

KOMUNIKAT KOMISJI

Zasady ramowe Unii Europejskiej dotyczące pomocy państwa w formie rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych (2011)

(Tekst mający znaczenie dla EOG)

(2012/C 8/03)

1. CEL I ZAKRES

1. W przypadku niektórych usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym (UOIG), wykonywanie ich na zasadach i warunkach umożliwiających wypełnienie związanych z nimi zadań może wymagać wsparcia finansowego ze strony organów publicznych, o ile przychody z tytułu świadczenia tych usług nie pozwalają na pokrycie kosztów związanych z wywiązywaniem się ze zobowiązań z tytułu świadczenia usług publicznych.
2. Z orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej⁽¹⁾ wynika, że rekompensata z tytułu świadczenia usług publicznych nie stanowi pomocy państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, jeśli spełnia określone warunki⁽²⁾. Jeśli warunki te są spełnione, nie ma zastosowania art. 108 Traktatu.
3. Jeśli rekompensata z tytułu świadczenia usług publicznych nie spełnia tych warunków, oraz w zależności od tego, w jakim stopniu spełnione są ogólne kryteria zastosowania art. 107 ust. 1 Traktatu, taka rekompensata stanowi pomoc państwa i podlega postanowieniom art. 106, 107 i 108 Traktatu.
4. W komunikacie w sprawie stosowania reguł Unii Europejskiej w dziedzinie pomocy państwa w odniesieniu do rekompensaty z tytułu usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym⁽³⁾ Komisja wyjaśniła warunki, zgodnie z którymi rekompensatę z tytułu świadczenia usług publicznych uznaje się za pomoc państwa. Ponadto w rozporządzeniu Komisji w sprawie stosowania art. 107 i 108 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do pomocy *de minimis* przyznanej przedsiębiorstwom wykonującym usługi świadczone w ogólnym interesie gospodarczym⁽⁴⁾, Komisja określi warunki, które muszą być spełnione, aby można było uznać, że niewielkie kwoty rekompensaty z tytułu wykonywania usług publicznych nie wywierają wpływu na wymianę handlową między państwami członkowskimi lub nie zakłócają ani nie grożą zakłóceniem konkurencji. W tych okolicznościach rekompensata nie wchodzi w zakres art. 107 ust. 1 Traktatu, a w rezultacie nie podlega procedurze zgłoszenia określonej w art. 108 ust. 3 Traktatu.
5. Artykuł 106 ust. 2 Traktatu stanowi podstawę prawną do oceny zgodności pomocy państwa przeznaczonej na UOIG. Artykuł ten stanowi, że przedsiębiorstwa zobowiązane do wykonywania UOIG lub mające charakter monopolu skarbowego podlegają postanowieniom Traktatu, zwłaszcza zasadom konkurencji. Jednak art. 106 ust. 2 Traktatu przewiduje wyjątek od zasad zawartych w Traktacie, o ile zastosowanie zasad konkurencji utrudniałoby w sensie prawnym lub faktycznym wykonywanie powierzonych zadań. Wyjątek ten ma zastosowanie jedynie wtedy, gdy rozwój wymiany handlowej nie jest zakłócony w stopniu sprzecznym z interesem Unii.
6. Decyzja Komisji 2012/21/UE⁽⁵⁾ w sprawie stosowania art. 106 ust. 2 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do pomocy państwa w formie rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych, przyznawanej przedsiębiorstwom zobowiązanym do wykonywania usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym⁽⁶⁾, określa warunki, na jakich określone rodzaje rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych uznaje się za zgodne z rynkiem wewnętrznym zgodnie z art. 106 ust. 2 Traktatu oraz zwalnia z obowiązku uprzedniego zgłoszenia zgodnie z art. 108 ust. 3 Traktatu.
7. Zasady określone w niniejszym komunikacie mają zastosowanie do rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych, wyłącznie o ile stanowi ona pomoc państwa nieobjętą decyzją 2012/21/UE. Rekompensata ta podlega obowiązkowi uprzedniego zgłoszenia zgodnie z art. 108 ust. 3 Traktatu. Niniejsze zasady ramowe określają warunki, zgodnie z którymi taką pomoc państwa można uznać za zgodną z rynkiem wewnętrznym na podstawie art. 106

(1) Wyrok w sprawie C-280/00 *Altmark Trans GmbH i Regierungspräsidium Magdeburg przeciwko Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH* („Altmark”), [2003] Rec. I-7747 oraz sprawy połączone od C-34/01 do C-38/01 *Enirisorse SpA przeciwko Ministerstwu Finansów*, [2003] Rec. I-14243.

(2) W swoim wyroku w sprawie *Altmark* Trybunał Sprawiedliwości stwierdził, że rekompensata z tytułu świadczenia usług publicznych nie stanowi pomocy państwa, jeśli spełnione są równocześnie cztery warunki. Po pierwsze, przedsiębiorstwo będące beneficjentem musi wywiązywać się ze zobowiązań z tytułu świadczenia usług publicznych, a zobowiązania te muszą być jasno zdefiniowane. Po drugie, parametry, na podstawie których obliczana jest rekompensata, muszą zostać określone z wyprzedzeniem w obiektywny i przejrzysty sposób. Po trzecie, rekompensata nie może przekraczać kwoty niezbędnej do pokrycia całości lub części kosztów poniesionych w trakcie wywiązywania się ze zobowiązań z tytułu świadczenia usług publicznych, przy uwzględnieniu odpowiednich wpływów i rozsądnego zysku. Wreszcie, w przypadku gdy wyboru przedsiębiorstwa mającego wywiązywać się ze zobowiązań z tytułu świadczenia usług publicznych nie dokonuje się zgodnie z procedurą udzielania zamówień publicznych, która pozwoliłaby na wybór oferenta świadczącego te usługi za cenę najkorzystniejszą dla danej społeczności, poziom rekompensaty należy określić na podstawie analizy kosztów, jakie poniosłoby typowe, dobrze zarządzane przedsiębiorstwo dysponujące odpowiednimi środkami.

