-framework/state-aid-guidelines/> Dz.U. L 107 z 28.4.2005, s. 28, Suplement EOG nr 21 z 28.4.2005, s. 1.

⁽¹⁶⁾ Sprawa T-98/00 *Linde* [2002], Rec. II-3961.

Ponadto władze norweskie twierdzą, że rekompensata z tytułu podatku od emisji NOx oraz składek na rzecz Funduszu NOx nie spełnia kryterium selektywności, ponieważ taki sam zwrot kosztów ma zastosowanie w odniesieniu do wszystkich przedsiębiorstw oferujących usługi w zakresie morskiego transportu pasażerskiego, które pełnią obowiązek świadczenia usługi publicznej. Natomiast w przypadku, w którym Urząd uznałby, że przedmiotowe trzy środki stanowią pomoc państwa w rozumieniu art. 61 ust. 1 Porozumienia EOG, władze norweskie wskazują, że środki te stanowią niezbędną rekompensatę za pełnienie obowiązku świadczenia usługi publicznej zgodnie z art. 59 ust. 2 Porozumienia EOG.

Aby udowodnić, że spółka Hurtigruten nie otrzymała zbyt wysokiej rekompensaty za świadczenie usługi publicznej zgodnie z art. 59 ust. 2 Porozumienia EOG, władze norweskie przedstawiły Urzędowi jedno sprawozdanie wykonane na zlecenie przez PWC oraz dwa sprawozdania wykonane na zlecenie przez BDO Noraudit. W sprawozdaniach stwierdzono, że spółka Hurtigruten nie wprowadziła odpowiedniego rozdziału rachunkowości dla działalności w zakresie świadczenia usługi publicznej oraz dla działalności wykraczającej poza zakres świadczenia takich usług ⁽¹⁷⁾. W konsekwencji przeprowadzono symulację w zakresie przydziału kosztów *ex post* oraz dochodu.

We wspomnianych trzech sprawozdaniach przedstawiono następujące informacje:

(i) Sprawozdanie PWC z dnia 14 października 2008 r.

W sprawozdaniu PWC z dnia 14 października 2008 r. oraz w jego materiałach źródłowych („sprawozdanie PWC”) ⁽¹⁸⁾, przedstawiono trzy alternatywne metody służące wykazaniu stopnia niedostatecznego zrekompensowania spółki Hurtigruten świadczenia usługi publicznej.

Pierwsze dwie z wykorzystanych metod stanowią modele kosztów produkcji, w ramach których podejmuje się próbę rozdzielenia kosztów i przychodów związanych z działalnością w zakresie świadczenia usługi publicznej oraz działalnością komercyjną. Pierwsza metoda obejmuje wykorzystanie kosztów i przychodów generowanych przez jeden statek „MS *Narvik*” w 2006 r. w celu wykazania niedostatecznego zrekompensowania spółki Hurtigruten świadczenia usługi publicznej. Druga metoda jest podobna do pierwszej, ale zamiast ograniczać ocenę tylko do MS *Narvik*, za podstawę dla obliczeń przyjmuje koszty i przychody generowane w 2006 r. przez całą flotę należącą do spółki Hurtigruten.

⁽¹⁷⁾ Zob. sprawozdanie źródłowe do sprawozdania PWC, *Hurtigruteavtalen – økonomiske beregninger* z 27 września 2007 r., s. 3, pierwsze sprawozdanie BDO, s. 7 (nr referencyjny obu sprawozdań to 514420) oraz drugie sprawozdanie BDO, s. 4 (nr referencyjny 571486).

⁽¹⁸⁾ Sprawozdanie PWC składa się z pisma PWC do spółki Hurtigruten z dnia 14 października 2008 r. oraz materiałów źródłowych w postaci trzech odrębnych dokumentów: (i) *Hurtigruteavtalen – økonomiske beregninger* z dnia 27 września 2007 r., (ii) *Tilleggsopplysninger knyttet til Hurtigruteavtalen – økonomiske beregninger* z dnia 4 października 2007 r. oraz (iii) *Hurtigruteavtalen – økonomiske beregninger* z dnia 12 października 2007 r. (wszystkie dokumenty są dostępne w ramach nr referencyjnego 514420, s. 52–96).

Trzecia metoda przewiduje niedokonywanie rozróżnienia działalności w zakresie świadczenia usługi publicznej i działalności komercyjnej. Przeprowadzone w jej ramach obliczenia opierają się na księgach rachunkowych z 2006 r. dotyczących całej floty należącej do spółki Hurtigruten. Zakłada się, że władze norweskie, korzystając z pomocy, mogą zagwarantować, iż połączenie działalności w zakresie świadczenia usługi publicznej z działalnością komercyjną będzie dla spółki Hurtigruten opłacalne, ponieważ wszystkie poniesione koszty zostaną pokryte, a spółka Hurtigruten uzyska zwrot z kapitału w wysokości 3–5 % dochodu przed opodatkowaniem lub wskaźnika EBITDA równego 10 % ⁽¹⁹⁾.

W przypadku trzeciej metody przedstawionej w sprawozdaniu PWC władze norweskie zdają się argumentować, że nie należy wprowadzać rozróżnienia działalności w zakresie świadczenia usługi publicznej i działalności komercyjnej oraz że pomoc może zostać przyznana w celu zapewnienia rentowności umowy (uwzględniając koszty i przychody wynikające z działalności w zakresie świadczenia usługi publicznej oraz z działalności komercyjnej).

(ii) *Sprawozdanie BDO Noraudit z dnia 23 marca 2009 r.*

W pierwszym sprawozdaniu BDO Noraudit z dnia 23 marca 2009 r. („pierwsze sprawozdanie BDO”) wyjaśniono, dlaczego zastosowanie przedmiotowych trzech środków ⁽²⁰⁾ nie wiązało się z przyznaniem jakiegokolwiek nadwyżki rekompensaty w przypadku analizy w świetle połączonych zwiększonych kosztów dla całej floty Hurtigruten związanych z (i) wprowadzeniem podatku od emisji NOx (w odniesieniu do 2007 r. i pierwszej połowy 2008 r.) oraz (ii) wzrostem cen paliwa w 2008 r. W sprawozdaniu BDO Noraudit argumentuje, że przy obliczaniu kosztów paliwa nie należy uwzględniać kosztów i korzyści związanych z zabezpieczeniem kosztów paliwa przez spółkę Hurtigruten.

(iii) *Sprawozdanie BDO Noraudit z dnia 27 września 2010 r.*

W drugim sprawozdaniu BDO Noraudit z dnia 27 września 2010 r. („drugie sprawozdanie BDO”) przedstawiono alternatywne wyjaśnienie, dlaczego zastosowanie przedmiotowych trzech środków ⁽²¹⁾ nie wiązało się z przyznaniem jakiegokolwiek nadwyżki rekompensaty. Dwie zasadnicze cechy odróżniające to sprawozdanie od pierwszego sprawozdania polegają na tym, że (i) w drugim sprawozdaniu zamiast przeprowadzać badanie możliwego do sprawdzenia kosztu funkcjonowania całej floty należącej do spółki Hurtigruten, do obliczenia kosztów świadczenia usługi publicznej wykorzystano rzeczywiste koszty związane z funkcjonowaniem tego statku, który najlepiej spośród

statków obłożonych podatkiem od emisji NO_x spełnia minimalne wymogi w zakresie obowiązku świadczenia usługi publicznej ⁽²²⁾ (MS *Vesterålen*); oraz (ii) rekompensata jest powiązana z całkowitym deficytem w 2007 i 2008 r. wynikającym z działań, które zostały zaklasyfikowane jako działania spółki Hurtigruten w zakresie świadczenia usługi publicznej, a nie ze wzrostem cen paliwa w 2008 r.

Jeżeli chodzi o stosowaną w ramach sprawozdań metodę przydziału kosztów, pierwsze dwie metody zastosowane w sprawozdaniu PWC oraz oba sprawozdania BDO zasadniczo klasyfikują jako koszty komercyjne wyłącznie dodatkowe koszty przyrostowe związane z działalnością komercyjną (m.in. koszty dodatkowego paliwa oraz koszty związane z emisją NOx poniesione w ramach rejsu wycieczkowego w rejonie Geirangerfjord). Pozostałe koszty są zazwyczaj przydzielane do działalności w zakresie świadczenia usługi publicznej. Innymi słowy, koszty stałe wspólne dla działalności w zakresie świadczenia usługi publicznej oraz działalności komercyjnej są zazwyczaj przydzielane do działalności w zakresie świadczenia usługi publicznej. Z drugiej strony *dochód* wygenerowany dzięki prowadzeniu działalności w zakresie świadczenia usługi publicznej jest przydzielany do świadczenia usługi publicznej, a przychody pochodzące z działalności wykraczającej poza zakres świadczenia usługi publicznej są przydzielane do działalności komercyjnej.

Powyższą metodę przydziału można zilustrować za pomocą przykładu przedstawionego w sprawozdaniu PWC, w którym podano przegląd kosztów (tabela 1) oraz przychodów (tabela 2) przydzielonych w odniesieniu do statku MS *Narvik* (statku, który najlepiej spełnia minimalne wymogi w zakresie obowiązku świadczenia usługi publicznej, ale który nie jest obłożony podatkiem od emisji NOx) ⁽²³⁾:

Tabela 1

Koszty

	Narvik faktisk 06	Anslag tjenestekjøp
Varekostnader	5 728	2 635
Personalkostnader	32 009	25 607
Bunkers	16 554	16 089
Havnekostnader	4 798	4 798
Vedlikehold	6 709	6 709
Forsikring	1 001	801
Administrasjonskostnader	7 993	3 997
Landturkostnader	2 348	
Salgs- og markedskostnader	5 635	1 127
Andre kostnader	4 615	2 308
Sum kostnader	87 390	64 070

⁽¹⁹⁾ Zysk przed odliczeniem odsetek, podatków, deprecjacji i amortyzacji.

⁽²⁰⁾ Dokładniej: (i) zwrotu podatku od emisji NOx za 2007 r. i pierwszą połowę 2008 r., (ii) ogólnego przydziału kwoty 66 mln NOK, oraz (iii) przyznania korzyści w wysokości 3,6 mln NOK w związku ze zmniejszeniem wymogu dotyczącego liczby statków zobowiązanych do prowadzenia działalności w ramach zamówienia publicznego na usługi w 2008 r.

⁽²¹⁾ Dokładniej: (i) zwrotu podatku od emisji NOx za 2007 i 2008 r., (ii) ogólnego przydziału kwoty 66 mln NOK, oraz (iii) przyznania korzyści w wysokości 3,6 mln NOK w związku ze zmniejszeniem wymogu dotyczącego liczby statków zobowiązanych do prowadzenia działalności w ramach zamówienia publicznego na usługi w 2008 r.

⁽²²⁾ Tj. zdolność przewozowa umożliwiająca transport 400 pasażerów, zapewnienie kabin sypialnych dla 150 pasażerów oraz zdolność przewozowa umożliwiająca transport 150 europalet.

⁽²³⁾ Zob. materiały źródłowe do sprawozdania PWC, *Hurtigruteavtalen – økonomiske beregninger* z dnia 27 września 2007 r. (nr referencyjny 514420, s. 57).

Tabela 2

Przychody

	Narvik faktisk 06	Anslag tjenestekjøp
Rundtursinntekter	18 756	
Distanseinntekter	14 231	14 231
Godsinntekter	4 722	4 722
Bilinntekter	987	987
Salg kost rundreise	6 205	
Salg kost distansereise	1 104	1 104
Cateringinntekter	6 853	5 482
Landtursinntekter	3 645	
Andre inntekter	3 346	1 673
Sum inntekter	59 849	28 199

Powyższe tabele wskazują, że o ile wszystkie wspólne koszty stałe związane m.in. z paliwem (pomniejszone o koszty paliwa zużytego w ramach rejsu wycieczkowego w rejonie Geirangerfjord), opłaty portowe i koszty utrzymania (wynoszące łącznie 27,6 mln NOK) są przydzielane jako koszty związane ze świadczeniem usługi publicznej (*tjenestekjøp*), o tyle tylko przychody związane ze świadczeniem usług transportowych w zakresie przewozu określonych pasażerów, wszystkich towarów i samochodów, a także część przychodów związanych z wyżywieniem, świadczeniem usług gastronomicznych oraz innym rodzajem działalności (wynoszące łącznie 28,2 mln NOK) są przydzielane jako koszty związane ze świadczeniem usługi publicznej. Przychody uzyskiwane dzięki prowadzeniu działalności związanej z wykonywaniem rejsów wycieczkowych (zob. m.in. *Rundtursinntekter* w wysokości 18,8 mln NOK) są jednak przydzielane do działalności wykraczającej poza zakres świadczenia usługi publicznej.

5.2. Dodatkowe płatności muszą zostać uznane za zgodne na podstawie art. 61 ust. 3 lit. c) Porozumienia EOG

W ramach drugiego rozwiązania alternatywnego, jeżeli Urząd stwierdzi, że przedmiotowe trzy środki stanowią pomoc państwa w rozumieniu art. 61 ust. 1 Porozumienia EOG oraz że wyjątek ustanowiony w art. 59 ust. 2 nie ma zastosowania, władze norweskie argumentują, iż w momencie renegotjowania umowy z Hurtigruten w październiku 2008 r. spółka Hurtigruten była przedsiębiorstwem znajdującym się w trudnej sytuacji, i w związku z tym rekompensatę należy uznać za zgodną pomoc na restrukturyzację w rozumieniu art. 61 ust. 3 Porozumienia EOG oraz wytycznych dotyczących ratowania i restrukturyzacji.

Na poparcie powyższych argumentów władze norweskie przedstawiły informacje dotyczące składającego się z czterech elementów programu poprawy wprowadzonego na corocznym zgromadzeniu ogólnym spółki Hurtigruten w dniu 15 maja 2008 r. ⁽²⁴⁾.

