

Comper

FORNALCZYK I WSPÓLNICY
SPÓŁKA JAWNA

O p i n i a
dotycząca występowania pomocy publicznej
w projektach grantowych dofinansowanych w ramach
Regionalnego Programu Operacyjnego
Województwa Kujawsko-Pomorskiego na lata 2014-2020

Pomoc publiczna na poziomie:

IZ RPO WK-P 2014 – 2020 ⇔ beneficjent projektu grantowego

Łódź, 28 grudnia 2015r.

Skróty używane w notatce:

B+R	<i>Badania i rozwój</i>
Decyzja UOIG	<i>Decyzja Komisji z dnia 20 grudnia 2011 r. 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 gospodarczym¹</i>
EFRR	<i>Europejski Fundusz Rozwoju Regionalnego</i>
IZ RPO WK-P	<i>Instytucja Zarządzająca Regionalnym Programem Operacyjnym Województwa Kujawsko-Pomorskiego na lata 2014 - 2020</i>
Komunikat Komisji w sprawie pomocy publicznej na działalność badawczą i rozwojową	<i>Komunikat Komisji Zasady ramowe dotyczące pomocy państwa na działalność badawczą, rozwojową i innowacyjną²</i>
Komunikat Komisji w sprawie finansowania ryzyka	<i>Komunikat Komisji Wytyczne Unii w sprawie pomocy państwa na rzecz promowania inwestycji w zakresie finansowania ryzyka³</i>
MŚP	<i>Małe i średnie przedsiębiorstwa</i>
PSZOK	<i>Punkt selektywnej zbiórki odpadów komunalnych</i>
Regionalna Strategia Innowacji Województwa Kujawsko-Pomorskiego na lata 2014-2020	<i>Załącznik do uchwały nr 2/14/15 Zarządu Województwa Kujawsko-Pomorskiego z dnia 14 stycznia 2015 r. w sprawie przyjęcia programu rozwoju pn. „Regionalna Strategia Innowacji Województwa Kujawsko-Pomorskiego na lata 2014-2020”</i>
Regulamin Konkursu Projekty Grantowe Badawczo-Rozwojowe	<i>Regulamin konkursu Nr RPKP.01.02.01-IZ.00-04-006/15 dla Osi priorytetowej 1 Wzmocnienie innowacyjności i konkurencyjności gospodarki regionu, Działania 1.2 Promowanie inwestycji przedsiębiorstw w badania i innowacje, Poddziałania 1.2.1 Wsparcie procesów badawczo-rozwojowych⁴</i>
Regulamin Konkursu Projekty Grantowe Gospodarka Odpadami	<i>Regulamin konkursu Nr RPKP.04.02.00-IZ.00-04-007/15 dla Osi Priorytetowej 4 Region przyjazny środowisku, Działania 4.2 Gospodarka odpadami⁵</i>
Rozporządzenie 1301/2013	<i>Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 17 grudnia 2013 r. Nr 1301/2013 w sprawie Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego i przepisów szczególnych dotyczących celu „Inwestycje na rzecz wzrostu i zatrudnienia” oraz w sprawie uchylecia rozporządzenia (WE) nr 1080/2006⁶</i>
Rozporządzenie 1407/2013	<i>Rozporządzenie z dnia 18 grudnia 2013 r. w sprawie stosowania art. 107 i 108 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do pomocy de minimis⁷</i>
Rozporządzenie 651/2014	<i>Rozporządzenie z dnia 17 czerwca 2014 r. nr 651/2014 uznające niektóre rodzaje pomocy za zgodne z rynkiem wewnętrznym w zastosowaniu art. 107 i 108 Traktatu.⁸</i>

¹ Dz.Urz.UE L 7/3 z dnia 11 stycznia 2012r.

² Dz.Urz.UE C 198/1 z dnia 27 czerwca 2014r.

³ Dz.Urz.UE C 19/4 z dnia 22.01.2014r.

⁴ Załącznik nr 2 do uchwały nr 48/1728/15 Zarządu Województwa Kujawsko-Pomorskiego, z dnia 25 listopada 2015r.

⁵ Załącznik nr 2 do uchwały nr 48/1729/15 Zarządu Województwa Kujawsko-Pomorskiego z dnia 25 listopada 2015r.

⁶ Dz.U.UE L 347/289 z dnia 20 grudnia 2013r.

⁷ Dz.U.UE L 352/1 z dnia 24 grudnia 2013r.

⁸ Dz.U.UE L 187/1 z dnia 26 czerwca 2014r.

Rozporządzenie MIR w sprawie pomocy de minimis	<i>Rozporządzenie Ministra Infrastruktury i Rozwoju z dnia 19 marca 2015 r. w sprawie udzielania pomocy de minimis w ramach regionalnych programów operacyjnych na lata 2014-2020⁹</i>
Rozporządzenie MIR w sprawie pomocy na badania	<i>Rozporządzenie Ministra Infrastruktury i Rozwoju z dnia 21 lipca 2015 r. w sprawie udzielania pomocy na badania podstawowe, badania przemysłowe, eksperymentalne prace rozwojowe oraz studia wykonalności w ramach regionalnych programów operacyjnych¹⁰</i>
Rozporządzenie MIR w sprawie regionalnej pomocy inwestycyjnej	<i>Rozporządzenie Ministra infrastruktury i Rozwoju z dnia 3 września 2015r. w sprawie udzielania regionalnej pomocy inwestycyjnej w ramach regionalnych programów operacyjnych na lata 2014-2021¹¹</i>
RPO WK-P	<i>Regionalny Program Operacyjny Województwa Kujawsko-Pomorskiego na lata 2014-2020</i>
SZOOP	<i>Szczegółowy opis osi priorytetowych Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Kujawsko-Pomorskiego na lata 2014-2020, przyjęty Uchwałą nr 45/1607/15 z dnia 4 listopada 2015 r. Zarządu Województwa Kujawsko-Pomorskiego</i>
TFUE	<i>Traktat o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej¹².</i>
Uchwała nr 27/2015	<i>Uchwała Nr 27/2015 z dnia 30 października 2015 r. Komitetu Monitorującego Regionalny Program Operacyjny Województwa Kujawsko-Pomorskiego na lata 2014-2020</i>
Uchwała nr 29/2015	<i>Uchwała Nr 29/2015 z dnia 30 października 2015 r. Komitetu Monitorującego Regionalny Program Operacyjny Województwa Kujawsko-Pomorskiego na lata 2014-2020</i>
UOIG	<i>Usługa w ogólnym interesie gospodarczym</i>
Ustawa prawo ochrony środowiska	<i>Ustawa z dnia 27 kwietnia 2001 r. Prawo ochrony środowiska¹³</i>
Ustawa wdrożeniowa	<i>Ustawa z dnia 11 lipca 2014 r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie 2014-2020¹⁴</i>
Właściwa instytucja	<i>Departament Wdrażania EFRR Urzędu Marszałkowskiego Województwa Kujawsko-Pomorskiego</i>
Wytyczne MIR w zakresie kwalifikowalności wydatków	<i>Wytyczne Ministerstwa Infrastruktury i Rozwoju z dnia 10 kwietnia 2015r. w zakresie kwalifikowalności wydatków w ramach Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności na lata 2014-2020¹⁵</i>
Wytyczne MIR w sprawie dofinansowania obowiązku świadczenia UOIG	<i>Wytyczne Ministerstwa Infrastruktury i Rozwoju z dnia 22 września 2015 r., w zakresie reguł dofinansowania z programów operacyjnych podmiotów realizujących obowiązek świadczenia usług w ogólnym interesie gospodarczym w ramach zadań własnych samorządu gminy w gospodarce odpadami komunalnymi¹⁶</i>
Załącznik dot. 29/2015	<i>Załącznik do Uchwały Nr 29/2015 z dnia 30 października 2015 r. Komitetu Monitorującego RPO WK-P na lata 2014-2020</i>
Załącznik dot. 27/2015	<i>Załącznik do uchwały Nr 27/2015 z dnia 30 października 2015 r. Komitetu Monitorującego RPO WK-P na lata 2014-2020</i>

⁹ Dz.U.2015.488 z dnia 7 kwietnia 2015r.

¹⁰ Dz.U.2015.1075, z dnia 30 lipca 2015r.

¹¹ Dz.U.2015.1416 z dnia 18 września 2015r.

¹² Dz.Urz.UE C 115/1 z dnia 9 maja 2008r

¹³ Dz.U.2013.1232 z dnia 23 października 2013r.

¹⁴ Dz.U.2014.1146 z dnia 29 sierpnia 2014r.

¹⁵ MliR/H 2014-2020/12(01)/04/2015.

¹⁶ MliR/H/2014-2020/28(1)10/2015.

I Cel i kontekst opinii

1. Celem opinii jest systemowa analiza wystąpienia pomocy publicznej w dofinansowaniu projektu grantowego w ramach:
 - a. poddziałania 1.2.1 (Wsparcie procesów badawczo-rozwojowych)
 - b. działania 4.2 (Gospodarka odpadami).
2. Przedmiotem analizy jest rozstrzygnięcie czy na poziomie I finansowania projektu ze środków Unii Europejskiej w ramach RPO WK-P, tj. finansowania udzielanego przez IZ RPO WK-P występuje pomoc publiczna dla beneficjentów projektów grantowych. Zgodnie z dokumentami programowymi, beneficjenci projektów grantowych oferują następnie finansowanie grantobiorcom na realizację projektów właściwych w danym działaniu/poddziałaniu. W sytuacji zidentyfikowania potencjalnego ryzyka obciążenia finansowania na poziomie I pomocą publiczną, zaproponowany zostanie mechanizm (lub mechanizmy) eliminacji występującej pomocy bądź doprowadzenia jej do zgodności z prawem pomocy publicznej.

