

BIULETYN INTERPRETACJI

KWARTALNA INFORMACJA NA TEMAT INTERPRETACJI WYDAWANYCH PRZEW DEPARTAMENT WSPÓŁPRACY TERYTORIALNEJ (DWT)

IV KWARTAŁ 2025

Spis treści

I. PRAWO ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH	2
Sprawa I.1. Zastosowanie art. 11 ust. 5 pkt 2 ustawy Pzp przy zakupie ekspozycyjnego taboru.....	2
Sprawa I.2. Brak należytego opublikowania ogłoszenia o zamówieniu - naruszenie art.86 ust. 1 Pzp	2
Sprawa I.3. Brak zamieszczenia obowiązkowych elementów w ogłoszeniu o zamówieniu - naruszenie art. 87 ust. 1 Pzp.....	3
Sprawa I.4. Brak prawidłowego szacowania wartości zamówienia (łącznie szacowanie zamówień) – naruszenie art. 30 Pzp	3
II. ZASADA KONKURENCYJNOŚCI.....	5
Sprawa II.1. Nieprawidłowości przy wyborze analityka medycznego oraz fizykoterapeuty	5
III. POMOC PUBLICZNA	6
Sprawa III.1. Pomoc pośrednia w projekcie (warsztaty branżowe, wizyty studyjne)	6
Sprawa III.2. Pomoc pośrednia w projekcie (opłaty za bieg transgraniczny)	7
Sprawa III.3. Pomoc pośrednia w projekcie (promocja, sponsoring, opłata placowa)	7
Sprawa III.4. Pomoc pośrednia w projekcie (opłaty za parking w okresie trwałości).....	8
Sprawa III.5. Kumulacja pomocy publicznej.....	9
Sprawa III.6. Sprawozdawczość z pomocy de minimis	9
Sprawa III.7. Pomoc pośrednia w projekcie (mapy z informacjami o lokalnych restauracjach) ...	10
Sprawa III.8. Badanie przedsiębiorstwa w trudnej sytuacji.....	10

I. PRAWO ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH

Sprawa I.1. Zastosowanie art. 11 ust. 5 pkt 2 ustawy Pzp przy zakupie ekspozycyjnego taboru

Pytanie Krajowego Kontrolera

Czy beneficjent (samorządowa instytucja kultury) może zastosować art. 11 ust. 5 pkt 2 ustawy Pzp przy zakupie ekspozycyjnego taboru kolejowego?

Stanowisko DWT

W analizowanym przypadku jest możliwe zastosowanie wyłączenia z art. 11 ust. 5 pkt 2 ustawy Pzp. Przemawiają za tym następujące przesłanki:

- 1) szacunkowa wartość zamówienia nie przekracza progu unijnego określonego w ustawie Pzp,
- 2) zakup taboru na ekspozycję pojazdów szynowych można uznać za dostawę z zakresu działalności kulturalnej, która służy organizacji wystawy.

Zgodnie z opinią UZP, wyłączenie z art. 11 ust. 5 pkt 2 można zastosować do zamawianych dostaw i usług, które polegają na wykonywaniu działalności kulturalnej, czyli służą tworzeniu, upowszechnianiu i ochronie kultury¹. Zgodnie ze statutem, beneficjent prowadzi działalność kulturalną polegającą na upowszechnianiu i ochronie kultury. Gromadzenie eksponatów techniki kolejowej, w tym taboru kolejowego należy do jego głównych celów. Zakupiony tabor wzbogaci ofertę ekspozycyjną i muzealną beneficjenta.

- 3) zakupiony tabor nie będzie służył wyposażaniu zamawiającego w środki trwałe przeznaczone do bieżącej obsługi jego działalności.

Planowany zakup dotyczy historycznych pojazdów szynowych tj. wycofanych z ruchu lokomotyw i wagonów. Zgodnie z wnioskiem o dofinansowanie projektu, po wyremontowaniu, zostaną one jako eksponaty na stałe przytwierdzone do podłoża. Nie będą więc wykorzystywane do administracyjnego lub organizacyjnego funkcjonowania jednostki.

Sprawa I.2. Brak należytego opublikowania ogłoszenia o zamówieniu - naruszenie art.86 ust. 1 Pzp

Pytanie Krajowego Kontrolera

Zamawiający był zobowiązany do publikacji ogłoszenia o zamówieniu w Dzienniku Urzędowym UE. Zamawiający nie opublikował ogłoszenia w ww. Dzienniku, a jedynie na platformach zakupowych e-Zamówienia oraz oneplace.MarketPlanet. KK zwrócił się z pytaniem czy w omawianym przypadku zachodzą przesłanki dla obniżenia korekty finansowej do 25%.

Stanowisko DWT

W omawianym przypadku zamawiający naruszył art. 86 ust.1 poprzez nieopublikowanie ogłoszenia o zamówieniu w Dzienniku Urzędowym UE. Publikacja ogłoszenia na platformach e-Zamówienia oraz oneplace.MarektPlanet spełnia przesłanki obniżenia korekty finansowej do 25%, zgodnie z

¹ Zgodnie z definicją działalności kulturalnej z art. 1 ust. 1 ustawy z 25.10.1991 r. o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej (dalej: ustawa opdk).

dyspozycją pkt 1. Taryfikatora korekt finansowych². Analiza wykazała, że platforma e-Zamówienia oraz oneplace.MarketPlanet umożliwiają wykonawcom z Unii Europejskiej wyszukiwanie, przeglądanie oraz pobieranie dokumentacji postępowań. Zamawiający zapewnił dostęp do odpowiednich informacji dotyczących zamówienia przed jego udzieleniem, dzięki czemu przedsiębiorstwo mające siedzibę w innym państwie Unii Europejskiej było w stanie złożyć ofertę lub wyrazić zainteresowanie otrzymaniem takiego zamówienia.

