



KANCELARIA
SENATU

BIURO ANALIZ,
DOKUMENTACJI
I KORESPONDENCJI

Opinia dotycząca zgodności
projektu ustawy o wyrównywaniu
strat majątkowych wynikających
z ograniczenia wolności i praw
człowieka i obywatela w czasie
stanu epidemii w związku
z zakażeniami wirusem
SARS-CoV-2 (druk senacki nr 307)
z unijnymi zasadami dotyczącymi
pomocy państwa

Opinie
i ekspertyzy

OE-325

Biuro Analiz, Dokumentacji i Korespondencji zamawia opinie, analizy i ekspertyzy sporządzone przez specjalistów reprezentujących różne punkty widzenia. Wyrażone w materiale opinie odzwierciedlają jedynie poglądy autorów. Korzystanie z opinii i ekspertyz zawartych w tym zbiorze bez zezwolenia Kancelarii Senatu dopuszczalne wyłącznie w ramach dozwolonego użytku w rozumieniu ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz. U. z 2017 r. poz. 880 ze zm.) i z zachowaniem wymogów tam przewidzianych. W pozostałym zakresie korzystanie z opinii i ekspertyz wymaga każdorazowego zezwolenia Kancelarii Senatu.

© Copyright by Kancelaria Senatu, Warszawa 2021

Biuro Analiz, Dokumentacji i Korespondencji
Dyrektor – Agata Karwowska-Sokolowska
tel. 22 694 94 32, fax 22 694 94 28,
e-mail: Agata.Karwowska-Sokolowska@senat.gov.pl

Wicedyrektor – Danuta Antoszkiewicz
tel. 22 694 93 21,
e-mail: Danuta.Antoszkiewicz@senat.gov.pl

Dział Analiz i Opracowań Tematycznych
tel. 22 694 95 33, fax 22 694 94 28
Redaktor prowadzący – Joanna Woźniczko

Opracowanie graficzno-techniczne
Centrum Informacyjne Senatu
Dział Wydawniczy

Kancelaria Senatu
luty 2021

**Prof. dr hab. Artur Nowak-Far,
Kolegium Ekonomiczno-Społeczne,
Szkola Główna Handlowa**

**Opinia dotycząca zgodności projektu
ustawy o wyrównywaniu strat majątkowych
wynikających z ograniczenia wolności
i praw człowieka i obywatela
w czasie stanu epidemii w związku
z zakażeniami wirusem SARS-CoV-2
(druk senacki nr 307)
z unijnymi zasadami dotyczącymi
pomocy państwa**

Synopsa opinii

1. Projekt Ustawy jest zgodny z unijnymi przepisami dotyczącymi zakazu pomocy publicznej zasadniczo z tego powodu, że nie przewiduje on udzielenia takiej pomocy. Także z tego powodu przewidziane w nim rozwiązania dotyczące środków odszkodowawczych nie podlegają notyfikacji jako pomoc publiczna.
2. W kontekście Projektu Ustawy, kwestię pomocy publicznej można w ogóle sensownie rozważać jedynie w odniesieniu do osób, które są przedsiębiorcami. Zgodnie z kryteriami wynikającymi z art. 107 Traktatu o funkcjonowaniu UE, aby w ogóle rozważać, czy przewidziane w projekcie Ustawy świadczenie stanowiłoby pomoc publiczną, musi ono łącznie spełnić następujące kryteria:
 - (a) być udzielone przez państwo lub pochodzić ze źródeł państwowych,
 - (b) mieć postać *de iure* lub *de facto* selektywną,
 - (c) powodować uzyskanie przysporzenia majątkowego na korzystniejszych warunkach niż oferowane na rynku, a przez to zakłócać konkurencję;
 - (d) z tego powodu wpływać na wymianę handlową między państwami członkowskimi UE albo zagrażać powstaniem takiego wpływu.