II Projekty grantowe występujące w ramach analizowanych działań

1 Projekty grantowe występujące w ramach wsparcia na procesy badawczo-rozwojowe

3. W ramach I Osi Priorytetowej RPO WK-P (Wzmocnienie innowacyjności i konkurencyjności gospodarki regionu), działania 1.2 (Promowanie inwestycji przedsiębiorstw w badania i innowacje) oraz poddziałania 1.2.1 (Wsparcie procesów badawczo-rozwojowych), wsparcie może zostać udzielone na projekty grantowe.
4. Projekty grantowe finansowane są z Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego.
5. Zgodnie z Ustawą wdrożeniową¹⁷, projekty grantowe są to projekty, w ramach których beneficjent (wnioskodawca)¹⁸ udziela grantów na realizację zadań

¹⁷ Zgodnie z art. 35 ust 1 i 5 Ustawy wdrożeniowej.

służących osiągnięciu celów projektów przez grantobiorców. Grantem natomiast są środki finansowe programu operacyjnego, które beneficjent projektu grantowego powierzył grantobiorcy w celu realizacji zadań.

6. Właściwą procedurą wyboru beneficjentów projektów grantowych jest tryb konkursowy. Instytucją odpowiedzialną za nabór i ocenę wniosków, jak również przyjmowanie protestów, jest Departament Wdrażania EFRR Urzędu Marszałkowskiego Województwa Kujawsko-Pomorskiego¹⁹, będąca instytucją właściwą w rozumieniu Ustawy wdrożeniowej²⁰, tj. IZ RPO WK-P.
7. Na mocy Uchwały Nr 27/2015 zatwierdzono kryteria wyboru projektów grantowych, które są szczegółowo opisane w Załączniku dot. 27/2015 do Uchwały. W Załączniku dot. 27/2015 określony został szereg wymogów formalnych oraz materialnych, których spełnienie umożliwi otrzymanie wsparcia na realizację projektu.
8. Zgodnie z Załącznikiem dot. 27/2015, projekty grantowe mają być realizowane na terenie województwa kujawsko-pomorskiego. Projekty polegają na udostępnieniu wsparcia na:
 - a. prowadzenie prac badawczo-rozwojowych przez przedsiębiorstwa,
 - b. bony na zakup przez MŚP prac badawczo-rozwojowych w jednostkach naukowych,
 - c. bony na patent²¹.
9. Zgodnie z SZOOP²², prace badawczo-rozwojowe są to badania podstawowe, przemysłowe oraz eksperymentalne prace rozwojowe lub też ich dowolne połączenie. Ponadto, zgodnie z SZOOP²³, warunkiem otrzymania dofinansowania jest komercjalizacja wyników prac B+R we własnej działalności gospodarczej przedsiębiorstwa lub też udzielenie licencji czy sprzedaż wyników projektu w celu wprowadzenia ich do działalności gospodarczej innego przedsiębiorstwa. Istotne jest, że komercjalizacja powinna nastąpić w okresie trwałości projektu.

¹⁸ Zwany dalej zamiennie: beneficjentem, beneficjentem projektu grantowego, wnioskodawcą, wnioskodawcą projektu grantowego.

¹⁹ Zgodnie z SZOOP, opis poddziałania 1.2.1 pkt. 18.

²⁰ Zgodnie z art. 44 Ustawy wdrożeniowej.

²¹ Zgodnie z SZOOP, opis poddziałania 1.2.1 pkt 10 ppkt. 4.

²² Zgodnie z rozdziałem VI SZOOP.

²³ Zgodnie z pkt. 19 ppkt. 9 opisu Poddziałania 1.2.1 SZOP.

Jednakże, ponieważ celem przeprowadzenia badań podstawowych nie jest komercjalizacja osiągniętych w ich wyniku rezultatów, otrzymanie wsparcia na prowadzenie badań podstawowych nie jest możliwe w analizowanym przypadku²⁴.

10. Zgodnie z Załącznikiem dot. 27/2015, wnioskodawcami projektów grantowych mogą być:

- a. przedsiębiorstwa,
- b. instytucje otoczenia biznesu,
- c. konsorcja przedsiębiorstw, w tym instytucje otoczenia biznesu,
- d. konsorcja przedsiębiorstw, w tym instytucje otoczenia biznesu i jednostek naukowych lub organizacji pozarządowych, wyłącznie w partnerstwie²⁵, w którym liderem jest spółka prawa handlowego, w której większość udziałów lub akcji posiada samorząd województwa kujawsko-pomorskiego, posiadająca zgodę organu założycielskiego,
 - i. wszystkie podmioty zawiązujące partnerstwo muszą prowadzić działalność gospodarczą na terytorium województwa kujawsko-pomorskiego.

11. Zgodnie z Załącznikiem dot. 27/2015, wnioskodawca jest zobligowany jednoznacznie zdefiniować ostatecznych odbiorców projektu, w szczególności powinien wskazać:

- a. grantobiorcę, którym może być:
 - i. MŚP, w rozumieniu Załącznika I do Rozporządzenia 651/2014,
 - ii. duże przedsiębiorstwo, lecz jedynie w przypadku projektów podejmowanych wspólnie z MŚP lub przewidujących współpracę z MŚP lub organizacjami pozarządowymi,
 1. w takim przypadku wnioskodawca jest zobligowany opisać sposób weryfikacji podejmowania przez grantobiorcę wspólnych przedsięwzięć lub współpracy z MŚP,

²⁴ Zgodnie z rozdziałem VI SZOOP.

²⁵ Podlega weryfikacji z przepisami Ustawy wdrożeniowej.

- b. informację o prowadzeniu przez grantobiorcę działalności gospodarczej na terytorium województwa kujawsko-pomorskiego, potwierdzoną wpisem do odpowiedniego rejestru.

12. Ustawa wdrożeniowa²⁶ stanowi, że grantobiorcą jest podmiot publiczny albo prywatny, inny niż beneficjent projektu grantowego. Grantobiorca wybierany jest w drodze otwartego naboru ogłoszonego przez beneficjenta projektu grantowego w ramach jego realizacji. Grantobiorcą nie może być podmiot wykluczony z możliwości otrzymania dofinansowania.

13. Ustawa wdrożeniowa nakłada na beneficjenta projektu grantowego szereg zadań i obowiązków w związku z realizacją grantu przez grantobiorcę. Ich otwarty katalog obejmuje:

- a. zapewnienie realizacji projektu grantowego zgodnie z założonym celem,
- b. przygotowanie i przekazanie właściwej instytucji propozycji kryteriów wyboru grantobiorców,
- c. dokonywanie wyboru grantobiorców zgodnie z określonymi kryteriami,
- d. zawieranie umów o powierzenie grantu z grantobiorcami,
- e. rozliczanie wydatków poniesionych przez grantobiorców,
- f. monitorowanie realizacji zadań przez grantobiorców,
- g. kontrola realizacji zadań przez grantobiorców,
- h. odzyskiwanie grantów w przypadku, gdy zostaną wykorzystane niezgodnie z celami projektu²⁷.

14. Procedury dotyczące realizacji projektu grantowego, opracowane przez beneficjenta projektu grantowego, są zatwierdzane przez IZ RPO WK-P²⁸.

15. Wsparcie na projekty grantowe przyznawane jest dwupoziomowo.

- a. poziom I: Instytucja zarządzająca – beneficjent projektu grantowego (wnioskodawca),
- b. poziom II: beneficjent projektu grantowego - grantobiorca.

²⁶ Zgodnie z art. 35 ust 3 i 4 Ustawy wdrożeniowej.

²⁷ Zgodnie z art. 36 ust 1 Ustawy wdrożeniowej.

²⁸ Zgodnie z art. 36 ust 2 Ustawy wdrożeniowej.

16. Zgodnie z SZOOP²⁹, maksymalny poziom dofinansowania ze środków EFRR wydatków kwalifikowalnych zależy jest od występowania pomocy publicznej w ramach projektu³⁰:

- a. jeśli pomoc publiczna nie występuje, maksymalne dofinansowanie ze środków będących w dyspozycji RPO WK-P wynosi 85% wydatków kwalifikowalnych,
- b. jeżeli pomoc publiczna występuje, wówczas wysokość dopuszczalnego dofinansowania zależy jest od podstawy prawnej przyznanej pomocy³¹.

2 Projekty grantowe występujące w ramach wsparcia na gospodarkę odpadami komunalnymi

17. W ramach IV Osi Priorytetowej RPO WK-P (Region przyjazny środowisku), działania 4.2 (Gospodarka odpadami) wsparcie może zostać udzielone na projekty grantowe. Projekty grantowe finansowane są z Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego.

18. Właściwą procedurą wyboru projektów grantowych jest tryb konkursowy³². Instytucją odpowiedzialną za nabór i ocenę wniosków, jak również przyjmowanie protestów jest Departament Wdrażania EFRR Urzędu Marszałkowskiego Województwa Kujawsko-Pomorskiego³³, będąca instytucją właściwą w rozumieniu Ustawy wdrożeniowej³⁴, tj. IZ RPO WK-P.

