

MRR/H/24(2)03/2010



Ministerstwo Rozwoju Regionalnego

Narodowe Strategiczne Ramy Odniesienia 2007-2013

Program Operacyjny Infrastruktura i Środowisko

Regionalne Programy Operacyjne

Wytyczne w zakresie reguł dofinansowania z programów operacyjnych podmiotów realizujących obowiązki świadczenia usług publicznych w ramach zadań własnych jednostek samorządu terytorialnego w gospodarce odpadami

(Zatwierdzam)

E. Bieńkowska

**Minister Rozwoju
Regionalnego**

Warszawa, 2 marca 2010 r.

SPIS TREŚCI

Rozdział 1 – Podstawa prawna	3
Rozdział 2 – Definicje	6
Rozdział 3 – Pomoc publiczna a usługi w ogólnym interesie gospodarczym	9
w prawie wspólnotowym	9
Podrozdział 3.1 – Brak pomocy publicznej w rozumieniu art. 107 TFUE	10
Podrozdział 3.2 – Pomoc zgodna ze wspólnym rynkiem i nie podlegająca notyfikacji	11
Podrozdział 3.3 – Pomoc, która może zostać uznana za zgodną z zasadami wspólnego rynku przez Komisję Europejską	13
Rozdział 4 – Gospodarka odpadami w świetle prawa wspólnotowego	14
Rozdział 5 – Gospodarka odpadami w prawie polskim i cele jej finansowania z programów operacyjnych	14
Rozdział 6 – Zakres zastosowania Wytocznych	16
Rozdział 7 – Cel i przedmiot Wytocznych	18
Rozdział 8 – Zobowiązanie do świadczenia usług publicznych	20
Podrozdział 8.1 – Uwagi wstępne	20
<i>Sekcja 8.1.1 – Uwagi o charakterze technicznym</i>	20
Podrozdział 8.2 – Samorządowy zakład budżetowy	20
<i>Sekcja 8.2.1 – Uwagi wstępne</i>	20
<i>Sekcja 8.2.2 – Sposób zobowiązania do świadczenia usług publicznych</i>	20
<i>Sekcja 8.2.3 – Określenie szczegółowego zakresu obowiązku świadczenia usług publicznych</i>	21
<i>Sekcja 8.2.4 – Sposób wyboru podmiotu</i>	22
Podrozdział 8.3 – Spółka komunalna	22
<i>Sekcja 8.3.1 – Uwagi wstępne</i>	22
<i>Sekcja 8.3.2 – Sposób zobowiązania do świadczenia usług publicznych</i>	23
<i>Sekcja 8.3.3 – Określenie szczegółowego zakresu obowiązku świadczenia usług publicznych</i>	24
<i>Sekcja 8.3.4 – Sposób wyboru podmiotu</i>	25
Podrozdział 8.4 – Przedsiębiorca zewnętrzny	25
<i>Sekcja 8.4.1 – Uwagi wstępne</i>	25
<i>Sekcja 8.4.2 – Sposób zobowiązania do świadczenia usług publicznych</i>	25
<i>Sekcja 8.4.3 – Określenie szczegółowego zakresu obowiązku świadczenia usług publicznych</i>	26
<i>Sekcja 8.4.4 – Sposób wyboru podmiotu</i>	26
Rozdział 9 – Ubieganie się o dofinansowanie	27
Rozdział 10 – Rekompensata	29
Podrozdział 10.1 – Ogólne wytyczne do obliczenia wysokości rekompensaty	29
Podrozdział 10.2 – Obliczanie wysokości dofinansowania - zakres stosowania mechanizmu luki finansowej	33
Podrozdział 10.3 – Kontrola nadwyżek i reguły zwrotu rekompensaty	34
Rozdział 11 – Przejrzystość stosunków finansowych	35
Rozdział 12 – Sprawozdawczość do Komisji Europejskiej	36
Załącznik nr 1	37
Załącznik nr 2	38
Załącznik nr 3	39

Rozdział 1 – Podstawa prawna

1. **Wytyczne** zostały wydane na podstawie art. 35 ust. 3 pkt 11 ustawy z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju (Dz. U. z 2009 r. Nr 84, poz. 712, z późn. zm.).
2. Kwestie będące przedmiotem Wytycznych regulują na szczeblu wspólnotowym następujące akty normatywne:
 - a) Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana Dz. Urz. UE C 115 z 9.05.2008 r.), zwany dalej „**TFUE**”,
 - b) rozporządzenie Rady (WE) nr 1083/2006 z dnia 11 lipca 2006 r. ustanawiające przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności i uchylające rozporządzenie (WE) nr 1260/1999 (Dz. Urz. UE L 210 z 31.07.2006 r., z późn. zm.), zwane dalej „**Rozporządzeniem 1083/2006**”,
 - c) rozporządzenie Komisji nr 1828/2006 z dnia 8 grudnia 2006 r. ustanawiające szczegółowe zasady wykonania rozporządzenia Rady (WE) nr 1083/2006 ustanawiającego przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności oraz rozporządzenia (WE) nr 1080/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego (Dz. Urz. UE L 371 z 27.12.2006 r., z późn. zm.), zwane dalej „**Rozporządzeniem 1828/2006**”,
 - d) dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady nr 1999/31/WE z dnia 26 kwietnia 1999 r. w sprawie składowania odpadów (Dz. Urz. UE L 182 z 16.7.1999 r.), zwana dalej „**Dyrektywą 1999/31/WE**”,
 - e) dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady nr 1994/62/WE z dnia 20 grudnia 1994 r. w sprawie opakowań i odpadów opakowaniowych (Dz. Urz. UE L 365 z 31.12.1994 r.), zwana dalej „**Dyrektywą 1994/62/WE**”,
 - f) dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2006/12/WE z dnia 5 kwietnia 2006 r. w sprawie odpadów (Dz. Urz. UE L 114 z 24.4.2006 r.), zwana dalej „**Dyrektywą 2006/12/WE**”¹,

¹ Niniejsza dyrektywa została uchylona na mocy art. 41 dyrektywy 2008/98/WE ze skutkiem od dnia 12 grudnia 2010 r.

- g) dyrektywa Komisji nr 2006/111/WE z dnia 16 listopada 2006 r. w sprawie przejrzystości stosunków finansowych między państwami członkowskimi a przedsiębiorstwami publicznymi, a także w sprawie przejrzystości finansowej wewnątrz określonych przedsiębiorstw (Dz. Urz. UE L 318 z 17.11.2006 r.), zwana dalej „**Dyrektywą 2006/111/WE**”,
- h) dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2008/98/WE z dnia 19 listopada 2008 r. w sprawie odpadów oraz uchylająca niektóre dyrektywy (Dz. Urz. UE L 312 z 22.11.2008 r.), zwana dalej „**Dyrektywą 2008/98/WE**”,
- i) decyzja Komisji z dnia 28 listopada 2005 r. w sprawie stosowania art. 86 ust. 2 Traktatu WE do pomocy państwa w formie rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych, przyznawanej przedsiębiorstwom zobowiązanym do zarządzania usługami świadczonymi w ogólnym interesie gospodarczym (Dz. Urz. UE L 312 z 29.11.2005 r.), zwana dalej „**Decyzją KE**”,
- j) Wspólnotowe ramy dotyczące pomocy państwa w formie rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych (Dz. Urz. UE C 297 z 29.11.2005 r.), zwane dalej „**Wspólnotowymi ramami**”,

oraz właściwe orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej.

3. Wytyczne zostały przygotowane w oparciu o następujące dokumenty wspólnotowe:

- a) Komunikat Komisji dla Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno – Społecznego i Komitetu Regionów z 20 listopada 2007 r. - Dokument uzupełniający do komunikatu dotyczącego jednolitego rynku na miarę Europy XXI wieku; Usługi świadczone w interesie ogólnym: nowe zobowiązanie europejskie (KOM (2007) 725 wersja ostateczna),
- b) Commission Staff Working Document 20.11.2007 – „Frequently asked questions concerning the application of public procurement rules to social services of general interest” (SEC (2007) 1514),
- c) Commission Staff Working Document 20.11.2007 „Frequently asked questions in relation with the Commission Decision of 28 November 2005 on the application of article 86(2) of the EC Treaty to State aid in the form of public service compensation granted to certain undertakings

entrusted with the operation of services of general economic interest, and of the Community Framework for State aid in the form of public service compensation ” (SEC (2007) 1516 final).

4. Kwestie będące przedmiotem Wytycznych regulują na szczeblu krajowym m.in. następujące akty normatywne:
- a) ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591, z późn. zm.), zwana dalej „**Ustawą o samorządzie gminnym**”,
 - b) ustawa z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (Dz. U. z 2005 r. Nr 236, poz. 2008, z późn. zm.), zwana dalej „**Ustawą o utrzymaniu czystości i porządku w gminach**”,
 - c) ustawa z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej (Dz. U. z 1997 r. Nr 9, poz. 43, z późn. zm.), zwana dalej „**Ustawą o gospodarce komunalnej**”,
 - d) ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1592, z późn. zm.), zwana dalej „**Ustawą o samorządzie powiatowym**”,
 - e) ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1590, z późn. zm.), zwana dalej „**Ustawą o samorządzie województwa**”,
 - f) ustawa z dnia 27 kwietnia 2001 r. o odpadach (Dz. U. z 2007 r. Nr 39, poz. 251, z późn. zm.), zwana dalej „**Ustawą o odpadach**”,
 - g) ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655, z późn. zm.), zwana dalej „**Prawem zamówień publicznych**”,
 - h) ustawa z dnia 22 września 2006 r. o przejrzystości stosunków finansowych pomiędzy organami publicznymi a przedsiębiorcami publicznymi oraz o przejrzystości finansowej niektórych przedsiębiorców (Dz. U. Nr 191, poz. 1411, z późn. zm.), zwana dalej „**Ustawą o przejrzystości stosunków finansowych**”,
 - i) ustawa z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju (Dz. U. z 2009 r. Nr 84, poz. 712, z późn. zm.), zwana dalej „**Ustawą o zasadach prowadzenia polityki rozwoju**”,

- j) ustawa z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym (Dz.U. z 2009 r. Nr 19, poz.100), zwana dalej „**Ustawą o partnerstwie publiczno-prywatnym**”,
- k) ustawa z dnia 9 stycznia 2009 r. o koncesji na roboty budowlane lub usługi (Dz. U. z 2009 r. Nr 19, poz. 101), zwana dalej „**Ustawą o koncesji na roboty budowlane lub usługi**”;
- l) ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 157, poz. 1240), zwana dalej „**Ustawą o finansach publicznych**”.

Powyższa lista określa jedynie podstawowe przepisy prawa mające zastosowanie do kwestii będących przedmiotem Wytycznych i nie powinna być traktowana jako wyczerpujące zestawienie.