Sprawa I.3. Brak zamieszczenia obowiązkowych elementów w ogłoszeniu o zamówieniu - naruszenie art. 87 ust. 1 Pzp

Pytanie Krajowego Kontrolera

Treść ogłoszenia o zamówieniu nie zawierała następujących elementów:

- warunków udziału w postępowaniu,
- podstaw wykluczenia,
- podmiotowych środków dowodowych żądanych przez zamawiającego,
- informacji o wadium,
- terminu i miejsca otwarcia ofert.

Zamawiający zawarł ww. informacje w SWZ. Ogłoszenie o zamówieniu zawierało odnośnik do SWZ. KK zwrócił się z zapytaniem czy brak zamieszczenia ww. Elementów w ogłoszeniu stanowi naruszenie przepisów ustawy.

Stanowisko DWT

W omawianym przypadku nastąpiło naruszenie art. 87 ust. 1 ustawy PZP, poprzez brak ujęcia obowiązkowych elementów w ogłoszeniu o zamówieniu. Brak zamieszczenia w ogłoszeniu ww. elementów nie miało jednak wpływu na ograniczenie potencjalnego kręgu wykonawców. Zaistniała sytuacja mogła doprowadzić jedynie do zwiększenia potencjalnego kręgu podmiotów zainteresowanych złożeniem oferty, zatem nie można stwierdzić, że ich brak spowodował nawet potencjalną szkodę (wyrok sądu: WSA w Szczecinie z dnia 16 września 2020 r., sygn. akt I SA/Sz 439/20).

Naruszenie nie ograniczyło – nawet potencjalnie – grona wykonawców oraz nie miało wpływu na przebieg ani wynik postępowania. Naruszenie nie spowodowało szkody faktycznej, ani potencjalnej dla budżetu UE, nie spełniło zatem przesłanek nieprawidłowości. Naruszenie można uznać za formalne.

Sprawa I.4. Brak prawidłowego szacowania wartości zamówienia (łącznie szacowanie zamówień) – naruszenie art. 30 Pzp

Pytanie Krajowego Kontrolera

Zamawiający ogłosił odrębne postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w oparciu o regulamin wewnętrzny jednostki w obszarach zanieczyszczeń powietrza i zagrożenia wystąpienia osuwisk. W poszczególnych obszarach zamówił odrębnie:

² Załącznik do decyzji Komisji z dnia 14 maja 2019 r. C(2019) 3452 ustanawiającej wytyczne dotyczące określania korekt finansowych w odniesieniu do wydatków finansowanych przez Unię w przypadku nieprzestrzegania obowiązujących przepisów dotyczących zamówień publicznych.

- 1) analizę metod stosowanych w zakresie przeciwdziałania skutkom ww. wybranych klęsk żywiołowych i eliminacji emisji zanieczyszczeń (dalej: analiza zadania 3) oraz
- 2) analizę w formie instrukcji testu zagrożenia związanego z ww. wybranym obszarem (dalej: analiza zadania 4).

Zamawiający oszacował wartość analiz zadania 3 i zadania 4 odrębnie i udzielił zamówień w oparciu o zapytania ofertowe. Gdyby zamawiający oszacował wartość obu usług łącznie, kwota zamówienia przekroczyłaby próg zasady konkurencyjności. Kontroler krajowy zwrócił się z zapytaniem, czy w omawianym przypadku zamawiający naruszył obowiązek łącznego szacowania zamówień i czy została spełniona przesłanka tożsamości przedmiotowej.

Stanowisko DWT

Kontroler i DWT potwierdzili wystąpienie przesłanki podmiotowej i czasowej dla omawianego przypadku.

Odnosząc się do tożsamości przedmiotowej, należało przeanalizować, czy usługi były podobne/jednorodne. Kryterium to powinno prowadzić do wyodrębnienia nie tylko zbliżonych przedmiotowo zamówień, ale także zamówień, które mimo braku przedmiotowego podobieństwa tworzą funkcjonalną całość. Jak wskazano w poradniku „Szacowanie wartości zamówienia”³, „w odniesieniu do rodzajów zamówienia, o których mowa w art. 30 ust. 1 ustawy Pzp, tj. robót budowlanych i usług, jednorodność ta powinna być rozumiana ściśle, jako spełnianie przez części zamówienia tych samych lub bardzo zbliżonych funkcji technicznych lub gospodarczych”.