(3) Zob. s. 23 niniejszego Dziennika Urzędowego.

(4) Zob. s. 4 niniejszego Dziennika Urzędowego.

(5) Dz.U. L 7 z 11.1.2012, s. 3.

(6) Dz.U. L 7 z 11.1.2012.

ust. 2 Traktatu. Zastępują one Wspólnotowe ramy dotyczące pomocy państwa w formie rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych ⁽¹⁾.

8. Zasady określone w niniejszym komunikacie mają zastosowanie do rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych w dziedzinie transportu lotniczego i morskiego, bez uszczerbku dla bardziej rygorystycznych przepisów szczególnych zawartych w sektorowych przepisach unijnych. Nie mają one zastosowania do sektora transportu lądowego ani do sektora radiofonii i telewizji publicznej, który jest objęty komunikatem Komisji w sprawie stosowania zasad pomocy państwa wobec radiofonii i telewizji publicznej ⁽²⁾.
9. Pomoc dla usługodawców świadczących UOIG znajdujących się w trudnej sytuacji będzie oceniana na podstawie Wytucznych wspólnotowych dotyczących pomocy państwa w celu ratowania i restrukturyzacji zagrożonych przedsiębiorstw ⁽³⁾.
10. Zasady określone w niniejszym komunikacie mają zastosowanie bez uszczerbku dla:
 - a) wymogów nałożonych prawem Unii w dziedzinie konkurencji (w szczególności art. 101 i 102 Traktatu);
 - b) wymogów nałożonych prawem Unii w dziedzinie zamówień publicznych;
 - c) przepisami dyrektywy Komisji 2006/111/WE z dnia 16 listopada 2006 r. w sprawie przejrzystości stosunków finansowych między państwami członkowskimi a przedsiębiorstwami publicznymi, a także w sprawie przejrzystości finansowej wewnątrz określonych przedsiębiorstw ⁽⁴⁾;
 - d) dodatkowych wymogów wynikających z Traktatu lub sektorowych przepisów unijnych.

2. WARUNKI DOTYCZĄCE ZGODNOŚCI Z RYNKIEM WEWNĘTRZNYM REKOMPENSATY Z TYTUŁU ŚWIADCZENIA USŁUG PUBLICZNYCH STANOWIĄCEJ POMOC PAŃSTWA

2.1. Przepisy ogólne

11. Na obecnym etapie rozwoju rynku wewnętrznego pomoc państwa wykraczającą poza zakres decyzji 2012/21/UE można uznać za zgodną z art. 106 ust. 2 Traktatu, jeśli jest ona niezbędna do wykonywania danej usługi świadczonej w ogólnym interesie gospodarczym i nie wpływa na rozwój wymiany handlowej w stopniu sprzecznym z interesem Unii. W celu osiągnięcia tej równowagi muszą zostać spełnione warunki określone w sekcjach 2.2 do 2.10.

⁽¹⁾ Dz.U. C 297 z 29.11.2005, s. 4.

⁽²⁾ Dz.U. C 257 z 27.10.2009, s. 1.

⁽³⁾ Dz.U. C 244 z 1.10.2004, s. 2.

⁽⁴⁾ Dz.U. L 318 z 17.11.2006, s. 17.

2.2. Usługa faktycznie świadczona w ogólnym interesie gospodarczym, o której mowa w art. 106 Traktatu

12. Pomoc musi być przyznana na faktyczną i prawidłowo zdefiniowaną usługę świadczoną w ogólnym interesie gospodarczym, o której mowa w art. 106 ust. 2 Traktatu.
 13. W komunikacie w sprawie stosowania reguł Unii Europejskiej w dziedzinie pomocy państwa w odniesieniu do rekompensaty z tytułu usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym Komisja przedstawiła wytyczne wyjaśniające wymogi dotyczące definicji usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym. W szczególności państwa członkowskie nie mogą zobowiązań do świadczenia określonych usług publicznych wiązać z usługami, które są już świadczone lub mogą być skutecznie świadczone na warunkach takich jak cena, obiektywne cechy jakościowe, ciągłość i dostęp do danej usługi, zgodnych z interesem publicznym określonym przez państwo, przez przedsiębiorstwa działające na zwykłych warunkach rynkowych. Jeżeli chodzi o kwestię tego, czy jakaś usługa może być zapewniona w ramach rynku, ocena Komisji ogranicza się do sprawdzenia, czy definicja przyjęta przez państwo członkowskie nie jest obciążona oczywistym błędem, chyba że w przepisach prawa Unii przewidziano surowszą normę.
 14. Jeśli chodzi o zakres stosowania niniejszych zasad określonych w niniejszym komunikacie, państwa członkowskie powinny wykazać, że należycie rozważyły potrzeby w zakresie usług publicznych, przeprowadzając konsultacje społeczne lub wykorzystując inne stosowne instrumenty pozwalające uwzględnić interesy użytkowników i usługodawców. Nie ma to zastosowania, gdy jest oczywiste, że nowe konsultacje nie wniosą istotnej wartości dodanej do ostatnio przeprowadzonych konsultacji.
- ### 2.3. Potrzeba aktu powierzenia określającego zobowiązania z tytułu świadczenia usług publicznych oraz metody obliczania rekompensaty
15. Odpowiedzialność za wykonywanie UOIG musi być powierzona odnośnemu przedsiębiorstwu lub przedsiębiorstwom na mocy jednego lub większej liczby aktów, których formę mogą określić poszczególne państwa członkowskie. Pojęcie „państwo członkowskie” obejmuje władze centralne, regionalne i lokalne.