⁽²⁴⁾ Informacje przedstawiono w dwóch memorandumach opracowanych przez radcę prawnego spółki Hurtigruten z dnia 23 marca 2009 r., które zostały załączone do pisma władz norweskich z dnia 3 kwietnia 2009 r. (nr referencyjny 514420), oraz w memorandum z dnia 24 lutego 2010 r., wraz załącznikami, które zostało załączone do pisma władz norweskich do Urzędu z dnia 8 marca 2010 r. (nr referencyjny 549465).

Plan ten składał się z następujących elementów:

1. zwiększenia przychodów – program poprawy „Black Belt”;
2. zmniejszenia zadłużenia – zbycie działalności wykraczającej poza podstawowy zakres prowadzonych działań;
3. programu redukcji kosztów – przewidującego ograniczenie kosztów o 150 mln NOK rocznie, który miał obowiązywać w pełni od 2010 r.; oraz
4. umowy z Hurtigruten – ustalającej nowe i wyższe płatności za świadczenie usługi publicznej.

Następnie w lutym 2009 r. program poprawy rozszerzono poprzez dodanie:

5. restrukturyzacji finansowej. Do jej głównych elementów należało:
 - a. pozyskanie od największych udziałowców nowego kapitału własnego w wysokości 314 mln NOK z możliwością uzyskania dodatkowych 170 mln NOK od pozostałych udziałowców/pracodawców;
 - b. zaciągnięcie kredytu krótkoterminowego w wysokości 300 mln NOK z terminem zapadalności do końca 2009 r.;
 - c. refinansowanie za pośrednictwem trzyletniego odroczenia transzy w wysokości 3,3 mld NOK, chociaż z możliwą wpłatą zaliczkową dzięki zastosowaniu rozwiązania polegającego na „wyprowadzeniu środków pieniężnych”;
 - d. trzyletnie odroczenie transzy w ramach wynajmu statków bez załogi przedsiębiorstwu Kystruten KS/KirBerg Shipping KS, choć oba te przedsiębiorstwa mogą skorzystać ze wspomnianego rozwiązania polegającego na „wyprowadzeniu środków pieniężnych”; oraz
 - e. trzyletnie odroczenie przypadającego na czerwiec 2009 r. terminu spłaty pożyczki w wysokości 150 mln NOK w postaci obligacji zamiennych oraz roczne zwolnienie z obowiązku płatności odsetek.

Władze norweskie twierdzą, że powyższy plan restrukturyzacji jest zgodny z materialnymi przesłankami przedstawionymi w wytycznych dotyczących ratowania i restrukturyzacji. Władze norweskie uważają, że Urząd powinien uznać pismo władz norweskich z dnia 4 marca 2010 r. za oficjalne zgłoszenie pomocy jako pomocy na restrukturyzację.

II. OCENA

1. ISTNIENIE POMOCY PAŃSTWA

Artykuł 61 ust. 1 Porozumienia EOG stanowi:

„Z zastrzeżeniem innych postanowień niniejszego Porozumienia, 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 niniejszego Porozumienia w zakresie, w jakim wpływa na handel między Umawiającymi się Stronami”.

Poniżej Urząd oceni, czy przedmiotowe trzy środki (tj. (i) zwrot podatku od emisji NOx/składek na rzecz Funduszu NOx, (ii) „rekompensata ogólna” oraz (iii) obniżenie wymagania co do

liczby statków wykorzystywanych w sezonie zimowym w ramach zamówienia publicznego na usługi) stanowią pomoc państwa w rozumieniu art. 61 ust. 1 Porozumienia EOG. Urząd uważa, że przedmiotowe trzy środki muszą zostać ocenione zbiorczo jako program⁽²⁵⁾, ponieważ przyznają dodatkowy mechanizm wynagradzania na rzecz spółki Hurtigruten, mający zastosowanie od 2007 r. do daty wygaśnięcia umowy, którą pierwotnie przewidziano na dzień 31 grudnia 2012 r.

1.1. Zasoby państwowe

Płatności zrealizowane w ramach pierwszych dwóch środków wiążą się z wykorzystaniem zasobów państwowych w rozumieniu art. 61 ust. 1 Porozumienia EOG, ponieważ są one finansowane za pośrednictwem przydziału środków budżetowych pochodzących z budżetu państwa⁽²⁶⁾. Jeżeli chodzi o trzeci środek, zmniejszenie liczby statków z 11 do 10 w sezonie zimowym bez odpowiedniego zmniejszenia kwoty rekompensaty wskazuje na to, że ograniczono zakres świadczonej usługi, ale nie kwotę płatności. W związku z tym w omawianym przypadku wykorzystano zasoby państwowe w rozumieniu art. 61 ust. 1 Porozumienia EOG.

1.2. Pojęcie przedsiębiorstwa

Aby stanowić pomoc państwa w rozumieniu art. 61 ust. 1 Porozumienia EOG, środek musi przyznawać przedsiębiorstwu selektywną korzyść gospodarczą.

Przedsiębiorstwo oznacza każdy podmiot prowadzący działalność gospodarczą⁽²⁷⁾. Prowadzenie działalności gospodarczej polega na oferowaniu towarów i usług na danym rynku⁽²⁸⁾. Spółka Hurtigruten oferuje usługi transportowe oraz usługi związane z organizowaniem rejsów wycieczkowych (kody NACE 50.1 i 50.2). W związku z tym spółkę Hurtigruten należy uznać za przedsiębiorstwo w rozumieniu art. 61 ust. 1 Porozumienia EOG.

1.3. Istnienie korzyści

Aby środki stanowiły pomoc państwa, muszą przyznawać spółce Hurtigruten korzyści, które zwalniają ją z opłat, jakie w normalnych warunkach pobierano by z jej budżetu.

1.3.1. Państwo jako prywatny podmiot gospodarczy – istotność sprawy Linde

Władze norweskie argumentowały, że w ramach procesu renegowacji działały w podobny sposób, jak racjonalny podmiot gospodarczy, stwierdzając, iż umożliwiły jedynie spółce Hurtigruten przezwyciężenie poważnych trudności finansowych, z którymi się borykała, tak aby mogła ona w dalszym ciągu

świadczyć istotne usługi publiczne, których żadne inne przedsiębiorstwo nie mogłoby zapewnić w perspektywie krótko- lub średnioterminowej. W tym kontekście władze norweskie utrzymują, że przedmiotowe trzy środki nie przyznawały korzyści spółce Hurtigruten. Na poparcie powyższego argumentu władze norweskie powołały się na wyrok Sądu Pierwszej Instancji w sprawie Linde⁽²⁹⁾.

Urząd nie widzi związku między okolicznościami faktycznymi w sprawie Linde⁽³⁰⁾ a zachowaniem państwa w sprawie będącej przedmiotem oceny w ramach niniejszej decyzji.

Sprawa Linde odnosiła się do szeregu umów dotyczących prywatyzacji przedsiębiorstwa przemysłowego. Sąd stwierdził, że przekazanie płatności na rzecz spółki Linde AG w celu wywiązania się ze zobowiązań podjętych przez władze niemieckie w umowie zawartej ze stroną trzecią stanowiło normalną transakcję handlową, w ramach której władze niemieckie działały jak racjonalny podmiot w gospodarce rynkowej, a transakcja była uzasadniona względami handlowymi⁽³¹⁾. Powyższa sprawa w żaden sposób nie dotyczy rekompensaty z tytułu świadczenia usługi publicznej, jaką stanowią przedmiotowe trzy środki poddane ocenie w niniejszej decyzji. Dokonując zakupu usługi publicznej, państwo nie działa w charakterze nabywcy towarów i usług na rynku. Przeciwnie, interwencja państwa polegająca na dokonaniu zakupu usługi publicznej wynika z tego, że rynek nie może dostarczyć pożądaną przez państwo usługi lub nie dostarcza jej na warunkach wymaganych przez państwo. Jeżeli chodzi o usługi publiczne, rekompensata za ich świadczenie jest przyznawana w oparciu o koszty ponoszone przez usługodawcę, a nie w oparciu o wartość usługi dla państwa.

1.3.2. Rekompensata za świadczenie usługi publicznej – test prywatnego podmiotu gospodarczego oraz wyrok w sprawie Altmark

Trybunał Sprawiedliwości wyraźnie wskazał, jakie środki można uznać za pomoc państwa w ramach rekompensaty za świadczenie usługi publicznej, a jakich nie można. Zgodnie z orzecznictwem w sprawie Altmark przyznana przez państwo rekompensata z tytułu świadczenia usługi publicznej, która spełnia

⁽²⁹⁾ Sprawa T-98/00 Linde [2002], Rec. II-3961.

⁽³⁰⁾ W tej sprawie podmiot prawa publicznego odpowiedzialny za zarządzanie, restrukturyzację i prywatyzację przedsiębiorstw w dawnej Niemieckiej Republice Demokratycznej („THA”) sprzedał działalność gospodarczą prowadzoną przez spółkę Leuna Werke AG (poprzednika prawnego spółki Leuna-Werke GmbH („LWG”)) spółce UCB Chemie GmbH („UCB”). Umowa dotycząca tej sprzedaży została uzupełniona szeregiem umów dodatkowych, uwzględniających umowę, w ramach której THA i LWG zobowiązały się do dostarczania określonych ilości tlenku węgla (CO) spółce UCB po cenie rynkowej przez okres 10 lat, z możliwością przedłużenia tego okresu na czas nieokreślony. Spółka LWG miała prawo zerwać umowę wyłącznie w przypadku, gdyby spółka UCB zawarła inną umowę dostawy ze stroną trzecią na „warunkach nie mniej korzystnych” niż te przewidziane w umowie z LWG lub gdyby spółka UCB wybudowała własny zakład zajmujący się produkcją CO. W tym drugim przypadku THA wypłaciłaby spółce UCB „dotację inwestycyjną” w wysokości 5 mln DEM. W ramach zawartej umowy THA i LWG poniosły poważne straty. Ponieważ spółka UCB nie zamierzała wybudować własnego zakładu produkcyjnego, a żaden inny producent nie prowadził działalności na tym obszarze, władze niemieckie nie były upoważnione do rozwiązania umowy. Władze niemieckie wypłaciły ostatecznie przedsiębiorstwu Linde AG kwotę 9 mln DEM, aby umożliwić mu wybudowanie zakładu zajmującego się produkcją CO oraz zarządzanie nim, a także zapewnienie w ich imieniu długoterminowych dostaw CO na rzecz spółki UCB, zob. sprawa T-98/00 Linde [2002], Rec. II-3961, pkt 2–6.

⁽³¹⁾ Tamże, pkt 49–50.

⁽²⁵⁾ Zgodnie z art. 1 lit. d) w części II protokołu 3 program pomocy oznacza każdy akt prawny, na podstawie którego, bez dodatkowych środków wykonawczych, można przyznać pomoc indywidualną przedsiębiorstwu określonym w sposób ogólny w tym akcie, oraz każdy akt prawny, na podstawie którego przedsiębiorstwu lub przedsiębiorstwom można przyznać pomoc niezwiązaną z konkretnym projektem na czas nieokreślony lub w nieokreślonej wysokości.

⁽²⁶⁾ St.prp. nr 24 (2008–2009), Innst. S. nr 92 (2008–2009), Prop. 50 S (2009–2010), Innst. 74 S (2009–2010) oraz Prop. 125 S (2009–2010).

⁽²⁷⁾ Sprawa E-5/07 Private Barnehaegers Landsforbund [2008] EFTA, Ct. Rep. s. 62, pkt 78.

⁽²⁸⁾ Sprawy połączone C-180/98 do C-184/98 Pavlov [2000], Rec. I-6451, pkt 75.

łącznie cztery kryteria ustanowione w wyroku w tej sprawie ⁽³²⁾ („kryteria *Altmark*”), nie stanowi pomocy państwa w rozumieniu art. 61 Porozumienia EOG ⁽³³⁾. Natomiast środki państwowe, które nie są zgodne z jednym lub większą liczbą tych warunków, należy uznać za pomoc państwa w rozumieniu art. 61 Porozumienia EOG ⁽³⁴⁾.

W poniższej sekcji Urząd oceni, czy trzy środki będące przedmiotem oceny spełniają kryteria określone w wyroku w sprawie *Altmark*.

W ramach uwagi dodatkowej Urząd stwierdza, że władze norweskie nie przedstawiły żadnego szczegółowego wyjaśnienia, w jaki sposób wdrażanie przedmiotowych trzech środków można porównać z zachowaniem prywatnego podmiotu gospodarczego, ani nie przedstawiły żadnych dowodów świadczących o tym, że prywatny inwestor zachowałby się w taki sam sposób. W tym zakresie Urząd zauważa, że władze norweskie przedstawiły wyłącznie ogólne uwagi dotyczące konieczności wdrożenia przez nie środków ze względu na słabą sytuację finansową spółki *Hurtigruten* ⁽³⁵⁾, aby zagwarantować, że spółka ta będzie w dalszym ciągu świadczyła usługę publiczną, ponieważ władzom norweskim trudno byłoby znaleźć inne przedsiębiorstwo zdolne do świadczenia tego rodzaju usługi (przynajmniej w perspektywie krótko- i średnioterminowej). Władze norweskie nie podjęły jakiejkolwiek próby szczegółowego porównania podejmowanych przez nie działań z działaniami prywatnego podmiotu gospodarczego, lecz ograniczyły się wyłącznie do ogólnego odniesienia do faktu, że wdrożenie trzech środków stanowiło najmniej kosztowne rozwiązanie alternatywne oraz że negocjacje zostały przeprowadzone w oparciu o ustalenia przedstawione w materiałach źródłowych sprawozdania PWC. Ponadto władze norweskie przedstawiły wyjaśnienia *ex post* (dwa sprawozdania BDO), w których wskazano, dlaczego wdrożenie trzech środków nie wiązało się z przyznaniem jakiejkolwiek nadwyżki rekompensaty, nie porównując bardziej szczegółowo podjętych przez nie działań z działaniami prywatnego podmiotu gospodarczego.

1.3.3. Rekompensata z tytułu świadczenia usługi publicznej – ocena kryteriów *Altmark*

Władze norweskie argumentowały, że kwota rekompensaty została zwiększona zgodnie z postanowieniami umowy z *Hurtigruten* (która stanowiła przedmiot procedury przetargowej przeprowadzonej w 2004 r.) oraz że kryteria *Altmark* zostały spełnione. W tym kontekście władze norweskie stwierdziły, że przedmiotowe trzy środki nie przyznają korzyści spółce *Hurtigruten*.