3. Przewidziane w Projekcie Ustawy świadczenie odszkodowawcze nie spełnia kryterium selektywności, co ma także (pozytywne dla zgodności tego Projektu z prawem dotyczącym zakazu pomocy publicznej UE) implikacje w zakresie oceny tego, czy jego rozwiązania mogłyby zakłócić konkurencję oraz wpływać na handel pomiędzy państwami członkowskimi.
4. Kryterium selektywności świadczeń przewidzianych w Projekcie Ustawy nie jest spełnione, ponieważ system uzyskiwania tego świadczenia jest otwarty (może przecież z niego skorzystać każdy przedsiębiorca na podstawie złożonego przez siebie wniosku); Projekt Ustawy nie przewiduje również takich rozwiązań, które mogłyby zostać uznane za selektywność *de facto*.
5. W zakresie przewidzianego w Projekcie Ustawy pomniejszenia należnego odszkodowania stosownie do rozmiaru szkody, należy uwzględnić wartość ewentualnie pomniejszonych lub nie pobranych odsetek od świadczeń zwrotnych.

1. Cel i zakres opinii

Celem opinii jest ocena zgodności z prawem Unii Europejskiej dotyczącym pomocy publicznej projektu ustawy (dalej określonego jako „Projekt Ustawy”) o wyrównywaniu strat majątkowych wynikających z ograniczenia wolności i praw człowieka i obywatela w czasie stanu epidemii w związku z zakażeniami wirusem SARS-CoV-2 (druk senacki nr 307). Opinia uwzględnia jednak także autopoprawki przedstawione na posiedzeniu właściwej komisji Senatu 29 stycznia 2021 r., przez co odnosi się także do wersji Projektu Ustawy, którego funkcją jest wyrównanie przedsiębiorcom szkód majątkowych poniesionych przez nich w związku z pandemią wirusa SARS-CoV-19 – jeżeli szkody te wynikają z ograniczeń, nakazów lub zakazów dotyczących działalności gospodarczej przyjętych w związku z ogłoszeniem stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii.

Proponowana Ustawa ma funkcję indemnifikacyjną – po poprawkach zgłoszonych przez wnioskodawców, dotyczy wyrównania strat majątkowych poniesionych przez przedsiębiorców, którzy w związku z pandemią wirusa SARS-CoV-19, doznali szkody majątkowej wynikającej z ograniczeń, nakazów lub zakazów dotyczących działalności gospodarczej przyjętych w związku z ogłoszeniem stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii. We wcześniejszej wersji, ustawa odnosiła się do każdego, kto takie straty poniósł – co implikowało, że

w zakresie, w jakim ten Projekt dotyczyłby nie-przedsiębiorców, w ogóle nie można było mówić o pomocy publicznej.

Określony w Projekcie Ustawy wymiar szkody (a więc, co za tym idzie, również świadczenia odszkodowawczego, o którym w niej mowa) obejmuje jedynie niezawinioną przez samego poszkodowanego szkodę majątkową (objętą odszkodowaniem w 70% jej wysokości) rzeczywiście poniesioną w wyniku ograniczenia wolności i praw człowieka i obywatela w czasie pandemii po odliczeniu kwot bezzwrotnej pomocy uzyskanych przez przedsiębiorcę-wnioskodawcę w ramach narzędzi pomocowych już przyznanych w ramach ustanowionych ustawowo. Dla zachowania zupełności (kompletności) przepisów, warto byłoby wyraźnie wskazać, że od podstawowej kwoty szkody odlicza się również kwoty ewentualnych pomniejszonych lub umorzonych – na podstawie przepisów dotyczących wsparcia przedsiębiorców w kontekście działań łagodzących gospodarcze skutki pandemii - odsetek od zobowiązań.

Jak wspomniano, świadczenie odszkodowawcze, o którym mowa w Projekcie Ustawy (w jego pierwotnej wersji) w ogóle nie może być pomocą publiczną, jeżeli odnosi się do osób nieprowadzących działalności gospodarczej ani żadnej działalności realizowanej w szczególnych strukturach organizacyjnych, nakierowanej na osiągnięcie materialnego efektu gospodarczego – tj. takich, które odpowiadałyby kryterium „przedsiębiorstwa” w świetle orzecznictwa TSUE (o którym będzie w opinii jeszcze mowa). Stąd w dalszej części opinii, kwestię tę – jako nie budzącą żadnych dodatkowych wątpliwości i nie wymagającą szczególnego uzasadnienia – zupełnie pominię.