Rozdział 2 – Definicje

5. Ilekroć w Wytycznych jest mowa o:

- a) **gminie macierzystej** – należy przez to rozumieć gminę, która utworzyła spółkę komunalną zobowiązaną do świadczenia usług publicznych. W przypadku utworzenia spółki komunalnej przez więcej niż jedną gminę - każda z nich jest względem tej spółki gminą macierzystą,
- b) **jednostce samorządu terytorialnego** – należy przez to rozumieć gminę, powiat, województwo,
- c) **notyfikacji** – należy przez to rozumieć obowiązek informowania Komisji Europejskiej o zamiarze udzielania pomocy publicznej w rozumieniu art. 108 ust. 3 TFUE,
- d) **organie stanowiącym jednostki samorządu terytorialnego** – należy przez to rozumieć radę gminy, radę powiatu, sejmik województwa,
- e) **organie wykonawczym jednostki samorządu terytorialnego** – należy przez to rozumieć wójta gminy (burmistrza, prezydenta miasta), zarząd powiatu, zarząd województwa,
- f) **operatorze** – należy przez to rozumieć jednostkę samorządu terytorialnego działającą w formie samorządowego zakładu budżetowego, spółkę komunalną albo przedsiębiorcę zewnętrznego,

- g) **podmiocie wewnętrznym** – należy przez to rozumieć odrębną prawnie jednostkę podlegającą kontroli jednostki samorządu terytorialnego lub grupy takich jednostek analogicznej do kontroli, jaką sprawują one nad własnymi służbami, gdy jednocześnie jednostka ta wykonuje swoją działalność w zasadniczej części na rzecz kontrolującego ją organu lub grupy organów. W celu uniknięcia sytuacji wątpliwych, w odniesieniu do projektów realizowanych z udziałem dofinansowania z programów operacyjnych, przyjmuje się w Wytycznych, że charakter podmiotu wewnętrznego posiadają jedynie te spółki komunalne, których kapitał zakładowy w 100 % należy do jednostki albo jednostek samorządu terytorialnego,
- h) **pomocy publicznej** – należy przez to rozumieć pomoc państwa spełniającą przesłanki określone w art. 107 ust. 1 TFUE,
- i) **projekcie** – należy przez to rozumieć przedsięwzięcie realizowane w ramach programu operacyjnego na podstawie decyzji lub umowy o dofinansowanie, zawieranej między beneficjentem a instytucją zarządzającą, instytucją pośredniczącą lub instytucją wdrażającą,
- j) **przedsiębiorcy zewnętrznym** – należy przez to rozumieć osobę fizyczną, osobę prawną albo jednostkę organizacyjną nie posiadającą osobowości prawnej, której jednostka samorządu terytorialnego powierzyła na podstawie umowy o świadczenie usług publicznych wykonywanie zadań własnych jednostki samorządu terytorialnego, a która nie posiada statusu podmiotu wewnętrznego,
- k) **przetargu** – należy przez to rozumieć przetarg nieograniczony, przetarg ograniczony, negocjacje z ogłoszeniem oraz dialog konkurencyjny, o których mowa w Prawie zamówień publicznych,
- l) **rekompensacie** – należy przez to rozumieć wszelkie przysporzenia, w dowolnej formie (np. dotacja, zwolnienie podatkowe, wynagrodzenie, w tym wynagrodzenie otrzymywane na podstawie umowy o świadczenie usług publicznych), otrzymywane przez operatora wyłącznie z tytułu i w celu pokrycia kosztów związanych ze świadczeniem usług publicznych,
- m) **samorządowym zakładzie budżetowym** – należy przez to rozumieć samorządowy zakład budżetowy, o którym mowa w art. 15 Ustawy o finansach publicznych, świadczący usługi z zakresu gospodarki odpadami,
- n) **spółce komunalnej** – należy przez to rozumieć spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością albo spółkę akcyjną, utworzoną przez jednostkę samorządu terytorialnego w celu zaspokajania

zbiorowych potrzeb mieszkańców w ramach realizacji określonego zadania własnego jednostki samorządu terytorialnego,

- o) **umowie o dofinansowanie** – należy przez to rozumieć umowę, o której mowa w art. 30 Ustawy o zasadach prowadzenia polityki rozwoju, stanowiącą podstawę dofinansowania projektu, zawartą z beneficjentem przez instytucję zarządzającą albo działającą w jej imieniu instytucję pośredniczącą lub instytucję wdrażającą,

- p) **umowie o świadczenie usług publicznych** – należy przez to rozumieć umowę, której przedmiotem jest świadczenie usług publicznych w gospodarce odpadami. Umowa reguluje szczegółowy zakres obowiązku świadczenia usług publicznych oraz warunków świadczenia tych usług i może przybrać formę:
 - umowy zawartej przez jednostkę samorządu terytorialnego z przedsiębiorcą zewnętrznym w trybie Ustawy o partnerstwie publiczno–prywatnym, Ustawy o koncesji na roboty budowlane lub usługi, Prawa zamówień publicznych, albo

 - umowy wykonawczej, zawartej przez jednostkę samorządu terytorialnego z utworzoną przez nią spółką komunalną posiadającą status podmiotu wewnętrznego,

- r) **usłudze publicznej** – należy przez to rozumieć usługę publiczną świadczoną w gospodarce odpadami; usługi publiczne, o których mowa w Wytycznych, są usługami świadczonymi w ogólnym interesie gospodarczym,

- s) **usługach świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym** – należy przez to rozumieć usługi w ogólnym interesie gospodarczym, o których mowa w art. 106 ust. 2 TFUE,

- t) **wkładzie własnym** – należy przez to rozumieć określoną w umowie o dofinansowanie część nakładów ponoszonych przez beneficjenta na realizację projektu, niepodlegającą zwrotowi oraz nie finansowaną ze środków pochodzących z programu operacyjnego.

Rozdział 3 – Pomoc publiczna a usługi w ogólnym interesie gospodarczym

w prawie wspólnotowym

6. Z właściwych przepisów prawa wspólnotowego i orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wynika, że za wyjątkiem sektorów, w których prawo wspólnotowe reguluje te kwestie, państwa członkowskie posiadają szeroki margines uznaniowości przy definiowaniu usług, które mogą zostać uznane za usługi świadczone w ogólnym interesie gospodarczym. Wybór państwa członkowskiego podlega kontroli Komisji Europejskiej, zwanej dalej „KE”, aby margines swobody był stosowany bez rażących błędów w odniesieniu do definicji usług w ogólnym interesie gospodarczym.
7. Zgodnie z art. 106 ust. 2 TFUE przedsiębiorstwa zobowiązane do zarządzania usługami świadczonymi w ogólnym interesie gospodarczym lub mające charakter monopolu skarbowego podlegają normom TFUE, w tym regułom konkurencji, w granicach, w jakich ich stosowanie nie stanowi prawnej lub faktycznej przeszkody w wykonywaniu poszczególnych zadań im powierzonych. Rozwój handlu nie może być naruszony w sposób pozostający w sprzeczności z interesem Wspólnoty.
8. Stosownie do brzmienia art. 106 ust. 2 TFUE przedsiębiorstwa zobowiązane do zarządzania usługami świadczonymi w ogólnym interesie gospodarczym to przedsiębiorstwa, którym powierzono „szczególne zadania”. Z koniecznością wypełnienia tych zadań i zapewnienia usług w ogólnym interesie gospodarczym związany jest tzw. „obowiązek służby publicznej” (ang. „public service obligation”), określany również jako „obowiązek świadczenia usług w ogólnym interesie gospodarczym” lub „zobowiązanie z tytułu świadczenia usług w ogólnym interesie gospodarczym”. Obowiązek ten jest realizowany przez odpowiednio przygotowanych do tego operatorów.
9. Zgodnie z wykładnią art. 295 TWE (aktualnie art. 345 TFUE) zawartą w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz Sądu Pierwszej Instancji, z perspektywy prawa wspólnotowego nie ma znaczenia, czy usługi w ogólnym interesie gospodarczym świadczone są przez przedsiębiorstwa publiczne, czy prywatne.
10. Zobowiązanie z tytułu świadczenia usług publicznych to zobowiązanie, którego dany operator nie podjąłby dobrowolnie (lub nie podjąłby w takim samym zakresie lub na takich samych zasadach) biorąc pod uwagę swój interes gospodarczy, a którego podjęcie jest konieczne z punktu widzenia organów władzy publicznej ze względu na interes publiczny. Operator przyjmuje to zobowiązanie

w zamian za określoną rekompensatę, którą wyrównywane są jego straty poniesione w związku ze świadczeniem usług publicznych.

11. Rekompensata może być przekazywana operatorowi w dowolnej formie i jest traktowana w prawie wspólnotowym w sposób szczególny. Jeżeli bowiem zostanie obliczona i wypłacona w sposób zgodny z zasadami wspólnego rynku określonymi w TFUE, a operator został wybrany w drodze zamówień publicznych na podstawie przepisów zgodnych z przepisami wspólnotowymi (które nakazują np. stosowanie przy udzielaniu zamówień publicznych przejrzystych i obiektywnych kryteriów), to nie stanowi ona pomocy publicznej i nie podlega obowiązkowi notyfikacji.

Podrozdział 3.1 – Brak pomocy publicznej w rozumieniu art. 107 TFUE

12. Kryteriami pomocniczymi przy określaniu, czy dana pomoc stanowi pomoc publiczną w rozumieniu art. 107 TFUE, są kryteria wskazane w wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawie C-280/00². W Wytocznych przyjmuje się założenie, że wybór operatorów w sposób zgodny z Prawem zamówień publicznych, w sposób „najmniej kosztowny dla społeczności”, stanowi spełnienie tzw. czwartej przesłanki Altmark³.
13. Realizacja zadań publicznych zgodnie z warunkami określonymi w wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawie C-280/00, w tym wybór operatora z zachowaniem zasad konkurencyjności, zgodnie z Ustawą o partnerstwie publiczno-prywatnym, Prawem zamówień publicznych, albo ustawą o koncesji na roboty budowlane lub usługi⁴ (m.in. z wypełnieniem obowiązków publikacyjnych), gwarantuje, że przekazanie środków publicznych nie ma charakteru pomocy publicznej, ponieważ nie prowadzi do „zakłócenia albo zagrożenia zakłóceniem konkurencji poprzez sprzyjanie niektórym przedsiębiorcom lub produkcji niektórych towarów”, w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE, oraz spełnienia pozostałych przesłanek określonych w tym przepisie.

² Wyrok z dnia 24 lipca 2003 r. w sprawie C-280/00 Altmark Trans GmbH przeciwko Regierungspräsidium Magdeburg.

³ Formułując tzw. czwartą przesłankę Altmark Trybunał Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich stwierdził, że w przypadku, gdy wybór przedsiębiorstwa zobowiązanego do wykonywania usługi użyteczności publicznej nie jest dokonywany w drodze procedury przetargu publicznego, umożliwiającej wyłonienie przedsiębiorstwa będącego w stanie świadczyć swe usługi w sposób najtańszy, poziom koniecznej rekompensaty finansowej powinien być określany w oparciu o analizę kosztów, jakie poniosłoby wykonując dane zobowiązanie przedsiębiorstwo średniej wielkości, prawidłowo zarządzane i odpowiednio wyposażone w majątek pozwalający na spełnienie nałożonych wymogów usługi użyteczności publicznej, z uwzględnieniem przychodów związanych ze świadczeniem tych usług i rozsądnego zysku wynikającego z wykonywania zobowiązania.