16. Akt lub akty musi (-szą) określać w szczególności:
 - a) treść i czas trwania zobowiązań z tytułu świadczenia usług publicznych;
 - b) przedsiębiorstwo i w stosownych przypadkach odnośne terytorium;
 - c) charakter wszelkich praw wyłącznych lub specjalnych przyznanych przedsiębiorstwu przez organ powierzający świadczenie usługi;
 - d) opis mechanizmu rekompensaty oraz parametrów służących do obliczania, monitorowania i przeglądu kwot rekompensaty, oraz

- e) ustalenia dotyczące unikania i odzyskiwania nadwyżek rekompensat.

2.4. Czas trwania okresu powierzenia

17. Czas trwania okresu powierzenia powinien być uzasadniony obiektywnymi kryteriami, np. potrzebą zamortyzowania niepodlegających przekazaniu środków trwałych. Zasadniczo okres powierzenia nie powinien przekraczać okresu koniecznego do amortyzacji najbardziej istotnych aktywów niezbędnych do oferowania danej UOIG.

2.5. Zgodność z dyrektywą 2006/111/WE

18. Pomoc zostanie uznana za zgodną z rynkiem wewnętrznym na podstawie art. 106 ust. 2 Traktatu, jedynie jeśli przedsiębiorstwo przestrzega, w stosownych przypadkach, przepisów dyrektywy Komisji 2006/111/WE⁽¹⁾. Pomoc niezgodna z tą dyrektywą jest uznawana za wywierającą wpływ na rozwój wymiany handlowej w stopniu sprzecznym z interesem Unii w rozumieniu art. 106 ust. 2 Traktatu.

2.6. Zgodność z przepisami Unii dotyczącymi zamówień publicznych

19. Pomoc zostanie uznana za zgodną z rynkiem wewnętrznym na podstawie art. 106 ust. 2 Traktatu, jedynie jeśli właściwy organ przy powierzaniu świadczenia usługi odnośnemu przedsiębiorstwu przestrzegał lub zobowiązał się przestrzegać odpowiednich unijnych przepisów w dziedzinie zamówień publicznych. Dotyczy to wymogów przejrzystości, równego traktowania i niedyskryminacji, wynikających bezpośrednio z Traktatu oraz – w stosownych przypadkach – z prawa wtórnego Unii. Pomoc niezgodna z tymi przepisami i wymogami jest uznawana za wywierającą wpływ na rozwój wymiany handlowej w stopniu sprzecznym z interesem Unii w rozumieniu art. 106 ust. 2 Traktatu.

2.7. Brak dyskryminacji

20. W przypadku gdy organ powierza wykonywanie takiej samej UOIG kilku przedsiębiorstwom, rekompensatę należy obliczać przy użyciu tej samej metody w stosunku do każdego przedsiębiorstwa.

2.8. Kwota rekompensaty

21. Kwota rekompensaty nie może przekraczać kwoty niezbędnej do pokrycia kosztów netto⁽²⁾ wywiązywania się ze zobowiązań z tytułu świadczenia usług publicznych wraz z rozsądnym zyskiem.

⁽¹⁾ Dyrektywa Komisji 2006/111/WE w sprawie przejrzystości stosunków finansowych między państwami członkowskimi a przedsiębiorstwami publicznymi, a także w sprawie przejrzystości finansowej wewnątrz określonych przedsiębiorstw.

⁽²⁾ W tym kontekście koszty netto oznaczają koszty netto określone w pkt 25 lub koszty pomniejszone o dochody, jeśli nie można zastosować metody nieponiesionych kosztów netto.

22. Kwotę rekompensaty można ustalić na podstawie oczekiwanych kosztów i przychodów, na podstawie rzeczywiście poniesionych kosztów i przychodów lub na podstawie kombinacji obu powyższych metod, w zależności od tego, jakie bodźce motywacyjne w zakresie wydajności dane państwo członkowskie chce zapewnić od samego początku, zgodnie z pkt 40 i 41.

23. Jeśli rekompensata jest oparta w całości lub w części na oczekiwanych kosztach i przychodach, muszą one być określone w akcie powierzenia. Mają one obowiązek opierać się na realistycznych i możliwych do zaobserwowania parametrach dotyczących otoczenia gospodarczego, w którym dostarczana jest odnośna UOIG. Mają one w stosownych przypadkach obowiązek opierać się na wiedzy fachowej sektorowych organów regulacyjnych lub innych podmiotów niezależnych od przedsiębiorstwa. Państwa członkowskie mają obowiązek wskazać źródła, na których oparte są te oczekiwania⁽³⁾. Prognoza kosztów musi odzwierciedlać oczekiwania dotyczące wzrostu wydajności osiągananej przez usługodawcę oferującego daną UOIG w okresie powierzenia.

Koszt netto niezbędny do wywiązywania się ze zobowiązań z tytułu świadczenia usług publicznych

24. Koszt netto niezbędny lub oczekiwany jako niezbędny do wywiązywania się ze zobowiązań z tytułu świadczenia usług publicznych należy obliczać z zastosowaniem metody nieponiesionych kosztów netto, gdy jest to wymagane przepisami unijnymi lub krajowymi oraz w miarę możliwości w innych przypadkach.

Metoda nieponiesionych kosztów netto

25. Zgodnie z metodą nieponiesionych kosztów netto koszty netto niezbędne lub oczekiwane jako niezbędne do wywiązywania się ze zobowiązań z tytułu świadczenia usług publicznych są obliczane jako różnica między kosztami netto usługodawcy działającego w ramach zobowiązań z tytułu świadczenia usług publicznych a kosztami netto lub zyskiem tego samego usługodawcy działającego bez tych zobowiązań. Należy zwrócić należytą uwagę na prawidłowe oszacowanie kosztów, których zgodnie z oczekiwaniami usługodawca uniknąłby i przychodów, których zgodnie z oczekiwaniami usługodawca nie otrzymałby w przypadku braku zobowiązań z tytułu świadczenia usług publicznych. Obliczenie kosztów netto powinno obejmować ocenę korzyści czerpanych przez podmiot wykonujący daną UOIG, w tym, na ile to możliwe, korzyści niematerialnych.