Umowa z *Hurtigruten* (którą zawarto w dniu 17 grudnia 2004 r.) nie została zgłoszona Urzędowi i w związku z tym nie została poddana ocenie pomocy państwa w celu sprawdzenia, czy spełnia kryteria *Altmark*.

Poniżej Urząd oceni, czy trzy środki przewidziane w umowie dodatkowej spełniają kryteria *Altmark*.

1.3.3.1. Czwarte i drugie kryterium *Altmark*

Zgodnie z czwartym kryterium *Altmark* beneficjent musi zostać wyłoniony w wyniku procedury przetargowej. W ramach rozwiązania alternatywnego kwota rekompensaty nie może przekraczać kosztów ponoszonych przez przedsiębiorstwo

prawidłowo zarządzane i wyposażone w odpowiednie środki potrzebne do świadczenia usługi publicznej ⁽³⁶⁾.

Kryterium to należy rozpatrywać w kontekście drugiego kryterium, zgodnie z którym parametry służące do obliczenia wysokości rekompensaty muszą zostać z góry ustalone w obiektywny i przejrzysty sposób ⁽³⁷⁾.

Spółkę *Hurtigruten* wybrano na dostawcę usługi publicznej w wyniku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego przeprowadzonego w 2004 r., skutkującego zawarciem umowy z *Hurtigruten*. Dostosowanie kwoty rekompensaty uzgodnione w dniu 27 października 2008 r. zostało przeprowadzone w oparciu o art. 8 umowy z *Hurtigruten*. Urząd przypomina, że art. 8 to klauzula rewizji przyznająca obu stronom możliwość wystąpienia o renegocjację umowy w odniesieniu do nadzwyczajnego dostosowania wysokości wynagrodzenia wypłacanego przez państwo i stanowi, że (tłumaczenie sporządzone przez Urząd):

„Akty urzędowe wprowadzające istotne zmiany kosztów, a także radykalne zmiany cen czynników wejściowych, których strony nie mogły w sposób racjonalny przewidzieć, stanowią podstawę do wystąpienia o renegocjację warunków umowy przez którąkolwiek z umawiających się stron w zakresie nadzwyczajnego dostosowania wysokości wynagrodzenia wypłacanego przez państwo, wprowadzenia zmian w zakresie świadczonej usługi lub w zakresie innych środków. W ramach takich negocjacji druga strona jest uprawniona do uzyskania dostępu do wszystkich niezbędnych dokumentów” ⁽³⁸⁾.

Mimo że klauzula rewizji była elementem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w opinii Urzędu należy ocenić, czy zastosowanie tego postanowienia w późniejszym okresie obowiązywania umowy jest objęte pierwotnym postępowaniem o udzielenie zamówienia w rozumieniu czwartego kryterium *Altmark*.

Władze norweskie stwierdziły, iż art. 8 stanowi tradycyjny i powszechnie stosowany przepis renegocjacyjny/rewizyjny, oraz argumentowały, że wdrożenie trzech środków nie oznaczało jakichkolwiek istotnych zmian w umowie z *Hurtigruten*,

⁽³⁶⁾ Sprawa C-280/00 *Altmark Trans* [2003], Rec. I-7747, pkt 93: „Po czwarte, jeżeli wybór przedsiębiorstwa, któremu ma zostać powierzona wykonywanie zobowiązań do świadczenia usług publicznych, nie został w danym przypadku dokonany w ramach procedury udzielania zamówień publicznych, pozwalającej na wyłonienie kandydata zdolnego do świadczenia tych usług po najniższym koszcie dla społeczności, poziom koniecznej rekompensaty powinien zostać ustalony na podstawie analizy kosztów, jakie przeciętne przedsiębiorstwo, prawidłowo zarządzane i wyposażone w środki transportu odpowiednio do tego, by móc uczynić zadość wymogom stawianym usługom publicznym, poniosłoby na wykonanie takich zobowiązań, przy uwzględnieniu związanych z nimi przychodów oraz rozsądnego zysku osiąganego przy wypełnianiu tych zobowiązań”.

⁽³⁷⁾ Sprawa C-280/00 *Altmark Trans* [2003], Rec. I-7747, pkt 90–91: „Po drugie, parametry, na których podstawie obliczona jest rekompensata, muszą być wcześniej ustalone w obiektywny i przejrzysty sposób, tak aby nie powodowała ona powstania dodatkowej korzyści ekonomicznej, która mogłaby powodować uprzywilejowanie przedsiębiorstwa będącego beneficjentem względem przedsiębiorstw z nim konkurujących. Zrekompensowanie przez państwo członkowskie strat poniesionych przez przedsiębiorstwo bez uprzedniego ustalenia parametrów tej rekompensaty, jeżeli następnie okaże się, że działalność w zakresie pewnych usług publicznych w ramach wykonywania zobowiązań do świadczenia usług publicznych nie była wykonalna ekonomicznie, stanowi interwencję finansową, która wchodzi w zakres pojęcia pomocy państwa w rozumieniu art. 92 ust. 1 Traktatu”.

⁽³⁸⁾ W celu zapoznania się z oryginalnym tekstem w języku norweskim zob. przypis 10.

⁽³²⁾ Sprawa C-280/00 *Altmark Trans* [2003], Rec. I-7747, pkt 89–93.

⁽³³⁾ Tamże, pkt 94, oraz sprawa C-451/03 *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti* [2006], Zb.Orz. I-2941, pkt 60.

⁽³⁴⁾ Sprawa C-280/00 *Altmark Trans* [2003], Rec. I-7747, pkt 94.

⁽³⁵⁾ Jak wyjaśniono w piśmie władz norweskich z dnia 8 marca 2010 r. (nr referencyjny 549465).

ponieważ dodatkowa rekompensata jest związana z udokumentowanym wzrostem kosztów ponoszonych z tytułu świadczenia usługi publicznej. W związku z tym, zgodnie z tokiem rozumowania przedstawionym przez władze norweskie, nie przyznano nadwyżki rekompensaty, ale raczej przywrócono równowagę w ramach umowy, osiągając rezultat podobny do tego, jaki uzyskano by po zastosowaniu przepisów art. 36 norweskiej ustawy o umowach oraz innych podobnych przepisów prawa norweskiego.

Urząd zauważa przede wszystkim, że zgodnie z ogólnymi zasadami udzielania zamówień wprowadzanie istotnych zmian w umowach wymaga zazwyczaj przeprowadzenia nowego postępowania o udzielenie zamówienia⁽³⁹⁾. Biorąc pod uwagę fakt, że zastosowanie w omawianym przypadku art. 8 – zgodnie z którym przeprowadzenie renowacji jest dopuszczalne w sytuacji „znaczącej zmiany kosztów” oraz „radykalnej zmiany cen czynników wejściowych” – skutkowało znacznym zwiększeniem kwoty wynagrodzenia wypłacanego przez państwo na rzecz spółki Hurtigruten⁽⁴⁰⁾ dzięki wdrożeniu trzech środków przewidzianych w umowie dodatkowej, Urząd jest zdania, iż takie zwiększenie rekompensaty mogło co do zasady uzasadniać konieczność przeprowadzenia nowego postępowania o udzielenie zamówienia.

Zdaniem Urzędu nie można uznać, iż zwiększenie kwoty wynagrodzenia wypłacanego w ramach trzech środków przewidzianych w umowie dodatkowej jest objęte zakresem pierwotnego postępowania o udzielenie zamówienia.

Urząd nie stwierdza kategorycznie, że każda nadzwyczajna rekompensata przyznana na mocy klauzuli renowacyjnej umowy, która została wystawiona na przetarg, będzie niezgodna z czwartym kryterium *Altmark* i w związku z tym będzie się wiązała z przyznaniem pomocy państwa. Jak jednak wyjaśniono poniżej, w art. 8 nie podano obiektywnych i przejrzystych parametrów, na podstawie których można by stwierdzić, że rekompensata w postaci trzech środków została obliczona zgodnie z wymogiem przedstawionym w drugim kryterium *Altmark*.

Urząd zauważa, że art. 8 nie przyznaje spółce Hurtigruten prawa do zwiększonej rekompensaty na podstawie wcześniej określonych parametrów. Klauzula ta przyznaje jedynie spółce prawo do zainicjowania procesu renowacji (i) w przypadku, gdy akty urzędowe wprowadzają istotne zmiany kosztów, których nie dało się w racjonalny sposób przewidzieć, lub (ii) gdy ceny czynników wejściowych uległy radykalnej zmianie.

Ponadto art. 8 nie zawiera określonych wytycznych w zakresie sposobu obliczania kwoty dodatkowej rekompensaty. Zgodnie z treścią przepisu nie ustanowiono żadnych parametrów określających, które czynniki wejściowe są objęte klauzulą renowacyjną lub w jaki sposób takie koszty powinny być rekompensowane. Ponadto nie ustalono ograniczeń w zakresie maksymalnej kwoty dodatkowej rekompensaty, jaką można przyznać. Na podstawie oceny samej treści klauzuli renowacyjnej wydaje się, że zastosowanie tego przepisu w praktyce zależy w dużym stopniu od swobody uznania, jaką dysponują władze norweskie, a także od zdolności negocjacyjnych zainteresowanych stron. Władze norweskie argumentowały natomiast, że treść art. 8

należy interpretować na podstawie jego kontekstu, przyczyny jego ustanowienia oraz celu polegającego na zapewnieniu właściwej równowagi między prawami i zobowiązaniami stron⁽⁴¹⁾. Nawet jednak po uwzględnieniu powyższych czynników praktyczne zastosowanie tej klauzuli w przedmiotowej sprawie, jak wyjaśniono poniżej, wskazuje, że nie spełnia ona wymogów przejrzystości i obiektywności ustanowionych w drugim kryterium *Altmark*.

W odniesieniu do konkretnie do kwestii podatku od emisji NOx władze norweskie wyjaśniły, że w wyniku negocjacji ze spółką Hurtigruten poziom zwrotu kosztów został ustalony na 90 %⁽⁴²⁾ oraz że władze norweskie nie chciały odbierać jakiegokolwiek zachęty mogącej skłonić spółkę Hurtigruten do zmniejszenia poziomu emisji NOx, zwracając całość wydatków poniesionych przez nią z tytułu podatku od emisji NOx. Władze norweskie nie przedstawiły jednak Urzędowi wyjaśnienia odnośnie do parametrów wykorzystanych do obliczeń. Przeciwnie, władze norweskie wykazały, iż stosowanie art. 8 w dużym stopniu zależy od swobody uznania, ponieważ wyjaśniły, że inne zamówienia publiczne na usługi, takie jak te dotyczące regionalnych usług w zakresie przewozu samochodów promem, zawierają podobne klauzule⁽⁴³⁾ oraz że w ramach tych podobnych klauzul agentom zajmującym się regionalnym przewozem samochodów promem zwrócono 100 % kosztów poniesionych z tytułu podatku od emisji NOx oraz składek na rzecz Funduszu NOx⁽⁴⁴⁾.

Ponadto władze norweskie nie przedstawiły Urzędowi informacji dotyczących parametrów zastosowanych przy obliczaniu (i) rekompensaty ogólnej (w wysokości 66 mln NOK) oraz (ii) ograniczenia wymogu dotyczącego liczby statków wykorzystywanych w ramach zamówienia publicznego na usługi (oszacowanego na 3,6 mln NOK w okresie od dnia 16 listopada 2008 r. do 31 grudnia 2008 r. oraz na 7,7 mln NOK w okresie od dnia 1 stycznia 2009 r. do 31 marca 2009 r.). Zamiast tego władze norweskie początkowo odniosły się do słabej sytuacji finansowej spółki Hurtigruten⁽⁴⁵⁾ oraz do dokumentów źródłowych do sprawozdania PWC stanowiących podstawę dla szeroko zakrojonych negocjacji, które doprowadziły do wyrażenia przez te władze zgody na dokonanie dodatkowych płatności, aby zapewnić dalsze świadczenie usługi publicznej, w oparciu o względy o rzekomo handlowym charakterze oraz dodatkowe koszty związane ze świadczeniem usługi publicznej. Następnie władze norweskie po prostu przekazały Urzędowi dwa zlecone przez siebie sprawozdania sporządzone przez BDO Noraudit w celu uzasadnienia *ex post*, że omawiane trzy środki nie wiążą się z przyznaniem nadwyżki rekompensaty. Wbrew opinii władz norweskich Urząd uważa jednak, że wspomniane trzy sprawozdania wskazują, iż trzy środki faktycznie wiążą się z przyznaniem nadwyżki rekompensaty – ponieważ rekompensata nie ogranicza się do większych kosztów związanych ze świadczeniem usługi publicznej – i nie przedstawiają wyjaśnienia w kwestii parametrów zastosowanych w celu określenia tych kosztów⁽⁴⁶⁾.

⁽³⁹⁾ Sprawa C-454/06 *Presstext Nachrichtenagentur GmbH* [2008], Zb.Orz. I-4401, pkt 59–60 i 70.

⁽⁴⁰⁾ Urząd przypomina, że władze norweskie przedstawiły wyczerpujące o tym, że dodatkowe płatności uzgodnione w dniu 27 października 2008 r. zwiększyły kwotę rekompensaty przewidzianej w ramach umowy z Hurtigruten z 2008 r. dodatkowo o 26 % w stosunku do dostosowania przewidzianego w klauzuli dotyczącej dostosowania ceny w ramach art. 6.2. umowy z Hurtigruten. Zob. przypis 14.

⁽⁴¹⁾ Pismo władz norweskich z dnia 30 września 2010 r. (nr referencyjny 571486), s. 11.

⁽⁴²⁾ Kwoty podatku od emisji NOx/składek na rzecz Funduszu NOx uiszczanej przez spółkę Hurtigruten, pomniejszonej o koszty działalności związanej z działaniami w rejonie Geirangerfjord.

⁽⁴³⁾ Wiadomości e-mail przesłane przez władze norweskie dnia 15 kwietnia 2011 r. (nr referencyjny 595326) oraz 6 maja 2011 r. (nr referencyjny 597151).