⁴ Należy zauważyć, że dla wyboru partnera prywatnego w rozumieniu Ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym, zgodnie z art. 4 tej ustawy stosuje się przepisy Ustawy o koncesji na roboty budowlane lub usługi albo Prawa zamówień publicznych.

Podrozdział 3.2 – Pomoc zgodna ze wspólnym rynkiem i nie podlegająca notyfikacji

14. Decyzja KE określa warunki, przy spełnieniu których pewne systemy rekompensat są zgodne z art. 106 ust. 2 TFUE i nie podlegają obowiązkowi notyfikacji do KE.
15. W szczególności, aby rekompensata mogła zostać uznana za zgodną z TFUE, muszą zostać spełnione następujące warunki:
- a) rekompensata może zostać przyznana jedynie w celu zapewnienia świadczenia usług stanowiących usługi w ogólnym interesie gospodarczym,
 - b) operator musi zostać specjalnie zobowiązany przez organ publiczny do wykonywania szczególnych usług w ogólnym interesie gospodarczym,
 - c) niezbędne jest określenie szczegółowych warunków, które muszą zostać spełnione w odniesieniu do nałożenia zobowiązań z tytułu usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym. Kwota rekompensaty może zostać właściwie wyliczona i sprawdzona tylko wówczas, jeżeli zobowiązania z tytułu świadczenia usług publicznych spoczywające na przedsiębiorstwach i wszelkie zobowiązania spoczywające na państwach członkowskich są jasno określone w formalnym akcie właściwych władz publicznych danego państwa członkowskiego. Forma tego instrumentu może być różna w poszczególnych państwach członkowskich, ale powinien on określać przynajmniej dokładny charakter, zakres i czas trwania zobowiązań z tytułu świadczenia usług publicznych, nazwę danego przedsiębiorstwa oraz koszty, jakie ponosi dane przedsiębiorstwo,
 - d) rekompensata nie może przekraczać kwoty koniecznej do pokrycia kosztów poniesionych przez przedsiębiorstwo w ramach wywiązywania się ze zobowiązań z tytułu świadczenia usług publicznych, przy uwzględnieniu odpowiednich wpływów i rozsądnego zysku.
16. Zgodnie z Decyzją KE, niezbędne jest nałożenie na przedsiębiorstwo zobowiązania do zarządzania usługami świadczonymi w ogólnym interesie gospodarczym poprzez jeden lub kilka aktów, których forma może zostać określona przez każde państwo członkowskie. Akt lub akty powinny w szczególności określać:
- a) charakter i czas trwania zobowiązania z tytułu świadczenia usług publicznych,
 - b) przedsiębiorstwa i terytoria, których dotyczy zobowiązanie,

- c) rodzaj wszystkich wyłącznych lub specjalnych praw przyznanych przedsiębiorstwu,
- d) wskaźniki służące do obliczania, kontrolowania i przeglądów rekompensat,
- e) ustalenia dotyczące unikania i zwrotów nadwyżek rekompensat.

17. Wysokość rekompensaty nie może przekraczać kwoty niezbędnej do pokrycia kosztów poniesionych w trakcie wywiązywania się ze zobowiązań z tytułu świadczenia usług publicznych, przy uwzględnieniu odpowiednich wpływów i rozsądnego zysku z kapitału własnego niezbędnego do wywiązywania się z tych zobowiązań. Rekompensata musi być faktycznie wykorzystywana na finansowanie usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym, bez uszczerbku dla możliwości korzystania przez przedsiębiorstwo z rozsądnego zysku. Wysokość rekompensaty oblicza się z uwzględnieniem wszelkich korzyści przyznanych przez państwo lub z zasobów państwowych, bez względu na ich formę. Rozsądny zysk uwzględnia wszystkie lub niektóre przypadki wzrostu wydajności, osiągnięte przez dane przedsiębiorstwo w ustalonym ograniczonym okresie, bez obniżania poziomu jakości usług powierzonych przedsiębiorstwu przez państwo członkowskie. Koszty, które należy uwzględnić, obejmują całość kosztów poniesionych w związku z funkcjonowaniem usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym. Koszty są obliczane na podstawie ogólnie przyjętych zasadach księgowości w następujący sposób:

- a) jeżeli działalność przedsiębiorstwa ogranicza się do świadczenia usług w ogólnym interesie gospodarczym, można uwzględnić wszystkie jego koszty,
- b) jeśli przedsiębiorstwo prowadzi działalność wykraczającą poza zakres usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym, uwzględnione zostają wyłącznie koszty związane z usługami świadczonymi w ogólnym interesie gospodarczym,
- c) koszty poniesione na świadczenie usług w ogólnym interesie gospodarczym mogą obejmować różne rodzaje kosztów związanych z funkcjonowaniem usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym, odpowiedni wkład do kosztów stałych związanych zarówno z usługami świadczonymi w ogólnym interesie gospodarczym, jak i z inną działalnością oraz rozsądny zysk,
- d) koszty wynikające z inwestycji, w szczególności związane z infrastrukturą, mogą zostać uwzględnione, jeżeli są konieczne do funkcjonowania usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym.

18. Zgodnie z Decyzją KE zwolnione z obowiązku notyfikacji do KE będą rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych przyznane operatorom spełniającym łącznie następujące przesłanki:

- a) osiągającym średni roczny obrót przed opodatkowaniem, uwzględniający całą działalność nie przekraczający 100 mln EUR⁵ w okresie dwóch lat obrotowych poprzedzających rok, w którym powierzono im wykonywanie zadań z tytułu usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym i
- b) otrzymującym rekompensatę roczną z tytułu usług, o których mowa w lit. a, nie przekraczającą 30 mln EUR⁵.

Podrozdział 3.3 – Pomoc, która może zostać uznana za zgodną z zasadami wspólnego rynku przez Komisję Europejską

19. Rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych, które stanowią pomoc państwa i nie wchodzą w zakres Decyzji KE podlegają zasadom określonym we Wspólnotowych ramach i obowiązkowi uprzedniej notyfikacji do KE. W przypadku spełnienia warunków określonych we Wspólnotowych ramach KE uzna pomoc za zgodną z zasadami wspólnego rynku zgodnie art. 106 ust. 2 TFUE.

20. Aby przyznana rekompensata została uznana przez KE za zgodną z zasadami wspólnego rynku zgodnie z art. 106 TFUE musi spełniać wymagania, o których mowa w rozdziale 3 podrozdziale 3.2 Wytucznych.

⁵ Kwotę podaną w EUR należy przeliczać przy zastosowaniu kursu wymiany EUR/PLN, stanowiącego średnią miesięcznych obrachunkowych kursów stosowanych przez KE z ostatnich dwóch lat obrotowych poprzedzających rok, w którym powierzono wykonywanie zadań z tytułu usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym. Miesięczne obrachunkowe kursy wymiany stosowane przez KE publikowane są na jej stronach internetowych (np.: http://ec.europa.eu/budget/inforeuro/index.cfm?fuseaction=currency_historique¤cy=153&Language=en).

Rozdział 4 – Gospodarka odpadami w świetle prawa wspólnotowego

21. Usługi związane z gospodarką odpadami mogą być traktowane w prawie wspólnotowym jako usługi w ogólnym interesie gospodarczym. W szczególności, Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wskazał, że⁶:

- a) zarządzanie poszczególnymi odpadami może być poprawnie uznane za mogące stanowić przedmiot usług w ogólnym interesie gospodarczym, w szczególności wówczas gdy usługa zmierza do rozwiązania problemu dotyczącego środowiska naturalnego⁷ oraz
- b) artykuł 90 TWE (aktualnie art. 106 TFUE), w związku z art. 86 TWE (aktualnie art. 102 TFUE), nie wyklucza ustanowienia lokalnego systemu, zgodnie z którym - w celu rozwiązania problemu dotyczącego środowiska naturalnego, wynikającego z braku zdolności do przetwarzania odpadów przeznaczonych do odzysku - ograniczona liczba przedsiębiorstw specjalnie wybranych może przetwarzać takie odpady na danym obszarze, co umożliwi zapewnić wystarczająco duży dopływ tych odpadów do tych przedsiębiorstw i wyklucza inne przedsiębiorstwa z procesu przetwarzania tych odpadów, nawet jeśli mają one do tego kwalifikacje⁸.

Rozdział 5 – Gospodarka odpadami w prawie polskim i cele jej finansowania z programów operacyjnych

22. Na gruncie prawa polskiego art. 7 ust. 1 pkt 3 Ustawy o samorządzie gminnym określa katalog zadań własnych gmin, w szczególności nakłada na gminy obowiązek zaspokajania zbiorowych potrzeb mieszkańców w zakresie m.in. utrzymania czystości i porządku oraz urządzeń sanitarnych, wysypisk i unieszkodliwiania odpadów komunalnych. Szczegółowe uprawnienia i obowiązki gmin w tym zakresie określa Ustawa o odpadach oraz Ustawa o utrzymaniu czystości i porządku w gminach.

23. W wymiarze wspólnotowym, dofinansowanie z właściwych programów operacyjnych gminnych projektów związanych z instalacjami w gospodarce odpadami stanowi realizację celów i obowiązków nałożonych przez dyrektywy 2006/12/WE, 1999/31/WE oraz 1994/62/WE, w szczególności:

⁶ Orzeczenie z dnia 23.05.2000 r. w sprawie C-209/98 Sydhavnens Sten&Grus ApS v. Krbenhavns Kommune.

⁷ Pkt 75.

⁸ Pkt 83 oraz sentencja pkt 2.