W omawianym przypadku należało szczegółowo przeanalizować, jaką rolę pełnią poszczególne elementy analiz (działania zaplanowane w analizach) w kontekście gospodarczym:

- Analiza dla zamówienia zadania 3 (zgodnie z OPZ) dla każdego z obszarów tematycznych obejmowała sposoby przeciwdziałania skutkom klęsk żywiołowych, zawierała opis wad i zalet, ocenę przydatności oraz przykłady stosowanych metod. Jak wskazano we wniosku o dofinansowanie (opis dla zadania), ww. działania miały być realizowane w celu sprawdzenia potencjału użycia metod spoza obszaru wsparcia na obszarze wsparcia;
- Analiza dla zamówienia zadania 4 (zgodnie z OPZ) dla każdego z obszarów tematycznych obejmowała analizę zagrożeń związanych z wystąpieniem wybranych klęsk żywiołowych oraz sporządzenie instrukcji pozwalającej przeprowadzić analizę ww. zagrożenia. Analiza ma zawierać opis techniczny metod identyfikacji zagrożenia, opis ograniczeń i preferencji opisanych metod identyfikacji zagrożenia, przykład zastosowania metody identyfikacji zagrożenia. Zgodnie z zapisami OPZ wykonanie analiz powinno bazować na przykładach opisanych w analizie zadania 3. Zgodnie z opisem zadania we wniosku o dofinansowanie, w ramach zadania miały zostać opracowane narzędzia dla oceny potencjału wdrożenia metod przeciwdziałania skutkom klęsk żywiołowych.

W opinii DWT zamówienia spełniły przesłankę zamówień jednorodnych, ponieważ były komplementarne i pełniły tę samą funkcję gospodarczą. Zarówno monitoring związany z wystąpieniem zagrożeń, identyfikacja zagrożeń, przykłady metod przeciwdziałania skutkom klęsk, sposoby wdrożenia odpowiednich narzędzi pełnią tę samą funkcję – mają dostarczyć wiedzy i narzędzi niezbędnych do zapobiegania i przeciwdziałania skutkom klęsk żywiołowych, co będzie prowadzić do ograniczania strat związanych z wystąpieniem klęsk (funkcja gospodarcza). Zarządzanie zagrożeniem wystąpienia klęski żywiołowej jest wieloaspektowe i wymaga od podmiotów

³ „Szacowanie wartości zamówienia”, UZP, Ministerstwo Rozwoju i Technologii, <https://www.gov.pl/attachment/3e42f8e8-6050-4c7e-a141-46f3a7346952>

zajmujących się ww. tematyką, znajomości wszystkich ww. elementów, tak aby móc zastosować najbardziej efektywne metody i narzędzia.

Działania obu zamówień służyły dostarczeniu wiedzy nt. parametrów i sposobów eliminacji zagrożeń związanych z wystąpieniem klęsk żywiołowych. Analizy różniły się szczegółowością i sposobem ujęcia danych oraz prezentacji wyników, jednak podstawowy cel pozostaje taki sam.

Dodatkowo, wyniki analiz miały zostać skierowane do tej samej grupy docelowej. OPZ dla obu zamówień zawierały identyczne w brzmieniu informacje w ww. zakresie.

Podsumowując, w omawianym przypadku zachodziła zarówno tożsamość przedmiotowa, podmiotowa i czasowa zamówień. Wartość zamówień - analizy zadania 3 i zadania 4 - powinna była zostać oszacowana łącznie.

II. ZASADA KONKURENCYJNOŚCI

Sprawa II.1. Nieprawidłowości przy wyborze analityka medycznego oraz fizjoterapeuty

Pytanie Krajowego Kontrolera

Czy brak w zapytaniu ofertowym na wybór analityka medycznego oraz fizjoterapeuty informacji o przewidywanej liczbie godzin realizacji zamówienia powinno skutkować 10% korektą finansową lub wyższą?

Stanowisko DWT

W ramach zastosowanej zasady konkurencyjności zamawiający przeprowadził dwa zamówienia na: analityka medycznego oraz fizjoterapeutę (umowy zlecenia z osobami fizycznymi). Potencjalni wykonawcy byli zobowiązani do podania w formularzu ofertowym „Ceny łącznej brutto za 1 godzinę usługi”. Zamawiający zamieścił informację o przewidywanej liczbie godzin realizacji obu zamówień dopiero w podpisanych umowach. Cena brutto za 1 godzinę usługi pozostała niezmienną, była zgodna z treścią ofert złożonych przez wykonawców.

Zastosowany przez zamawiającego opis przedmiotu zamówienia narusza punkt 3.9 załącznika nr 3 ***Specific rules of awarding contracts under the project – for Polish beneficiaries*** do Programme Manual: *The subject matter of the contract shall be described in an unambiguous and exhaustive manner, with the use of precise and comprehensible terms, considering all requirements and circumstances which may affect the preparation of the tender. The subject matter of the contract cannot be described in a way that might hinder fair competition.*

Analogiczny wymóg obowiązuje w przepisach ustawy Prawo zamówień publicznych^[1] (art. 99 ust. 1) i był przedmiotem wielu interpretacji orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: TSUE) oraz Krajowej Izby Odwoławczej (dalej: KIO).

Zgodnie z orzecznictwem TSUE wszystkie warunki i zasady postępowania w sprawie udzielenia zamówienia powinny być określone w sposób jasny, precyzyjny i jednoznaczny w ogłoszeniu

^[1] Ustawa z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2024 r. poz. 1320).

o zamówieniu, aby umożliwić wszystkim rozsądnie poinformowanym i wykazującym zwykłą staranność oferentom zrozumienie ich dokładnego zakresu^[2].

W orzecznictwie KIO wskazuje się, że prawidłowo sporządzony opis przedmiotu zamówienia ma wskazać wykonawcom rzeczywisty zakres zamówienia przy użyciu przejrzystych określeń, znanych i zrozumiałych dla wykonawców. W oparciu o treść opisu przedmiotu zamówienia muszą oni być w stanie rzetelnie skalkulować cenę, czyli zidentyfikować wszystkie ryzyka związane z realizacją zamówienia i wszystkie koszty związane z wszystkimi elementami, jakie w ramach zamówienia mają dostarczyć.