19. Projekty grantowe mają być realizowane na terenie województwa kujawsko - pomorskiego³⁵, przy zachowaniu demarkacji z Programem Operacyjnym Infrastruktura i Środowisko³⁶. Projekty grantowe mają opierać się na inwestycjach w infrastrukturę, która jest niezbędna do zapewnienia kompleksowej gospodarki odpadami komunalnymi w regionie. Gospodarka

²⁹ W rozumieniu SZOOP, opis poddziałania 1.2.1 pkt. 25.

³⁰ Zasada ta dotyczy zarówno beneficjentów projektu grantowego, jak i grantobiorców.

³¹ Podstawy prawne dopuszczalnej pomocy publicznej wskazane zostały w SZOOP, opis poddziałania 1.2.1, pkt. 24.

³² Zgodnie z Regulaminem Konkursu Projekty Grantowe Gospodarka odpadami.

³³ Zgodnie z SZOOP, opis działania 4.2 pkt. 18.

³⁴ Zgodnie z art. 44 Ustawy wdrożeniowej.

³⁵ W rozumieniu art. 70 Rozporządzenia 1303/2013.

³⁶ Program Operacyjny Infrastruktura i Środowisko z dnia 16 grudnia 2014r.

odpadami w regionie ma być zgodna z unijną hierarchią sposobów postępowania z odpadami. W tym zakresie wyodrębnia się m.in.:

- a. infrastrukturę do selektywnej zbiórki i przetwarzania następujących frakcji odpadów komunalnych: papieru, metali, plastiku, szkła, odpadów biodegradowalnych oraz pozostałych odpadów komunalnych, w tym budowę i rozbudowę PSZOK,
- b. działania informacyjne i edukacyjne w zakresie zapobiegania powstawaniu odpadów, które są skierowane do mieszkańców województwa.

20. Wnioskodawcą projektów grantowych może być instytucja ochrony środowiska, której działalność obejmuje cały obszar województwa kujawsko – pomorskiego. Zgodnie z Ustawą Prawo ochrony środowiska³⁷, instytucjami ochrony środowiska są:

- a. Państwowa Rada Ochrony Środowiska,
- b. komisje do spraw ocen oddziaływania na środowisko,
- c. Narodowy Fundusz Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej oraz Wojewódzkie Fundusze Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej.

21. Zgodnie z Załącznikiem dot. 29/2015, grantobiorcą może być:

- a. jednostka samorządu terytorialnego,
- b. związek jednostek samorządu terytorialnego,
- c. stowarzyszenie jednostek samorządu terytorialnego,
- d. samorządowa jednostka organizacyjna,
- e. przedsiębiorstwo realizujące zadania publiczne w zakresie gospodarki odpadami.

22. Wsparcie na projekty grantowe przyznawana jest dwupoziomowo:

- a. poziom I: Instytucja Zarządzająca – wnioskodawca projektu grantowego,
- b. poziom II: wnioskodawca projektu grantowego - grantobiorca.

³⁷ W rozumieniu art. 386 ustawy Prawo ochrony środowiska.

23. Zgodnie z SZOOP³⁸, maksymalny poziom dofinansowania ze środków EFRR wydatków kwalifikowalnych na poziomie projektu zależy jest od faktu występowania pomocy publicznej w ramach projektu:

- a. jeśli pomoc publiczna nie występuje, maksymalne dofinansowanie wynosi 85% wydatków kwalifikowalnych,
- b. jeżeli pomoc publiczna występuje, wówczas wysokość dopuszczalnego dofinansowania zależy jest od podstawy prawnej przyznanej pomocy³⁹.

IV Pomoc publiczna w analizowanych projektach

1 Pomoc publiczna występująca w ramach projektów badawczo-rozwojowych

24. W pierwszej kolejności należy wskazać, że zgodnie z SZOOP, w ramach wsparcia procesów badawczo-rozwojowych możliwe jest wystąpienie pomocy publicznej, zarówno na poziomie I, jak i na poziomie II. W każdym wypadku, jeśli zostanie zidentyfikowana, musi być ona jednak zgodna z wewnętrznym rynkiem.

25. Należy podkreślić, że zgodnie z Regulaminem Konkursu Projekty Grantowe Badawczo – Rozwojowe⁴⁰, ocena występowania pomocy publicznej przedstawia się następująco:

- a. na poziomie I następuje sprawdzenie zgodności udzielonego wsparcia z prawem pomocy publicznej,
- b. na poziomie II również dokonywana jest ocena zgodności wsparcia z prawem pomocy publicznej, przy czym dla tego poziomu określone zostały akty prawne, w świetle których należy dokonać tej oceny. Akty te wskazane zostały SZOOP⁴¹ oraz Załączniku dot. 27/2015

³⁸ W rozumieniu SZOOP, opis działania 4.2 pkt. 25.

³⁹ Podstawy prawne pomocy określone zostały w SZOOP, opis działania 4.2 pkt. 24.

⁴⁰ Regulamin Konkursu Projekty Grantowe Badawczo-Rozwojowe, rozdział 2 pkt. 3.

⁴¹ Zgodnie z SZOOP, opis poddziałania 1.2.1 pkt. 24.

1.1. Pomoc publiczna na poziomie I

26. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem, dla zdefiniowania danego środka wsparcia jako pomocy publicznej, konieczne jest, aby środek ten spełniał wszystkie przesłanki wskazane w art. 107 ust. 1 TFUE.⁴² Na podstawie przywołanego artykułu można zidentyfikować następujące przesłanki określające pojęcie pomocy publicznej:

- a. beneficjentem wsparcia może być jedynie podmiot, który będzie spełniać funkcjonalną definicję przedsiębiorstwa,
- b. musi nastąpić interwencja państwa i przy użyciu zasobów państwowych,
- c. środek musi przyznawać beneficjentowi korzyść rozumianą jako przewaga nad innymi uczestnikami rynku (selektywność instrumentu),
- d. środek musi zakłócać lub grozić zakłóceniem konkurencji,
- e. interwencja ta musi być w stanie wpłynąć na wymianę handlową między państwami członkowskimi.

27. Sprawdzenie, czy pozyskanie finansowania na poziomie I projektów grantowych badawczo-rozwojowych ze środków będących w dyspozycji RPO WK-P będzie związane z udzieleniem pomocy publicznej, wymaga analizy poszczególnych przesłanek wymienionych w punkcie 26. Obalenie przynajmniej jednej z nich będzie oznaczało, że finansowanie projektów grantowych na poziomie beneficjenta projektu grantowego jest wolne od pomocy publicznej i może być udzielone bez ograniczeń ze strony przepisów ją regulujących.

28. Zgodnie z pierwszą przesłanką pomocy publicznej, zagadnienie pomocy publicznej dotyczy jedynie przedsiębiorstw, czyli podmiotów świadczących działalność gospodarczą. Zgodnie z pkt. 10 niniejszego opracowania zamknięty katalog potencjalnych beneficjentów przedmiotowych projektów zawiera szereg podmiotów. W tym miejscu warto wskazać, że forma prawna oraz sposób finansowania podmiotu nie mają znaczenia dla jego kwalifikacji jako

⁴² Wyroki w sprawach: C-142/87, Belgia przeciwko Komisji (Tubemeuse), [1990] ECR, s. I-959, pkt 25, oraz: połączonych C-278-280/92, Hiszpania przeciwko Komisji (Hytasa), [1994] ECR, s. I-4103, pkt 20, C-482/99, Francja przeciwko Komisji (Stardust Marine) [2002] ECR, s. I-4397, pkt 68, C-280/00, Altmark Trans i Regierungspräsidium Magdeburg, [2003] ECR I-7747, pkt 74, C-345/02 Pearle BV i inni, [2004] ECR, s. I-7139, pkt 32.

przedsiębiorstwa w rozumieniu unijnym, a istotne jest kryterium faktycznej działalności podmiotu. Dodatkowo, dla klasyfikacji danej działalności jako gospodarczej bez znaczenia pozostaje okoliczność, czy podmiot ją wykonujący działa z zyskiem lub dla zysku, lub też generuje stratę. Istotne jest jedynie, czy teoretycznie podobna działalność może być wykonywana za wynagrodzeniem⁴³. Wszystkie wymienione w punkcie 10 podmioty mogą zatem zostać potencjalnie zakwalifikowane jako przedsiębiorstwa w rozumieniu prawa unijnego. W zakresie prowadzonej działalności gospodarczej stanowią one bowiem przedsiębiorstwa, które mogą być beneficjentami pomocy publicznej.

29. Analizie powinien zatem zostać poddany charakter działalności, jaką prowadzić będą beneficjenci projektów grantowych. Ich rolą jest bowiem faktycznie koordynacja i monitorowanie projektu grantowego polegającego na finansowaniu (powierzaniu grantów) projektów badawczo – rozwojowych bądź finansowaniu dostępu do usług badawczo – rozwojowych wskazanego rodzaju. Są więc *de facto* pośrednikiem i koordynatorem przekazywanego finansowania, co oznacza, że co do zasady, świadczą wobec grantobiorców usługę finansowania i wsparcia realizowanego przez nich projektu. Co do zasady więc działalność tego typu może zostać przyrównana do działalności na rynku dostępu do finansowania.