⁽⁴⁴⁾ Wiadomość e-mail przesłana przez władze norweskie w dniu 6 maja 2011 r. (nr referencyjny 597151).

⁽⁴⁵⁾ Zgodnie z informacjami przedstawionymi przez władze norweskie w piśmie z dnia 8 marca 2010 r. (nr referencyjny 549465).

⁽⁴⁶⁾ Zob. sekcja II.3.2 poniżej.

Ponadto drugie sprawozdanie BDO Noraudit wydaje się opierać na założeniu, zgodnie z którym wszystkie zwiększone koszty związane ze świadczeniem usługi publicznej można uznać za podlegające dodatkowej rekompensacie przyznawanej na mocy art. 8, niezależnie od tego, czy wynikają one z radykalnych zmian, które można było racjonalnie przewidzieć (lub czy spełniają pozostałe kryteria art. 8).

Jeżeli chodzi o wzrost kosztów paliwa, w umowie z Hurtigruten ustanowiono już mechanizm dostosowywania cen (art. 6-2). Urząd twierdzi, że potencjalni uczestnicy postępowania o udzielenie zamówienia mogliby żywić uzasadnione oczekiwania, iż przepis ten odnosi się do kwestii zwiększonych cen paliwa. Ponieważ cena paliwa stanowi istotny element kosztów ponoszonych przez agentów świadczących usługi w zakresie rejsów wycieczkowych/przewozu promem, Urząd przyjmuje, iż agenci prowadzący działalność w tym sektorze zazwyczaj podejmują kroki służące zagwarantowaniu, że zmiany cen nie narażą ich na nadmierne ryzyko finansowe. W praktyce spółka Hurtigruten rzeczywiście zabezpieczyła część ponoszonych przez siebie kosztów paliwa. Niezależnie od powyższego, władze norweskie zdecydowały się zrealizować dodatkowe płatności w ramach klauzuli rewizji przewidzianej w art. 8.

W świetle przedstawionych wyżej argumentów Urząd stwierdza, że skutki zastosowania przepisów art. 8 w praktyce świadczą o braku przejrzystości i obiektywności tych przepisów, oraz uznaje, że jest mało prawdopodobne, aby jakikolwiek uczestnik rynku mógł oczekiwać, iż przepisy art. 8 zostaną zastosowane w taki sposób.

Czwarte kryterium *Altmark* stanowi, że w przypadku nieprzeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia poziom wymaganej rekompensaty należy ustalić w oparciu o koszty, jakie podczas wykonywania swoich zobowiązań poniosłoby przeciętne, dobrze zarządzane przedsiębiorstwo odpowiednio wyposażone w środki transportu umożliwiające mu spełnienie niezbędnych wymogów w zakresie świadczenia usługi publicznej, przy uwzględnieniu odpowiednich związanych z nimi przychodów oraz rozsądnego zysku osiąganego przy wypełnianiu tych zobowiązań. Władze norweskie nie przedstawiły żadnych informacji na potwierdzenie, że kryterium „efektywności”⁽⁴⁷⁾ przewidziane w czwartym kryterium *Altmark* zostało spełnione. Przeciwnie, przedstawione Urzędowi sprawozdania wskazują, że spółce Hurtigruten przyznano nadwyżkę rekompensaty z tytułu świadczenia usługi publicznej⁽⁴⁸⁾. W związku z tym Urząd nie może uznać, że omawiane trzy środki spełniają czwarte kryterium *Altmark*.

W świetle powyższych argumentów, Urząd stwierdza zatem, że drugie kryterium *Altmark* nie zostało spełnione. Ponadto Urząd uznaje, że w świetle stosowania przepisów art. 8 oraz wyników negocjacji z 2008 r. (tj. trzech środków), zawartej w rezultacie umowy dodatkowej nie można uznać za objętą postępowaniem o udzielenie zamówienia w rozumieniu czwartego kryterium *Altmark*. Co więcej, władze norweskie nie wykazały, że kryterium „efektywności” przewidziane w czwartym kryterium *Altmark* zostało spełnione. W związku z tym Urząd stwierdza, że w przedmiotowej sprawie czwarte kryterium *Altmark* również nie zostało spełnione.

⁽⁴⁷⁾ Tj. „poziom koniecznej rekompensaty powinien zostać ustalony na podstawie analizy kosztów, jakie przeciętne przedsiębiorstwo, prawidłowo zarządzane i wyposażone w środki transportu odpowiednio do tego, by móc uczynić zadość wymogom stawianym usługom publicznym, poniosłoby na wykonanie takich zobowiązań, przy uwzględnieniu związanych z nimi przychodów oraz rozsądnego zysku osiąganego przy wypełnianiu tych zobowiązań”.

⁽⁴⁸⁾ Zob. sekcja II.3.2 poniżej.

1.3.3.2. Trzecie kryterium *Altmark*

Zgodnie z trzecim kryterium kwota rekompensaty nie może przekraczać kosztów poniesionych z tytułu świadczenia usługi publicznej pomniejszonych o przychody uzyskane dzięki świadczeniu tej usługi (rekompensata może jednak uwzględniać rozsądne zyski)⁽⁴⁹⁾.

Spółka Hurtigruten prowadzi działalność komercyjną wykraczającą poza zakres świadczenia usługi publicznej, m.in. poprzez przewóz pasażerów w ramach rejsów wycieczkowych statkami spółki Hurtigruten. Trzecie kryterium *Altmark* należy rozpatrywać w połączeniu z ogólnymi zasadami przydziału kosztów, ustanowionymi m.in. w wyroku w sprawie *Chronopost*⁽⁵⁰⁾. Oznacza to, że w przypadkach, w których usługodawcy świadczący usługę publiczną prowadzą również działalność komercyjną, działalność komercyjna musi zostać obciążona proporcjonalnym udziałem we wspólnych kosztach stałych⁽⁵¹⁾.

W sprawozdaniach przedstawionych przez władze norweskie wskazano, że omawiane trzy środki służyły nie tylko pokryciu zwiększonych kosztów świadczenia usługi publicznej, ale także zrekompensowaniu kosztów działalności wykraczającej poza zakres świadczenia usługi publicznej⁽⁵²⁾. Ponadto w drugim sprawozdaniu BDO wskazano, że przedmiotowe trzy środki obejmowały również zwiększone koszty niewynikające z radykalnych zmian, których nie można było racjonalnie przewidzieć (tj. nie wszystkie koszty faktycznie objęte rekompensatą stanowiły koszty, które mogły zgodnie z prawem zostać objęte na mocy art. 8)⁽⁵³⁾.

Ponadto spółka Hurtigruten nie utrzymywała rozdziału rachunkowości dla działalności związanej ze świadczeniem usługi publicznej oraz dla działalności wykraczającej poza zakres świadczenia usługi publicznej⁽⁵⁴⁾, a sposób obliczania wartości trzech środków wydaje się (i) opierać na założeniu, zgodnie z którym w ramach działalności w zakresie świadczenia usługi publicznej należy ponosić całość lub większość kosztów stałych wspólnych dla działalności w zakresie świadczenia usługi publicznej oraz usług wykraczających poza zakres świadczenia usługi publicznej lub (ii) opierać się na założeniu, że rozróżnianie świadczenia usługi publicznej i usługi wykraczającej poza zakres świadczenia usługi publicznej nie jest konieczne oraz że pomoc może zostać przyznana na celu przywrócenia rentowności wszystkich rodzajów działalności podejmowanych przez spółkę Hurtigruten (tj. zarówno działalności w zakresie świadczenia usługi publicznej, jak i usług wykraczających poza zakres świadczenia usługi publicznej)⁽⁵⁵⁾. W związku z tym przy określaniu wysokości rekompensaty przyznawanej przez państwo z tytułu świadczenia usługi, działalności komercyjnej nie przydzielono proporcjonalnego udziału we wspólnych kosztach stałych i nie odjęto go od kwoty rekompensaty.

⁽⁴⁹⁾ Sprawa C-280/00 *Altmark Trans* [2003], Rec. I-7747, pkt 92. „Po trzecie, rekompensata nie może przekraczać kwoty niezbędnej do pokrycia całości lub części kosztów poniesionych w celu wykonania zobowiązań do świadczenia usług publicznych, przy uwzględnieniu związanych z nimi przychodów oraz rozsądnego zysku z tytułu wypełniania tych zobowiązań. Spełnienie tej przesłanki jest niezbędne do zagwarantowania, że przedsiębiorstwu będącemu beneficjentem nie zostanie przyznana żadna korzyść, która zakłóca lub może zakłócić konkurencję poprzez wzmocnienie pozycji konkurencyjnej tego przedsiębiorstwa”.

⁽⁵⁰⁾ Sprawy połączone C-83/01 P, C-93/01 P i C-94/01 P *Chronopost* [2003], Rec. I-6993.

⁽⁵¹⁾ Tamże, pkt 40.

⁽⁵²⁾ Zob. sekcja I.5.1 poniżej.

⁽⁵³⁾ Zob. sekcja I.4.2. powyżej.

⁽⁵⁴⁾ Loco citato.

⁽⁵⁵⁾ Zob. sekcja II.3.2, z dalszymi odniesieniami.

Jak wyjaśniono w bardziej szczegółowej ocenie przedstawionej w sekcji II 3.2 poniżej (dotyczącej kwestii nadwyżki rekompensaty), ponieważ nie dokonano prawidłowego rozdziału rachunkowości, a sposób obliczania kwot w ramach środków nie spełnia wskazanych powyżej kryteriów – w szczególności ze względu na wykorzystywanie niereprezentatywnych, hipotetycznych kosztów i przychodów, gdy znana jest wysokość rzeczywistych kosztów i przychodów – Urząd stwierdza, że w przedmiotowej sprawie trzecie kryterium *Altmark* nie zostało spełnione.

1.3.3.3. Kryteria *Altmark* – wniosek

Ponieważ trzy z czterech kryteriów *Altmark* nie są spełnione oraz z uwagi na fakt, że aby uznać rekompensatę wypłacaną przez państwo z tytułu świadczenia usługi publicznej za pomoc państwa wystarczy, by tylko jedno kryterium nie zostało spełnione, nie można uznać, że trzy środki nie przyznają korzyści spółce Hurtigruten w rozumieniu art. 61 Porozumienia EOG.

1.4. Selektywny charakter trzech środków

Środki muszą być selektywne w tym sensie, że sprzyjają „niektórym przedsiębiorstwom lub produkcji niektórych towarów”. Uznaje się, iż selektywna korzyść gospodarcza występuje w przypadku, gdy wykaże się, że środek nie jest stosowany ogólnie do wszystkich przedsiębiorstw w danym państwie EOG⁽⁵⁶⁾.

Urząd uważa, że omawiane trzy środki zwiększyły wysokość wynagrodzenia wypłacanego przez państwo na rzecz spółki Hurtigruten oraz że wynikają z indywidualnych negocjacji prowadzonych ze spółką. Możliwość renegotjacji zwiększenia wysokości rekompensaty z tytułu świadczenia usługi publicznej przysługiwała wyłącznie spółce Hurtigruten, ponieważ była ona jedynym usługodawcą. W związku z tym Urząd stwierdza, że przedmiotowe trzy środki stanowiły selektywną korzyść dla spółki Hurtigruten.

Natomiast w odniesieniu do zwrotu kosztów związanych z podatkiem od emisji NOx/zwrotu składek na rzecz Funduszu NOx władze norweskie przedstawiły Urzędowi dodatkowe informacje dotyczące praktyki administracyjnej w zakresie zwrotu tego rodzaju opłat dostawcom usługi publicznej. Władze norweskie wyjaśniły, że nie uważają takiego zwrotu kosztów za selektywny, ponieważ „tego samego rodzaju zwrot kosztów jest stosowany w odniesieniu do wszystkich przedsiębiorstw świadczących usługi w zakresie pasażerskiego transportu morskiego spełniających obowiązek świadczenia usługi publicznej [...] wszystkie inne usługi transportowe wykonywane w podobnych warunkach są traktowane w taki sam sposób. Do wspomnianych innych usług transportowych zalicza się świadczone zgodnie z określonym harmonogramem krajowe i regionalne usługi przewozu samochodów promem, a także świadczone zgodnie z określonym harmonogramem usługi w zakresie transportu pasażerskiego szybkimi promami⁽⁵⁷⁾”.

Po wprowadzeniu podatku od emisji NOx praktyka administracyjna stosowana przez władze norweskie polegała na pełnym zwrocie kosztów związanych z podatkiem od emisji NOx/składek na rzecz Funduszu NOx przedsiębiorstwom transportowym pełniącym obowiązek świadczenia usługi publicznej w zakresie, w jakim składki te były związane z takim obowiązkiem⁽⁵⁸⁾. W przypadku spółki Hurtigruten władze norweskie

zdecydowały się jednak ograniczyć wysokość wynagrodzenia do poziomu, który ich zdaniem odpowiadał 90 % kwoty podatku od emisji NOx/składek na rzecz Funduszu NOx związanych z obowiązkiem świadczenia usługi publicznej. Stwierdzono, że zastosowanie pełnego zwrotu kosztów związanych z emisją NOx nie byłoby korzystne, ponieważ skutkowałoby osłabieniem stosowanej w odniesieniu do spółki Hurtigruten zachęty do obniżania poziomu emisji⁽⁵⁹⁾.

Sądy uznały, że środki podatkowe przyznające korzyści niektórym przedsiębiorstwom nie są selektywne, ponieważ są uzasadnione charakterem i całościową strukturą ogólnego systemu, którego są częścią⁽⁶⁰⁾. W wyroku w sprawie *Adria-Wien Pipeline*⁽⁶¹⁾ Trybunał Sprawiedliwości poddał ocenie austriacki system, który nakładał podatek ekologiczny od zużycia energii na wszystkie przedsiębiorstwa i w ramach którego przedsiębiorstwa produkujące towary były upoważnione do uzyskania częściowego zwrotu zapłaconych podatków. Przedsiębiorstwom świadczącym usługi nie przysługiwała możliwość uzyskania podobnego zwrotu kosztów. Kwestię poddawaną ocenie było to, czy zwrot kosztów zastosowany w odniesieniu do przedsiębiorstw produkujących towary stanowił pomoc państwa. Trybunał Sprawiedliwości nie znalazł żadnego uzasadnienia dla tego rodzaju środków w charakterze lub ogólnej strukturze systemu, ponieważ względy ekologiczne leżące u podstaw prawodawstwa krajowego nie uzasadniały odmiennego traktowania zużycia energii przez przedsiębiorstwa świadczące usługi od zużycia energii przez przedsiębiorstwa produkujące towary. Trybunał stwierdził, że zużycie energii przez każdy z tych sektorów jest równie szkodliwe dla środowiska⁽⁶²⁾.