- a) stworzenia odpowiedniej i zintegrowanej sieci instalacji w celu zapewnienia Rzeczypospolitej Polskiej samowystarczalności,
 - b) ograniczenia do wymaganych limitów ilości odpadów komunalnych ulegających biodegradacji, przeznaczonych na składowiska,
 - c) osiągnięcia wymaganych limitów w zakresie odzysku odpadów opakowaniowych.
24. Osiągnięcie celów, o których mowa w pkt 23 Wytycznych, w wymiarze krajowym wymaga dofinansowania ze środków UE projektów na instalacje w gospodarce odpadami oraz jest niezbędne dla realizacji Krajowego Planu Gospodarki Odpadami⁹.
25. W celu zapewnienia realizacji zadań, o których mowa w pkt 22, gmina może wykorzystać przyznaną przez przepisy wspólnotowe możliwość zobowiązania operatorów do świadczenia usług publicznych w sektorze odpadowym.
26. Gmina realizuje swoje zadania w formie samorządowego zakładu budżetowego albo poprzez spółki komunalne, może również powierzać wykonywanie zadań przedsiębiorcom zewnętrznym w drodze umowy cywilnoprawnej. Tym samym, gmina może zlecić wykonywanie usług publicznych albo nałożyć obowiązek ich świadczenia (co jest bezpośrednio związane z realizacją jednego z zadań własnych gminy) na wymienione podmioty, tj. samorządowy zakład budżetowy, spółkę komunalną oraz przedsiębiorcę zewnętrznego, które to podmioty stają się wówczas operatorem.
27. W celu prawidłowej realizacji obowiązku świadczenia usług publicznych konieczne jest zapewnienie odpowiedniej infrastruktury niezbędnej do świadczenia usługi na odpowiednim poziomie, z której będzie korzystał operator (w pewnych przypadkach infrastruktura ta musi zostać wybudowana lub zmodernizowana).
28. Gmina albo operator (spółka komunalna lub przedsiębiorca zewnętrzny) może ubiegać się o dofinansowanie realizacji projektu mającego na celu budowę infrastruktury, o której mowa w pkt 27 Wytycznych, z określonego programu operacyjnego.
29. Dofinansowanie jest udzielane na podstawie umowy o dofinansowanie. Maksymalną wysokość dofinansowania liczonego jako udział środków pochodzących z budżetu Unii Europejskiej określają właściwe programy operacyjne oraz reguły obliczania rekompensaty zgodnie z

⁹ Krajowy Plan Gospodarki Odpadami 2010 (KPGO) przyjęty uchwałą Rady Ministrów nr 233 z dnia 29 grudnia 2006 r.

rozdziałem 10 Wytycznych. Wkład własny może być zapewniony z krajowych środków publicznych (z budżetu właściwej jednostki samorządu terytorialnego) albo ze środków prywatnych.

30. Dla celów określenia zgodności z wymogiem wskazanym w rozdziale 3 podrozdziale 3.2 pkt 18 lit. b Wytycznych, należy przyjąć średnioroczną wartość dofinansowania w okresie trwania zobowiązania do świadczenia usług publicznych, przy czym rekompensata, o której mowa w rozdziale 3 podrozdziale 3.2 pkt 18 lit. b Wytycznych, stanowi sumę średniorocznej wartości dofinansowania i innych środków pochodzących ze źródeł publicznych (w tym stanowiących wkład własny).

Rozdział 6 – Zakres zastosowania Wytycznych

31. Wytyczne stosuje się do działań wskazanych niżej krajowych i regionalnych programów operacyjnych, w których przewidziano dofinansowanie podmiotów realizujących obowiązek świadczenia usług publicznych w gospodarce odpadami w ramach zadań własnych jednostek samorządu terytorialnego.
32. Wytyczne odnoszą się do dokumentu „Narodowe Strategiczne Ramy Odniesienia na lata 2007-2013” - dokument został przyjęty przez Radę Ministrów w dniu 29 października 2006 r. i opublikowany na stronie internetowej Ministerstwa Rozwoju Regionalnego pod adresem: www.mrr.gov.pl.
33. Wytyczne odnoszą się do krajowych programów operacyjnych, w odniesieniu do których instytucją zarządzającą jest Minister Rozwoju Regionalnego oraz do regionalnych programów operacyjnych, dla których instytucjami zarządzającymi są zarządy województw, a których zarządzanie koordynuje Minister Rozwoju Regionalnego. Lista tych programów obejmuje następujące programy operacyjne:
- a) Program Operacyjny Infrastruktura i Środowisko zatwierdzony decyzją Komisji Europejskiej z dnia 7 grudnia 2007 r., znak K (2007) 6321,
 - b) Regionalny Program Operacyjny dla Województwa Dolnośląskiego 2007-2013,
 - c) Regionalny Program Operacyjny Województwa Kujawsko-Pomorskiego na lata 2007-2013,
 - d) Regionalny Program Operacyjny dla Województwa Lubelskiego na lata 2007-2013,
 - e) Lubuski Regionalny Program Operacyjny Województwa na lata 2007-2013,

- f) Regionalny Program Operacyjny Województwa Łódzkiego na lata 2007-2013,
- g) Małopolski Regionalny Program Operacyjny na lata 2007-2013,
- h) Regionalny Program Operacyjny Województwa Mazowieckiego 2007-2013,
- i) Regionalny Program Operacyjny Województwa Opolskiego na lata 2007-2013,
- j) Regionalny Program Operacyjny Województwa Podkarpackiego na lata 2007-2013,
- k) Regionalny Program Operacyjny Województwa Podlaskiego na lata 2007-2013,
- l) Regionalny Program Operacyjny dla Województwa Pomorskiego na lata 2007-2013,
- m) Regionalny Program Operacyjny Województwa Śląskiego na lata 2007-2013,
- n) Regionalny Program Operacyjny Województwa Świętokrzyskiego na lata 2007-2013,
- o) Regionalny Program Operacyjny Warmia i Mazury na lata 2007-2013,
- p) Wielkopolski Regionalny Program Operacyjny dla Województwa na lata 2007-2013,
- r) Regionalny Program Operacyjny Województwa Zachodniopomorskiego na lata 2007-2013.

34. Programy operacyjne, o których mowa w pkt 33 Wytycznych, zwane dalej „programami operacyjnymi”, zostały opublikowane na stronie internetowej Ministerstwa Rozwoju Regionalnego pod adresem: www.mrr.gov.pl.

35. Przykładowe projekty do dofinansowania w ramach programów operacyjnych mogą obejmować kompleksowe systemy gospodarowania odpadami komunalnymi od projektu do realizacji, uwzględniające działania prewencyjne, selektywne zbieranie, przygotowanie odpadów do odzysku lub unieszkodliwiania oraz, o ile wynika to z planów gospodarki odpadami, instalacje do odzysku, w tym recyklingu oraz unieszkodliwiania, w szczególności budowę lub modernizację:

- a) punktów selektywnego zbierania odpadów komunalnych, z uwzględnieniem odpadów niebezpiecznych,

- b) instalacji umożliwiających przygotowanie odpadów do procesów odzysku, w tym recyklingu¹⁰,
- c) instalacji do odzysku, w tym recyklingu poszczególnych rodzajów odpadów komunalnych oraz odpadów niebezpiecznych wydzielonych z odpadów komunalnych, medycznych, weterynaryjnych oraz odpadów zawierających azbest,
- d) instalacji do termicznego przekształcania odpadów komunalnych z odzyskiem energii,
- e) instalacji do unieszkodliwiania odpadów komunalnych oraz odpadów niebezpiecznych wydzielonych z odpadów komunalnych, medycznych, weterynaryjnych oraz zawierających azbest w procesach innych niż składowanie,

a także

- f) dostosowanie funkcjonowania istniejących składowisk odpadów do obowiązujących przepisów,
- g) przygotowanie dokumentacji niezbędnej do wnioskowania i realizacji przedsięwzięcia (w tym studium wykonalności, dokumentacji technicznej i przetargowej)¹¹.

36. Wytyczne skierowane są do wszystkich instytucji uczestniczących w realizacji programów operacyjnych, tj. do instytucji zarządzających, instytucji pośredniczących, instytucji wdrażających/pośredniczących drugiego stopnia oraz do beneficjentów.

Rozdział 7 – Cel i przedmiot Wytycznych

37. Celem Wytycznych jest określenie reguł przekazywania operatorom dofinansowania z programów operacyjnych na realizację projektów gmin, związanych ze świadczeniem usług publicznych w gospodarce odpadami.

38. Ze względu na:

¹⁰ W szczególności mogą to być instalacje służące do demontażu zużytego sprzętu elektrycznego i elektronicznego oraz przetwarzania odpadów z niego powstałych, demontażu mebli i innych odpadów wielkogabarytowych, sortowania odpadów selektywnie zbieranych, mechaniczno-biologicznego przetwarzania zmieszanych odpadów komunalnych i odpadów pozostałych po selektywnym zbieraniu odpadów zawierających odpady ulegające biodegradacji.

¹¹ Przedstawione wyliczenie ma charakter przykładowy. Kompleksowa informacja o projektach, które mogą być dofinansowane jest zawarta w szczegółowych opisach priorytetów programów operacyjnych, o których mowa w art. 26 ust. 1 pkt 2 Ustawy o zasadach prowadzenia polityki rozwoju.

- a) istnienie domniemania, że przekazywanie operatorom środków na realizację projektów jako elementu wynagrodzenia/rekompensaty, na zasadach określonych w art. 106 ust. 2 TFUE oraz zgodnie z orzeczeniem Altmark, jest zgodne ze wspólnym rynkiem oraz
- b) elastyczne zasady finansowania wynikające z Decyzji KE, o których mowa w rozdziale 3 podrozdziale 3.2 pkt 17 Wytucznych, w przypadku gdy nie wszystkie kryteria orzeczenia Altmark zostały spełnione

wsparcie może być w tym trybie przekazywane odpowiednio szybko, a jednocześnie co do większości projektów nie powstanie dodatkowe obciążenie administracyjne związane z obowiązkiem notyfikacyjnym – zarówno po stronie operatorów, jak i organów władzy publicznej oraz organów wspólnotowych. Dodatkowo przekazywanie wsparcia w sposób opisany w Wytucznych nie prowadzi do naruszenia zasad wolnej konkurencji w sposób niedozwolony przez przepisy prawa.

- 39. Wskazane korzyści przesądziły o tym, że w Wytucznych określono szczegółowo reguły dotyczące nakładania na operatorów obowiązku służby publicznej (względnie ustalania w drodze cywilnoprawnej zobowiązania operatorów do świadczenia usług publicznych) w świetle przepisów wspólnotowych przy uwzględnieniu przepisów prawa polskiego i polskich realiów.
- 40. Wytuczne stosuje się do usług, które zostały zlecone w drodze aktu o charakterze władczym lub umowy cywilnoprawnej, związanych z realizacją projektów dofinansowanych ze środków unijnych w perspektywie finansowej 2007-2013.
- 41. Wskazane w Wytucznych uwagi dotyczące wójta odnoszą się odpowiednio do burmistrza i prezydenta miasta, z zastrzeżeniem pkt 44.
- 42. Wskazane w Wytucznych uwagi dotyczące gminy odnoszą się odpowiednio do innych jednostek samorządu terytorialnego lub ich związków, jeżeli realizują one projekt współfinansowany z właściwego programu operacyjnego.

Rozdział 8 – Zobowiązanie do świadczenia usług publicznych

Podrozdział 8.1 – Uwagi wstępne

Sekcja 8.1.1 – Uwagi o charakterze technicznym

43. Wskazane w niniejszym Rozdziale uwagi dotyczące gminy odnoszą się odpowiednio do związku międzygminnego (w rozumieniu art. 64 Ustawy o samorządzie gminnym) lub porozumienia międzygminnego (w rozumieniu art. 74 Ustawy o samorządzie gminnym).
44. Wskazane w niniejszym Rozdziale uwagi dotyczące rady gminy odnoszą się odpowiednio do zgromadzenia związku, a uwagi dotyczące wójta gminy odnoszą się odpowiednio do zarządu związku.