W analizowanym przypadku potencjalny wykonawca składając ofertę na stanowiska analityka medycznego lub fizjoterapeuty nie wiedział w jakim wymiarze godzinowym w miesiącu oraz całociowym obowiązywania umowy, będzie realizował zamówienie. Mógł więc mieć problem z określeniem wszystkich kosztów jakie wiążą się z realizacją zamówienia. Powyższe mogło zniechęcić potencjalnych oferentów do odpowiedzi na zamieszczone zapytania ofertowe i tym samym potencjalnie ograniczyć konkurencję.

W opinii DWT, zidentyfikowanemu naruszeniu zasady konkurencyjności odpowiada stawka korekty w wysokości 10% z sekcji 2.1 punktu 12 taryfikatora, tj. niewystarczająca lub nieprecyzyjna definicja przedmiotu zamówienia.

III. POMOC PUBLICZNA

Sprawa III.1. Pomoc pośrednia w projekcie (warsztaty branżowe, wizyty studyjne)

Pytanie beneficjenta (FMP)

Partner małego projektu organizuje działania, które wspierają współpracę w obszarze gospodarczym lub biznesowym (o charakterze niekomercyjnym, np. wymiana doświadczeń, wizyty studyjne, warsztaty branżowe). Grupą docelową w projekcie są m.in. przedsiębiorcy. Czy istnieje ryzyko wystąpienia pomocy publicznej?

Stanowisko DWT

Partner małego projektu może zdecydować o niepobieraniu opłat za warsztaty w projekcie, co bezpośrednio przyniesie korzyść przedsiębiorstwom jako ostatecznym odbiorcom. Jeśli partner projektu zdecyduje się pobierać opłaty i działać jako usługodawca szkoleń na rynku to wygeneruje przychody. Należy wówczas ocenić, czy przychód, który powstał w wyniku działalności gospodarczej na rynku prowadzonej przez partnera projektu, ma wpływ na wystąpienie pomocy publicznej/de minimis.

Jeśli wymiana doświadczeń i wizyty studyjne polegają na tym, że przedsiębiorstwa uczą się od siebie i pozyskują know-how, to korzyścią dla przedsiębiorstw będą koszty organizacyjne takich spotkań, np. wyżywienie, zakwaterowanie, przejazd.

^[2] Wyrok TSUE w sprawie C-27/15 z dnia 2 czerwca 2016 r., wyrok TSUE w sprawie C-324/14 z dnia 7 kwietnia 2016 r.

Sprawa III.2. Pomoc pośrednia w projekcie (opłaty za bieg transgraniczny)

Pytanie beneficjenta (FMP)

Partner małego projektu (miasto) organizuje transgraniczny bieg (oraz pozostałe działania sportowe) i będzie pobierać opłaty startowe od uczestników. Czy istnieje ryzyko wystąpienia pomocy publicznej?

Odpowiedź DWT

Opłata będzie generowała przychody dla gminy, które w perspektywie 2021–2027 mogą być kwalifikowalne, jednak należy sprawdzić, czy wsparcie udzielone w projekcie, w którym powstają przychody, nie stanowi pomocy publicznej. W projekcie programu Interreg CZ-PL pomoc pośrednia może być udzielana na podstawie art. 20a. Jeśli uda się wykluczyć wpływ prowadzonej działalności gospodarczej miasta na zakłócenie konkurencji i wpływ na handel między państwami, to pomoc nie wystąpi.

Należy zbadać czy organizowany bieg ma charakter wydarzenia publicznego o charakterze lokalnym (tzn. jeśli wezmą w nim udział turyści zagraniczni, to jaki jest szacowany odsetek ich udziału, czy jest marginalny). Fakt pobierania opłat za udział w ramach organizowanego biegu o charakterze lokalnym nie powinien mieć wpływu na przyciąganie turystów z innych państw członkowskich oraz przedsiębiorców, którzy chcieliby skorzystać z tego wydarzenia np. poprzez wystawienie swoich stoisk. Jeśli wydarzenie miałoby oddziaływanie na szeroką skalę krajową/międzynarodową, zakłócenie będzie trudne do wykluczenia.

Należy upewnić się czy opłaty zostaną w całości wykorzystane na pokrycie dodatkowych wydatków związanych z wydarzeniem i będą stanowiły jedynie ułamek kosztów rzeczywistych związanych z utrzymaniem wydarzenia - argument, który wykorzystywany jest np. przy prowadzonej działalności gospodarczej przez uczelnie, instytuty badawcze i obiekty dziedzictwa kulturowego - *Zawiadomienie Komisji w sprawie pojęcia pomocy państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej* (2016/C 262/01).

Podmioty publiczne mogą pobierać opłaty w niektórych sytuacjach (np. opłata za lokalny parking publiczny, opłata wstępu do muzeum, parku narodowego). Fakt ten nie zmienia niegospodarczego charakteru działalności tych podmiotów.