Stan prawny opinii jest na dzień 3 lutego 2021 r. W razie wątpliwości co do znaczenia synopsy opinii, należy kierować się wnioskami analizy przedstawionej w zasadniczej treści tej opinii.

2. Ocena Projektu

Podstawowym przepisem, który w ogóle definiuje pomoc publiczną w rozumieniu prawa Unii Europejskiej jest Art. 107 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE). Jego podstawowa zasada jest wyrażona w ust. 1, który przewiduje, że:

„[z] zastrzeżeniem innych postanowień przewidzianych w Traktatach, wszelka pomoc przyznawana przez Państwo Członkowskie lub przy użyciu zasobów państwowych w jakiegokolwiek formie, która zakłóca lub grozi zakłóceniem konkurencji poprzez sprzyjanie niektórym

przedsiębiorstwom lub produkcji niektórych towarów, jest niezgodna z rynkiem wewnętrznym w zakresie, w jakim wpływa na wymianę handlową między Państwami Członkowskimi.”

Tak więc, aby w odniesieniu do danego przedsiębiorstwa zaistniała pomoc publiczna:

- (a) musi ono otrzymać choćby nawet pośrednio...;
- (b) ...korzyść...;
- (c) ...w postaci obiektywnego skutku wynikającego ze stworzenia okoliczności sprzyjającej selektywnie (a więc tak, że nie jest ona dostępna innym relewantnym podmiotom¹) temu przedsiębiorstwu;²
- (d) ...zaś ta pomoc musi pochodzić – choćby pośrednio z zasobów państwowych, przez co stawowi rodzaj ciężaru ponoszonego ze środków publicznych³ (a więc takich, które są finansowane przez całą społeczność⁴)...;
- (e) ...a ponadto musi mieć rzeczywisty albo choćby potencjalny wpływ na konkurencję⁵ i przez to zakłócać handel pomiędzy państwami członkowskimi.⁶

Konstrukcja pomocy publicznej prawa Unii Europejskiej opiera się zatem na identyfikacji rzeczywistych i obiektywnych korzyści natury gospodarczej oferowanych selektywnie, przez władzę publiczną, jakiemś przedsiębiorstwu (a więc podmiotowi prowadzącemu działalność gospodarczą pod jakąkolwiek postacią prawną i na jakimkolwiek relewantnym rynku⁷) zasadniczo bez względu na konkretne uzasadnienie władzy publicznej realizowanej przez nią polityki⁸, ale w takim schemacie, że ostateczny ciężar świadczenia tej korzyści jest ponoszony przez władzę publiczną. Okoliczność, że w wyniku udzielenia takiej korzyści danemu przedsiębiorstwu nastąpiło zakłócenie konkurencji albo takie zakłócenie mogło nastąpić, oraz że ma ono wymiar ponadgraniczny

1 Zob. np. orzeczenie w sprawie C-222/04 *Cassa di Risparmio di Fireze SpA*, Zb. Orz. 2006, s. I-289, pkt 135.

2 Np. orzeczenie w sprawie 173/73 *Włochy przeciwko Komisji*, Zb. Orz. 1974,, s. 709, pkt 13; C-487/06P *British Aggregates Association*, Zb. Orz. 2008, s. I-105150, (ECLI:EU:C:2008:757), pkt 85.

3 Np. orzeczenie w sprawie C-379/98 *Preussen Elektra AG*, Zb. Orz. 2001, s. I-2099, pkt 58; C-72-73/91 *Slovan Neptun Schiffarts AG*, Zb. Orz. 1993, s. I-887, pkt 19.