W przedmiotowej sprawie można poczynić podobne obserwacje. Nałożenie podatku od emisji NOx ma na celu obniżenie poziomu emisji NOx⁽⁶³⁾. Rozważenia wymaga kwestia, czy zwrot podatku od emisji NOx/składek na rzecz Funduszu NOx dostawcom usług publicznych jest uzasadniony charakterem lub ogólną strukturą systemu podatkowego obejmującego podatek od emisji NOx. System podatkowy obejmujący podatek od emisji NOx ma na celu zachęcenie przedsiębiorstw do obniżenia wytwarzanych przez nie emisji NOx, przyczyniając się tym samym do zmniejszenia zanieczyszczenia. Powyższe względy leżące u podstaw nałożenia podatku od emisji NOx nie uzasadniają traktowania dostawców usługi publicznej w inny sposób, niż dostawców, którzy nie świadczą usługi publicznej. Emisje NOx wytwarzane przez podmioty świadczące usługę publiczną są równie szkodliwe dla środowiska. Nawet jeżeli takie działanie byłoby uzasadnione logiką systemu podatkowego obejmującego podatek od emisji NOx, spółka Hurtigruten pełni obowiązek świadczenia usługi publicznej, prowadząc w tym samym czasie działalność komercyjną, a przy zwrocie podatku od emisji NOx/składek na rzecz Funduszu NOx nie dokonano właściwego oddzielenia tych dwóch rodzajów działalności⁽⁶⁴⁾.

⁽⁵⁹⁾ Wiadomość e-mail przesłana przez władze norweskie w dniu 6 maja 2011 r. (nr referencyjny 597151).

⁽⁶⁰⁾ Wyrok w sprawach połączonych E-4/10, E-6/10 i E-7/10 *Księstwo Liechtensteinu i in. przeciwko Urzędowi Nadzoru EFTA* (Dz.U. C 294 z 6.10.2011, s. 7 i Supplement EOG nr 53 z 6.10.2011, s. 1), pkt 87, oraz sprawa C-143/99 *Adria-Wien Pipeline* [2001], Rec. I-3913, pkt 41.

⁽⁶¹⁾ Sprawa C-143/99 *Adria-Wien Pipeline* [2001], Rec. I-3913.

⁽⁶²⁾ Sprawa C-143/99 *Adria-Wien Pipeline* [2001], Rec. I-3913, pkt 49–53.

⁽⁶³⁾ Zob. sekcja I.2.1 decyzji Urzędu nr 501/08/COL zatwierdzającej program Funduszu NOx, dostępnej pod adresem: <http://www.eftasurv.int/?1=1&showLinkID=14653&1=1>.

⁽⁶⁴⁾ Zob. sekcja II.3.2 poniżej.

⁽⁵⁶⁾ Sprawa C-256/97 *Déménagements-Manutention Transport SA* [1999], Rec. I-3913, pkt 27.

⁽⁵⁷⁾ Pismo władz norweskich z dnia 30 września 2010 r., s. 14 (nr referencyjny 571786).

⁽⁵⁸⁾ Pismo Ministerstwa Transportu i Komunikacji do *Næringslivets Hovedorganisasjon* z dnia 13 maja 2008 r. (nr referencyjny 595326) oraz wiadomość e-mail przesłana przez władze norweskie w dniu 3 maja 2011 r. (nr referencyjny 596802).

W związku z tym Urząd może jedynie stwierdzić, że rekompensata w postaci zwrotu 90 % podatku od emisji NOx/składek na rzecz Funduszu NOx przyznana na rzecz spółki Hurtigruten stanowi środek selektywny, ponieważ pozostałe przedsiębiorstwa prowadzące podobną, niezwiązaną ze świadczeniem usługi publicznej działalność transportową ponoszą pełne koszty związane z podatkiem od emisji NOx/składkami na rzecz Funduszu NOx.

W związku z tym Urząd stwierdza, że przedmiotowe trzy środki stanowią selektywną korzyść na rzecz spółki Hurtigruten.

1.5. Zakłócenie konkurencji oraz wpływ na wymianę handlową między umawiającymi się stronami

Jeżeli pomoc finansowa wzmacnia pozycję danego przedsiębiorstwa w porównaniu z innymi przedsiębiorstwami konkurującymi w wymianie handlowej w ramach EOG, należy uznać, że taka pomoc wywiera wpływ na tę wymianę handlową⁽⁶⁵⁾.

Jak wskazano powyżej, omawiane trzy środki przyznają selektywną korzyść gospodarczą spółce Hurtigruten. Rynek krajowych usług w zakresie transportu morskiego (kabotaż morski), na którym spółka Hurtigruten prowadzi działalność, został otwarty na konkurencję na całym terytorium EOG w 1998 r.⁽⁶⁶⁾. Ponadto spółka Hurtigruten prowadzi również działalność w sektorze turystyki, w szczególności poprzez oferowanie rejsów wycieczkowych/podróży objazdowych wzdłuż wybrzeża Norwegii. Inni agenci oferują rejsy wycieczkowe wzdłuż tych samych części wybrzeża Norwegii⁽⁶⁷⁾. Ponadto spółka Hurtigruten organizuje również szereg innych rejsów wycieczkowych w różnych państwach europejskich.

W związku z tym Urząd stwierdza, że rekompensata przyznana na rzecz spółki Hurtigruten może powodować zakłócenie konkurencji i może mieć wpływ na wymianę handlową w ramach EOG.

2. WYMOGI PROCEDURALNE

Zgodnie z art. 1 ust. 3 części I protokołu 3 „Urząd Nadzoru EFTA informowany jest, w czasie pozwalającym mu na przedstawienie uwag, o wszelkich planach przyznania lub zmiany pomocy [...]. Dane państwo nie może wprowadzać w życie proponowanych środków, dopóki procedura ta nie doprowadzi do wydania decyzji końcowej”.

Władze norweskie nie zgłosiły przedmiotowych trzech środków Urzędowi. W związku z tym Urząd stwierdza, że władze norweskie nie wypełniły swoich zobowiązań zgodnie z art. 1 ust. 3 części I protokołu 3.

3. ZGODNOŚĆ POMOCY

Władze norweskie powołują się na treść art. 59 ust. 2 Porozumienia EOG i utrzymują, że środki stanowią konieczną rekompensatę z tytułu pełnienia obowiązku świadczenia usługi publicznej w ramach wytycznych Urzędu w sprawie pomocy na rzecz transportu morskiego oraz ogólnych zasad przyznawania rekompensaty z tytułu świadczenia usługi publicznej. Ponadto władze norweskie powołują się na treść art. 61 ust. 3 lit. c) i twierdzą, iż środki poddawane ocenie mogą zostać

uznane za zgodne z Porozumieniem EOG jako środki na restrukturyzację w ramach wytycznych dotyczących ratowania i restrukturyzacji.

Poniżej Urząd przeprowadzi ocenę zgodności pomocy z funkcjonowaniem Porozumienia EOG jako rekompensaty z tytułu świadczenia usługi publicznej na podstawie art. 59 ust. 2 Porozumienia EOG oraz jako środka na pomoc i restrukturyzację lub „środka nadzwyczajnego” zgodnie z art. 61 ust. 3.

3.1. Ramy prawne dla przeprowadzania oceny pomocy państwa w formie rekompensaty z tytułu świadczenia usługi publicznej w dziedzinie transportu morskiego

Z art. 4 rozporządzenia dotyczącego kabotażu morskiego oraz z sekcji 9 wytycznych Urzędu w sprawie pomocy na rzecz transportu morskiego wynika, że państwa EFTA mogą nakładać obowiązek świadczenia usługi publicznej lub udzielać zamówień publicznych na określone usługi transportu morskiego, pod warunkiem że rekompensata z tego tytułu jest zgodna z zasadami określonymi w Porozumieniu EOG oraz z procedurą regulującą kwestie związane z pomocą państwa.

Artykuł 59 ust. 2 Porozumienia EOG stanowi:

„Przedsiębiorstwa zobowiązane do zarządzania usługami świadczonymi w ogólnym interesie gospodarczym lub mające charakter monopolu skarbowego podlegają normom niniejszego Porozumienia, zwłaszcza regułom konkurencji, w zakresie, w jakim ich stosowanie nie stanowi prawnej lub faktycznej przeszkody w wykonywaniu poszczególnych zadań im powierzonych. Rozwój handlu nie może być naruszony w sposób sprzeczny z interesami Umawiających się Stron”.

Urząd zauważa, że chociaż wytyczne Urzędu dotyczące pomocy państwa w formie rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych („wytyczne dotyczące rekompensaty z tytułu świadczenia usługi publicznych”) nie mają zastosowania do sektora transportu⁽⁶⁸⁾, w znacznym stopniu podsumowują one ogólnie obowiązujące zasady dotyczące rekompensaty z tytułu świadczenia usługi publicznej. Poniżej odniesienia do wytycznych dotyczących rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych będą zamieszczane wyłącznie w zakresie, w jakim wytyczne te wyrażają takie ogólne zasady.

Aby pomoc państwa mogła stanowić rekompensatę z tytułu świadczenia usługi publicznej zgodną z funkcjonowaniem Porozumienia EOG na mocy art. 59 ust. 2, przedmiotowa pomoc musi po pierwsze stanowić usługę świadczoną w ogólnym interesie gospodarczym. Po drugie, państwo EFTA musi powierzyć danemu przedsiębiorstwu obowiązek świadczenia takiej usługi. Po trzecie, kwota rekompensaty musi zostać przyznana w przejrzysty sposób⁽⁶⁹⁾ i być proporcjonalna⁽⁷⁰⁾, tak aby jej wysokość nie przekraczała kwoty, która jest konieczna⁽⁷¹⁾ do pokrycia kosztów poniesionych w związku z pełnieniem obowiązku świadczenia usługi publicznej, uwzględniając rozsądny zysk⁽⁷²⁾.

⁽⁶⁵⁾ Pkt 2 wytycznych Urzędu dotyczących pomocy państwa w formie rekompensaty z tytułu świadczenia usługi publicznej.

⁽⁶⁶⁾ Zob. sekcja 2.2 wytycznych Urzędu dotyczących transportu morskiego: „Pomoc państwa musi być zawsze ograniczona do środków niezbędnych dla osiągnięcia celu i przyznawana na przejrzystych zasadach”.

⁽⁶⁷⁾ Zob. decyzje Komisji w sprawach N 62/05 (Włochy), pkt 46, oraz N 265/06 (Włochy), pkt 48.

⁽⁷¹⁾ Zob. sekcja 2.2 wytycznych Urzędu dotyczących transportu morskiego.

⁽⁷²⁾ Zob. rozdział 2.4 wytycznych dotyczących rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych.

⁽⁶⁵⁾ Sprawa 730/79, *Philip Morris* [1989], Rec. 2671, pkt 11.

⁽⁶⁶⁾ Dz.U. L 30 z 5.2.1998, włączona jako pkt 53a do załącznika XIII Porozumienia EOG.

⁽⁶⁷⁾ M.in. Seabourn Cruise Line Limited oraz Silversea Cruises Ltd.

W decyzji o wszczęciu formalnego postępowania wyjaśniającego Urząd nie kwestionował tego, czy pierwsze dwa kryteria zostały spełnione⁽⁷³⁾. W opinii Urzędu na podstawie informacji przedstawionych przez władze norweskie nie można jednak uznać, że trzecie kryterium zostało spełnione. Na wstępie Urząd przypomina, że umowa z Hurtigruten została zawarta w oparciu o procedurę przetargową. Na poziomie ogólnym Urząd zauważa, że prawidłowe przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia zazwyczaj zagwarantuje, że podpisana w jego następstwie umowa nie będzie się wiązała z przyznaniem pomocy państwa. W pewnych okolicznościach władze publiczne muszą mieć możliwość unieważnienia umów dotyczących zamówień publicznych na usługi zawartych w oparciu o procedurę przetargową i podpisania zamiast tego nowej umowy dotyczącej zamówienia publicznego na usługi wiążącą się z przyznaniem pomocy państwa. W przedmiotowej sprawie władze norweskie nie zdecydowały się jednak na zastosowanie tego rozwiązania. Jak wspomniano powyżej, kwota rekompensaty wypłacona w postaci trzech środków nie została przyznana w przejrzysty sposób w kontekście postępowania o udzielenie zamówienia, ale stanowiła wynik dwustronnej negocjacji warunków umowy przeprowadzonej kilka lat po jej podpisaniu.

Przyznając pomoc w postaci rekompensaty z tytułu świadczenia usługi publicznej, władze norweskie muszą zagwarantować, że taka pomoc jest zgodna z mającymi do niej zastosowanie zasadami. Należy podkreślić, że gdy korzystające z pomocy przedsiębiorstwo prowadzi działalność wykraczającą poza zakres świadczenia usługi publicznej, jego działalność komercyjna musi zostać obciążona odpowiednim udziałem w kosztach stałych wspólnych dla obu rodzajów działalności⁽⁷⁴⁾.

3.2. Kwota rekompensaty z tytułu świadczenia usługi publicznej

Zgodnie z przedstawionymi przez władze norweskie wyjaśnieniami przedmiotowe trzy środki służyły przyznaniu spółce Hurtigruten rekompensaty z tytułu: (i) nowych kosztów wynikających z wprowadzenia podatku od emisji NOx w związku ze świadczeniem usługi publicznej oraz (ii) ogólnego wzrostu kosztów czynników wejściowych związanych ze świadczeniem usługi publicznej. Zdaniem Urzędu stosowane przez władze norweskie podejście do kwestii przydziału kosztów nie wskazuje na to, że przedmiotowe trzy środki nie prowadzą do przyznania nadwyżki rekompensaty z tytułu świadczenia usługi publicznej.