30. Ponadto, chociaż działalność, jaką będzie prowadził beneficjent projektu grantowego nie jest *stricte* działalnością badawczo – rozwojową, to jednak jego funkcjonowanie ograniczy się do tego sektora. Można więc pokusić się o ocenę profilu jego działań przez pryzmat regulacji odnoszących się wprost do sektora B+R. Komunikat Komisji w sprawie pomocy publicznej na działalność badawczą i rozwojową w punkcie 19 wskazuje katalog działań realizowanych przez organizacje prowadzące badania lub infrastruktury badawcze, które mogą zostać uznane za działalność niestanowiącą działalności gospodarczej w sektorze B+R⁴⁴.

⁴³ Wyroki: w sprawie C 41/90 Höfner i Elser, [1991] ECR. str. I 1979, pkt 21, C 67/96 Albany, [1999] ECR str. I 5751, pkt 77, w sprawach połączonych od C 180/98 do C 184/98 Pavlov i in., [2000] ECR str. I 6451, pkt 74, C 222/04 Cassa di Risparmio di Firenze i in., [2005] ECR str. I 289, pkt 107, 118/85 Komisja przeciwko Włochom, [1987] ECR str. 2599, pkt 7, C 35/96 Komisja przeciwko Włochom, [1998] ECR str. I 3851, pkt 36.

⁴⁴ Działania, które zdaniem KE mogą być uznane za niemające charakteru gospodarczego to:

a) zasadnicza działalność organizacji prowadzących badania i infrastruktur badawczych, w szczególności:

Jedynie więc sytuacja, w której grant przekazywany przez beneficjenta projektu grantowego został przeznaczony na realizację działań spełniających warunki wskazane w przedmiotowym komunikacie, mogłaby stanowić okoliczność wspierającą tezę, że działalność beneficjenta projektu grantowego nie wiąże się ze świadczeniem działalności gospodarczej. W pozostałych przypadkach istnieją wyraźne przesłanki, aby uznać, że działalność beneficjenta projektu grantowego stanowi działalność gospodarczą. **Na podstawie powyższego można stwierdzić, że co do zasady pierwsza przesłanka wskazana w punkcie 26 jest spełniona.**

31. Druga przesłanka pojęcia pomocy publicznej spełniona jest, gdy finansowanie pochodzi z zasobu publicznego oraz odbywa się na podstawie aktu publiczno-prawnego bądź prywatno-prawnego. Środki przeznaczone na dofinansowanie projektów grantowych, zgodnie z pkt. 4 niniejszej opinii, pochodzą z EFRR, stanowiącego zasoby unijne będące w dyspozycji IZ RPO WK-P. Zgodnie z przyjętym podejściem, środki europejskie w tym zakresie należy zaliczyć do środków publicznych pochodzących z szeroko pojętego zasobu publicznego jako emanacji Skarbu Państwa.

32. W drugiej kolejności należy wskazać, że wybór projektów do dofinansowania odbywa się na podstawie konkursu. Zgodnie z Regulaminem Konkursu Projekty Grantowe Badawczo-Rozwojowe, rozstrzygnięcie konkursu następuje poprzez zatwierdzenie przez Zarząd Województwa, w drodze uchwały listy wszystkich ocenionych projektów, wraz ze wskazaniem m.in., projektów kwalifikujących się do dofinansowania⁴⁵. Następuje zatem wydanie aktu publicznego stanowiącego o

— kształcenie mające na celu zwiększanie coraz lepiej wyszkolonych zasobów ludzkich, w szczególności w ramach krajowego systemu edukacji publicznej finansowanej głównie lub wyłącznie przez państwo i nadzorowanej przez państwo;

— niezależną działalność badawczo-rozwojową mającą na celu powiększanie zasobów wiedzy i lepsze zrozumienie, w tym badania i rozwój w ramach współpracy, kiedy to organizacja prowadząca badania lub infrastruktura badawcza podejmuje skuteczną współpracę;

— szerokie rozpowszechnianie wyników badań na zasadzie niedyskryminacji i braku wyłączności, np. przez nauczanie, dostępne bazy danych, otwarte publikacje i otwarte oprogramowanie;

b) działania związane z transferem wiedzy, jeżeli są one prowadzone przez organizację prowadzącą badania lub infrastrukturę badawczą (w tym przez ich działy lub jednostki zależne) albo wspólnie z innymi podmiotami tego typu lub w imieniu innych podmiotów tego typu, a wszelkie zyski z tych działań są reinwestowane w zasadniczą działalność organizacji prowadzących badania lub infrastrukturę badawczych.

⁴⁵ Zgodnie z Regulaminem Konkursu Projekty Grantowe Badawczo-Rozwojowe podrozdziałem 7.4, pkt. 1.

dofinansowaniu konkretnego projektu grantowego. **Na podstawie powyższego, druga przesłanka wskazana w pkt. 26 jest spełniona.**

33. Zgodnie z trzecią przesłanką pomocy publicznej należy wskazać, że w ramach projektów grantowych badawczo-rozwojowych wsparcie może zostać udzielone wyłącznie selektywnie wskazanym beneficjentom projektów grantowych, którzy następnie na mocy umowy prześlą środki grantobiorcom. Skoro zatem adresatami pomocy mogą być wyłącznie enumeratywnie wymienione podmioty, środek spełnia warunek selektywności. Żaden inny podmiot spoza wskazanego katalogu nie może bowiem stać się beneficjentem wsparcia.
34. Ważnym aspektem przedmiotowej oceny jest sprawdzenie, czy środek będzie przynosił podmiotom nierynkową korzyść, to znaczy, czy bez interwencji państwa beneficjenci projektów grantowych mieliby możliwość osiągnąć na zasadach rynkowych korzyść w tym samym wymiarze. Możliwość operowania środkami unijnymi otrzymanymi w ramach projektu grantowego powoduje, że beneficjent projektu grantowego dysponuje środkami, z których część przeznaczy na pokrycie kosztów związanych z zarządzaniem projektem grantowym. Możliwość pokrycia przedmiotowych kosztów ze środków publicznych powoduje, że rozważyć należy ryzyko obciążenia tych środków pomocą publiczną.
35. Jak wynika z dokumentów programowych, na poziomie I oceny wystąpienia pomocy publicznej w projektach grantowych badawczo – rozwojowych dopuszcza się wystąpienie pomocy publicznej. Pomoc ta musi być jednak zgodna z wewnętrznym rynkiem Unii Europejskiej. Ze względu na fakt jednak, iż brak jest stosownego programu pomocowego bądź rozporządzenia instytucji unijnych umożliwiającego udzielanie pomocy publicznej zgodnej z wewnętrznym rynkiem w zakresie projektów grantowych, w tym badawczo – rozwojowych⁴⁶, zgodne z prawem udzielenie pomocy publicznej wymagałoby indywidualnej notyfikacji projektu w Komisji Europejskiej. Wydaje się jednak, że w przypadku projektów

⁴⁶ Jedynie działalność dodatkowa beneficjenta projektu grantowego, świadczona na rzecz grantobiorcy w postaci np. wsparcia informacyjnego w zakresie procesu patentowego mogłaby zostać uznana za usługę doradczą. Usługi doradcze, w szczególności w zakresie innowacji, świadczone na rzecz MŚP mogą zaś być finansowane ze środków publicznych zgodnie z Rozporządzeniem 651/2014.

grantowych badawczo-rozwojowych, możliwe jest wskazanie mechanizmów, które pozwolą na jej wyeliminowanie.

36. Należy wskazać, że środki z RPO WK-P beneficjenci projektów grantowych badawczo-rozwojowych są zobligowani przekazać grantobiorcom. Innymi słowy, beneficjent projektu grantowego, przekazując całą kwotę dofinansowania na poziom II⁴⁷, dokonuje transferu pomocy publicznej do grantobiorców. Aby jednak zagwarantować, że finansowanie na poziomie beneficjenta projektu grantowego nie będzie zawierało elementu pomocy publicznej, beneficjent winien już na etapie ubiegania się o dofinansowanie wskazać mechanizm przekazania korzyści w sposób zapewniający całkowity transfer korzyści grantobiorcom⁴⁸.

37. Mechanizm ten winien uwzględniać⁴⁹:

- a. wartość pieniądza w czasie (opierać się o wartości zdyskontowane), ze względu na konieczność urealnienia wartości przepływów pieniężnych w projekcie,
- b. ewentualne dodatkowe korzyści, jakie może osiągnąć beneficjent projektu grantowego w związku z realizacją swoich zadań w ramach projektu grantowego, w tym np. wartość odsetek od środków, którymi dysponował od chwili przyznania finansowania do chwili, gdy przekazał środki grantobiorcom,
- c. koszty obsługi i zarządzania projektem grantowym, wraz z wykazaniem, że ich poziom nie przekroczył średnich wartości dla regionu; zasada ta jest zgodna z katalogiem wydatków kwalifikowalnych RPO WK-P dla projektów grantowych, a jednocześnie pozwala zagwarantować, że beneficjent nie otrzymuje nierynkowej korzyści także związanej z samym koordynowaniem i zarządzaniem projektem⁵⁰;

⁴⁷ Pomniejszoną o koszty zarządzania projektem grantowym, spełniające określone warunki wskazane w dokumentach programowych, a także w niniejszej opinii.

⁴⁸ Zgodnie z pkt. 22 Komunikatu Komisji w sprawie pomocy publicznej na działalność badawczą i rozwojową.