4 Orzeczenie w sprawie T-108/16 *Naviera Armas SA*, ECLI:EU:T:2018:145, pkt 84.

5 Zob. np. orzeczenie w sprawie C-301/87 *Francja przeciwko Komisji*, Zb. Orz. 1990, s. I-307, pkt 33.

6 Np. orzeczenie w sprawie 310/85 *Deufil GmbH*, Zb. Orz. 1987, s. 901, pkt 8.

7 Orzeczenie w sprawie C-41/90 *Höfner i Elser*, Zb. Orz. 1991, s. I-1979, pkt 21; 78/76 *Steinike & Weinlig*, Zb. Orz. 1977, s. 595, pkt 18.

8 Orzeczenie w sprawie 310/85 *Deutfil GmbH*, Zb. Orz 1987, s. 901, pkt 8.

musi być przez organ nadzoru rynku uprawdopodobniony; kwestia powiązania zakłócenia konkurencji z zakłóceniem handlu wewnętrznego stanowi przedmiot wręcz domniemania.⁹

Tak więc – w nieco innym ujęciu – kryteria, wedle których należy oceniać środki określone w Projekcie Ustawy są następujące:

- (a) środki przeznaczone na pomoc muszą pochodzić z zasobów państwowych;
- (b) poprzez ich przyznanie musi nastąpić zakłócenie konkurencji albo zagrożenie takim zakłóceniem;
- (c) środki muszą być przyznane selektywnie;
- (d) przyznanie środków w warunkach (a) – (c) musi wpływać na handel pomiędzy państwami członkowskimi.

Dokładniejsze określenie tych kryteriów, uwzględniające także zasadnicze linie orzecznictwa TSUE istotne dla tej opinii przedstawia tabela 1.

Tabela 1: Kryteria zaistnienia pomocy publicznej w rozumieniu Artykułu 107 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (ujęcie uwzględniające zasadnicze linie orzecznictwa TSUE)

Kryterium	Predykat traktatowy	Podstawowe predykaty wynikające z orzecznictwa TSUE
Użycie zasobów państwowych	W jakiegokolwiek formie	Przepisem objęte są wszelkie środki pochodzące z wszelkich budżetów, w odniesieniu do których Państwo sprawuje <i>dominium</i> lub wobec których sprawuje władztwo rozumiane jako możliwość wydania wiążącej dyspozycji o określonym zadysponowaniu środków; przepisem objęte przypadki rezygnacji przez Państwo z należnych od przedsiębiorstw dochodów, a także wtórnego zwrotu pobranych dochodów, jak również rozmaite przypadki niezachowania przez Państwo zasady <i>arm's length</i> w relacjach z przedsiębiorstwami (tj. podejmowania decyzji kontraktowych lub quasi-kontraktowych, których nie podjąłby racjonalny przedsiębiorca).
Zakłócenie konkurencji albo zagrożenie zakłóceniem konkurencji	Zakłócenie konkurencji odnosi się do relacji między przedsiębiorstwami i ma wynikać z selektywności pomocy	Zasoby państwa muszą być użyte w odniesieniu do takiej struktury rynku, w której ta postać interwencji publicznej wywołuje zakłócenie konkurencji; odnosi się także do sytuacji, w której z uwagi na tę interwencję konkurencja nie może powstać.

⁹ C. Quigley, *European State Aid Law and Policy*, Hart, Oxford 2009, s. 52-54.

Kryterium	Predykat traktatowy	Podstawowe predykaty wynikające z orzecznictwa TSUE
Selektywność pomocy	Sprzyjanie niektórym przedsiębiorstwom lub niektórym towarom ma być obiektywną przyczyną zakłócenia konkurencji pomiędzy przedsiębiorstwami	Selektywność może mieć postać <i>de iure</i> (tj. wynikać z konkretnej regulacji, która jedynie niektórym przedsiębiorstwom udziela świadczeń), albo <i>de facto</i> (tj. wynikać z ustanowionego przez Państwo mechanizmu, w ramach którego niektóre przedsiębiorstwa mają utrudniony dostęp do ustanowionych specjalnie świadczeń albo które – wręcz przeciwnie – korzystają z preferencyjnego traktowania, np. w postaci zwiększonego popytu na produkowane w nich towary albo wytwarzane usługi (także poprzez sprzyjanie danej branży – choć w tym zakresie orzecznictwo nie jest ustabilizowane).
Zakłócenie handlu pomiędzy państwami członkowskimi UE	Niezgodność z zasadami dotyczącymi pomocy publicznej występuje o tyle, o ile wpływa ona na handel między państwami członkowskimi	W kontekście tej reguły nie ma wymogu wskazania rynku relewantnego; reguła dotyczy także zakłóceń przejściowych; dopuszczalne są domniemania, że każde wynikające z udzielonych w warunkach selektywności świadczenia państwa objęte art. 107 TFUE, które wzmocniło rynkową pozycję przedsiębiorstwa zakłóca handel pomiędzy państwami członkowskimi.