Podrozdział 8.2 – Samorządowy zakład budżetowy

Sekcja 8.2.1 – Uwagi wstępne

45. Zadanie polegające na zaspokajaniu zbiorowych potrzeb mieszkańców w ramach zadań własnych gminy może być realizowane samodzielnie przez gminę działającą w formie samorządowego zakładu budżetowego.
46. Samorządowy zakład budżetowy tworzony jest na podstawie art. 16 Ustawy o finansach publicznych przez organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego (tj. radę gminy). Tworząc samorządowy zakład budżetowy, rada gminy nadaje mu (również w drodze uchwały) statut określający m.in. przedmiot działalności i cel, w jakim został powołany oraz wskazujący, jakim mieniem dysponuje zakład.

Sekcja 8.2.2 – Sposób zobowiązania do świadczenia usług publicznych

47. Obowiązek świadczenia usług publicznych nakładany jest na samorządowy zakład budżetowy poprzez zawarcie odpowiedniego postanowienia w jego statucie, które określa cel i przedmiot działalności samorządowego zakładu budżetowego.
48. Jeżeli obowiązek świadczenia usług publicznych ma być nałożony na nowy, utworzony w tym celu samorządowy zakład budżetowy, rada gminy powinna określić w nadanym mu statucie, iż celem działalności samorządowego zakładu budżetowego jest zaspokajanie potrzeb mieszkańców w

zakresie określonego zadania własnego jednostki samorządu terytorialnego poprzez świadczenie usług publicznych w wykonaniu obowiązku służby publicznej. W statucie należy wskazać, jakie mienie zostanie przekazane samorządowemu zakładowi budżetowemu.

49. Jeżeli obowiązek świadczenia usług publicznych ma być nałożony na wcześniej istniejący samorządowy zakład budżetowy, rada gminy powinna zmienić statut tego zakładu; w zmienionym statucie należy wskazać, iż celem jego działalności jest zaspokajanie potrzeb mieszkańców w zakresie określonego zadania własnego jednostki samorządu terytorialnego poprzez świadczenie usług publicznych w wykonaniu obowiązku służby publicznej.
50. Nie jest dopuszczalne nałożenie na samorządowy zakład budżetowy obowiązku świadczenia usług publicznych poprzez zawarcie z nim przez gminę umowy cywilnoprawnej.

Sekcja 8.2.3 – Określenie szczegółowego zakresu obowiązku świadczenia usług publicznych

51. Szczegółowe określenie zakresu obowiązku świadczenia usług publicznych nałożonego na samorządowy zakład budżetowy w statucie następuje w regulaminie uchwalonym przez radę gminy. Alternatywnie rada gminy może powierzyć wójtowi obowiązek szczegółowego uregulowania zakresu obowiązku świadczenia usług publicznych przez samorządowy zakład budżetowy.
52. Odpowiedni akt prawa wewnętrznego określa w szczególności:
- a) czas jego obowiązywania oraz zasięg terytorialny,
 - b) zakres obowiązku świadczenia usługi publicznej,
 - c) określenie poziomu opłat za każdy rodzaj usługi publicznej,
 - d) obowiązki samorządowego zakładu budżetowego wobec odbiorców usług publicznych świadczonych przez zakład oraz zasady korzystania z tych usług.
53. W celu zapewnienia zgodności pomocy z TFUE, odpowiedni akt prawa wewnętrznego powinien uwzględniać postanowienia rozdziału 3 podrozdziału 3.2 Wytucznych.

Sekcja 8.2.4 – Sposób wyboru podmiotu

54. Ustalenie, że podmiotem wykonującym usługi publiczne będzie samorządowy zakład budżetowy, następuje na mocy wewnętrznej i niezależnej decyzji rady gminy. Wybór samorządowego zakładu budżetowego nie wymaga przeprowadzania przetargu.

Podrozdział 8.3 – Spółka komunalna

Sekcja 8.3.1 – Uwagi wstępne

55. Zaspokojenie zbiorowych potrzeb mieszkańców w ramach określonego zadania własnego jednostki samorządu terytorialnego może być realizowane przez spółkę komunalną, która w rozumieniu obowiązujących przepisów i orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej¹² ma charakter podmiotu wewnętrznego, w przypadku gdy:

- a) jednostka samorządu terytorialnego ma decydujący wpływ na decyzje podejmowane przez spółkę komunalną w zakresie prowadzonej przez nią działalności o charakterze użyteczności publicznej zleconej przez jednostkę samorządu terytorialnego,
- b) jednostka samorządu terytorialnego posiada 100% udziałów w spółce komunalnej i zachowuje ten udział przez cały okres trwania zobowiązania do świadczenia usług publicznych,
- c) usługi zlecone przez jednostkę samorządu terytorialnego stanowią podstawowy przedmiot działalności spółki komunalnej.

56. Spółki komunalne działają na podstawie Ustawy o gospodarce komunalnej w formach organizacyjnych przewidzianych ustawą z dnia 15 września 2000 r. - Kodeks spółek handlowych (Dz. U. Nr 94, poz. 1037, z późn. zm.), zwanej dalej „Kodeksem spółek handlowych”.

¹² Por. orzeczenie z dnia 18 listopada 1999 r. w sprawie C-107/98 *Teckal*, Zb. Orz. str. I-8121, pkt 50; orzeczenie z dnia 11 stycznia 2005 r. w sprawie C-26/03 *Stadt Halle*, Zb. Orz. str. I-1, pkt 49; orzeczenie z dnia 13 stycznia 2005 r. w sprawie C-84/03 *Komisja przeciwko Hiszpanii*, Zb. Orz. str. I-139, pkt 38; orzeczenie z dnia 21 lipca 2005 r. w sprawie C-231/03 *Coname*, Zb. Orz. str. I-7287, pkt 26; orzeczenie z dnia 13 października 2005 r. w sprawie C-458/03 *Parking Brixen*, Zb. Orz. str. I-8585, pkt 61; orzeczenie z dnia 10 listopada 2005 r. w sprawie C-29/04 *Komisja przeciwko Austrii*, Zb. Orz. str. I-9705, pkt 34; orzeczenie z dnia 6 kwietnia 2006 r. w sprawie C-410/04 *ANAV*, Zb. Orz. str. I-3303, pkt 31-33; orzeczenie z dnia 11 maja 2006 r. w sprawie C-340/04 *Carbotermo*, Zb. Orz. str. I-4137, pkt 33; orzeczenie z dnia 19 kwietnia 2007 r. w sprawie C-295/05 *Tragsa*, Zb. Orz. str. I-2999, pkt 55; orzeczenie z dnia 18 grudnia 2007 r. w sprawie C-220/06 *Asociación Profesional de Empresas de Reparto y Manipulado de Correspondencia*, Zb. Orz. str. I-12175, pkt 58; orzeczenie z dnia 13 listopada 2008 r. w sprawie C-324/07 *Coditel Brabant* (Dz.U. C 6 z dnia 10.01.2009, s. 6).

57. Gmina tworzy spółki komunalne w drodze uchwały podjętej przez radę gminy, bądź przystępuje do istniejącej spółki. Zadania gminy realizują również spółki komunalne, które powstały z mocy prawa albo w inny szczególny sposób. Spółka komunalna może być utworzona przez więcej niż jedną gminę, wówczas każda z gmin będących udziałowcami w tej spółce jest dla niej gminą macierzystą.
58. Finansowanie zadań wykonywanych przez spółkę komunalną następuje ze środków własnych tej spółki, a gmina zobowiązana jest wyposażyć utworzoną przez siebie spółkę komunalną w majątek w celu wykonywania przez nią zadań własnych gminy. Wyposażenie spółki komunalnej w środki finansowe może nastąpić na podstawie mechanizmów przewidzianych w przepisach prawa, m. in. podwyższenia kapitału, dopłat, pożyczki wspólnika. Gmina może również przekazywać spółce komunalnej środki finansowe na podstawie łączących je umów cywilnoprawnych. Niniejsze postanowienia stosuje się odpowiednio do spółki komunalnej utworzonej przez więcej niż jedną gminę.

Sekcja 8.3.2 – Sposób zobowiązania do świadczenia usług publicznych

59. Nałożenie obowiązku świadczenia usług publicznych na spółkę komunalną następuje w uchwale rady gminy o zawiązaniu spółki lub przystąpieniu do niej, w której należy stwierdzić, iż celem działalności spółki komunalnej będzie wykonywanie zadania własnego gminy dotyczącego zaspakajania potrzeb mieszkańców w zakresie określonego zadania własnego gminy. Dodatkowo umowa spółki komunalnej (statut spółki komunalnej) powinna przewidywać, że celem spółki jest wykonywanie określonego zadania własnego gminy. Cel działalności spółki komunalnej powinien znaleźć odzwierciedlenie w szczegółowym opisie przedmiotu jej działalności.
60. Powierzenie spółce komunalnej zadań zaspakajania potrzeb mieszkańców na terenie gminy macierzystej oraz określenie reguł finansowania działalności spółki następuje w formie uchwały organu stanowiącego i aktu założycielskiego spółki¹³ (tj. umowy albo statutu spółki komunalnej). Kwestie szczegółowe związane z realizacją ww. zadań należy uregulować w umowie

¹³ Por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 11 sierpnia 2005 r. (II GSK 105/05) oraz glosę do tego wyroku R. Szostaka, Samorząd Terytorialny 1-2 z 2006 r.

wykonawczej, która nie podlega Prawu zamówień publicznych, ponieważ źródłem zobowiązania do świadczenia usługi jest w takim przypadku odpowiedni akt władczy¹⁴.

61. Postanowienia tej sekcji stosuje się odpowiednio do spółki komunalnej utworzonej przez więcej niż jedną gminę.

Sekcja 8.3.3 – Określenie szczegółowego zakresu obowiązku świadczenia usług publicznych

62. Z zastrzeżeniem pkt 60 szczegółowe określenie zakresu obowiązku świadczenia usług przez spółkę komunalną następuje w uchwale organu stanowiącego, umowie wykonawczej albo umowie spółki (statucie spółki), albo w odpowiednim akcie wewnętrznym spółki (plan, regulamin itp. zwane dalej „regulaminem”), uchwalonym przez zgromadzenie wspólników spółki komunalnej.

63. Dokumenty, o których mowa w pkt 60 i 62 Wytocznych, powinny określać w szczególności:

- a) czas trwania obowiązku świadczenia usługi publicznej oraz jego zasięg terytorialny,
- b) zakres obowiązku świadczenia usługi publicznej,
- c) poziom opłat za każdy rodzaj usługi,
- d) obowiązki spółki wobec odbiorców usług publicznych świadczonych przez spółkę oraz warunki korzystania z tych usług,
- e) ustalenia dotyczące unikania i zwrotów nadwyżek rekompensat.

64. Umowa wykonawcza powinna regulować kwestię odpowiedzialności spółki komunalnej wobec gminy z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania szczegółowych, przewidzianych przez nią zobowiązań spółki. Umowa wykonawcza powinna również przewidywać szczegółowe reguły przekazywania spółce komunalnej rekompensaty na pokrycie strat poniesionych w związku ze świadczeniem usług publicznych.