3.2.1. Niespójne podejście do wspólnych kosztów stałych

W przypadkach, w których usługodawcy świadczący usługę publiczną prowadzą również działalność komercyjną, działalność komercyjna musi zostać co do zasady obciążona proporcjonalnym udziałem we wspólnych kosztach stałych⁽⁷⁵⁾. Zgodnie z wytycznymi dotyczącymi rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych:

„Koszty, które należy uwzględnić, obejmują wszystkie koszty poniesione w związku ze świadczeniem danej usługi w ogólnym interesie gospodarczym. W przypadku, kiedy działalność przedsiębiorstwa ogranicza się do świadczenia usług w ogólnym interesie gospodarczym, mogą być uwzględnione wszystkie jego koszty. W przypadku, kiedy przedsiębiorstwo oprócz świadczenia usług w ogólnym interesie gospodarczym prowadzi także inną działalność, jedynie koszty związane ze świadczeniem usługi w ogólnym interesie gospodarczym mogą być wzięte pod uwagę. Koszty związane ze świadczeniem usług w ogólnym interesie gospodarczym mogą obejmować różne rodzaje kosztów wynikających ze świadczenia takiej usługi, właściwy udział w kosztach stałych,

wspólnych zarówno dla usług w ogólnym interesie gospodarczym, jak i innej działalności, oraz stosowny zwrot kapitału własnego przeznaczonego na świadczenie usługi w ogólnym interesie gospodarczym”⁽⁷⁶⁾.

Odstępstwo od tej zasady jest dopuszczalne wyłącznie w wyjątkowych okolicznościach; wytyczne Urzędu w sprawie stosowania zasad pomocy państwa wobec radiofonii i telewizji publicznej stanowią, że dokonanie podziału wspólnych kosztów między działalność w zakresie świadczenia usługi publicznej a inne rodzaje działalności nie jest konieczne, jeżeli rozdziału kosztów nie można przeprowadzić „w sensowny sposób”⁽⁷⁷⁾. W takich przypadkach dochód netto z rodzajów działalności wykraczających poza zakres świadczenia usługi publicznej, które współdzielą koszty z działalnością polegającą na wypełnianiu obowiązku świadczenia usługi publicznej, musi jednak zostać przypisany po stronie działalności związanej ze świadczeniem usługi publicznej⁽⁷⁸⁾. Urząd nie może uznać, że spółka Hurtigruten znajduje się w tego rodzaju wyjątkowej sytuacji. Nawet jeżeli można uznać, że rozdzielenie wspólnych kosztów stałych związanych z prowadzoną przez spółkę Hurtigruten działalnością w zakresie świadczenia usługi publicznej oraz działalnością wykraczającą poza ten zakres nie zawsze jest łatwym zadaniem, rozdzielenie kosztów w oparciu m.in. o przychody uzyskiwane z obrotu w ramach prowadzenia tych dwóch rodzajów działalności jest możliwe⁽⁷⁹⁾.

Na tej podstawie Urząd stwierdza, że ogólnie obowiązująca zasada podziału kosztów ma zastosowanie w omawianym przypadku. W związku z tym Urząd nie może zaakceptować podejścia zastosowanego zgodnie z trzecią metodą przedstawioną w sprawozdaniu PWC, w ramach którego nie dokonuje się rozróżnienia prowadzonej przez spółkę Hurtigruten działalności w zakresie świadczenia usługi publicznej i prowadzonej przez nią działalności komercyjnej.

Chociaż spółka Hurtigruten prowadzi działalność wykraczającą poza zakres świadczenia usługi publicznej, trzy sprawozdania nie uwzględniają w spójny sposób faktu, że zgodnie z orzecznictwem przywołanym powyżej działalność komercyjna musi zostać obciążona proporcjonalnym udziałem w kosztach stałych wspólnych dla działalności w zakresie świadczenia usługi publicznej i działalności komercyjnej.

W sprawozdaniach szereg kategorii takich kosztów przypisano w pełni po stronie działalności w zakresie świadczenia usługi publicznej [m.in. opłaty portowe, koszty utrzymania, koszty paliwa (pomniejszone o koszty paliwa zużytego w ramach rejsu wycieczkowego w rejonie Geirangerfjord)], podczas gdy inne kategorie wspólnych kosztów stałych, chociaż nie zostały w pełni przypisane działalności w zakresie świadczenia usługi publicznej, nie wydają się przypisywane w sposób proporcjonalny do działalności w zakresie świadczenia usługi publicznej, z jednej strony, i działalności komercyjnej, z drugiej strony (po stronie działalności w zakresie świadczenia usługi publicznej znajduje się 90 % kosztów związanych z NOx generowanych wskutek zużycia paliwa)⁽⁸⁰⁾.

⁽⁷⁶⁾ Pierwsze cztery zdania punktu 15 wytycznych dotyczących rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych.

⁽⁷⁷⁾ Pkt 66–67 wytycznych Urzędu w sprawie stosowania zasad pomocy państwa wobec radiofonii i telewizji publicznej (zob. Dz.U. L 124 z 11.5.2012, s. 40 i Suplement EOG nr 26 z 11.5.2012, s. 1), dostępnych również pod adresem: <http://www.efasurv.int/media/state-aid-guidelines/Part-IVThe-application-of-the-state-aid-rules-to-public-service-broadcasting.pdf>.

⁽⁷⁸⁾ Tamże, pkt 67.

⁽⁷⁹⁾ Takie podejście zostało zaakceptowane przez Sąd w sprawie T-106/95 *Fédération française des sociétés d'assurances (FFSA) przeciwko Komisji* [1997], Rec. II-229, pkt 105.

⁽⁸⁰⁾ Pierwsze dwie metody przewidziane w ramach sprawozdania PWC (zob. dokument źródłowy *Hurtigruteavtalen – økonomiske beregninger* z dnia 27 września 2007 r.), pierwsze sprawozdanie BDO s. 11–21 oraz drugie sprawozdanie BDO s. 5–11.

⁽⁷³⁾ Rozdział II.3 decyzji nr 325/10/COL.

⁽⁷⁴⁾ Zob. sprawy połączone C-83/01 P, C-93/01 P i C-94/01 P *Chronopost* [2003], Rec. I-6993, pkt 40. Zob. też pkt 15 wytycznych dotyczących rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych.

⁽⁷⁵⁾ Zob. sprawy połączone C-83/01 P, C-93/01 P i C-94/01 P *Chronopost* [2003], Rec. I-6993, pkt 40.

Ze względu na niedostateczne przypisanie wspólnych kosztów stałych Urząd nie może uznać, iż pierwsze dwie metody przewidziane w sprawozdaniu PWC lub dwa sprawozdania BDO dowodzą, że przedmiotowe trzy środki nie wiążą się z przyznaniem nadwyżki rekompensaty z tytułu świadczenia usługi publicznej.

Podsumowując, z uwagi na stosowanie wskazanego powyżej niespójnego podejścia do wspólnych kosztów stałych Urząd stwierdza, że w żadnej z trzech metod wskazanych w sprawozdaniu PWC ani w metodach wskazanych w dwóch sprawozdaniach BDO wspólne koszty nie zostały prawidłowo przypisane działalności w zakresie świadczenia usługi publicznej lub działalności komercyjnej tak, aby uwzględnione zostały wyłącznie koszty związane ze świadczeniem usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym. W związku z tym nie można wykazać, że przedmiotowe trzy środki nie wiążą się z przyznaniem nadwyżki rekompensaty z tytułu świadczenia usługi publicznej.

3.2.2. Brak rozdziału rachunkowości

Chociaż spółka Hurtigruten prowadzi działalność wykraczającą poza zakres świadczenia usługi publicznej, nie wprowadziła rozdziału rachunkowości dla działalności związanej ze świadczeniem usługi publicznej i dla innego rodzaju działalności⁽⁸¹⁾. W związku z tym można stwierdzić, że podstawowy warunek wstępny dla zapewnienia przejrzystego systemu przyznawania rekompensaty z tytułu świadczenia usługi publicznej nie został spełniony⁽⁸²⁾.

3.2.3. Oparcie się na niereprezentatywnych, hipotetycznych kosztach i przychodach w przypadku, w którym wysokość rzeczywistych kosztów i przychodów jest znana

Jako podstawę dla obliczeń rekompensaty powinno się stosować koszty i przychody faktycznie generowane przez spółkę Hurtigruten.

Urząd zauważa po pierwsze, że w sprawozdaniu PWC oraz w drugim sprawozdaniu BDO koszty świadczenia usługi publicznej zostały obliczone na podstawie kosztów i przychodów związanych z funkcjonowaniem hipotetycznej floty minimalnej⁽⁸³⁾. Władze norweskie zdają się uzasadniać fakt nieprzypisania wspólnych kosztów działalności wykraczającej poza zakres świadczenia usługi publicznej, podkreślając, że obliczenia nie zostały przeprowadzone w oparciu o rzeczywiste koszty i przychody związane z funkcjonowaniem całej floty należącej do spółki Hurtigruten, ale o koszty i zyski generowane przez MS Narvik lub MS Vesterålen. Ten tok rozumowania wydaje się opierać na założeniu, że jeżeli koszty świadczenia

usługi publicznej są obliczane ściśle na podstawie kosztów związanych z funkcjonowaniem hipotetycznej „floty minimalnej”, które prawdopodobnie byłyby niższe niż koszty obsługi rzeczywistej floty należącej do spółki Hurtigruten, kwota rekompensaty nie przekroczy kosztów faktycznie poniesionych w związku ze świadczeniem usługi publicznej.

Powyższa metoda nie uwzględnia jednak faktu, że działalność wykraczająca poza zakres świadczenia usługi publicznej musi zostać obciążona proporcjonalnym udziałem we wspólnych kosztach. Urząd zakłada, że rzeczywista flota i hipotetyczna flota minimalna różniłyby się między sobą, jeśli chodzi o stosunek działalności w zakresie świadczenia usługi publicznej, z jednej strony, i działalności wykraczającej poza zakres świadczenia usługi publicznej, z drugiej strony. Jak sama nazwa wskazuje, metoda „floty minimalnej” zakłada istnienie floty o minimalnej zdolności przewozowej. Jest bardzo prawdopodobne, że rzeczywista flota (o większej zdolności przewozowej) prowadzi większą część swojej działalności poza obszarem związanym ze świadczeniem usługi publicznej niż flota hipotetyczna. W takim przypadku działalność wykraczająca poza zakres świadczenia usługi publicznej powinna zostać obciążona większym udziałem we wspólnych kosztach stałych.

Na tej podstawie Urząd odrzuca argument, zgodnie z którym obliczenia dotyczące hipotetycznej floty minimalnej dowodzą, że spółka Hurtigruten nie uzyskała nadwyżki rekompensaty.

Po drugie, w kontekście przeprowadzonych *ex post* obliczeń wysokości rekompensaty z tytułu świadczenia usługi publicznej, jako podstawę dla obliczeń wysokości kosztów świadczenia usługi publicznej należy przyjąć rzeczywiste koszty paliwa. Władze norweskie nie mogą po prostu zignorować prowadzonych przez spółkę Hurtigruten działań zabezpieczających, ponieważ mogłoby to prowadzić do przyznawania nadwyżki rekompensaty za każdym razem, gdy takie działanie okazałoby się skuteczne (z uwagi na fakt, że dzięki zabezpieczeniu uzyskano by niższą cenę).

Po trzecie, Urząd nie ma powodu sądzić, że władze norweskie nie mają dostępu do informacji dotyczących faktycznych kosztów i przychodów generowanych przez spółkę Hurtigruten; co więcej, druga metoda w ramach sprawozdania PWC oraz pierwsze sprawozdanie BDO wydają się opierać na kosztach ponoszonych przez rzeczywistą flotę. Jak wskazano powyżej, przy obliczaniu kosztu świadczenia usługi publicznej znaczenie mają informacje dotyczące faktycznych i reprezentatywnych kosztów. Przeprowadzenie oceny niereprezentatywnych kosztów hipotetycznych nie jest odpowiednim rozwiązaniem zastępczym.

3.2.4. Wniosek

Brak rozdziału rachunkowości dla działalności w zakresie świadczenia usługi publicznej oraz innego rodzaju działalności komercyjnej, stosowanie niespójnego podejścia do kwestii przypisywania kosztów oraz poleganie na niereprezentatywnych, hipotetycznych (i nieponiesionych w rzeczywistości) kosztach oznaczają, iż Urząd nie może stwierdzić, że przedmiotowe trzy środki nie wiążą się z przyznaniem jakiegokolwiek nadwyżki rekompensaty. Na tej podstawie Urząd stwierdza, że omawiane trzy środki nie mogą stanowić rekompensaty z tytułu świadczenia usługi publicznej zgodnej z funkcjonowaniem Porozumienia EOG na mocy jego art. 59 ust. 2.

3.3. Zgodność środków jako „środków nadzwyczajnych” lub pomocy na restrukturyzację

Urząd przypomina, że pomoc bezpośrednia przeznaczona na pokrycie strat operacyjnych zasadniczo nie jest zgodna z funkcjonowaniem Porozumienia EOG.

⁽⁸¹⁾ Zob. sprawozdanie źródłowe do sprawozdania PWC, *Hurtigruteavtalen – økonomiske beregninger* z dnia 27 września 2007 r., s. 3, pierwsze sprawozdanie BDO, s. 7 (nr referencyjny obu sprawozdań – 514420) oraz drugie sprawozdanie BDO, s. 4 (nr referencyjny 571486).

⁽⁸²⁾ Zob. sekcja 2 ust. 2 wytycznych Urzędu dotyczących transportu morskiego: „Pomoc państwa musi być zawsze [...] przyznawana na przejrzystych zasadach”. Zob. również pkt 18 wytycznych dotyczących rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych: „Jeżeli przedsiębiorstwo prowadzi działalność zarówno w dziedzinie świadczenia usług w ogólnym interesie gospodarczym, jak i poza nią, wewnętrzne księgi rachunkowe muszą wykazywać oddzielnie koszty i wpływy związane z usługami świadczonymi w ogólnym interesie gospodarczym i te związane z innymi usługami, jak również kryteria, według których przypisywane są koszty i wpływy”.