26. Załącznik IV do dyrektywy 2002/22/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie usługi powszechnej i związanych z sieciami i usługami łączności elektronicznej praw użytkowników⁽⁴⁾ oraz załącznik 1 do dyrektywy 97/67/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 15 grudnia 1997 r. w sprawie wspólnych zasad

⁽³⁾ Publiczne źródła informacji, wysokość kosztów poniesionych przez podmiot wykonujący daną UOIG w przeszłości, wysokość kosztów konkurentów, biznes plany, sprawozdania branżowe itp.

⁽⁴⁾ Dz.U. L 108 z 24.4.2002, s. 51.

rozwoju rynku wewnętrznego usług pocztowych Wspólnoty oraz poprawy jakości usług⁽¹⁾ zawierają bardziej szczegółowe wytyczne na temat stosowania metody nieponiesionych kosztów netto.

27. Komisja uznaje metodę nieponiesionych kosztów netto za najdokładniejszą metodę ustalania kosztów wywiązywania się ze zobowiązań z tytułu świadczenia usług publicznych, jednak mogą występować przypadki, kiedy zastosowanie tej metody nie jest wykonalne lub stosowne. W takich należycie uzasadnionych przypadkach Komisja może zaakceptować alternatywne metody obliczania kosztu netto wywiązywania się ze zobowiązań z tytułu usług publicznych, takie jak metoda oparta na podziale kosztów.

Metoda oparta na podziale kosztów

28. Zgodnie z metodą podziału kosztów koszty netto niezbędne do wywiązywania się ze zobowiązań z tytułu świadczenia usług publicznych można obliczyć jako różnicę między kosztami i przychodami dla wyznaczonego usługodawcy wywiązującego się ze zobowiązań z tytułu świadczenia usług publicznych, wymienionymi i oszacowanymi w akcie powierzenia.
29. Koszty, które należy uwzględnić, obejmują całość kosztów niezbędnych w celu wykonywania UOIG.
30. Jeśli działalność odnośnego przedsiębiorstwa ogranicza się do świadczenia UOIG, można uwzględnić wszystkie jego koszty.
31. Jeśli przedsiębiorstwo prowadzi również działalność wykraczającą poza zakres UOIG, uwzględniane koszty mogą obejmować wszystkie koszty bezpośrednie niezbędne do wywiązywania się ze zobowiązań z tytułu świadczenia usług publicznych oraz stosowny wkład na pokrycie części kosztów pośrednich wspólnych dla UOIG i dla pozostałej działalności. Koszty związane z wszelką działalnością wykraczającą poza zakres UOIG muszą obejmować wszystkie koszty bezpośrednie oraz stosowny wkład na pokrycie kosztów wspólnych. Przy określaniu stosownego wkładu na pokrycie kosztów wspólnych za punkt odniesienia można przyjąć ceny rynkowe za korzystanie z zasobów, o ile takie informacje są dostępne⁽²⁾. W przypadku braku informacji o takich cenach rynkowych stosowny wkład na pokrycie kosztów wspólnych można

określić poprzez odniesienie do poziomu rozsądnego zysku⁽³⁾, jakiego można się spodziewać od przedsiębiorstwa z działalności wykraczającej poza zakres UOIG, lub też innymi metodami gdy okażą się bardziej odpowiednie.

Przychody

32. Uwzględniane przychody muszą obejmować co najmniej wszystkie przychody osiągnięte z danej UOIG, wymienione w akcie powierzenia, a także nadmierne zyski wygenerowane z praw specjalnych lub wyłącznych, nawet jeśli są one powiązane z innymi rodzajami działalności, o których mowa w pkt 45, niezależnie od tego, czy te nadmierne zyski uznaje się za pomoc państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 Traktatu.

Rozsądny zysk

33. Rozsądny zysk należy rozumieć jako stopę zwrotu z kapitału⁽⁴⁾, której zażądałoby typowe przedsiębiorstwo rozważające, czy podjąć się wykonywania danej usługi świadczonej w ogólnym interesie gospodarczym w całym okresie powierzenia, przy uwzględnieniu poziomu ryzyka. Poziom ryzyka zależy od odnośnego sektora, rodzaju usługi i charakterystyki mechanizmu rekompensaty.
34. W uzasadnionych przypadkach, aby ustalić, jaki powinien być rozsądny zysk, można zastosować inne wskaźniki poziomu zysku niż wskaźnik zwrotu z kapitału, takie jak: średnia stopa zwrotu z kapitału własnego⁽⁵⁾ w okresie powierzenia, stopa zwrotu z zaangażowanego kapitału, stopa zwrotu z aktywów lub stopa zwrotu ze sprzedaży.
35. Niezależnie od wybranego wskaźnika, państwo członkowskie ma obowiązek dostarczyć Komisji dowody potwierdzające, że prognozowany zysk nie przekracza zysku, którego zażądałoby typowe przedsiębiorstwo rozważające, czy podjąć się wykonywania danej usługi, na przykład poprzez odniesienie do zysków osiągniętych w przypadku podobnych rodzajów zamówień przyznanych w warunkach konkurencyjnych.

⁽¹⁾ Dz.U. L 15 z 21.1.1998, s. 14.