Sprawa III.3. Pomoc pośrednia w projekcie (promocja, sponsoring, opłata placowa)

Pytania beneficjenta (FMP)

1. Czy dopuszczalne jest, aby wystawcy wykładali na ladach stoisk swoje ulotki/wizytówki? Biorąc pod uwagę, że w materiałach tych może znajdować się oferta cenowa produktów wytwarzanych przez wystawcę, czy w takim przypadku można uznać to za pomoc publiczną?
2. Czy, jeśli lokalne firmy zasponsorują nagrody w konkursie, będzie można wystawić logo sponsora? I czy będzie ono mogło być widoczne cały czas, czy tylko, np. na scenie w trakcie trwania konkursu?
3. Czy fakt, że wystawcy korzystają bezpłatnie z udostępnionych miejsc (nie wnoszą opłaty tzw. „placowej”), może być uznany za pomoc publiczną?

Odpowiedź DWT

1. Jeśli wystawcy musieli wnieść opłatę (ustaloną rynkowo) za stoisko np. na targach branżowych to, nie ma zagrożenia wystąpienia pomocy publicznej. Jeśli jednak wystawiają się w celach sprzedażowych lub/i promocyjnych, a stoisko udostępniono im nieodpłatnie, to istnieje ryzyko wystąpienia pomocy publicznej.
2. Informacja o fundatorach nagród w postaci logo nie nosi znamion korzyści dla fundatora. Jest to informacja, która jest udostępniana w trakcie trwania imprezy uczestnikom wydarzenia. Nie ma ona charakteru darmowej reklamy, ponieważ firma wspiera wydarzenie z własnej inicjatywy, a w zamian pojawia się informacja o współorganizatorze. Logo jednak nie powinno być umieszczone na materiałach promocyjnych projektu. Kwestia sponsorów była poruszana już w poprzednich perspektywach finansowych i jest rozpatrywana z punktu widzenia kwalifikowalności wydatków, a nie wystąpienia pomocy publicznej. Beneficjent nie może umieszczać logo sponsorów prywatnych w materiałach promocyjnych projektu, ponieważ oba źródła finansowania wydarzenia przez sponsorów i z projektu powinny być rozdzielone.
3. Beneficjent jako właściciel miejsca publicznego może nie pobierać stałych opłat, ponieważ dysponuje budżetem na utrzymanie takiego miejsca np. park miejski. Należy taką sytuację odróżnić od sytuacji, kiedy opłaty co do zasady są pobierane np. za miejsce na targu miejskim. Jeśli beneficjent zrezygnował z pobierania opłat, a koszty utrzymania pokrył w projekcie, to wystawcy zostali zwolnieni z opłat i otrzymają korzyść, której w normalnych warunkach rynkowych nigdy by nie uzyskali.

Sprawa III.4. Pomoc pośrednia w projekcie (opłaty za parking w okresie trwałości)

Pytanie beneficjenta

Gmina planuje wybudować parking przy ścieżkach rowerowych i pobierać za parkowanie opłaty w okresie trwałości projektu. W jaki sposób traktować taki ewentualny zysk we wniosku o dofinansowanie?

Odpowiedź DWT

Generowanie przychodów w okresie trwałości projektu może stanowić pomoc publiczną, ale nie musi.

Z punktu widzenia realizacji projektu, każda informacja dotycząca wprowadzenia opłat na wybudowanej w projekcie infrastrukturze lub z tytułu świadczenia usług np. organizowania szkoleń jest istotna dla prawidłowej oceny, czy w projekcie wystąpią przychody, które mogą stanowić pomoc publiczną. Partner powinien również poinformować we wniosku o dofinansowanie, czy będzie osiągał zysk, czy uzyskane opłaty pokryją jedynie koszty utrzymania.

Brak takiej informacji i jednocześnie wprowadzenie takich opłat przez partnera projektu w trakcie realizacji projektu lub po jego zakończeniu, naraża partnera na ryzyko wprowadzenia do projektu niedozwolonych zmian, które mogą skutkować zwrotem środków w wyniku wystąpienia pomocy publicznej.

Jeśli chodzi o ryzyko wystąpienia pomocy publicznej w takim przypadku, Komisja stoi na stanowisku, że finansowanie publiczne zwyczajowej infrastruktury (jak np. restauracje, sklepy lub płatne parkingi)

przy obiektach wykorzystywanych niemal wyłącznie do prowadzenia działalności niegospodarczej zazwyczaj nie wywiera żadnego wpływu na wymianę handlową między państwami członkowskimi - *Zawiadomienie Komisji w sprawie pojęcia pomocy państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (2016/C 262/01)*.

Ścieżki rowerowe są infrastrukturą publiczną, powszechnie dostępną, dlatego parking przy takiej infrastrukturze nie powinien mieć wpływu na konkurencję i wymianę handlową, a oddziaływanie na przyciąganie turystów zagranicznych czy inwestycji zagranicznych będzie prawdopodobnie marginalne.

Pomoc mogłaby wystąpić, jeśli parking powstałby przy dużej atrakcji turystycznej, gdzie funkcjonują również parkingi komercyjne, prowadzone przez podmioty prywatne.

Sprawa III.5. Kumulacja pomocy publicznej

Pytanie Krajowego Kontrolera

Partner otrzymał pomoc publiczną z GBER art. 20 w projekcie. Dofinansowanie programu w projekcie wynosi 80%. Partner otrzymał również dofinansowanie do wkładu własnego w formie dotacji z ministerstwa (89,5041% wkładu własnego).

Czy poziom intensywności pomocy został tu przekroczony, tj. czy dotacja z ministerstwa jest pomocą publiczną/de minimis?