⁽⁸³⁾ Tj. obliczenia opierały się na MS Narvik (pierwsze rozwiązanie alternatywne przewidziane w sprawozdaniu PWC, *Hurtigruteavtalen – økonomiske beregninger* z dnia 27 września 2007 r. (nr referencyjny 514420, s. 57) lub MS Vesterålen [drugie sprawozdanie BDO, s. 4 (nr referencyjny 571486)]).

Ponieważ dodatkowa rekompensata będąca przedmiotem postępowania w ramach niniejszej decyzji służy pokryciu kosztów związanych z codzienną działalnością prowadzoną przez spółkę Hurtigruten, środki należy uznać za pomoc operacyjną⁽⁸⁴⁾.

Taka pomoc operacyjna może zostać zatwierdzona w drodze wyjątku, o ile spełnione zostaną warunki określone w postanowieniach Porozumienia EOG dotyczących odstępstw. Możliwość zastosowania tego rodzaju odstępstwa została przewidziana w art. 61 ust. 3 Porozumienia EOG. W swojej odpowiedzi na decyzję o wszczęciu postępowania władze norweskie powołały się na odstępstwo przewidziane w art. 61 ust. 3 lit. c) oraz na treść wytycznych dotyczących ratowania i restrukturyzacji. Kwestia ta zostanie poddana ocenie poniżej, ale w pierwszej kolejności Urząd ustosunkuje się do pisma, w którym władze norweskie odnoszą się do „środków nadzwyczajnych”.

3.3.1. Środki nadzwyczajne – art. 61 ust. 3 lit. b) lub środek pomocy na ratowanie zgodny z art. 61 ust. 3 lit. c) Porozumienia EOG

Władze norweskie odniosły się do sytuacji finansowej spółki Hurtigruten w 2008 r. i realnej możliwości rozwiązania umowy przez spółkę Hurtigruten w celu uniknięcia bankructwa. Według władz norweskich te okoliczności zmusiły je do podjęcia nadzwyczajnych środków w celu zapewnienia dalszego świadczenia usługi. Władze norweskie argumentowały, że zastosowanie środków nadzwyczajnych można uznać za uzasadnione, ponieważ służyły one zapewnieniu dalszego świadczenia usługi. Władze norweskie nie odniosły się jednak do odstępstwa przewidzianego w art. 61 ust. 3 lub jakiegokolwiek innego postanowienia Porozumienia EOG. W opinii Urzędu zastosowane środki nie mogą zostać uznane za pomoc na ratowanie przyznaną zgodnie z art. 61 ust. 3 lit. c) oraz wytycznymi dotyczącymi pomocy na ratowanie i restrukturyzację, ponieważ pomoc na ratowanie przewidziana w wytycznych jest co do zasady pomocą o charakterze tymczasowym i odwracalnym. Przedmiotowe trzy środki nie mają takiego charakteru.

Ponadto Urząd zbadał, czy opisana przez władze norweskie sytuacja mogła zostać uznana za poważne zaburzenie w rozumieniu art. 61 ust. 3 lit. b), mimo że taka możliwość nie została wskazana przez władze norweskie, i czy w związku z tym wdrożone środki można uznać za zgodną pomoc.

Z orzecznictwa jasno wynika, że odstępstwo przewidziane w art. 61 ust. 3 lit. b) Porozumienia EOG należy stosować w ograniczonym stopniu, w celu rozwiązania kwestii zaburzenia wywierającego wpływ na całą gospodarkę danego państwa członkowskiego (a nie tylko na jeden z jego sektorów lub regionów)⁽⁸⁵⁾.

Żadna z informacji przedstawionych przez władze norweskie nie wskazuje na to, że pomoc została przyznana w celu rozwią-

zania kwestii zaburzenia wywierającego wpływ na całą norweską gospodarkę. Nawet zakładając najbardziej pesymistyczny scenariusz, zgodnie z którym spółka Hurtigruten zaprzestałaby świadczenia usługi, a państwo zostałoby zmuszone do podpisania nowej umowy obejmującej całość lub część obsługiwanej trasy, tymczasowe zawieszenie świadczenia usługi transportowej nie może zostać uznane za poważne zaburzenie wywierające wpływ na całą norweską gospodarkę, nawet po uwzględnieniu kulturalnego, społecznego i gospodarczego znaczenia usługi świadczonej przez spółkę Hurtigruten.

W związku z tym Urząd stwierdza, że w omawianym przypadku odstępstwo przewidziane w art. 61 ust. 3 lit. b) nie ma zastosowania. Urząd odniesie się jednak do tego argumentu przedstawionego przez władze norweskie również na podstawie art. 61 ust. 3 lit. c) Porozumienia EOG, co zostanie omówione poniżej.

3.3.2. Środki pomocy na restrukturyzację – art. 61 ust. 3 lit. c) Porozumienia EOG

Władze norweskie powołały się na odstępstwo przewidziane w art. 61 ust. 3 lit. c) Porozumienia EOG i argumentowały, że interwencja państwa stanowiła pomoc na restrukturyzację.

Władze norweskie przedstawiły swoją opinię, zgodnie z którą w omawianym przypadku mogą być spełnione kryteria materialne w zakresie pomocy na restrukturyzację przewidziane w wytycznych Urzędu dotyczących ratowania i restrukturyzacji. Władze norweskie twierdzą, że spółka Hurtigruten jest istotnym przedsiębiorstwem w rozumieniu sekcji 1 ust. 7 wytycznych dotyczących ratowania i restrukturyzacji oraz że była przedsiębiorstwem zagrożonym zgodnie z definicją przedstawioną w tych samych wytycznych⁽⁸⁶⁾.

Zgodnie z ogólną zasadą przewidzianą w ramach wytycznych dotyczących ratowania i restrukturyzacji przyznanie pomocy na restrukturyzację jest dozwolone wyłącznie w okolicznościach, w których wszelkie zakłócenia konkurencji zostaną zrównoważone przez korzyści płynące z dalszego istnienia przedsiębiorstwa. Pomoc zostanie zatwierdzona wyłącznie po spełnieniu ściśle określonych warunków, zgodnie z którymi (i) przyznanie pomocy musi być uwarunkowane wdrożeniem planu restrukturyzacji, który przywróci długoterminową rentowność przedsiębiorstwa w rozsądnych ramach czasowych; (ii) beneficjent pomocy jest zobowiązany do pokrycia istotnej części kosztów restrukturyzacji (co najmniej 50 % w przypadku dużych przedsiębiorstw); (iii) należy podjąć środki wyrównawcze służące zapobieganiu lub zminimalizowaniu ryzyka zakłócenia konkurencji (zbycie aktywów, ograniczenie zdolności produkcyjnych lub udziału w rynku itp.); (iv) pomoc musi ograniczać się do ścisłego minimum; (v) plan restrukturyzacji musi zostać wdrożony w pełni; oraz (vi) Urząd musi być w stanie uzyskać potwierdzenie, że plan restrukturyzacji jest właściwie wdrażany, za pośrednictwem regularnych sprawozdań przekazywanych EFTA przez dane państwo.

W opinii Urzędu przedmiotowe trzy środki nie spełniają warunków zezwolenia na pomoc określonych w sekcji 3.2.2 wytycznych dotyczących ratowania i restrukturyzacji. Po pierwsze, przyznanie pomocy musi być uwarunkowane wdrożeniem

⁽⁸⁴⁾ Sprawa T-459/93 *Siemens SA przeciwko Komisji* [1995], Rec. II-1675, pkt 76 i 77.

⁽⁸⁵⁾ Por. sprawy połączone T-132/96 i T-143/96 *Freistaat Sachsen i Volkswagen AG przeciwko Komisji* [1999], Rec. II-3663, s. 167. Uwzględnione w decyzji Komisji w sprawie C-47/1996 *Crédit Lyonnais* (Dz.U. L 221 z 8.8.1998, s. 28, pkt 10.1), decyzji Komisji w sprawie C-28/02 *Bankgesellschaft Berlin* (Dz.U. L 116 z 4.5.2005, s. 1, pkt 153 i nast. oraz) w decyzji Komisji w sprawie C-50/06 *BAWAG* (pkt 166). Zob. decyzja Komisji z dnia 5 grudnia 2007 r. w sprawie NN 70/07 *Northern Rock* (Dz.U. C 43 z 16.2.2008, s. 1), decyzja Komisji z dnia 30 kwietnia 2008 r. w sprawie NN 25/08 pomoc na ratowanie dla *WestLB* (Dz.U. C 189 z 26.7.2008, s. 3), decyzja Komisji z dnia 4 czerwca 2008 r. w sprawie C 9/08 *SachsenLB* (Dz.U. C 71 z 18.3.2008, s. 14).

⁽⁸⁶⁾ Zob. pkt 32 i pkt 8–12 wytycznych dotyczących ratowania i restrukturyzacji.

planu restrukturyzacji⁽⁸⁷⁾, który powinien zostać zgłoszony i zatwierdzony przez Urząd⁽⁸⁸⁾. Władze norweskie nie zgłosiły Urzędowi planu restrukturyzacji, mimo że przeprowadziły negocjacje ze spółką Hurtigruten w ramach zastosowania art. 8 umowy.

Jak zostało to potwierdzone w orzecznictwie⁽⁸⁹⁾, w momencie przyznawania pomocy państwo musi dysponować wiarygodnym planem restrukturyzacji i zobowiązać się do przestrzegania przewidzianych w nim warunków. Urząd ma wątpliwości w kwestii tego, czy dostosowanie wysokości wynagrodzenia wypłacanego przez państwo stanowi pomoc na restrukturyzację oraz czy przedstawione przez władze norweskie informacje dotyczące reorganizacji i reformy przeprowadzonej przez spółkę Hurtigruten głównie w 2008 r. w celu rozwiązania problemów finansowych spółki można uznać za plan restrukturyzacji w rozumieniu wytycznych dotyczących ratowania i restrukturyzacji.

Urząd nie widzi również związku między kwotą dodatkowych płatności uzgodnioną między spółką Hurtigruten a państwem przy zastosowaniu art. 8 umowy z Hurtigruten, która została przyznana do celów związanych ze świadczeniem usługi publicznej, a kosztami restrukturyzacji spółki.

Urząd nie otrzymał żadnych informacji świadczących o tym, że przyznanie środków pomocy było uzależnione od przeprowadzenia restrukturyzacji spółki Hurtigruten. Przeciwnie, w podpisanym przez władze norweskie piśmie z dnia 5 listopada 2008 r. nie wspomniano o zamiarze przeprowadzenia jakiegokolwiek restrukturyzacji lub opracowania planu restrukturyzacji. To samo odnosi się do umowy dodatkowej podpisanej w dniu 8 lipca 2009 r. oraz w dniu 19 sierpnia 2009 r. odpowiednio przez władze norweskie i spółkę Hurtigruten; umowa ta potwierdza natomiast przyznanie dodatkowej rekompensaty w ramach pierwotnej umowy dotyczącej świadczenia usługi publicznej, zawartej w 2004 r., i nie obejmuje jakiegokolwiek odniesienia do kwestii płatności stanowiących pomoc na restrukturyzację. Ponadto gdy w grudniu 2008 r. parlament norweski zatwierdził przyznanie pomocy, nie wspomniał o tym, że pomoc ta ma stanowić element procesu restrukturyzacji spółki Hurtigruten⁽⁹⁰⁾. Wreszcie pismo spółki Hurtigruten do banków z dnia 9 stycznia 2009 r.⁽⁹¹⁾, w którym odniesiono się do „kompleksowego planu restrukturyzacji”, nie zostało prawdopodobnie przekazane władzom norweskim, a nawet jeśli zostało im przekazane, pismo to nie znajdowało się w posiadaniu władz w momencie, gdy podejmowały one decyzję o przyznaniu pomocy, ponieważ zostało wysłane już po podjęciu decyzji o przyznaniu pomocy. Ponadto ani dwa memoranda opracowane przez radcę prawnego spółki Hurtigruten, ani późniejsze uwagi przekazane przez władze norweskie nie przedstawiają dowodów pozwalających stwierdzić, że władze były w posiadaniu planu restrukturyzacji w momencie, gdy podejmowały decyzję dotyczącą wdrożenia przedmiotowych trzech środków w 2008 r.

⁽⁸⁷⁾ Zob. pkt 33 wytycznych dotyczących ratowania i restrukturyzacji. Spółka Hurtigruten nie jest MŚP.

⁽⁸⁸⁾ Pkt 34 wytycznych dotyczących ratowania i restrukturyzacji.

⁽⁸⁹⁾ Sprawa C-17/99 *Francja przeciwko Komisji* [2001], Rec. I-2481, pkt 46 oraz sprawy połączone C-278/92, C-279/92 i C-280/92 *Hiszpania przeciwko Komisji* [1994], Rec. I-4103, pkt 67.

⁽⁹⁰⁾ St.prp. nr 24 (2008–2009) z dnia 14 listopada 2008 r. oraz Innst. S. nr 92 (2008–2009) z dnia 4 grudnia 2008 r.

⁽⁹¹⁾ O którym mowa na s. 9 pisma władz norweskich z dnia 8 marca 2010 r. (nr referencyjny 549465).

Podsumowując, informacje przekazane przez władze norweskie w przedmiotowej sprawie zdają się wskazywać, że w momencie przyznawania omawianych trzech środków w 2008 r. państwo nie brało pod uwagę możliwości przeprowadzenia jakiegokolwiek restrukturyzacji, lecz było zainteresowane wyłącznie pokryciem dodatkowych kosztów związanych z pełnieniem obowiązku świadczenia usługi publicznej⁽⁹²⁾.