⁽²⁾ W sprawach dotyczących Chronopost (sprawy połączone C-83/01 P, C-93/01 P i C-94/01 P Chronopost SA [2003] Rec. I-06993), Trybunał Sprawiedliwości odniósł się do „normalnych warunków rynkowych”: „W tych okolicznościach, w braku jakiegokolwiek możliwości porównania sytuacji La Poste z sytuacją prywatnej grupy przedsiębiorstw, które nie wykonują działalności w zmonopolizowanym sektorze, »normalne warunki rynkowe«, z konieczności hipotetyczne, należy oceniać w odniesieniu do dostępnych obiektywnych i możliwych do sprawdzenia elementów”.

⁽³⁾ Rozsądny zysk będzie szacowany z wyprzedzeniem (*ex ante*, na podstawie spodziewanych, a nie osiągniętych zysków), aby nie eliminować bodźców motywujących przedsiębiorstwo do poprawy wydajności przy prowadzeniu działalności wykraczającej poza zakres UOIG.

⁽⁴⁾ Stopę zwrotu z kapitału definiuje się w tym przypadku jako wewnętrzną stopę zwrotu (ang. IRR) osiąganą przez przedsiębiorstwo z zainwestowanego kapitału w całym okresie realizacji projektu, tj. stopę IRR z przepływów pieniężnych w ramach danego zamówienia.

⁽⁵⁾ W każdym roku wskaźnik księgowy, jakim jest stopa zwrotu z kapitału własnego, definiuje się jako stosunek zysku przed splotą odsetek i opodatkowaniem (EBIT) do kapitału własnego w tymże roku. Średnią roczną stopę zwrotu należy obliczyć dla okresu powierzenia, stosując, jako czynnik dyskontujący, koszt kapitału przedsiębiorstwa lub stopę określoną w komunikacie Komisji w sprawie stopy referencyjnej, w zależności od tego, który z tych wskaźników jest bardziej odpowiedni.

36. Stopa zwrotu z kapitału, która nie przekracza odnośnej stopy swap⁽¹⁾ powiększonej o premię równą 100 punktów bazowych⁽²⁾, jest uważana za rozsądną w każdym przypadku. Odnośna stopa swap jest stopą swap, której wymagalność i waluta odpowiadają okresowi powierzenia i walucie aktu powierzenia.
37. Jeśli wykonywanie danej UOIG jest związane z istotnym ryzykiem handlowym lub umownym, na przykład z powodu rekompensaty w formie stałej płatności ryczałtowej pokrywającej oczekiwane koszty netto i rozsądny zysk, a przedsiębiorstwo działa w otoczeniu konkurencyjnym, rozsądny zysk nie może przekraczać poziomu odpowiadającego stopie zwrotu z kapitału właściwej dla tego poziomu ryzyka. Stopa ta powinna być w stosownych przypadkach ustalona poprzez odniesienie do stopy zwrotu z kapitału osiąganego przy podobnych rodzajach zamówień na usługi publiczne udzielonych w warunkach konkurencyjnych (np. zamówień przyznanych w wyniku przetargu). Jeśli zastosowanie takiej metody nie jest możliwe, można również zastosować inne metody ustalania stopy zwrotu z kapitału, przedstawiając odpowiednie uzasadnienie⁽³⁾.
38. Jeśli świadczenie UOIG nie jest związane z istotnym ryzykiem handlowym lub umownym, na przykład dlatego, że koszty netto poniesione przy okazji dostarczenia usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym zasadniczo rekompensuje się *ex post* w pełnej wysokości, rozsądny zysk nie może przekraczać poziomu odpowiadającego poziomowi określonemu w pkt 36. Taki mechanizm rekompensaty nie zapewnia podmiotowi świadczącemu usługę publiczną bodźców motywacyjnych w zakresie wydajności. Stąd jego zastosowanie jest ściśle ograniczone do przypadków, gdy państwa członkowskie są w stanie uzasadnić, że nie jest wykonalne lub stosowne uwzględnienie wydajności produkcji i zaprojektowanie zamówienia w sposób stwarzający bodźce do wzrostu wydajności.

Bodźce motywacyjne w zakresie wydajności

39. Przy opracowywaniu metody obliczania rekompensaty państwa członkowskie muszą wprowadzić bodźce motywujące do wydajnego świadczenia wysokiej jakości UOIG, o ile nie są w stanie należyście uzasadnić, że nie jest to wykonalne lub stosowne.
40. Bodźce motywacyjne w zakresie wydajności mogą mieć różną formę, tak aby były najlepiej dopasowane do specy-

fiki danego przypadku lub sektora. Na przykład państwa członkowskie mogą z góry zdefiniować stały poziom rekompensaty przewidującej i uwzględniającej wzrost wydajności, który zgodnie z oczekiwaniami przedsiębiorstwo powinno osiągnąć w okresie powierzenia.

41. Alternatywnie państwa członkowskie mogą zdefiniować w akcie powierzenia wartości docelowe wzrostu wydajności, tak aby poziom rekompensaty był uzależniony od tego, w jakim stopniu osiągnięto te wartości docelowe. Jeśli przedsiębiorstwo nie osiąga tych celów, rekompensata powinna zostać zmniejszona zgodnie z metodami obliczeń określonymi w akcie powierzenia. W odwrotnym przypadku, tzn. gdy przedsiębiorstwo przekracza cele, rekompensata powinna zostać zwiększona zgodnie z metodą określoną w akcie powierzenia. Wynagrodzenie za wzrost wydajności należy określić na poziomie umożliwiającym zrównoważony podział korzyści ze wzrostu wydajności między przedsiębiorstwem a państwem członkowskim lub użytkownikami.
42. Wszelkie tego rodzaju mechanizmy stwarzające bodźce do wzrostu wydajności muszą być oparte na obiektywnych i wymiernych kryteriach określonych w akcie powierzenia i podlegających przejrzystej ocenie *ex post* przeprowadzanej przez podmiot niezależny od podmiotu wykonującego daną UOIG.
43. Wzrost wydajności powinien zostać osiągnięty bez uszczerbku dla jakości świadczonej usługi i powinien spełniać standardy określone w przepisach unijnych.