¹⁴ Por. opinię Urzędu Zamówień Publicznych, zgodnie z którą „zawarcie pomiędzy gminą a spółką umowy określającej warunki finansowania zadań powierzonych jej w drodze stosownej uchwały organu jednostki samorządu terytorialnego (art. 4 ust. 1 Ustawy o gospodarce komunalnej) i aktu tworzącego tę spółkę, nie stanowi zamówienia publicznego, o którym mowa w art. 2 pkt 13 ustawy PZP. W takim bowiem przypadku brak jest warunku dwustronnego przysporzenia, jako kryterium kwalifikacji danej umowy do kategorii prawnej zamówienia publicznego”. Opinię opublikowano na stronie: <http://www.uzp.gov.pl/zagadnienia-merytoryczne/prawo-polskie/opinie-prawne/aktualne/zlecenie-spo142kom-komunalnym-przez-jednostki-samorządu-terytorialnego-wykonywania-zadan-w142asnych> .

65. W celu zapewnienia zgodności pomocy z TFUE dokumenty, o których mowa w pkt 60 i 62 Wytycznych, muszą spełniać warunki określone w rozdziale 3 podrozdziale 3.2 Wytycznych.
66. Postanowienia tej sekcji stosuje się odpowiednio do spółki komunalnej utworzonej przez więcej niż jedną gminę.

Sekcja 8.3.4 – Sposób wyboru podmiotu

67. Wybór spółki komunalnej do świadczenia usług na terenie gminy macierzystej nie wymaga przeprowadzenia przetargu (wykonywanie przez nią świadczeń na rzecz gminy macierzystej stanowi realizację zobowiązania wynikającego z innego tytułu prawnego niż umowa). Niniejsze postanowienia stosuje się odpowiednio do spółki komunalnej utworzonej przez więcej niż jedną gminę.
68. Zgodnie z art. 2 Ustawy o gospodarce komunalnej nie jest dopuszczalne, aby samorządowy zakład budżetowy albo spółka komunalna świadczyły usługi publiczne na terenie innej gminy niż gmina macierzysta, chyba że podstawą świadczenia usługi jest odpowiednie porozumienie gmin albo usługa publiczna jest świadczona na zlecenie terytorialnie właściwego związku międzygminnego.

Podrozdział 8.4 – Przedsiębiorca zewnętrzny

Sekcja 8.4.1 – Uwagi wstępne

69. Gmina może powierzyć wykonywanie zadań gminy przedsiębiorcom zewnętrznym.
70. Powierzenie wykonywania zadań następuje w drodze umowy cywilnoprawnej zawieranej na zasadach ogólnych. Umowa zawierana w celu wykonywania zadań w zakresie zaspokajania potrzeb mieszkańców w zakresie gospodarki odpadami przyjmuje formę umowy o świadczenie usług publicznych w rozumieniu przepisów wspólnotowych.

Sekcja 8.4.2 – Sposób zobowiązania do świadczenia usług publicznych

71. Przedsiębiorca zewnętrzny zobowiązuje się do świadczenia usług publicznych w zawartej z gminą umowie o świadczenie usług publicznych związanych z zaspokajaniem zbiorowych potrzeb mieszkańców w zakresie określonego zadania własnego gminy.

72. Nałożenie na przedsiębiorcę zewnętrznego obowiązku świadczenia usług w drodze aktu władczego, aktu normatywnego wydanego przez gminę, aktu administracyjnego jest w świetle polskich przepisów niedopuszczalne.

Sekcja 8.4.3 – Określenie szczegółowego zakresu obowiązku świadczenia usług publicznych

73. W celu zapewnienia zgodności pomocy z TFUE, każda umowa o świadczenie usług publicznych musi spełniać wymagania opisane w rozdziale 3 podrozdziale 3.2 Wytycznych.

74. Przedsiębiorca zewnętrzny zobowiązuje się do świadczenia usług publicznych w zamian za określone wynagrodzenie (zapłatę ceny za usługę). Jeżeli kwota wynagrodzenia nie pokrywa wszystkich kosztów świadczenia usług publicznych oraz nie gwarantuje rozsądnego zysku przedsiębiorca zewnętrzny otrzymuje rekompensatę od gminy. Umowa o świadczenie usług publicznych musi zawierać dane dotyczące sposobu obliczania rekompensaty wskazane w Rozdziale 10.

75. Przepisy TFUE nie przewidują maksymalnego okresu, na jaki mogą być zawierane umowy o świadczenie usług publicznych w gospodarce odpadami, jednakże okres na jaki została zawarta umowa o świadczenie usług publicznych, co do zasady, powinien wynikać z analizy finansowej przedsięwzięcia. W zakresie spełnienia wymagania zachowania trwałości projektu¹⁵ zalecane jest, aby okres ten obejmował co najmniej 5 lat po przewidywanej dacie zakończenia realizacji projektu.

Sekcja 8.4.4 – Sposób wyboru podmiotu

76. Wybór przedsiębiorcy zewnętrznego, z którym gmina zawrze umowę o świadczenie usług publicznych, następuje na zasadach określonych w Ustawie o partnerstwie publiczno-prywatnym, Prawie zamówień publicznych, albo Ustawie o koncesji na roboty budowlane lub usługi, po podjęciu przez radę gminy uchwały w przedmiocie upoważnienia wójta do przeprowadzenia odpowiedniego postępowania i zawarcia z przedsiębiorcą zewnętrznym umowy o świadczenie usług publicznych w zakresie gospodarki odpadami.

¹⁵ W rozumieniu art. 57 rozporządzenia 1083/2006.

Rozdział 9 – Ubieganie się o dofinansowanie

77. Gmina albo operator (spółka komunalna lub przedsiębiorca zewnętrzny) świadczący usługi publiczne ma możliwość ubiegania się o dofinansowanie ze środków wspólnotowych na realizację projektów, o których mowa w rozdziale 6 pkt 35 Wytucznych.
78. Okres kwalifikowalności wydatków w zakresie dofinansowania ze środków UE rozpoczyna się od dnia 1 stycznia 2007 r.
79. Szczegółowy opis procedur ubiegania się o dofinansowanie w ramach poszczególnych programów operacyjnych dostępny jest na stronie internetowej: www.funduszeuropejskie.gov.pl (w przypadku regionalnych programów operacyjnych – również na stronach internetowych odpowiednich samorządów województw).
80. W celu rozpoczęcia procedury dofinansowania należy wypełnić i podpisać wniosek o dofinansowanie, którego wzór dostępny jest na stronie internetowej: www.funduszeuropejskie.gov.pl (w przypadku regionalnych programów operacyjnych – również na stronach internetowych odpowiednich samorządów województw).
81. W przypadku, jeżeli operatorem wykonującym usługi publiczne ma być samorządowy zakład budżetowy, wniosek o dofinansowanie podpisuje wójt gminy.
82. W przypadku, jeżeli operatorem wykonującym usługi publiczne ma być spółka komunalna, wniosek o dofinansowanie podpisuje:
- a) wójt gminy, jeżeli dofinansowanie ma otrzymać gmina i gmina będzie stroną umowy o dofinansowanie (i po otrzymaniu dofinansowania udostępni odpowiednie aktywa spółce komunalnej), albo
 - b) zarząd spółki komunalnej, jeżeli dofinansowanie ma otrzymać bezpośrednio spółka komunalna i spółka komunalna będzie stroną umowy o dofinansowanie.
83. W przypadku, jeżeli operatorem wykonującym usługi publiczne ma być przedsiębiorca zewnętrzny, wniosek o dofinansowanie podpisuje podmiot uprawniony do reprezentowania przedsiębiorcy zewnętrznego (np. w przypadku spółki z o.o. lub spółki akcyjnej – zarząd), jeżeli dofinansowanie ma otrzymać bezpośrednio przedsiębiorca zewnętrzny i to on będzie stroną umowy o dofinansowanie.

84. W przypadku, jeżeli podmiotem ubiegającym się o dofinansowanie jest gmina, która zamierza wykonywać usługi publiczne działając w formie samorządowego zakładu budżetowego, do wniosku o dofinansowanie gmina powinna dołączyć m.in. statut samorządowego zakładu budżetowego oraz odpowiedni akt prawa wewnętrznego określający zakres obowiązku świadczenia usługi publicznej.
85. W przypadku, jeżeli podmiotem ubiegającym się o dofinansowanie jest gmina, która zamierza wykonywać usługi publiczne za pośrednictwem swej spółki komunalnej albo spółka komunalna, która zamierza świadczyć usługi publiczne na rzecz gminy macierzystej, do wniosku o dofinansowanie należy dołączyć m.in. dokumenty potwierdzające szczegółowe warunki świadczenia przez spółkę komunalną usług publicznych (tj. uchwałę o utworzeniu spółki, umowę spółki, regulamin oraz umowę wykonawczą) oraz model finansowy wykazujący, iż w wyniku otrzymania przez spółkę komunalną środków z danego programu operacyjnego rekompensata nie przekroczy dopuszczalnej kwoty rekompensaty zgodnie z rozdziałem 10 Wytycznych. Jeżeli przekazanie spółce komunalnej aktywów ma nastąpić na podstawie innej czynności prawnej niż umowa wykonawcza, należy dołączyć dokument potwierdzający dokonanie tej czynności (czynność ta może być warunkowa).
86. W przypadku, jeżeli podmiotem ubiegającym się o dofinansowanie jest jednostka samorządu terytorialnego, która zamierza powierzyć wykonywanie usług publicznych przedsiębiorcy zewnętrznemu, do wniosku o dofinansowanie należy dołączyć m.in. zawartą z przedsiębiorcą zewnętrznym umowę o świadczenie usług publicznych. Umowa taka powinna zawierać m.in. reguły wyliczania rekompensaty w razie uzyskania bezpośrednio przez przedsiębiorcę dofinansowania z programu operacyjnego oraz warunki przekazania składników majątkowych dofinansowanych z programu operacyjnego, jeśli dofinansowanie otrzymała jednostka samorządu terytorialnego. W przypadku, gdy dokonano już we właściwym trybie wyboru operatora, a umowa o świadczenie usług publicznych nie została jeszcze zawarta, do wniosku o dofinansowanie należy dołączyć dokument odzwierciedlający podstawowe założenia umowy zgodne ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia. W przypadku, gdy jednostka samorządu terytorialnego nie dokonała jeszcze wyboru operatora we właściwym trybie, do wniosku o dofinansowanie należy dołączyć harmonogram działań związanych z procedurą wyboru operatora oraz dokument odzwierciedlający podstawowe założenia planowanej umowy.
87. Reguły przewidziane dla przedsiębiorcy zewnętrznego stosuje się odpowiednio do spółki komunalnej wybranej do świadczenia usług na terenie innej gminy niż gmina macierzysta.

88. Jeżeli podmiotem ubiegającym się o dofinansowanie jest podmiot, który zawarł umowę o świadczenie usług publicznych przed ogłoszeniem Wytycznych, nie spełniający warunków określonych w Wytycznych, do wniosku o dofinansowanie należy dołączyć umowę zmienioną w drodze aneksu, uwzględniającą reguły dotyczące świadczenia usług publicznych, zgodne z Wytycznymi, w tym dotyczące wyliczenia rekompensaty w przypadku uzyskania środków z odpowiedniego programu operacyjnego.