Odpowiedź DWT

Z umowy dotacyjnej wynika, że ministerstwo przyznało wsparcie bezzwrotne na projekt. Jeśli IZ oceniła, że budżet partnera jest obciążony pomocą publiczną w wysokości całego EFRR tj. 80% wartości budżetu, to każda inna dotacja bezzwrotna na te same wydatki kwalifikowalne partnera w projekcie (jak ta z ministerstwa) będzie stanowiła pomoc publiczną/pomoc de minimis. Wystąpi kumulacja dotacji z ministerstwa z pomocą publiczną udzieloną wcześniej przez IZ. W konsekwencji dojdzie do przekroczenia poziomu intensywności pomocy publicznej (tj. 80%) dla partnera w projekcie.

Ta sytuacja nie ma jednak wpływu na kontrolę prowadzoną przez kontrolera na wydatkach EFRR. Kontroler nie kontroluje dotacji przyznawanych przez ministerstwo. Wydatki z dotacji UE zostały ocenione jako pomocowe i spełniają warunki dofinansowania. Źródło dofinansowania wkładu własnego nie pomniejszy dotacji z EFRR, jeśli umowa o dofinansowanie z IZ została zawarta przed umową o dotację krajową.

Sprawa III.6. Sprawozdawczość z pomocy de minimis

Pytanie beneficjenta

Projekty FMP realizowane są w dwóch priorytetach. Każdy przez jedną instytucję (polską lub słowacką), która organizuje nabory oraz wybiera małe projekty do dofinansowania.

W jakim kraju instytucja powinna sprawozdawać udzieloną pośrednią pomoc de minimis i od czego to zależy: od kraju, z którego pochodzi IZ, od kraju, z którego pochodzi Zarządzający FMP, od kraju, z

którego pochodzi beneficjent/ partner udzielający pośredniej pomocy de minimis w danych projekcie?

Odpowiedź DWT

Sprawozdawczość uzależniona jest od przepisów kraju, z którego pochodzi beneficjent/partner udzielający pomocy de minimis.

Polscy partnerzy rejestrują udzieloną pomoc de minimis w systemie SHRIMP2 lub informują w systemie o braku udzielenia takiej pomocy w danym roku kalendarzowym w projekcie. Obowiązek ten wynika z umowy o dofinansowanie podpisanej z Zarządzającym FMP. Partnerzy słowaccy nie mają możliwości rejestrowania udzielonej pomocy de minimis w systemie SHRIMP2. Dlatego partnerzy słowaccy rejestrują pomoc pośrednią, której udzielają polskim lub słowackim podmiotom w krajowym systemie przeznaczonym do rejestracji pomocy de minimis, pod warunkiem, że jest to wymagane słowackimi przepisami krajowymi. Dodatkowo wszyscy partnerzy powinni sprawozdawać informacje o wysokości udzielonej pomocy pośredniej we wnioskach o płatność składanych do Zarządzającego FMP.

Sprawa III.7. Pomoc pośrednia w projekcie (mapy z informacjami o lokalnych restauracjach)

Pytanie beneficjenta

Czy partner projektu udzieli pomocy de minimis przedsiębiorcom (restauracjom), jeśli organizację warsztatów zleci firmie zewnętrznej. W trakcie warsztatów eksperci z dziedziny turystyki i eksperci z zakresu dziedzictwa kulinarnego przygotowują mapę interaktywną i papierową, na której znajdą się wybrane przez ekspertów atrakcje, w tym restauracje.

Odpowiedź DWT

Jeśli, beneficjent zleca firmie przygotowanie mapy wg konkretnych kryteriów i zaznacza w zleceniu, że na mapie mają znaleźć się restauracje, to decyduje i kontroluje jak ma wyglądać mapa. Partner akceptuje zatem przebieg przedsięwzięcia oraz produkt, który zamawia, a następnie promuje w ramach projektu. Pomocy pośredniej można uniknąć, jeśli partner projektu wybiera firmę zewnętrzną na rynku, której powierza zorganizowanie warsztatów w dziedzinie turystyki, a produktem ubocznym tych warsztatów jest mapa, np. efekt ćwiczeń przeprowadzonych w ramach warsztatów. Beneficjent projektu nie ma wtedy wpływu na kształt warsztatów oraz ich rezultaty (jak powstanie mapy i jej charakter). Beneficjent nie określa wtedy w zleceniu także, że mają pojawić się na mapie restauracje w regionie.

Można też uniknąć pomocy pośredniej poprzez ogólne odwołanie się do tematu kulinarnego w regionie i wskazanie na mapie stron internetowych, które prowadzą rejestr restauracji w regionie/ artykułów/ przewodników regionalnych itp.

Sprawa III.8. Badanie przedsiębiorstwa w trudnej sytuacji

Pytanie Wspólnego Sekretariatu

Przedsiębiorstwo posiada finansowe zdolności do realizacji projektu (dokapitalizowanie środkami wspólników), ale jego sytuację finansową należy uznać za trudną w świetle Article 2(18) of the EU Regulation No. 651/2014. Weryfikacja zarówno wnioskodawcy jak i powiązanych z nim wspólników w grupie kapitałowej potwierdza trudną sytuację finansową.

O jakie dokumenty dopytać na etapie oceny wnioskodawcy, aby umożliwić realizację projektu, jeśli zostanie zaakceptowany?

Odpowiedź DWT

Wnioski po konsultacji sprawy z Urzędem Ochrony Konkurencji i Konsumentów (UOKIK).