Źródło: Opracowanie własne

Należy zauważyć, że w ust. 2 pkt (b) przepis Art. 107 TFUE przewiduje również m.in. że „zgodna z rynkiem wewnętrznym jest pomoc mająca na celu naprawienie szkód spowodowanych klęskami żywiołowymi lub innymi zdarzeniami nadzwyczajnymi”. Sam w sobie przepis ten nie musi dotyczyć rozwiązań przewidzianych w Projekcie Ustawy; jednak wyznacza on kierunek wykładni, zgodnie z którą świadczenia mające na celu wyrównanie szkód wywołanych okolicznościami będącymi poza kontrolą przedsiębiorców, w prowadzonej przez nich działalności gospodarczej, niepokrytych z innych źródeł, wypłacane według zasad niedyskryminacyjnych, a przez to również nieselektywnie - nie powinny być uznawane za pomoc publiczną.

Warto również przypomnieć, że w unijnym prawie, także więc w prawie pomocy publicznej UE definicja „przedsiębiorcy” jest szeroka. Konstrukcja ta obejmuje wszelkie podmioty zaangażowane w działalność gospodarczą bez względu na ich formę prawną czy sposób wewnętrznej organizacji.¹⁰ Prawo UE posługuje się w tej mierze – i to raczej konsekwentnie – pojęciem „przedsiębiorstwo” (ang.

¹⁰ Zob. np. orzeczenie w sprawie 78/76 *Steinike i Weinlig*, Zb. Orz. 1977, 595, pkt 88.

undertaking, fr. *entreprise*, niem. *Unternehmen*, czes. *podnik*, duń. *virksomhed*).

Z analizy orzecznictwa TSUE wynika, że przekazanie świadczeń pieniężnych w niektórych postaciach (np. pożyczek albo subsydiów) może stanowić pomoc publiczną. Jednocześnie, pomoc o nieznaczej wysokości (pomoc *de minimis*) jest – na mocy przepisów prawa wtórnego – uznana za zgodną z prawem unijnym (przy czym w prawie tym istnieją także szczególne przepisy dotyczące pomocy *de minimis* realizowanej w ramach polityki regionalnej, dla sektora rolnego, czy przedsiębiorstw wykonujących zadania w ogólnym interesie gospodarczym). W przypadku ocenianego Projektu Ustawy nie przedstawiam bliższej analizy tych przepisów, ponieważ naruszałoby to zasadę ekonomiki opinii.

Przewidziane w Projekcie Ustawy świadczenia nie wypełniają kryterium selektywności pomocy – co jest przedmiotem dokładniejszej analizy w następnym rozdziale opinii. W odniesieniu do pozostałych kryteriów należy zaś stwierdzić, że:

- (a) przewidziane w Projekcie Ustawy świadczenia wypełniają kryterium pochodzenia środków pomocy z zasobów Państwa – bo przecież przewidują finansowanie świadczeń z zasobów Skarbu Państwa, których nie można uzyskać na zasadach rynkowych;
- (b) nie ma możliwości autonomicznej od kryterium selektywności oceny, czy przewidziane w projekcie Ustawy świadczenie odszkodowawcze zakłóca konkurencję oraz wpływa na wymianę handlową między państwami członkowskimi UE albo zagraża powstaniu takich właśnie okoliczności, gdyż zależy to – generalnie rzecz ujmując, od wielkości świadczenia, jak również od struktury runku, na którym działa dany przedsiębiorca; jeżeli jednak przewidziane w Projekcie Ustawy świadczenia nie są selektywne, nie można mówić o zakłóceniu przez nie konkurencji;
- (c) Projekt Ustawy nie stwarza również przesłanek domniemania, że udzielone na podstawie przepisów w nim zawartych świadczenia zakłócałyby handel pomiędzy państwami członkowskimi – bez spełniania warunku selektywności po prostu nie ma możliwości zastosowania domniemania naruszenia w tym zakresie¹¹ - co ocenia się bez szczególnego odniesienia do koncepcji rynku relevantnego, poprzestając jedynie na analizie tego, czy produkty lub