Rozdział 10 – Rekompensata

Podrozdział 10.1 – Ogólne wytyczne do obliczenia wysokości rekompensaty

89. Operator prowadzący inną, nie związaną ze świadczeniem usługi publicznej, działalność gospodarczą zobowiązany jest prowadzić rachunkowość w sposób umożliwiający prawidłową alokację kosztów i przychodów związanych ze świadczeniem usługi publicznej, rozdzielając je od kosztów i przychodów związanych z inną działalnością gospodarczą.

90. Składnik majątkowy przekazywany nieodpłatnie operatorowi w związku ze świadczeniem przez niego usług publicznych powinien zostać uwzględniony przy obliczaniu rekompensaty. Wartość przekazanego majątku pomniejsza wartość rekompensaty poprzez wartość odpisów amortyzacyjnych.

91. Przekazywane lub udostępniane operatorowi w związku ze świadczeniem przez niego usług publicznych, składniki majątkowe, jeśli nie mają do nich na równych warunkach dostępu (rzeczywistego lub potencjalnego) inni przedsiębiorcy działający na danym rynku, stanowią część rekompensaty.

92. Reguły dotyczące obliczania rekompensaty stosuje się do samorządowych zakładów budżetowych odpowiednio w zakresie zgodnym z przepisami regulującymi gospodarkę finansową tych jednostek.

93. W kalkulacji kosztów usług objętych umową o świadczenie usług publicznych powinny zostać uwzględnione wszystkie koszty związane ze świadczeniem tych usług, zarówno koszty stałe jak i zmienne, w tym m.in.:

- a) wszystkie koszty związane z działalnością operatora (wraz z kosztem amortyzacji) kalkulowane zgodnie z zasadami rachunkowości,

- b) koszty związane z wykorzystaniem i utrzymaniem niezbędnej infrastruktury technicznej, jeżeli są ponoszone przez operatora,
- c) koszty finansowe bezpośrednio związane ze świadczeniem usług (w tym z zakupami inwestycyjnymi na potrzeby ich świadczenia),
- d) podatek dochodowy (ze względu na fakt, że zakładany zysk przyjęty do kalkulacji zwrotu z zainwestowanego kapitału jest kalkulowany w oparciu o zysk po opodatkowaniu).

94. Koszty świadczenia usług publicznych będą obejmować różne kategorie i rodzaje kosztów, w zależności od typu działalności. W każdym przypadku należy podać odpowiednie wyjaśnienie pozycji kosztowych uwzględnionych w kalkulacji.

95. Koszty świadczenia dodatkowych usług, które nie są związane ze świadczeniem usług publicznych, powinny zostać wyłączone z kalkulacji, o ile nie są wymagane przez odrębne przepisy prawa lub nie są określone w dokumentach regulujących warunki świadczenia usług publicznych.

96. Przychody z tytułu świadczenia dodatkowych usług, o których mowa w pkt 95 Wytycznych, również powinny zostać wyłączone z kalkulacji rekompensaty (na jednakowych warunkach).

97. Operatorzy mogą uzyskiwać przychody pozostające w bezpośrednim związku z wykorzystaniem składników majątkowych służących świadczeniu usług w ramach umowy o świadczenie usług publicznych. Przychody takie mogą być uzyskiwane przez operatora w wyniku podjętej inicjatywy gospodarczej i nie wpływać na jakość świadczonych usług publicznych (np. przychody ze sprzedaży przestrzeni reklamowej). Możliwość uzyskiwania oraz rozliczenia takich przychodów powinna zostać uregulowana w umowie o świadczenie usług publicznych. Przychody takie należy włączyć do kalkulacji rekompensaty.

98. W celu kalkulacji rekompensaty „rozsądny zysk” operatora nie powinien być utożsamiany z finansowym zyskiem netto roku obrotowego, prezentowanym w rachunku wyników w ramach statutowego sprawozdania finansowego operatora. Na finansowy wynik netto roku obrotowego mogą mieć wpływ jednorazowe zdarzenia księgowe niezwiązane z przepływami pieniężnymi, które mogłyby wprowadzać anormalne zmiany w poziomie rekompensaty i wpływać na poziom osiąganego zysku. Najbardziej adekwatną miarą zysku osiąganego przez operatora z zainwestowanego kapitału jest kalkulacja średniorocznego zwrotu z kapitału w całym okresie umowy o usługi publiczne.

99. Poziom zwrotu, z zainwestowanego przez operatora kapitału, powinien zostać zweryfikowany w oparciu o analizę przepływów pieniężnych do operatora w całym okresie obowiązywania umowy o świadczenie usług publicznych. Weryfikacja zysku operatora może być dokonana poprzez kalkulację wszystkich przepływów pieniężnych od i do właścicieli spółki operatorskiej w związku z działalnością dotyczącą świadczenia usług publicznych, z uwzględnieniem zainwestowanego kapitału i wartości inwestycji (części działalności objętej umową o świadczenie usług publicznych) po zakończeniu umowy o usługi publiczne. Taka kalkulacja powinna być przeprowadzana okresowo w oparciu o zaktualizowane dane finansowe operatora w celu weryfikacji poziomu zysku osiąganego przez operatora w całym okresie umowy o usługi publiczne. W celu opracowania wstępnej projekcji finansowej na potrzeby zawarcia umowy o świadczenie usług publicznych zysk finansowy netto każdego roku obrotowego może być dobrym przybliżeniem poziomu zysku z kapitału.
100. Rekomendowaną stopą zwrotu z kapitału własnego dla przedsięwzięć odpadowych jest 6% w ujęciu realnym (9% w ujęciu nominalnym)¹⁶.
101. Metoda kalkulacji rekompensaty może być wykorzystana w celu zweryfikowania zasadności udzielenia dofinansowania z funduszy unijnych. Kalkulacja rekompensaty powinna wykazać, że w wyniku przyznania dofinansowania nie wystąpi nadmierne wynagrodzenie operatora (np. w sytuacji, gdy umowa o świadczenie usług publicznych została już wcześniej zawarta). W przypadku, gdy udzielenie dofinansowania na maksymalnym pułapie spowoduje, że może wystąpić nadmierna rekompensata, wówczas należy obniżyć wartość dofinansowania o wartość nadmiernej rekompensaty, która wystąpi w całym okresie umowy według wartości w ujęciu realnym. Alternatywnie można (o ile jest to wykonalne i zasadne) zmniejszyć wypłacaną operatorowi rekompensatę do dozwolonego poziomu.
102. Wielkość rekompensaty jest z reguły weryfikowana przez organ zamawiający usługi publiczne w okresach rocznych, w oparciu o dane finansowe roku poprzedniego. Reguły płatności za rekompensatę powinny dopuszczać możliwość:
- a) skorygowania wysokości płatności na koniec danego roku z tytułu zapłaty zbyt wysokiej rekompensaty oraz

¹⁶ Wskazane w tym punkcie wartości stóp zwrotu z kapitału własnego nie mają charakteru obligatoryjnego. Możliwe jest stosowanie stóp o innej wartości, pod warunkiem, że jest to ekonomicznie uzasadnione.

- b) nakładania kar w przypadku, gdy operator nie świadczył usługi zgodnie z wymaganym standardem usług.

W przypadku opisanym w lit. a umowa może dopuszczać, w zakresie w jakim dopuszczają to przepisy dotyczące zasad prowadzenia gospodarki przez organ zamawiający usługi publiczne, przeniesienie ewentualnej nadwyżki rekompensaty na poczet rekompensaty za usługi świadczone w kolejnym okresie.

103. VAT powinien być uwzględniony w kalkulacji rekompensaty zgodnie z przepisami podatkowymi i kwalifikowalnością VAT do współfinansowania z funduszy Unii Europejskiej.
104. Umowa o świadczenie usług publicznych powinna promować zwiększanie efektywności zarządzania usługami przez operatora. Można to osiągnąć na przykład poprzez ograniczenia wskaźników wzrostu kosztów operatora. Wszelkie mechanizmy promujące zwiększanie efektywności powinny zostać jednoznacznie zdefiniowane i opisane w umowie o świadczenie usług publicznych.
105. Przekazanie spółce komunalnej środków na realizację ciężącego na niej obowiązku świadczenia usługi publicznej, w formie np. podwyższenia kapitału, poręczenia, dopłaty wspólnika albo pożyczki wspólnika, podlega uwzględnieniu przy określaniu należnej rekompensaty w zakresie, w jakim takie przysporzenia służą realizacji usługi.
106. Podwyższenie kapitału zakładowego spółki, o którym mowa w pkt 105 Wytocznych, oraz oddanie składnika majątkowego do korzystania na warunkach korzystniejszych niż rynkowe uwzględnia się w ten sposób, że wysokość należnej rekompensaty powinna być pomniejszona o kwotę ekwiwalentu dotacji brutto wyliczonego zgodnie z § 4 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 11 sierpnia 2004 r. w sprawie szczegółowego sposobu obliczania wartości pomocy publicznej udzielanej w różnych formach (Dz. U. Nr 194, poz. 1983, z późn. zm.).
107. Przysporzenia wymienione w pkt 105 i 106 Wytocznych nie mające na celu sfinansowania kosztów związanych z realizacją usługi publicznej podlegają zasadom ogólnym przyznawania pomocy publicznej¹⁷.

¹⁷ Ocena dopuszczalności takich przysporzeń powinna nastąpić przez pryzmat komunikatu Komisji Europejskiej pt. *Application of Articles 92 and 93 [now 87 and 88] of the EEC Treaty to public authorities' holdings* (Biuletyn WE nr 9 z 1984 r.). Por. też tezy wyroku Sądu Pierwszej Instancji Wspólnot Europejskich w sprawie Cityflyer Express Ltd, T-16/96 z dnia 30.04.1998 r.

Podrozdział 10.2 – Obliczanie wysokości dofinansowania - zakres stosowania mechanizmu luki finansowej

108. Beneficjent projektu otrzymuje wsparcie na podstawie umowy o dofinansowanie zawartej z właściwą instytucją.
109. Zgodnie z zasadami prawidłowego zarządzania finansowego instytucje zarządzające programami operacyjnymi mają obowiązek zapewnić, że dofinansowanie jest udzielane jedynie w zakresie niezbędnym do realizacji projektu (zasada proporcjonalności).
110. Reguły dofinansowania projektu muszą wynikać ze studium wykonalności stanowiącego załącznik do wniosku o dofinansowanie ze środków UE. Studium wykonalności zawiera długoterminową prognozę finansową i prawną wykonalności projektu. Prognoza obejmuje wszelkie dochody (przychody i koszty) generowane przez projekt, które pomniejszają wysokość wydatków kwalifikowanych stanowiących podstawę do wyliczenia dofinansowania ze środków programu operacyjnego.
111. Wysokość udziału środków UE z programów operacyjnych należy obliczać na podstawie metodyki luki finansowej zgodnie z Wytycznymi do przygotowania inwestycji w zakresie środowiska współfinansowanych przez Fundusz Spójności i Europejski Fundusz Rozwoju Regionalnego w latach 2007-2013¹⁸.
112. Wkład własny Beneficjenta na realizację projektu może pochodzić z publicznych lub prywatnych środków.
113. Zgodnie z art. 60 lit. d rozporządzenia 1083/2006 oraz na podstawie umowy o dofinansowanie Beneficjent jest zobowiązany do prowadzenia dla projektu odrębnej ewidencji księgowej kosztów, wydatków i przychodów lub stosowania w ramach istniejącego informatycznego systemu ewidencji księgowej odrębnego kodu księgowego umożliwiającego identyfikację wszystkich transakcji i poszczególnych operacji bankowych związanych z projektem, oraz dokonywania księgowania środków zgodnie z obowiązującymi przepisami.