Przepisy dotyczące przedsiębiorstw prowadzących również działalność wykraczającą poza zakres UOIG lub wykonujące kilka UOIG

44. W przypadku gdy przedsiębiorstwo prowadzi zarówno działalność wchodzącą w zakres UOIG jak i działalność wykraczającą poza ten zakres, w wewnętrznych księgach rachunkowych przedsiębiorstwa należy wykazać osobno koszty i przychody związane z UOIG oraz koszty i przychody związane z innymi usługami zgodnie z zasadami określonymi w pkt 31. Jeżeli jednemu przedsiębiorstwu powierzono wykonywanie kilku UOIG, ponieważ różne są organy powierzające wykonywanie danej UOIG lub charakter danej UOIG, wewnętrzne księgi rachunkowe przedsiębiorstwa muszą umożliwiać sprawdzenie, czy nie wystąpiła nadwyżka rekompensaty na poziomie poszczególnych usług.
45. Jeśli dane przedsiębiorstwo posiada specjalne lub wyłączne prawa związane z inną działalnością niż UOIG, na którą przyznano pomoc, która to działalność przynosi zyski wyższe niż rozsądny zysk, lub jeśli państwo przyznało mu inne korzyści, należy to uwzględnić – niezależnie od klasyfikacji tych korzyści do celów art. 107 ust. 1 Traktatu – i doliczyć do przychodów przedsiębiorstwa. Rozsądny zysk z działalności, do której wykonywania przedsiębiorstwo posiada specjalne lub wyłączne prawa, należy szacować z wyprzedzeniem (*ex ante*) w świetle ryzyka ponoszonego przez dane przedsiębiorstwo lub braku

⁽¹⁾ Stopa swap jest stopą dla instrumentów o dłuższym terminie wymagalności odpowiadającą międzybankowej oferowanej stopie referencyjnej (stopie IBOR). Jest ona wykorzystywana na rynkach finansowych jako stopa odniesienia przy ustalaniu stopy finansowania.

⁽²⁾ Premia równa 100 punktów bazowych służy między innymi do zrekompensowania ryzyka utraty płynności związanego z faktem, że podmiot wykonujący określoną UOIG, który inwestuje kapitał w zamówienie dotyczące określonej UOIG, angażuje ten kapitał na okres powierzenia i nie będzie w stanie odsprzedać swojego udziału tak szybko i po tak niskim koszcie, jak w przypadku powszechnych i płynnych aktywów pozbawionych ryzyka.

⁽³⁾ Na przykład poprzez porównanie zwrotu ze średnim ważonym kosztem kapitału (WACC) przedsiębiorstwa w odniesieniu do danej działalności lub ze średnią stopą zwrotu z kapitału w danym sektorze w ostatnich latach, uwzględniając fakt, czy dane historyczne można wykorzystać do celów prognozowania.

takiego ryzyka. Szacunek ten musi uwzględniać bodźce motywujące do poprawy wydajności wprowadzone przez państwo członkowskie w odniesieniu do świadczenia danych usług.

46. Państwo członkowskie może postanowić, że zyski pochodzące z innych rodzajów działalności wykraczających poza zakres danej UOIG, w szczególności tych rodzajów działalności, które uzależnione są od infrastruktury niezbędnej do oferowania danej UOIG, muszą być przypisane w całości lub w części do finansowania danej UOIG.

Nadwyżka rekompensaty

47. Nadwyżkę rekompensaty należy rozumieć jako rekompensatę otrzymywaną przez odnośne przedsiębiorstwo podczas całego okresu obowiązywania umowy, przekraczającą kwotę pomocy zdefiniowaną w pkt 21. Jak określono w pkt 39–42, nadwyżka wynikająca z wyższego niż oczekiwano wzrostu wydajności może zostać zatrzymana przez przedsiębiorstwo jako dodatkowy rozsądny zysk, jak określono w akcie powierzenia ⁽¹⁾.
48. Ponieważ nadwyżka rekompensaty nie jest niezbędna do wykonywania UOIG, stanowi ona pomoc państwa niezgodną z rynkiem wewnętrznym.
49. Państwa członkowskie mają obowiązek dopilnować, by rekompensata przyznana na wykonywanie UOIG była zgodna z wymogami określonymi w niniejszym komunikacie, a szczególnie by przedsiębiorstwa nie otrzymywały rekompensaty przekraczającej kwotę określoną zgodnie z wymogami w niniejszej sekcji. Mają one obowiązek przekazać stosowne dokumenty na żądanie Komisji. Są one zobowiązane przeprowadzać regularne kontrole lub zadbać o przeprowadzanie takich kontroli pod koniec okresu powierzenia, a w każdym razie co najmniej co trzy lata. W przypadku pomocy przyznanej w inny sposób niż w drodze procedury udzielania zamówień publicznych z ogłoszeniem ⁽²⁾, kontrole powinny się zasadniczo przeprowadzać co najmniej co dwa lata.
50. Jeśli państwo członkowskie z góry określiło stały poziom rekompensaty, który w wystarczającym stopniu przewiduje i uwzględnia wzrost wydajności, jakiego – na podstawie prawidłowej alokacji kosztów i przychodów oraz uzasadnionych oczekiwań opisanych w niniejszej sekcji – można oczekiwać od podmiotu świadczącego usługi publiczne w okresie powierzenia, kontrolę pod kątem nadwyżki rekompensaty ogranicza się zasadniczo do sprawdzenia, czy poziom zysku, do którego usługodawca jest uprawniony zgodnie z aktem powierzenia, jest rzeczywiście rozsądny z perspektywy *ex ante*.