Pomimo dokapitalizowania wnioskodawcy projektu przez udziałowców, jeśli grupa jest w trudnej sytuacji, nie można udzielić pomocy publicznej.

Można zbadać sytuację przedsiębiorstwa w oparciu o sprawozdanie śródkresowe (np. za nieskończony rok), ale badanie powinno dotyczyć całej grupy i mieć miejsce w szczególnych przypadkach (kiedy np. istotnej zmianie uległy elementy kapitału podmiotu).

Ponadto, KE w swoich wyjaśnieniach podkreśla, że aby ocenić utratę kapitału, państwa członkowskie powinny wykorzystać dane ze sprawozdań finansowych za ten sam okres obrotowy. Na przykład, jeśli kwota kapitału pochodzi z najnowszego śródrocznego sprawozdania finansowego, wówczas kwota skumulowanych strat powinna pochodzić z tego samego sprawozdania finansowego.

Jeśli nie można udzielić pomocy publicznej, to należy rozważyć pomoc de minimis, o ile w warunkach naboru nie pojawiły się jakieś dodatkowe (restrykcyjne w stosunku do rozporządzenia de minimis) wymagania dot. sytuacji ekonomicznej partnera projektu.

Odnosnie limitu pomocy de minimis tj. 300 tys. EUR należy sprawdzić w SUDOP czy MŚP nie dostało wcześniej pomocy de minimis od podmiotu polskiego, de minimis od podmiotów zagranicznych nie wlicza się do limitu pomocy de minimis udzielonej w Polsce.

Interpretacja UOKIK:

Przedsiębiorstwa znajdujące się w trudnej sytuacji zdefiniowane w art. 2 pkt 18 rozporządzenia Komisji (UE) nr 651/2014 z dnia 17 czerwca 2014 r. uznające niektóre rodzaje pomocy za zgodne z rynkiem wewnętrznym w zastosowaniu art. 107 i 108 Traktatu (Dz. Urz. UE L 187 z 26.06.2014 r., z późn. zm.; dalej: rozporządzenie (UE) nr 651/2014) są wyłączone z możliwości wsparcia z Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego [1], chyba że jest to dozwolone w ramach pomocy de minimis lub tymczasowych zasad pomocy państwa ustanowionych w celu odpowiedzi na wystąpienie wyjątkowych okoliczności.

Zaistnienie co najmniej jednej z okoliczności przytoczonych w art. 2 pkt 18 lit. a-e rozporządzenia (UE) nr 651/2014 oznacza, że przedsiębiorstwo znajduje się w trudnej sytuacji. Kryteria oceny odnoszą się do różnych aspektów sytuacji gospodarczej przedsiębiorstwa, opartych zarówno na analizie danych finansowych (lit. a, b, e), jak i bezpośrednim stwierdzeniu sytuacji prawnej (lit. c, d; np. podleganie zbiorowemu postępowaniu w związku z niewypłacalnością czy otrzymanie pomocy na restrukturyzację). Warunek nieznajdowania się

w trudnej sytuacji przez przedsiębiorstwo wnioskujące o pomoc publiczną powinien być spełniony na dzień udzielenia pomocy.

Badanie przesłanki utraty kapitału, zawartej art. 2 pkt 18 lit. a albo b rozporządzenia (UE) nr 651/2014, jest dokonywane w oparciu o ostatni zamknięty okres obrachunkowy, który zazwyczaj stanowi ostatnie zamknięte sprawozdanie roczne. Komisja Europejska w swoich wyjaśnieniach wskazuje jednocześnie, że badanie sytuacji finansowej podmiotu w oparciu o zamknięty okres obrachunkowy nie musi oznaczać jedynie roku obrotowego. W szczególnych przypadkach (kiedy np. istotnej zmianie uległy elementy kapitałów podmiotu) możliwe jest wzięcie pod uwagę śródrocznych sprawozdań finansowych (sporządzonych na dzień inny niż dzień kończący rok obrotowy, np. półrocznych, kwartalnych), o ile w sposób prawdziwy i rzetelny odzwierciedlają obraz sytuacji finansowej wnioskodawcy, a ich prawdziwość nie budzi wątpliwości.

Śródroczne sprawozdanie operacyjne może stanowić istotny dokument w sytuacji, gdy pomiędzy sporządzeniem i zatwierdzeniem sprawozdania rocznego a momentem wnioskowania o pomoc lub udzielaniem pomocy zaszły szczególne okoliczności, znacząco zmieniające sytuację ekonomiczną przedsiębiorstwa (np. według danych sprawozdania rocznego przedsiębiorstwo znajduje się w trudnej sytuacji, udziałowcy podjęli jednak niezbędne działania np. poprzez dokapitalizowanie, dzięki którym spółka nie spełnia już przesłanek przedsiębiorstwa w trudnej sytuacji; równie istotna jest sytuacja odwrotna, a więc wydatne pogorszenie sytuacji finansowej i ostatecznie spełnienie kryteriów podmiotu w trudnej sytuacji).