11 Zob. np. orzeczenie w sprawie C-278/92 Hiszpania przeciwko Komisji (“Hytasa”). Zb. Orz. 1994, I-4103, pkt 40 I cytowane tam orzecznictwo.

usługi danego przedsiębiorstwa są w ogóle przedmiotem handlu wewnątrzunijnego¹²).

3. Kluczowe dla Projektu Ustawy kryterium – selektywność

Kryterium selektywności świadczeń wiąże się z kryterium naruszenia przez to również kryterium zasad konkurencji – potencjalnego albo rzeczywistego. Wybiórcze udzielenie pomocy polega przecież na tym, że władza publiczna ustala mechanizm jej udzielenia tak, że otrzymują ją jedynie niektórzy przedsiębiorcy i w warunkach takiej konfiguracji rynków relewantnych, w której powoduje to uprzywilejowanie ich w konkurencji z innymi przedsiębiorcami z tego samego państwa członkowskich albo z przedsiębiorcami z innych państw członkowskich – tak, że narusza to naturalny (tj. naturalnie ukształtowany przez same mechanizmy rynku) mechanizm konkurencji. Aby zostać uznane za pomoc publiczną, środki pomocy muszą zatem zniekształcać ten mechanizm.

W kontekście powyższej zasady takie środki, które są przyznane wszystkim przedsiębiorcom na tych samych zasadach, a więc – innymi słowy – polepszają sytuację wszystkich przedsiębiorców, ale bez dyskryminowania kogokolwiek z nich – nie spełniają kryterium selektywności. Owe generalnie stosowane środki są raczej kwalifikowane jako takie, które należą do zakresu „środków ogólnej polityki gospodarczej” (*„general economic policy measures”*) nie zaś środków „szczególnych” (*„specific measures”*), które naruszają warunki konkurencji pomiędzy przedsiębiorcami albo zagrażają takim naruszeniem, a przez to zaburzają handel pomiędzy państwami członkowskimi.¹³ Implikuje to, że poza obszarem, w którym środki pomocy miałyby charakter selektywny, państwa członkowskie mogą swobodnie, w ramach własnego zakresu uznania, definiować środki swojej polityki gospodarczej, służące do osiągnięcia wytyczonych w niej celów.¹⁴

Innymi słowy, orzecznictwo TSUE wyznacza w tym zakresie standard taki, że środki dostępne dla wszystkich przedsiębiorców na terytorium danego państwa, polepszające sytuację ich gospodarczą nie są

12 Zob. orzeczenie 173/73 Włochy przeciwko Komisji („tekstylią”), Zb. Orz. 1974, s. 708, pkt 44-45

13 M. Heidenhain, *European State Aid Law*, C. H. Beck, München 2010, s. 43.

14 *Ibidem*, s. 43-44.

pomocą publiczną.¹⁵ Zasadniczym warunkiem takiej kwalifikacji jest to, by system udzielenia takich środków przewidywał obiektywne kryteria dostępu przedsiębiorców, odbywał się w ramach jakiejś ogólnej alokacji budżetowej, bez określania tożsamości beneficjentów w samych regułach określających ów dostęp.¹⁶ Stosowanie zasad dostępu musi być przy tym nie oparte na swobodnym uznaniu administracji państwa.¹⁷