⁴⁹ Podobny mechanizm został zaproponowany przykładowo w Rozporządzeniu Ministra Infrastruktury i Rozwoju z dnia 8 grudnia 2014 r. w sprawie udzielania przez Polską Agencję Rozwoju Przedsiębiorczości pomocy finansowej na wspieranie ośrodków innowacyjności w ramach Programu Operacyjnego Innowacyjna Gospodarka, 2007-2013 (Dz.U.2014.1869).

⁵⁰ Wykazanie zachowania rynkowego poziomu kosztów związanych z zarządzaniem projektem grantowych (benchmarking) jako argument znoszący ryzyko pojawienia się pomocy publicznej zostało podniesione w wyroku Altmark Trans (Wyrok w sprawie C-280/00, Altmark Trans i Regierungspräsidium

- d. zapewnienie zwrotu środków, które zostaną zwrócone przez grantobiorcę i nie zostaną przekazane ponownie na realizację celów projektu grantowego.

38. Ponadto, beneficjent projektu grantowego winien zapewnić, że nie będzie czerpał żadnych korzyści z wyników prac badawczo – rozwojowych finansowanych z grantów, których on jest dawcą. Zobowiązanie to pozwoli wyeliminować ryzyko przełożenia na beneficjenta projektu grantowego korzyści wynikającej z jego znajomości rynku w zakresie badań i rozwoju, nabytej w trakcie realizacji projektu grantowego.

39. Na podstawie powyższego można stwierdzić, że spełnienie trzeciej przesłanki z pkt. 26 zależne jest od przyjętego przez beneficjenta systemu przekazywania korzyści grantobiorcy.

40. W odniesieniu do czwartej przesłanki pomocy publicznej, jedynie wówczas, gdy beneficjent wsparcia posiada prawa wyłączne lub jest monopolistą prawnym można stwierdzić, że nie została ona spełniona. W tym celu trzeba zweryfikować, czy w obszarze działania potencjalnych beneficjentów projektów grantowych badawczo-rozwojowych istnieje lub może zaistnieć konkurencja. W rzeczonyj sprawie żaden z podmiotów mogących ubiegać się o dofinansowanie w ramach przedmiotowych projektów nie posiada statusu monopolisty prawnego oraz praw wyłącznych dla prowadzonej działalności. Prowadzeniem działalności w zakresie koordynacji finansowania projektu grantowego mogłyby być zainteresowane także inne podmioty, nie można zatem wykluczyć istnienia konkurencji w tym zakresie. **Na podstawie powyższego można stwierdzić, że czwarta przesłanka wskazana w pkt. 26 została spełniona.**

41. W celu wykazania braku spełnienia przesłanki piątej, konieczne jest udowodnienie lokalnego charakteru prowadzonej działalności oraz braku

Magdeburg, [2003] ECR, s. I-7747). W przedmiotowym przypadku wskazanym wydaje się zastosowanie podejścia opartego na benchmarkingu (porównaniu z rynkowym poziomem cen) ze względu na fakt, iż procedura konkursowa wyboru projektu grantowego w ramach programów operacyjnych, w tym RPO WK-P, nie może być utożsamiana z przetargiem publicznym (otwartą, przejrzystą i niedyskryminującą procedurą minimalizującą pojawienie się pomocy publicznej). W procedurze konkursowej w ramach programów operacyjnych koszt zarządzania projektem (cena) nie jest bowiem elementem oceny, trudno więc wnioskować, że procedura konkursowa może pozwolić na wyłonienie rynkowej ceny. Podejście to znajduje również potwierdzenie w punktach 38 – 40 Komunikatu Komisji w sprawie finansowania ryzyka.

oddziaływania na inwestycje zagraniczne. W tym kontekście należy wskazać, że, pomimo iż beneficjenci projektów grantowych są zobowiązani prowadzić działalność na terenie województwa kujawsko-pomorskiego, to jednak nie wyklucza to możliwości rozszerzenia zakresu działalności gospodarczej także na inne województwa czy też cały kraj. Jednocześnie beneficjent projektu grantowego może prowadzić działalność na obszarze większym niż województwo kujawsko-pomorskie bądź wręcz większym niż obszar jednego Państwa Członkowskiego. Sektor badawczo – rozwojowy, a także sektor finansowania działalności badawczo – rozwojowej ma bowiem charakter międzynarodowy i operują na nim przedsiębiorstwa dysponujące kapitałem pochodzącym z więcej niż jednego państwa. Finansowanie działalności beneficjenta projektu grantowego może mieć więc wpływ także na wymianę handlową między Państwami Członkowskimi. **Na podstawie powyższego można stwierdzić, że piąta przesłanka wskazana w pkt. 26 jest spełniona.**

42. W wyniku przeprowadzenia analizy spełnienia przesłanek pomocy publicznej dla środków finansowych przyznawanych beneficjentom projektów grantowych badawczo-rozwojowych, można stwierdzić, że jedyną przesłanką, która może zostać podważona, jest przesłanka nierynkowej korzyści dla beneficjenta projektu grantowego. Jej obalenie wymaga jednak opracowania przez beneficjenta na etapie ubiegania się o finansowanie stosownego mechanizmu gwarantującego:

- a. transfer korzyści do grantobiorców w postaci pomocy publicznej zgodnej z wewnętrznym rynkiem (Rozporządzenie 651/2014 lub, pomocniczo, Rozporządzenie 1407/2013);
- b. porównywalny z innymi podmiotami działającymi na rynku poziom kosztów obsługi, koordynacji i zarządzania projektem grantowym.

Ponadto, beneficjent projektu grantowego winien zagwarantować, że nie będzie czerpał żadnych korzyści z wyników prac badawczo – rozwojowych finansowanych z grantów, których on jest dawcą.

1.2. Pomoc publiczna na poziomie II

43. Zgodnie z SZOOP, pomoc publiczna na poziomie II będzie udzielana na podstawie poniżej wskazanych aktów prawnych.

a. jako pomoc zgodna z następującymi artykułami Rozporządzenia 651/2014:

- i. art. 14 (regionalna pomoc inwestycyjna), oraz zgodnie z Rozporządzeniem MIR w sprawie regionalnej pomocy inwestycyjnej,
- ii. art. 25 (pomoc na projekty badawczo-rozwojowe), oraz zgodnie z rozporządzeniem MIR w sprawie pomocy na badania,
- iii. art. 28 (pomoc dla MŚP na wspieranie innowacyjności),
- iv. art. 29 (pomoc na innowacje procesowe i organizacyjne),

b. jako pomoc de minimis, zgodna z Rozporządzeniem 1407/2013, oraz z zasadami Rozporządzenia MIR w sprawie pomocy de minimis.

- i. pomoc de minimis może być udzielana w ramach przedmiotowego poddziałania, lecz jedynie uzupełniająco; innymi słowy przyznanie pomocy de minimis następuje wyłącznie, gdy nie ma możliwości udzielenia wsparcia na podstawie Rozporządzenia MIR na badania

44. Pomoc publiczna na poziomie II może być więc udzielana, gdy spełnione zostaną warunki wskazane Rozporządzeniem 651/2014 lub Rozporządzeniem 1407/2013. Ich spełnienie w odniesieniu do pomocy publicznej udzielanej na poziomie II winno zostać zagwarantowane przez beneficjenta projektu grantowego już na etapie uczestnictwa w konkursie na dofinansowanie. Uznanie, iż cały projekt, zarówno na poziomie I, jak i II, jest co do zasady zgodny z prawem pomocy publicznej, wymaga bowiem określenia warunków udzielania pomocy *a priori*, przed udzieleniem finansowania.

45. W kontekście projektu grantowego, szczególnie istotne wydaje się rozważenie przejrzystości form pomocy, jakie mają być udzielane grantobiorcom przez beneficjenta projektu grantowego. **Beneficjent projektu grantowego winien wykazać już na etapie ubiegania się o dofinansowanie, iż formy udzielania pomocy publicznej, jakie planuje wykorzystać w działaniach wobec**

grantobiorców, są zgodne z katalogiem przejrzystych form pomocy, wskazanych w Rozporządzeniu 651/2014 i w Rozporządzeniu 1407/2013⁵¹.

46. Beneficjent winien także zaprojektować na etapie składania wniosku o dofinansowanie, liczbę grantobiorców oraz wysokość przyznawanych im grantów. Określenie tych parametrów pozwoli bowiem na zapewnienie, iż przekazywana grantobiorcom pomoc publiczna będzie miała charakter pomocy przejrzystej. Zgodnie z regulacjami w zakresie pomocy publicznej, aby pomoc była przejrzysta, *a priori* musi być znana jej wysokość w przeliczeniu na ekwiwalent dotacji brutto. Projekt przewidujący wariantowość udzielanego wsparcia wydaje się więc być obciążony ryzykiem uznania go za nieprzejrzysty.