Urząd jest zdania, że materialne istnienie planu restrukturyzacji w momencie przyznawania pomocy przez państwo EFTA stanowi konieczny warunek wstępny dla możliwości zastosowania wytycznych dotyczących ratowania i restrukturyzacji. Państwo EFTA przyznające pomoc musi dysponować „w momencie przyznawania kwestionowanej pomocy planem restrukturyzacji spełniającym wymogi [wytycznych dotyczących ratowania i restrukturyzacji]”⁽⁹³⁾.

Zgodnie z wytycznymi dotyczącymi ratowania i restrukturyzacji, jeżeli omawiane trzy środki zostałyby przyznane jako pomoc na restrukturyzację, władze norweskie powinny dysponować planem restrukturyzacji spółki Hurtigruten najpóźniej w dniu, w którym dokonały płatności w wysokości 125 mln NOK w grudniu 2008 r. Informacje przedstawione przez władze norweskie nie wskazują na to, że władze norweskie miały możliwość potwierdzenia, iż plan restrukturyzacji jest wykonalny lub opiera się na realistycznych założeniach, zgodnie z wymogami przedstawionymi w ramach wytycznych dotyczących ratowania i restrukturyzacji. W związku z tym Urząd stwierdza, że pomoc na rzecz spółki Hurtigruten została przyznana bez udostępnienia władzom norweskim planu restrukturyzacji tej spółki.

Z uwagi na brak powiązania środków pomocy określonych w niniejszej decyzji z wykonalnym planem restrukturyzacji, do którego zrealizowania zobowiązuje się zainteresowane państwo EFTA⁽⁹⁴⁾, uznaje się, że w ocenianym przypadku warunki przewidziane w wytycznych dotyczących ratowania i restrukturyzacji nie zostały spełnione.

Ponadto zgodnie z sekcją 2.2 wytycznych dotyczących ratowania i restrukturyzacji, restrukturyzacja opiera się na wykonalnym, spójnym i dalekosiężnym planie, którego celem jest przywrócenie długoterminowej rentowności przedsiębiorstwa. Operacje restrukturyzacyjne nie mogą ograniczać się do pomocy finansowej, która wyrówna straty bez usunięcia przyczyn tych strat.

Jak opisano powyżej w sekcji I.5.2, władze norweskie przedstawiły informacje dotyczące składającego się z czterech elementów programu poprawy wprowadzonego na corocznym zgromadzeniu ogólnym spółki Hurtigruten w dniu 15 maja 2008 r. (zwiększenie przychodów; zmniejszenie zadłużenia; ograniczenie kosztów oraz nowe i wyższe płatności z tytułu świadczenia usługi publicznej), a następnie w lutym 2009 r. wprowadziły również piąty element – restrukturyzację finansową.

⁽⁹²⁾ Z dodatkowych informacji przedstawionych przez władze norweskie wynika jednoznacznie, że podjęte przez nie w 2008 r. działania służące przyznaniu dodatkowej rekompensaty nie były uzależnione od restrukturyzacji spółki Hurtigruten.

⁽⁹³⁾ Zob. sprawa C-17/99, *Francja przeciwko Komisji* [2001], Rec. I-2481, pkt 46.

⁽⁹⁴⁾ Zob. pkt 33 i 34 wytycznych dotyczących ratowania i restrukturyzacji.

Władze norweskie wnioskuje, aby dwa memoranda opracowane przez radcę prawnego spółki Hurtigruten z dnia 23 marca 2009 r. i z dnia 24 lutego 2010 r. wraz z załącznikami zostały uznane za plan restrukturyzacji spółki. Urząd zwraca uwagę, że przedłożone dokumenty nie spełniają warunku określonego w wytycznych dotyczących ratowania i restrukturyzacji. W szczególności nie zawierają one szczegółowego opisu okoliczności, które doprowadziły do powstania trudności finansowych spółki, co stanowiłoby podstawę dla przeprowadzenia oceny stosowności środków pomocy; memoranda nie zawierały też badania rynku wymaganego zgodnie z wytycznymi. Biorąc pod uwagę ogólne zagrożenia dla konkurencji oraz surowe warunki odnośnie do zatwierdzania pomocy w ramach wytycznych dotyczących ratowania i restrukturyzacji, Urząd uznaje środki pomocy za niezgodne z funkcjonowaniem Porozumienia EOG na mocy art. 61 ust. 3 lit. c) Porozumienia EOG w połączeniu z wytycznymi dotyczącymi ratowania i restrukturyzacji.

Dodatkowo władze norweskie wyraziły opinię, zgodnie z którą Urząd powinien wziąć pod uwagę fakt, że usługi w zakresie transportu morskiego świadczone przez spółkę Hurtigruten w znacznym zakresie obejmują obszary objęte pomocą.

Pkt 55 sekcji 3.2.3 wytycznych dotyczących ratowania i restrukturyzacji stanowi, że przy ocenie pomocy na restrukturyzację na obszarach objętych pomocą Urząd uwzględni potrzeby rozwoju regionalnego, stosując mniej rygorystyczne warunki w kwestii wdrażania środków kompensacyjnych oraz w kwestii wysokości wkładu wnoszonego przez beneficjenta. Ponieważ plan restrukturyzacji przedstawiony przez spółkę Hurtigruten nie uwzględnia takich środków kompensacyjnych⁽⁹⁵⁾, a władze norweskie nie przedstawiły żadnych argumentów dotyczących tego, w jaki sposób to postanowienie wytycznych mogłoby w przedmiotowej sprawie uzasadniać mniejszy wkład własny w restrukturyzację, Urząd odrzuca ten argument.

4. WNIOSEK DOTYCZĄCY ZGODNOŚCI

Na podstawie powyższej oceny Urząd stwierdza, że omawiane trzy środki są niezgodne z zasadami pomocy państwa określonymi w Porozumieniu EOG.

5. ODZYSKANIE POMOCY

Zgodnie z Porozumieniem EOG oraz utrwalonym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w przypadku stwierdzenia, że pomoc jest niezgodna z funkcjonowaniem Porozumienia EOG, Urząd jest organem właściwym do podejmowania decyzji o zniesieniu lub zmianie formy pomocy⁽⁹⁶⁾ przez zainteresowane państwo. Trybunał konsekwentnie orzekał także, że nałożony na państwo obowiązek zniesienia pomocy uznanej przez Komisję Europejską za niezgodną z rynkiem wewnętrznym ma na celu przywrócenie sytuacji istniejącej

przed udzieleniem pomocy⁽⁹⁷⁾. W tym kontekście Trybunał ustalił, że cel ten zostaje osiągnięty, gdy beneficjent zwróci kwoty przyznane mu w formie pomocy niezgodnej z prawem, tracąc tym samym przewagę, jaką uzyskał w stosunku do swoich konkurentów na rynku, i zostanie przywrócona sytuacja poprzedzająca wypłacenie pomocy⁽⁹⁸⁾.

Ze wskazanych powyżej powodów Urząd uznaje, że omawiane trzy środki mogą wiązać się z przyznaniem nadwyżki rekompensaty z tytułu świadczenia usługi publicznej, która stanowi pomoc państwa niezgodną z funkcjonowaniem Porozumienia EOG. Ponieważ środki te nie zostały zgłoszone Urzędowi, z art. 14 części II protokołu 3 wynika, że Urząd decyduje, czy należy odzyskać od beneficjentów pomoc niezgodną z prawem, która jest niezgodna z zasadami pomocy państwa w ramach Porozumienia EOG.

Żądając zwrotu pomocy, Urząd musi przestrzegać ogólnej zasady proporcjonalności⁽⁹⁹⁾. Zgodnie z celem odzyskania pomocy i zasadą proporcjonalności Urząd zażąda wyłącznie zwrotu tej części pomocy, która jest niezgodna z funkcjonowaniem Porozumienia EOG. Część płatności zrealizowanych w ramach przedmiotowych trzech środków można uznać za zgodną z funkcjonowaniem Porozumienia EOG jako rekompensatę z tytułu pełnienia obowiązku świadczenia usługi publicznej. W związku z tym odzyskaniu podlega tylko ta część płatności zrealizowanych w ramach trzech środków, która stanowi nadwyżkę rekompensaty.

Władze norweskie proszone są o przedstawienie szczegółowych i dokładnych informacji dotyczących kwoty nadwyżki rekompensaty przyznanej na rzecz spółki Hurtigruten. Aby określić, jak dużą część płatności można uznać za rekompensatę z tytułu świadczenia usługi publicznej zgodną z funkcjonowaniem Porozumienia EOG na mocy jego art. 59 ust. 2, należy odpowiednio uwzględnić ogólne zasady mające zastosowanie w tej dziedzinie, a w szczególności:

- (i) należy odpowiednio przydzielić koszty i przychody działalności związanej ze świadczeniem usługi publicznej oraz działalności wykraczającej poza zakres świadczenia tej usługi;
- (ii) rekompensata z tytułu świadczenia usługi publicznej nie może obejmować kwoty większej niż proporcjonalny udział w kosztach stałych wspólnych dla działalności związanej ze świadczeniem usługi publicznej i działalności wykraczającej poza zakres świadczenia usługi publicznej; oraz

⁽⁹⁵⁾ W odpowiedzi na decyzję o wszczęciu postępowania (nr referencyjny 571486) władze norweskie odniosły się na s. 28 do sekcji 3.2 drugiego memorandum (z dnia 24 lutego 2010 r.) opracowanego przez radcę prawnego spółki Hurtigruten, dołączonego do pisma władz norweskich do Urzędu z dnia 8 marca 2010 r. (nr referencyjny 549465). Memorandum to zawiera jedynie informacje na temat kilku aktywów i rodzajów działalności, które spółka zbyła w celu zmniejszenia swojego zadłużenia, oraz planów dotyczących zbycia kolejnych aktywów w przyszłości, ale zdaniem Urzędu nie przedstawia żadnego wiarygodnego planu do wdrożenia środków kompensacyjnych.

⁽⁹⁶⁾ Sprawa C-70/72 *Komisja przeciwko Niemcom* [1973], Rec. 813, pkt 13.

⁽⁹⁷⁾ Sprawy połączone C 278/92, C 279/92 i C 280/92 *Hiszpania przeciwko Komisji* [1994], Rec. I-4103, pkt 75.

⁽⁹⁸⁾ Sprawa C-75/97 *Belgia przeciwko Komisji* [1999], Rec. I-3671, pkt 64 i 65. Zob. sprawy połączone E-5/04, E-6/04 i E-7/04 *Fesil and Finnjord, PIL i in. oraz Królestwo Norwegii przeciwko Urzędowi Nadzoru EFTA* [2005], EFTA Ct. Rep. 121, pkt 178, oraz sprawa C-310/99 *Włochy przeciwko Komisji* [2002], Rec. I-2289, pkt 98. Zob. również rozdział 2.2.1 wytycznych Urzędu dotyczących odzyskiwania pomocy niezgodnej z prawem i niezgodnej z funkcjonowaniem Porozumienia EOG (zob. Dz.U. L 105 z 21.4.2011, s. 32, Suplement EOG nr 23 z 21.4.2011, s. 1), dostępnych pod adresem: <http://www.eftasurv.int/state-aid/legal-framework/state-aid-guidelines/>.

⁽⁹⁹⁾ Zob. połączone sprawy E-5/04, E-6/04 i E-7/04 *Fesil and Finnjord, PIL i in. oraz Królestwo Norwegii przeciwko Urzędowi Nadzoru EFTA* [2005], EFTA Ct. Rep. 121, pkt 178–181, oraz sprawa C-301/87 *Francja przeciwko Komisji* [1990], Rec. I-307, pkt 61.

(iii) obliczenia wysokości rekompensaty z tytułu świadczenia usługi publicznej nie mogą opierać się na niereprezentatywnych, hipotetycznych kosztach, jeżeli wysokość rzeczywistych kosztów jest znana.

W tym kontekście należy przypomnieć, iż zgodnie z pkt 22 wytycznych dotyczących rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych, żadna kwota nadwyżki rekompensaty nie może pozostać do dyspozycji przedsiębiorstwa w charakterze pomocy zgodnej z funkcjonowaniem Porozumienia EOG na podstawie innych przepisów lub wytycznych, chyba że zostanie ona zatwierdzona,

PRZYJMUJE NINIEJSZĄ DECYZJĘ:

Artykuł 1

Trzy środki przewidziane w umowie dodatkowej stanowią pomoc państwa niezgodną z funkcjonowaniem Porozumienia EOG w rozumieniu art. 61 ust. 1 porozumienia EOG w zakresie, w jakim mają one formę nadwyżki rekompensaty z tytułu świadczenia usługi publicznej.

Artykuł 2

Władze norweskie podejmują wszelkie niezbędne środki w celu odzyskania od spółki Hurtigruten pomocy, o której mowa w art. 1 i której udzielono spółce Hurtigruten niezgodnie z prawem.

Artykuł 3

Odzyskanie przeprowadza się bezzwłocznie i zgodnie z procedurami prawa krajowego, pod warunkiem że pozwalają one na bezzwłoczne i skuteczne wykonanie niniejszej decyzji. Pomoc

podlegająca odzyskaniu obejmuje odsetki oraz odsetki składane naliczane od dnia, w którym została ona przekazana do dyspozycji spółce Hurtigruten, do dnia jej odzyskania. Odsetki nalicza się na podstawie art. 9 decyzji Urzędu Nadzoru EFTA nr 195/04/COL.

Artykuł 4

Do dnia 30 sierpnia 2011 r. Norwegia przekazuje Urzędowi informacje dotyczące łącznej kwoty (kwoty głównej oraz odsetek od zwracanej pomocy) do odzyskania od beneficjenta, a także informacje dotyczące planowanych lub podjętych środków służących odzyskaniu pomocy.

Norwegia jest zobowiązana do wykonania decyzji Urzędu i odzyskania całości kwoty pomocy do dnia 30 października 2011 r.

Artykuł 5

Niniejsza decyzja jest skierowana do Królestwa Norwegii.

Artykuł 6

Jedynie tekst niniejszej decyzji w języku angielskim jest autentyczny.

Sporządzono w Brukseli dnia 29 czerwca 2011 r.

W imieniu Urzędu Nadzoru EFTA

Per SANDERUD
Przewodniczący

Sabine MONAUNI-TÖMÖRDY
Członek Kolegium