Projekt Ustawy zawiera przepisy, które pozwalają na zakwalifikowanie przewidzianych w nim środków odszkodowawczych jako środków ogólnej polityki gospodarczej. Nie mają one charakteru dyskryminacyjnego; jedynym „kluczem dostępu” przedsiębiorcy do nich jest zaistnienie szkody wynikające z obiektywnie określonych w Projekcie okoliczności oraz złożenie przez samego przedsiębiorcę wniosku. W konsekwencji, wspomniane środki nie są selektywne (ani *de iure*, ani *de facto*), a zatem nie stanowią pomocy publicznej. Nie ma tu selektywności *de iure*, ponieważ przewidziane w Projekcie Ustawy przepisy nie przewidują jakiegось klasyfikowania „każdego” uprawnionego do złożenia wniosku o świadczenie indenmnifikacyjne. Nie ma selektywności *de facto*, ponieważ proponowana regulacja nie stwarza ukrytych barier lub ograniczeń dla składających wnioski – zwłaszcza takich, które powodowałyby, że jedni, z powodów subiektywnych – mieliby łatwiejszy dostęp do świadczeń a inni trudniejszy.

4. Wnioski

Projekt Ustawy jest zgodny z unijnymi przepisami dotyczącymi pomocy publicznej zasadniczo z tego powodu, że środki w nim przewidziane nie stanowią tego rodzaju pomocy.

Kwestię pomocy publicznej można w ogóle sensownie rozważać jedynie w odniesieniu do osób, które są przedsiębiorcami. Zgodnie z kryteriami wynikającymi z art. 107 Traktatu o funkcjonowaniu UE, aby w ogóle rozważać, czy przewidziane w Projekcie Ustawy świadczenie stanowiłoby pomoc publiczną musi ono łącznie spełnić następujące kryteria:

- (a) być udzielone przez państwo lub pochodzić ze źródeł państwowych,
- (b) mieć postać *de iure* lub *de facto* selektywną,

15 Zob. np. orzeczenie w sprawie C-143/99 *Adria-Wien Pipeline*, Zb. Orz. 2001, s. I-8365, pkt 35-36.

16 Orzeczenie w sprawie T-55/99 *CETM*, Zb. Orz. 2000, s. II-3207, pkt 40.

17 Orzeczenie w sprawie C-295/97 *Piaggio*, Zb. Orz. 1999, s. I-3735, pkt 39.

- (c) powodować uzyskanie przysporzenia na korzystniejszych warunkach niż oferowane na rynku, a przez to zakłócać konkurencję;
- (d) z tego powodu wpływać na wymianę handlową między państwami członkowskimi UE albo zagrażać powstaniem takiego wpływu.

Przewidziane w Projekcie Ustawy świadczenie odszkodowawcze nie spełnia kryterium selektywności. Nie zakłóca przez to konkurencji oraz nie wpływa na handel pomiędzy państwami członkowskimi w formach i zakresie objętych regulacją Art. 107 TFUE dotyczącą zakazu udzielania pomocy publicznej.

Świadczenia przewidziane w Projekcie Ustawy nie są selektywne, ponieważ system ich uzyskiwania jest otwarty – może przecież z niego skorzystać każdy przedsiębiorca, na podstawie złożonego przez siebie wniosku; Projekt nie przewiduje również takich rozwiązań, które mogłyby zostać uznane za stwarzające selektywność *de facto* – nie zawiera bowiem rozwiązań, które ustanawiałyby różne zasady dostępu do świadczeń dla różnych przedsiębiorców-wnioskodawców.

Ponieważ świadczenie odszkodowawcze przewidziane w Projekcie Ustawy nie jest selektywne (a zatem nie stanowi pomocy publicznej), system ich udzielania nie podlega również notyfikacji pomocy publicznej. Jak sama nazwa wskazuje, notyfikuje się tylko pomoc publiczną.

Zwracam jednak uwagę, że w zakresie pomniejszenia należnego odszkodowania stosownie do rozmiaru szkody, należy uwzględnić wartość ewentualnie pomniejszonych lub nie pobranych odsetek od świadczeń zwrotnych. Jest to konieczne, aby przedsiębiorcy uprawnieni do świadczenia odszkodowawczego nie uzyskiwali premii pochodzącej ze wspomnianego tytułu.