⁵¹ Zgodnie z zapytaniem ofertowym z dnia 9 listopada 2015r., jedną z rozważanych form wsparcia grantobiorców w poddziałaniu 1.2.1 mogłoby być obniżenie kosztów usług oferowanych grantobiorcom przez beneficjenta projektu grantowego. Należy zauważyć, że preferencyjna cena zakupu produktu lub usługi nie została wskazana w katalogu przejrzystych form pomocy publicznej Rozporządzenia 651/2014 lub Rozporządzenia 1407/2013. Co do zasady jednak, preferencję cenową możnaby przyrównać do dotacji na zakup usługi przez grantobiorcę. Problemem pozostaje wówczas jednak dyskryminacyjny wybór beneficjenta projektu grantowego jako podmiotu świadczącego przedmiotową usługę wobec grantobiorcy. Przekazanie grantobiorcy przez beneficjenta projektu grantowego dotacji na zakup przedmiotowej usługi nie gwarantuje, że to beneficjent projektu grantowego byłby podmiotem świadczącym tę usługę. Gdyby jednak wybór podmiotu świadczącego usługę mógł zostać dokonany w sposób selektywny, przykładowo w procedurze wyboru z wolnej ręki, wówczas beneficjent projektu grantowego winien uwzględnić przychód ze świadczenia takiej usługi w rozliczeniu wsparcia (por. punkt 37.b).

2 Pomoc publiczna występująca w ramach projektów z zakresu gospodarki odpadami komunalnymi

47. Zgodnie z SZOOP, w ramach projektów grantowych finansowanych w ramach Działania 4.2. zagadnienie ewentualnego wystąpienia pomocy publicznej dotyczy zarówno poziomu I, jak i poziomu II. Zgodnie z Regulaminem Konkursu Projekty Grantowe Gospodarka Odpadami⁵², na poziomie I nie przewiduje się wystąpienia pomocy publicznej. Natomiast na poziomie II, nie może wystąpić niedozwolona pomoc publiczna.

48. IZ RPO WK-P dokonuje oceny występowania pomocy publicznej w projekcie zarówno na poziomie I, jak i na poziomie II, opierając się o informacje zawarte we wniosku o dofinansowanie oraz w załączonej do niego dokumentacji. Zadaniem IZ RPO WK-P jest także zobowiązanie wnioskodawcy do przedstawienia dokumentacji potwierdzającej zgodność projektu z unijnymi przepisami o pomocy publicznej⁵³.

2.1. Pomoc publiczna na poziomie I

49. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem, dla zdefiniowania danego środka wsparcia jako pomocy publicznej, konieczne jest, aby środek ten spełniał wszystkie przesłanki wskazane w art. 107 ust. 1 TFUE.⁵⁴ Na podstawie przywołanego artykułu można zidentyfikować następujące przesłanki określające pojęcie pomocy publicznej:

- a. beneficjentem wsparcia może być jedynie podmiot, który będzie spełniać funkcjonalną definicję przedsiębiorstwa,
- b. musi nastąpić interwencja państwa i przy użyciu zasobów państwowych,

⁵² Regulamin Konkursu Projekty Grantowe Gospodarka Odpadami, rozdział 2, pkt. 3.

⁵³ Zgodnie z Wytycznymi w sprawie dofinansowania obowiązku świadczenia UOIG, Rozdział 3, pkt. 9.

⁵⁴ Wyroki w sprawach: C-142/87, Belgia przeciwko Komisji (Tubemeuse), [1990] ECR, s. I-959, pkt 25, oraz: połączonych C-278-280/92, Hiszpania przeciwko Komisji (Hytasa), [1994] ECR, s. I-4103, pkt 20, C-482/99, Francja przeciwko Komisji (Stardust Marine) [2002] ECR, s. I-4397, pkt 68, C-280/00, Altmark Trans i Regierungspräsidium Magdeburg, [2003] ECR I-7747, pkt 74, C-345/02 Pearle BV i inni, [2004] ECR, s. I-7139, pkt 32.

- c. środek musi przyznawać beneficjentowi korzyść rozumianą jako przewaga nad innymi uczestnikami rynku (selektywność instrumentu),
- d. środek musi zakłócać lub grozić zakłóceniem konkurencji,
- e. interwencja ta musi być w stanie wpłynąć na wymianę handlową między państwami członkowskimi.

50. Sprawdzenie, czy pozyskanie finansowania na poziomie I projektów grantowych na gospodarkę odpadami komunalnymi ze środków będących w dyspozycji RPO WK-P będzie związane z udzieleniem pomocy publicznej, wymaga analizy poszczególnych przesłanek wymienionych w punkcie 49. Obalenie przynajmniej jednej z nich będzie oznaczało, że finansowanie projektów grantowych jest wolne od pomocy publicznej i może być udzielone bez ograniczeń ze strony przepisów ją regulujących.

51. Zgodnie z pierwszą przesłanką pomocy publicznej, wsparcie może zostać zakwalifikowane jako pomoc publiczna jedynie wówczas, gdy dotyczy prowadzonej działalności gospodarczej. Zgodnie z punktem 20 niniejszego opracowania, beneficjentem projektu grantowego w zakresie gospodarki odpadami komunalnymi mogą być instytucje ochrony środowiska, których obszar działalności obejmuje województwo kujawsko-pomorskie. Wszystkie wskazane w przywołanym punkcie podmioty zostały utworzone na podstawie ustawy, również kompetencje im przyznane określone zostały w akcie o randze ustawy lub w rozporządzeniu. Jednakże, zgodnie z unijną definicją przedsiębiorstwa, forma prawna oraz sposób finansowania podmiotu nie mają znaczenia dla jego kwalifikacji jako przedsiębiorstwa. Istotne jest natomiast, jaka jest faktyczna działalność podmiotu, a w szczególności, jakiej faktycznej działalności dotyczy analizowane finansowanie publiczne. Dodatkowo, dla klasyfikacji danej działalności jako gospodarczej bez znaczenia pozostaje okoliczność, czy podmiot ją wykonujący działa z zyskiem lub dla zysku, lub też generuje stratę. Istotne jest jedynie, czy teoretycznie podobna działalność może być wykonywana za wynagrodzeniem⁵⁵.

⁵⁵ Wyroki: w sprawie C 41/90 Höfner i Elser, [1991] ECR. str. I 1979, pkt 21, C 67/96 Albany, [1999] ECR str. I 5751, pkt 77, w sprawach połączonych od C 180/98 do C 184/98 Pavlov i in., [2000] ECR str. I 6451, pkt 74, C 222/04 Cassa di Risparmio di Firenze i in., [2005] ECR str. I 289, pkt 107, 118/85 Komisja

52. Jak wynika z oglądu rynkowego, takich instytucji jest więcej niż jedna. Dokumenty konkursowe nie wskazują, że jedynie jedna z tych instytucji będzie mogła ubiegać się o finansowanie jako beneficjent projektu grantowego. Można więc założyć, iż będą one konkurować ze sobą o środki unijne⁵⁶. Konieczne jest podkreślenie w tym miejscu, że uczestnictwo instytucji ochrony środowiska w systemie finansowania projektów ze środków europejskich jako beneficjenta projektu grantowego poddane jest zupełnie innym regułom niż uczestnictwo tych instytucji w systemie finansowania projektów ze środków europejskich jako Instytucji Wdrażającej czy na innym poziomie, lecz dysponującej środkami na mocy hierarchii wdrażania środków wskazanej w Ustawie wdrożeniowej.
53. Rolą beneficjentów projektów grantowych w zakresie gospodarki odpadami komunalnymi jest koordynacja i finansowanie inwestycji w infrastrukturę niezbędną do zapewnienia kompleksowej gospodarki odpadami komunalnymi w regionie, w tym, m. in., budowę PSZOK lub finansowanie działań informacyjnych i edukacyjnych w dziedzinie gospodarki odpadami. Podobnie, jak w przypadku projektów grantowych badawczo-rozwojowych, działalność beneficjenta projektu grantowego sprowadza się więc do faktycznej koordynacji i monitorowania projektu grantowego polegającego na finansowaniu (powierzaniu grantów) inwestycji prowadzonych przez grantobiorców bądź finansowania działań edukacyjnych. Ponadto, jak wskazano w punktach 51 - 53, beneficjenci konkurują między sobą o środki finansujące projekt grantowy. Warto wskazać, że dodatkowo, beneficjenci projektów grantowych są zobowiązani do zapewnienia grantobiorcom doradztwa eksperckiego i pomocy szkoleniowej oraz do podjęcia działań mających na celu promocję idei projektu na terenie całego województwa kujawsko-pomorskiego⁵⁷. Działalność tego typu także może, co do zasady, być wykonywana także przez podmioty uczestniczące z normalnej grze rynkowej.
54. Istnieje więc zasadnicze ryzyko, że kształt finansowania projektów w dziedzinie gospodarki odpadami zakładający uczestnictwo instytucji ochrony środowiska

przeciwko Włochom, [1987] ECR str. 2599, pkt 7, C 35/96 Komisja przeciwko Włochom, [1998] ECR str. I 3851, pkt 36.

⁵⁶ Na podstawie otrzymanych dokumentów programowych nie można wykluczyć udziału kilku wnioskodawców w konkursie.

⁵⁷ Zgodnie z pkt. B.9 Załącznika dot. 29/2015.

jako beneficjentów projektów grantowych w zakresie gospodarki odpadami, nie zaś jako instytucji pośredniczących bądź wdrażających powoduje, że ich działalność w zakresie zarządzania projektem grantowym należałoby uznać za działalność gospodarczą. **Na podstawie powyższego istnieje ryzyko uznania, że pierwsza przesłanka wskazana w punkcie 49 została spełniona.**

55. W celu wykazania spełnienia drugiej przesłanki pomocy publicznej należy udowodnić, że środki finansowe pochodzą z zasobu publicznego i przyznawane są na podstawie aktów publiczno-prawnych lub prywatno-prawnych. Środki finansowe przeznaczone na dofinansowanie projektów grantowych, zgodnie z punktem 17 niniejszej opinii pochodzą z EFRR, stanowiącego zasoby unijne będące w dyspozycji IZ RPO WK-P. Zgodnie z przyjętym podejściem, środki europejskie w tym zakresie należy zaliczyć do środków publicznych pochodzących z szeroko pojętego zasobu publicznego jako emanacji Skarbu Państwa.