Śródroczne sprawozdanie musi być zatwierdzone przez organ kierowniczy przedsiębiorstwa. Dodatkowe zapewnienie prawdziwości zawartych w nim danych finansowych może być dokonane poprzez załączenie pozytywnej oceny biegłego rewidenta z badania ww. śródrocznego sprawozdania. W przypadku braku dodatkowej opinii biegłego rewidenta, instytucja udzielająca pomocy może zweryfikować rzetelność sprawozdania we własnym zakresie, np. poprzez porównanie sprawozdania śródrocznego z ostatnimi zaudytowanymi sprawozdaniami oraz wyjaśnienie wszelkich istotnych odchyleń czy nieścisłości. Instytucja udzielająca pomocy powinna zyskać pewność, że dokapitalizowanie wnioskodawcy ma charakter nieodwołalny, a nie tymczasowy (tj. dokonany jedynie w celu spełnienia kryteriów uzyskania pomocy publicznej, by następnie ulec obniżeniu).

Natomiast przesłanka zadłużenia zawarta w art. 2 pkt 18 lit. e rozporządzenia (UE) nr 651/2014 (obejmująca jedynie przedsiębiorstwa inne niż MŚP) bierze pod uwagę dłuższy okres danych finansowych w porównaniu z kryterium z art. 2 pkt 18 lit. a-b rozporządzenia (UE) nr 651/2014. Wymagane jest jednoczesne wystąpienie obu opisanych okoliczności (tj. stosunek księgowej wartości kapitału obcego do kapitału własnego przedsiębiorstwa przekroczył 7,5 oraz wskaźnik pokrycia odsetek zyskiem EBITDA był poniżej 1,0) w każdym z „ostatnich dwóch lat” – sytuacja z roku na rok powinna się więc powtórzyć, a nie mieć charakter incydentalny. Weryfikacja „ostatnich dwóch lat”, w praktyce oznacza konieczność analizy sytuacji przedsiębiorstwa na podstawie dwóch ostatnich zamkniętych rocznych sprawozdań finansowych. Podobnie jak w przypadku przesłanki utraty kapitału, Komisja Europejska

dopuszcza jednak uwzględnienie śródrocznych sprawozdań finansowych, zaznaczając ponownie konieczność upewnienia się co do rzetelności przedstawionych danych.

Podsumowując, zakres i czas sporządzenia sprawozdań finansowych stanowiących podstawę do badania przesłanki przedsiębiorstwa w trudnej sytuacji jest uzależniona od tej badanej przesłanki, obejmując, co do zasady ostatnie zamknięte sprawozdanie roczne (art. 2 pkt 18 lit. a albo b rozporządzenia (UE) nr 651/2014); lub sprawozdania finansowe za dwa ostatnie lata działalności przedsiębiorstwa (art. 2 pkt 18 lit. e rozporządzenia (UE) nr 651/2014). W uzasadnionych okolicznościach możliwe jest uwzględnienie sprawozdania za ostatni zamknięty okres obrachunkowy inny niż rok obrotowy (sprawozdania śródrocznego) – na zasadach wskazanych powyżej. W załączeniu przesyłam treść jednego z wyjaśnień, udzielonych przez służby Komisji Europejskiej w omawianym wyżej temacie.

Ponadto, jeśli wnioskodawca wchodzi w skład grupy podmiotów powiązanych, w celu określenia, czy znajduje się on w trudnej sytuacji, dokonywana jest ocena zarówno wnioskodawcy, jak i grupy przedsiębiorstw z nim powiązanych (z wnioskodawcą łącznie) – traktowanych jako całość (a nie każdego podmiotu powiązanego z wnioskodawcą odrębnie). Grupa przedsiębiorstw powiązanych tworzy bowiem jeden podmiot gospodarczy w rozumieniu orzecznictwa europejskiego z zakresu prawa konkurencji określanym terminem „jednostka gospodarcza” (ang. single economic unit).

Odnosząc się do pytania o możliwość udzielenia wsparcia jako pomoc de minimis - rozporządzenie Komisji (UE) 2023/2831 z dnia 13 grudnia 2023 r. w sprawie stosowania art. 107 i 108 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do pomocy de minimis (Dz. Urz. UE L, 2023/2831, 15.12.2023 r.; dalej: rozporządzenie de minimis) nie zawiera zakazu jej udzielania przedsiębiorstwom znajdującym się w trudnej sytuacji. W przypadku pomocy de minimis w formie dotacji, rozporządzenie de minimis nie zawiera również dodatkowych - odnoszących się do sytuacji beneficjenta - wymogów w zakresie przejrzystości pomocy. W związku z powyższym, pomoc de minimis w formie dotacji może być udzielana przedsiębiorstwom niezależnie od ich sytuacji ekonomicznej.

Powyższe ma zastosowanie, chyba że:

- 1) udzielający pomocy określił bardziej restrykcyjne wymagania odnoszące się do sytuacji finansowej beneficjentów, niż te zawarte w rozporządzeniu de minimis (powinny one wówczas zostać ujęte w dokumentacji konkursu) lub
- 2) bardziej restrykcyjne wymogi wynikają z innych mających zastosowanie przepisów krajowych lub unijnych.

Dodatkowo, należy pamiętać, że limit pomocy de minimis określony w art. 3 ust. 2 rozporządzenia de minimis odnosi się do pomocy przyznanej (w okresie 3 lat) przez jedno państwo członkowskie „jednemu przedsiębiorstwu”, którego definicja znajduje się w art. 2 ust. 2 rozporządzenia de minimis i obejmuje nie tylko wnioskodawcę, lecz również podmioty z nim powiązane. Z uwagi na powyższe, w rzeczywistości limit środków możliwych do przyznania na rzecz Państwa wnioskodawcy może być niższy niż 300 tys. euro.