2.9. Dodatkowe wymogi, które mogą być niezbędne, aby nie nastąpił wpływ na rozwój wymiany handlowej w stopniu sprzecznym z interesem Unii

51. Wymogi określone w pkt od 2.1 do 2.8 są zasadniczo wystarczające do zagwarantowania, by pomoc nie zakłócała konkurencji w sposób niezgodny z interesem Unii.
52. Można sobie jednak wyobrazić, że w pewnych wyjątkowych okolicznościach poważniejsze zakłócenia konkurencji na rynku wewnętrznym mogą pozostać kwestią nierozwiązaną, a pomoc mogłaby wywierać wpływ na wymianę handlową w stopniu sprzecznym z interesem Unii.
53. W takim przypadku Komisja zbada, czy zakłócenia te można złagodzić poprzez ustanowienie warunków lub zażądanie przyjęcia zobowiązań przez państwa członkowskie.
54. Przewiduje się, że poważniejsze zakłócenia konkurencji, które są sprzeczne z interesem Unii, wystąpią jedynie w wyjątkowych okolicznościach. Komisja ograniczy swoją uwagę do tych zakłóceń, gdy pomoc będzie wywierać znaczący niekorzystny wpływ na inne państwa członkowskie i funkcjonowanie rynku wewnętrznego, ponieważ np. będą pozbawiać przedsiębiorstwa w sektorach gospodarki o istotnym znaczeniu możliwości osiągnięcia skali działalności niezbędnej do uzyskania wydajności w prowadzonej działalności.
55. Takie zakłócenia mogą wystąpić na przykład wówczas, gdy okresu powierzenia nie można uzasadnić obiektywnymi kryteriami (takimi jak np. konieczność amortyzacji aktywów trwałych niepodlegających przeniesieniu) lub gdy w akcie powierzenia łączy się grupę zadań (zazwyczaj ujętych w odrębnych aktach powierzenia bez żadnej utraty korzyści społecznych i żadnych dodatkowych kosztów pod względem wydajności i efektywności świadczenia usług). W takim przypadku Komisja zbadałaby, czy taką samą usługę publiczną można świadczyć w sposób, który powoduje mniejsze zakłócenia, np. na postawie aktu powierzenia o bardziej ograniczonym okresie obowiązywania lub zakresie lub odrębnych aktów powierzenia.
56. Inna sytuacja, w której konieczna może być bardziej szczegółowa ocena, występuje wówczas, gdy państwo członkowskie powierza podmiotowi świadczącemu usługę publiczną, bez zastosowania konkurencyjnej procedury wyboru, zadanie świadczenia UOIG na rynku, na którym nie obowiązują zastrzeżenia, w przypadku gdy bardzo podobne usługi są już świadczone lub gdy można się spodziewać, że będą one świadczone w niedalekiej przyszłości w razie braku UOIG. Te niekorzystne skutki dla rozwoju wymiany handlowej mogą przybrać większe rozmiary, gdy UOIG ma być oferowana po stawce poniżej kosztów jakiegokolwiek faktycznego lub potencjalnego usługodawcy, tak że powoduje zamknięcie dostępu do rynku. Komisja, przy pełnym poszanowaniu szerokiego marginesu swobody, jaka przysługuje państwom członkowskim przy definiowaniu UOIG, może w związku z tym zażądać zmian, np. w przydziale pomocy, jeżeli będzie mogła w sposób wiarygodny wykazać, że ta sama UOIG

⁽¹⁾ Podobnie deficyt wynikający ze wzrostu wydajności niższego niż przewidywano powinien częściowo obciążać przedsiębiorstwo, jeśli postanowienie takie zawarto w akcie powierzenia.

⁽²⁾ Takiej jak pomoc przyznana w odniesieniu do zamówień wykonywanych wewnątrznie, koncesji udzielanych nie na zasadzie konkurencyjnej, procedur udzielania zamówień publicznych bez uprzedniego ogłoszenia.

mogłaby być świadczona na równoważnych warunkach dla użytkowników, w sposób, który wywołałby mniejsze zakłócenia, i przy niższym koszcie dla państwa.

57. Bardziej szczegółowa ocena jest także uzasadniona w przypadku, gdy powierzenie obowiązku świadczenia usługi wiąże się z przyznaniem specjalnych lub wyłącznych praw, które poważnie ograniczają konkurencję na rynku wewnętrznym w zakresie sprzecznym z interesem Unii. Wprawdzie podstawowym narzędziem do przeanalizowania takiego przypadku pozostaje art. 106 ust. 1 Traktatu, ale pomocy państwa nie można uznać za zgodną z rynkiem wewnętrznym, jeżeli wyłączone prawo przewiduje korzyści, których nie można prawidłowo ocenić, określić ilościowo lub przeanalizować zgodnie z metodami obliczania kosztów netto UOIG opisanymi w sekcji 2.8.
58. Komisja będzie także zwracać uwagę na sytuacje, w których pomoc umożliwia przedsiębiorstwu sfinansowanie utworzenia lub wykorzystania infrastruktury, która nie jest możliwa do powielenia i umożliwia mu zamknięcie dostępu do rynku, na którym świadczona jest UOIG, lub na powiązanych rynkach właściwych. Jeżeli ma to miejsce, właściwe może być postawienie wymogu, by konkurenci otrzymali uczciwy i niedyskryminacyjny dostęp do tej infrastruktury na odpowiednich warunkach.
59. Jeżeli wynikiem powierzenia wykonywania danej usługi są zakłócenia konkurencji utrudniające skuteczne wykonywanie lub egzekwowanie prawa Unii mającego zabezpieczać prawidłowe funkcjonowanie rynku wewnętrznego, Komisja zbada, czy dana usługa publiczna mogłaby być świadczona w taki sposób, który wywołałby mniejsze zakłócenia. np. poprzez wdrożenie w pełni sektorowych przepisów unijnych.