56. Ponadto, wybór projektów do dofinansowania odbywa się na podstawie konkursu. Zgodnie z Regulaminem Konkursu Projekty Grantowe Gospodarka Odpadami, rozstrzygnięcie konkursu następuje poprzez zatwierdzenie przez Zarząd Województwa, w drodze uchwały listy wszystkich ocenionych projektów, wraz ze wskazaniem m.in., projektów kwalifikujących się do dofinansowania. Następuje zatem wydanie aktu publicznego stanowiącego o dofinansowaniu konkretnego projektu grantowego⁵⁸. **Na podstawie powyższego, druga przesłanka wskazana w punkcie 49 jest spełniona.**

57. Zgodnie z trzecią przesłanką pomocy publicznej, w pierwszej kolejności warto wskazać, że w ramach projektów grantowych na gospodarkę odpadami wsparcie zostać przyznane wyłącznie określonym beneficjentom projektów grantowych. Zasadniczym wnioskiem jest zatem spełnienie przesłanki selektywności, gdyż jedynie podmioty wymienione w zamkniętym katalogu mogą stać się beneficjentami projektów grantowych. Dodatkowo, zakres ich działalności ma obejmować obszar województwa kujawsko-pomorskiego, a zatem podmioty, które nie prowadzą działalności na tym obszarze, automatycznie nie mogą

⁵⁸ Zgodnie z Regulaminem Konkursu Projekty Grantowe Gospodarka Odpadami podrozdziałem 7.4, pkt. 1

uzyskać statusu beneficjenta projektu grantowego na gospodarkę odpadami. Innymi słowy, w tym przypadku występuje także selektywność regionalna.

58. Ważnym aspektem przedmiotowej oceny jest również sprawdzenie, czy środek będzie przynosił podmiotom nierynkową korzyść, to znaczy, czy bez interwencji państwa beneficjenci projektów grantowych mieliby możliwość osiągnąć na zasadach rynkowych korzyść w tym samym wymiarze. Możliwość operowania środkami unijnymi otrzymanymi w ramach projektu grantowego powoduje, że beneficjent projektu grantowego dysponuje środkami, z których część przeznaczy na pokrycie kosztów związanych z zarządzaniem projektem grantowym. Możliwość pokrycia przedmiotowych kosztów ze środków publicznych powoduje, że rozważyć należy ryzyko obciążenia tych środków pomocą publiczną. Ze względu na brak dopuszczalności pomocy publicznej na poziomie I projektów grantowych z zakresu gospodarki odpadami, niezbędne jest więc takie ich zaprojektowanie, aby wyeliminować ewentualne ryzyko pojawienia się pomocy publicznej.

59. W tym względzie trzeba wskazać, że obowiązkiem beneficjenta jest przekazanie otrzymanego wsparcia na poziom II⁵⁹, czyli do grantobiorcy. Aby jednak zagwarantować, że finansowanie na poziomie beneficjenta projektu grantowego nie będzie zawierało elementu pomocy publicznej, beneficjent winien już na etapie ubiegania się o dofinansowanie wskazać mechanizm przekazania korzyści w sposób zapewniający całkowity transfer korzyści grantobiorcom⁶⁰.

60. Mechanizm ten winien uwzględnić⁶¹:

- a. wartość pieniądza w czasie (opierać się o wartości zdyskontowane), ze względu na konieczność urealnienia wartości przepływów pieniężnych w projekcie,

⁵⁹ Pomniejszoną o koszty zarządzania projektem grantowym, spełniające określone warunki wskazane w dokumentach programowych, a także w niniejszej opinii.

⁶⁰ Analogiczny mechanizm został zaakceptowany przez Komisję Europejską jako eliminujący pomocy publicznej na poziomie pośrednika przykładowo, w decyzji KE nr 263/2008 „Pomoc dla parku naukowo – technologicznego Gijon” lub decyzji KE nr 91/2004 „Pomoc dla działalności badawczo – rozwojowej w parkach naukowo – technologicznych w Hiszpanii”.

⁶¹ Podobny mechanizm został zaproponowany przykładowo w Rozporządzeniu Ministra Infrastruktury i Rozwoju z dnia 8 grudnia 2014 r. w sprawie udzielania przez Polską Agencję Rozwoju Przedsiębiorczości pomocy finansowej na wspieranie ośrodków innowacyjności w ramach Programu Operacyjnego Innowacyjna Gospodarka, 2007-2013 (Dz.U.2014.1869).

- b. ewentualne dodatkowe korzyści, jakie może osiągnąć beneficjent projektu grantowego w związku z realizacją swoich zadań w ramach projektu grantowego, w tym np. wartość odsetek od środków, którymi dysponował od chwili przyznania finansowania do chwili, gdy przekazał środki grantobiorcom,
- c. koszty obsługi i zarządzania projektem grantowym, wraz z wykazaniem, że ich poziom nie przekroczył średnich wartości dla regionu; zasada ta jest zgodna z katalogiem wydatków kwalifikowalnych RPO WK-P dla projektów grantowych, a jednocześnie pozwala zagwarantować, że beneficjent nie otrzymuje nierynkowej korzyści także związanej z samym koordynowaniem i zarządzaniem projektem⁶²;
- d. zapewnienie zwrotu środków, które zostaną zwrócone przez grantobiorcę i nie zostaną przekazane ponownie na realizację celów projektu grantowego.

61. Ponadto, beneficjent projektu grantowego winien zapewnić, że nie będzie czerpał żadnych korzyści z infrastruktury finansowanej z grantów, których on jest dawcą. Zobowiązanie to pozwoli wyeliminować ryzyko przełożenia na beneficjenta projektu grantowego korzyści wynikającej z jego znajomości rynku w zakresie zagospodarowania odpadów, nabytej w trakcie realizacji projektu grantowego.

62. Jeżeli zatem cała korzyść uzyskana przez beneficjenta zostanie następnie przekazana przez niego grantobiorcy, nie dojdzie do niezgodnego z prawem unijnym przysporzenia na jego rzecz. Innymi słowy, jeżeli beneficjent zapewni całościowy transfer środków dla grantobiorcy, trzecia przesłanka pomocy publicznej nie zostanie spełniona. **Na podstawie powyższego można stwierdzić, że spełnienie trzeciej przesłanki z punktu 49 zależne jest od**

⁶² Wykazanie zachowania rynkowego poziomu kosztów związanych z zarządzaniem projektem grantowych (benchmarking) jako argument znoszący ryzyko pojawienia się pomocy publicznej zostało podniesione w wyroku Altmark Trans (Wyrok w sprawie C-280/00, Altmark Trans i Regierungspräsidium Magdeburg, [2003] ECR, s. I-7747). W przedmiotowym przypadku wydaje się zastosowanie podejścia opartego na benchmarkingu (porównaniu z rynkowym poziomem cen) ze względu na fakt, iż procedura konkursowa wyboru projektu grantowego w ramach programów operacyjnych, w tym RPO WK-P, nie może być utożsamiana z przetargiem publicznym (otwartą, przejrzystą i niedyskryminującą procedurą minimalizującą pojawienie się pomocy publicznej). W procedurze konkursowej w ramach programów operacyjnych koszt zarządzania projektem (cena) nie jest bowiem elementem oceny, trudno więc wnioskować, że procedura konkursowa może pozwolić na wyłonienie rynkowej ceny. Podejście to znajduje również potwierdzenie w punktach 38 – 40 Komunikatu Komisji w sprawie finansowania ryzyka.

przyjętego przez beneficjenta systemu przekazywania korzyści grantobiorcy.

63. Zgodnie z czwartą przesłanką pomocy publicznej, jedynie, gdy beneficjent wsparcia posiada prawa wyłączne bądź status monopolisty prawnego można uznać, że nie została ona spełniona. W celu weryfikacji spełnienia tej przesłanki trzeba ocenić, czy w obszarze działania beneficjentów projektów grantowych na gospodarce odpadami istnieje, czy też może zaistnieć konkurencja. W tym aspekcie należy wskazać, że nie istnieje możliwość identyfikacji wyłączności w zakresie działalności, jaka ma być de facto prowadzona przez beneficjentów projektów grantowych na gospodarce odpadami.

64. W tym zakresie można wskazać na przykład na działania informacyjne i edukacyjne w zakresie zapobiegania powstawianiu odpadów skierowane do mieszkańców województwa, stanowiące element projektów inwestycyjnych⁶³. Istotne jest, że pomoc na projekty grantowe na gospodarce odpadami rozumiana jest szeroko, gdyż związana jest z realizacją potrzeb inwestycyjnych w zakresie gospodarki odpadami⁶⁴. Prowadzi to do wniosku, że istnieje możliwość naruszenia konkurencji potencjalnej ponieważ działalność wykonywana przez beneficjentów projektów grantowych mogłaby być wykonywana również przez podmioty działające na rynku. **Na podstawie powyższego można stwierdzić, że czwarta przesłanka wskazana w punkcie 49 została spełniona.**

65. Celem wykazania braku spełnienia przesłanki piątej, konieczne jest udowodnienie lokalnego charakteru prowadzonej działalności i braku oddziaływania na inwestycje zagraniczne. W zakresie finansowania budowy i funkcjonowania PSZOK bądź innej infrastruktury służącej zagospodarowaniu odpadów, a także w odniesieniu do pozostałej działalności, jaka ma być prowadzona przez beneficjenta projektu grantowego należy wskazać, że nie jest możliwe zidentyfikowanie ograniczeń co do kraju pochodzenia kapitału inwestycyjnego. **Na podstawie powyższego można stwierdzić, że piąta przesłanka wskazana w punkcie 49 jest spełniona.**

⁶³ Zgodnie z SZOOP, opis działania 4.2., pkt. 10.

⁶⁴ Zgodnie z SZOOP, opis działania 4.2., pkt. 10.

66. W wyniku przeprowadzenia analizy spełnienia przesłanek pomocy publicznej dla środków finansowych przyznawanych beneficjentom projektów grantowych na gospodarkę odpadami, należy stwierdzić, że wyłącznie trzecia przesłanka pomocy publicznej może nie zostać zrealizowana. Jej obalenie wymaga jednak opracowania przez beneficjenta na etapie ubiegania się o finansowanie stosownego mechanizmu gwarantującego:

- a. transfer korzyści do grantobiorców w postaci pomocy publicznej zgodnej z wewnętrznym rynkiem (Rozporządzenie 1407/2013 lub Decyzja UOIG);**
- b. porównywalny z innymi podmiotami działającymi na rynku poziom kosztów obsługi, koordynacji i zarządzania projektem grantowym.**

Ponadto, beneficjent projektu grantowego winien zagwarantować, że nie będzie czerpał żadnych korzyści z wyników prac badawczo – rozwojowych finansowanych z grantów, których on jest dawcą.

2.2. Pomoc publiczna na poziomie II

67. W odniesieniu do poziomu II, w razie wystąpienia pomocy publicznej wsparcie, zgodnie z SZOOP⁶⁵, może być udzielane na podstawie Rozporządzenia 1470/2013 oraz zgodnie z zasadami rozporządzenia MIR w sprawie pomocy de minimis, bądź też na podstawie Decyzji UOIG, na warunkach wskazanych w Wytycznych MIR w sprawie dofinansowania obowiązku świadczenia UOIG.

68. W pierwszym przypadku, pomoc publiczna na poziomie II może być więc udzielana, gdy spełnione zostaną warunki wskazane Rozporządzeniem 1407/2013. Ich spełnienie w odniesieniu do pomocy publicznej udzielanej na poziomie II winno zostać zagwarantowane przez beneficjenta projektu grantowego już na etapie ubiegania się o dofinansowanie. Uznanie, iż cały projekt, zarówno na poziomie I, jak i II, jest co do zasady zgodny z prawem pomocy publicznej, wymaga określenia warunków udzielania pomocy *a priori*, przed udzieleniem finansowania.

⁶⁵ Zgodnie z SZOOP, opis działania 4.2 pkt. 24.

69. W kontekście projektu grantowego, szczególnie istotne wydaje się rozważenie przejrzystości form pomocy, jakie mają być udzielane grantobiorcom przez beneficjenta projektu grantowego. Beneficjent projektu grantowego winien wykazać już na etapie ubiegania się o dofinansowanie, iż formy udzielania pomocy publicznej, jakie planuje wykorzystać w działaniach wobec grantobiorców, są zgodne z katalogiem przejrzystych form pomocy, wskazanych w Rozporządzeniu 1407/2013.
70. Beneficjent winien także zaprojektować na etapie składania wniosku o dofinansowanie, liczbę grantobiorców oraz wysokość przyznawanych im grantów. Określenie tych parametrów pozwoli bowiem na zapewnienie, iż przekazywana grantobiorcom pomoc publiczna będzie miała charakter pomocy przejrzystej. Zgodnie z regulacjami w zakresie pomocy publicznej, aby pomoc była przejrzysta, a priori musi być znana jej wysokość w przeliczeniu na ekwiwalent dotacji brutto. Projekt przewidujący wariantowość udzielanego wsparcia wydaje się więc być obciążony ryzykiem uznania go za nieprzejrzysty.
71. Po drugie, w ramach projektów grantowych na gospodarkę odpadami, dofinansowanie na rzecz grantobiorcy w zakresie korzystania z infrastruktury lub usług świadczonych przez beneficjenta projektu grantowego może stanowić dla grantobiorcy rekompensatę za świadczenie powierzonych UOIG. Możliwe jest to jednak wyłącznie w sytuacji, gdy grantobiorca ten świadczy powierzone usługi w ogólnym interesie gospodarczym w zakresie zagospodarowania odpadów. Wówczas, koszty świadczenia takiej usługi podlegają rekompensacie stanowiącej pomoc publiczną zgodnej z Decyzją UOIG, zaś przedmiotowe dofinansowanie może być elementem rekompensaty. Zgodnie z SZOOP⁶⁶, konstrukcja takiego finansowania, zarówno w odniesieniu do elementu pochodzącego ze środków unijnych, jak i do pozostałych elementów finansowania działalności, winna być zgodna z zasadami opisanymi w Wytycznych w sprawie dofinansowania obowiązku świadczenia UOIG.
72. Jednakże należy pamiętać, że wiążącą regulacją w płaszczyźnie świadczenia usług w ogólnym interesie gospodarczym w zakresie gospodarki odpadami komunalnymi jest Decyzja UOIG i to ten akt prawny będzie miał zasadnicze

⁶⁶ Zgodnie z SZOOP opis działania 4.2 pkt. 24.

znaczenie w tej materii. Wskazane wytyczne nie mają charakteru wiążącego zatem należy stosować je jedynie jako wskazówki interpretacyjne pozwalające na zachowanie bezpieczeństwa prawnego⁶⁷.

73.W przedmiotowym przypadku, aby zapewnić zgodność z przepisami pomocy publicznej na każdym poziomie udzielania wsparcia, beneficjent projektu grantowego winien określić grono grantobiorców oraz wskazać wysokość przekazywanego im dofinansowania, a także zagwarantować, iż spełnione będą warunki wskazane w Decyzji UOIG. Pomoc państwa przyznana w formie rekompensaty, której elementem będzie grant, powinna być zgodna z wszystkimi przepisami Decyzji UOIG⁶⁸ i konsekwentnie zwolniona z obowiązku notyfikacji⁶⁹.

V Podsumowanie

74.W przypadku projektów grantowych, zarówno w zakresie projektów badawczo-rozwojowych (poddziałanie 1.2.1 RPO WK-P), jak i w zakresie gospodarki odpadami (działanie 4.2 RPO WK-P), przewiduje się analizę wystąpienia pomocy publicznej na dwóch poziomach:

- a. poziomie I,
- b. poziomie II.

75.W wyniku przeprowadzenia analizy spełnienia przesłanek pomocy publicznej dla środków finansowych przyznawanych beneficjentom projektów grantowych badawczo-rozwojowych lub beneficjentom projektów grantowych w dziedzinie gospodarki odpadami (poziom I), można stwierdzić, że jedyną przesłanką, która może zostać podważona, jest przesłanka nierynkowej korzyści dla beneficjenta projektu grantowego. Jej obalenie wymaga jednak opracowania przez beneficjenta na etapie ubiegania się o finansowanie stosownego mechanizmu gwarantującego:

⁶⁷ Zgodnie z Wytycznymi w sprawie dofinansowania obowiązku świadczenia UOIG rozdział 3, pkt. 8.

⁶⁸ Pomoc musi być zgodna także z innymi warunkami zawartymi w TFUE oraz sektorowymi przepisami unijnymi.


⁶⁹ Zgodnie z art. 108 ust. 3 TFUE.

- a. transfer korzyści do grantobiorców w postaci pomocy publicznej zgodnej z wewnętrznym rynkiem zgodny z zadeklarowanym mechanizmem;
- b. porównywalny z innymi podmiotami działającymi na rynku poziom kosztów obsługi, koordynacji i zarządzania projektem grantowym.


76. Ponadto, beneficjent projektu grantowego winien zagwarantować, że nie będzie czerpał żadnych korzyści z wyników projektów finansowanych z grantów, których on jest dawcą.

77. Beneficjent projektu grantowego winien ponadto wykazać już na etapie ubiegania się o dofinansowanie, iż formy udzielania pomocy publicznej, jakie planuje wykorzystać w działaniach wobec grantobiorców (poziom II), są zgodne z ustalonymi prawem zasadami udzielania pomocy publicznej (pomoc zgodna z wewnętrznym rynkiem).

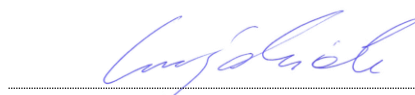
78. Beneficjent winien także zaprojektować na etapie składania wniosku o dofinansowanie liczbę grantobiorców oraz wysokość przyznawanych im grantów. Określenie tych parametrów pozwoli bowiem na zapewnienie, iż przekazywana grantobiorcom pomoc publiczna będzie miała charakter pomocy przejrzystej.



Maciej Fornalczyk
Partner – Założyciel



dr Joanna Fornalczyk
Partner



dr Łukasz Grzejdziak
Of counsel



Piotr Kulczycki
Analityk rynku