2.10. Przejrzystość

60. W odniesieniu do każdej rekompensaty z tytułu UOIG wchodzącej w zakres niniejszego komunikatu odnośnie państwo członkowskie musi opublikować w Internecie lub w inny właściwy sposób następujące informacje:
- wyniki konsultacji społecznych lub wykorzystania innych stosownych instrumentów, o których mowa w pkt 14;
 - treść i czas trwania zobowiązań z tytułu świadczenia usług publicznych;
 - przedsiębiorstwo i w stosownych przypadkach odnośnie terytorium;
 - kwoty pomocy przyznanej przedsiębiorstwu w ujęciu rocznym.

2.11. Pomoc, która spełnia warunki określone w art. 2 ust. 1 decyzji 2012/21/UE

61. Zasady określone w pkt 14, 19, 20, 24, 39, 51–59 i pkt 60 lit. a) nie mają zastosowania do pomocy spełniającej warunki określone w art. 2 ust. 1 decyzji 2012/21/UE.

3. SPRAWOZDAWCZOŚĆ I OCENA

62. Państwa członkowskie składają Komisji co dwa lata sprawozdanie na temat przestrzegania zapisów niniejszego

komunikatu. Sprawozdania muszą dawać ogólny przegląd sytuacji w zakresie stosowania niniejszego komunikatu wobec różnych sektorów, w których działają podmioty wykonujące usługi, w tym zawierają:

- opis stosowania zasad określonych w niniejszym komunikacie do usług wchodzących w zakres jego stosowania, w tym działań wykonywanych wewnętrznie;
- łącznie kwotę pomocy przyznanej przedsiębiorstwom objętym zakresem stosowania niniejszego komunikatu, wraz z rozbićciem na sektory gospodarki, w których działają beneficjenci;
- wzmiankę o tym, czy w przypadku danego rodzaju usługi stosowanie zasad określonych w niniejszym komunikacie było źródłem trudności lub skarg osób trzecich; oraz
- wszelkie inne informacje dotyczące stosowania zasad określonych w niniejszym komunikacie, których wymaga Komisja i które zostaną określone w stosownym czasie przed terminem przedłożenia sprawozdania.

Pierwsze sprawozdanie należy przedłożyć do dnia 30 czerwca 2014 r.

63. Ponadto, zgodnie z wymogami rozporządzenia Rady (WE) nr 659/1999 z dnia 22 marca 1999 r. ustanawiającego szczegółowe zasady stosowania art. 93 Traktatu WE⁽¹⁾ (obecnie art. 108 Traktatu) oraz rozporządzenia Komisji (WE) nr 794/2004 z dnia 21 kwietnia 2004 r. w sprawie wykonania rozporządzenia Rady (WE) nr 659/1999 ustanawiającego szczegółowe zasady stosowania art. 93 Traktatu WE⁽²⁾, państwa członkowskie mają obowiązek przedkładać Komisji sprawozdania roczne na temat pomocy przyznanej w następstwie decyzji Komisji wydanych na podstawie niniejszego komunikatu.
64. Sprawozdania będą publikowane na stronie internetowej Komisji.
65. Komisja zamierza dokonać przeglądu niniejszego komunikatu do dnia 31 stycznia 2017 r.

4. WARUNKI I OBOWIĄZKI ZWIĄZANE Z DECYZJAMI KOMISJI

66. Zgodnie z art. 7 ust. 4 rozporządzenia (WE) nr 659/1999 Komisja może do pozytywnej decyzji załączyć warunki, na jakich dana pomoc może zostać uznana za zgodną z rynkiem wewnętrznym, a także może ustanowić obowiązki umożliwiające monitorowanie zgodności z decyzją. W dziedzinie UOIG warunki i obowiązki mogą być konieczne w szczególności w celu dopilnowania, by pomoc przyznana odnośnym przedsiębiorstwom nie prowadziła do nieuzasadnionych zakłóceń konkurencji

⁽¹⁾ Dz.U. L 83 z 27.3.1999, s. 1.

⁽²⁾ Dz.U. L 140 z 30.4.2004, s. 1.

i wymiany handlowej na rynku wewnętrznym. Temu celowi mogą służyć sprawozdania okresowe i inne zobowiązania, zależnie od konkretnej sytuacji danej usługi w ogólnym interesie gospodarczym.

5. STOSOWANIE

67. Komisja będzie stosować przepisy niniejszego komunikatu od dnia 31 stycznia 2012 r.
68. Komisja będzie stosować zasady określone w niniejszym komunikacie do wszystkich zgłoszonych jej projektów pomocy i będzie podejmować decyzje w sprawie tych projektów zgodnie z tymi zasadami, nawet jeśli projekty te zostały zgłoszone przed dniem 31 stycznia 2012 r.
69. Komisja będzie stosować zasady określone w niniejszym komunikacie do pomocy niezgodnej z prawem, w sprawie której podejmie decyzję po dniu 31 stycznia 2012 r., nawet jeśli odnośna pomoc została przyznana

przed tą datą. Jeśli jednak pomoc została przyznana przed dniem 31 stycznia 2012 r., zasady określone w pkt 14, 19, 20, 24, 39 i 60 nie mają zastosowania.

6. STOSOWNE ŚRODKI

70. Jako stosowne środki do celów stosowania art. 108 ust. 1 Traktatu Komisja proponuje, aby państwa członkowskie publikowały wykaz istniejących programów pomocy, które dotyczą rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych i wymagają dostosowania, tak by były zgodne z niniejszym komunikatem, do dnia 31 stycznia 2013 r., oraz aby dostosowały one te programy do niniejszego komunikatu do dnia 31 stycznia 2014 r.
71. Państwa członkowskie powinny potwierdzić Komisji do dnia 29 lutego 2012 r., że zgadzają się na zaproponowane stosowne środki. W przypadku braku odpowiedzi Komisja uzna, że dane państwo członkowskie nie wyraża zgody.