¹⁸ Wytyczne opublikowane są na stronie:

http://www.mrr.gov.pl/Dokumenty%20oficjalne/Okres%20programowania%202007-2013/Wytyczne%20MRR/Horyzontalne%20obowiazujace/Documents/Wytyczne_do_przygotowania_inwestycji_w_zakresie_srodowiska_wspolfinansowanych_przez_FS_EFRR_w_latach_2007_2013.pdf

Przedmiotowe wytyczne stosuje się zgodnie z postanowieniami rozdziału 10 pkt 2 Wytycznych Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 15 stycznia 2009 r. w zakresie wybranych zagadnień związanych z przygotowaniem projektów inwestycyjnych, w tym projektów generujących dochód.

114. W sytuacji, gdy dofinansowanie stanowi jedyny składnik rekompensaty obliczenie jego wysokości zgodnie z wytycznymi, o których mowa w pkt 111 Wytycznych, pozwala na wypełnienie wymogów wynikających z prawa wspólnotowego¹⁹, zgodnie z którymi:

- a) wyznaczniki, na bazie których wyliczana jest rekompensata, muszą zostać wcześniej ustanowione w przejrzysty i obiektywny sposób,
- b) wysokość rekompensaty nie może przekraczać kwoty niezbędnej do pokrycia całości lub części kosztów poniesionych w trakcie wywiązywania się ze zobowiązań z tytułu świadczenia usług publicznych, przy uwzględnieniu odpowiednich wpływów i rozsądnego zysku.

Podrozdział 10.3 – Kontrola nadwyżek i reguły zwrotu rekompensaty

115. Mechanizmy kontroli nadwyżek i reguły zwrotu rekompensaty określa umowa o świadczenie usług publicznych. Kontrola nadwyżek rekompensaty powinna być prowadzona w całym okresie zobowiązania do świadczenia usług publicznych. W przypadku samorządowych zakładów budżetowych kwestie te określa statut.

116. Operatorzy, którym powierzono obowiązek świadczenia usług publicznych, podlegają kontroli, o której mowa w art. 6 Decyzji KE i w pkt 20 Wspólnotowych ram.

117. Wszystkie dokumenty oraz zapisy rachunkowe związane z realizacją projektu podlegają kontroli prowadzonej przez właściwe instytucje krajowe, KE, Europejski Trybunał Obrachunkowy. Beneficjent zobowiązany jest zapewnić dostęp do dokumentacji i poddać się prowadzonym kontrolom.

118. Na podstawie art. 7 Decyzji KE operatorzy, którym powierzono obowiązek świadczenia usług publicznych, przechowują przez okres dziesięciu lat od dnia wygaśnięcia umowy o świadczenie usług publicznych wszystkie niezbędne informacje, na podstawie których KE może określić, czy przyznana rekompensata jest zgodna z Decyzją KE. Ponadto, beneficjentów, którzy zrealizowali projekty dofinansowane z funduszy unijnych obowiązują terminy określone w art. 90 Rozporządzenia 1083/2006.

¹⁹ Tzw. druga i trzecia przesłanka Altmark.

Rozdział 11 – Przejrzystość stosunków finansowych

119. W aspekcie wspólnotowym operatorzy, którym powierzono obowiązek świadczenia usług publicznych zarówno w sposób władczy (tj. samorządowy zakład budżetowy oraz spółka komunalna), jak i w drodze umowy (przedsiębiorca zewnętrzny), stanowią przedsiębiorstwa publiczne lub przedsiębiorstwa świadczące usługi w ogólnym interesie gospodarczym w rozumieniu postanowień Dyrektywy 2006/111/WE i implementującej ją do prawa krajowego Ustawy o przejrzystości stosunków finansowych i w związku z uzyskaniem dotacji ze środków publicznych podlegają jej postanowieniom.
120. Na gruncie prawa polskiego samorządowy zakład budżetowy i spółka komunalna są przedsiębiorcami publicznymi w rozumieniu Ustawy o przejrzystości stosunków finansowych (art. 2 ust. 1 pkt 4) i podlegają jej uregulowaniom. W szczególności:
- a) mają obowiązek prowadzenia ksiąg rachunkowych i dokumentacji dotyczącej sytuacji prawnej oraz ekonomiczno – finansowej rzetelnie i jasno, zgodnie wymogami określonymi w art. 3 Ustawy o przejrzystości stosunków finansowych,
 - b) podlegają obowiązkowi sprawozdawczym i informacyjnym określonym w art. 4 – 6 Ustawy o przejrzystości stosunków finansowych.
121. Wymagania, o których mowa w pkt 120 lit. a i b Wytucznych, nie dotyczą przedsiębiorców publicznych, których roczne przychody netto w okresie dwóch lat poprzedzających przekazanie im lub wykorzystanie przez nich środków publicznych nie przekroczyły równowartości 40 mln EUR²⁰.
122. Operatorzy, którym powierzono świadczenie usług publicznych w drodze umowy (przedsiębiorcy zewnętrzni), którzy prowadzą także inny rodzaj działalności gospodarczej, niż działalność, której dotyczą te usługi, są zobowiązani do:
- a) prowadzenia odrębnej ewidencji dla działalności związanej z realizacją usług publicznych,
 - b) jasnego określenia w dokumentacji rachunkowej reguł prowadzenia odrębnej ewidencji oraz metod przypisywania kosztów i przychodów,

²⁰ Kwotę podaną w EUR należy przeliczyć przy zastosowaniu kursu wymiany EUR/PLN, stanowiącego średnią miesięcznych obrachunkowych kursów stosowanych przez KE z dwóch lat poprzedzających przekazanie lub wykorzystanie środków publicznych.

c) przekazywania organowi publicznemu dokumentów i materiałów wskazanych w Ustawie o przejrzystości stosunków finansowych.

123. Wymagania, o których mowa w pkt 122 Wytycznych, nie dotyczą przedsiębiorców, których przychody netto ze sprzedaży produktów, towarów i materiałów w każdym z kolejnych dwóch lat obrotowych poprzedzających rok, w którym realizowali powierzone im usługi w ogólnym interesie gospodarczym albo inne zadania nie przekroczyły równowartości 40 mln EUR²¹.

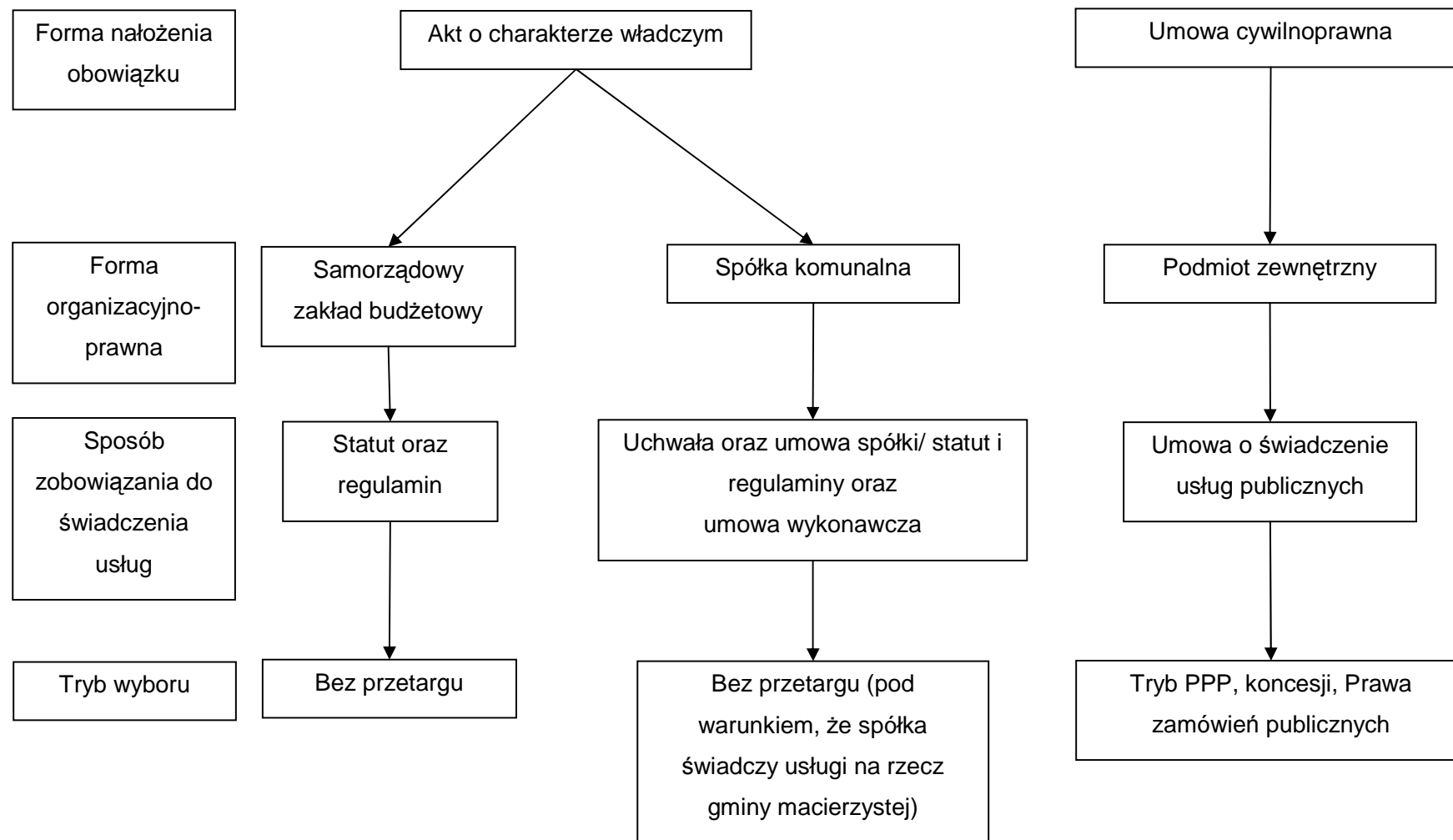
Rozdział 12 – Sprawozdawczość do Komisji Europejskiej

124. Zgodnie z art. 8 Decyzji KE Rzeczpospolita Polska przekazuje KE co trzy lata sprawozdania okresowe dotyczące wykonania Decyzji KE.

²¹ Kwotę podaną w EUR należy przeliczyć przy zastosowaniu kursu wymiany EUR/PLN, stanowiącego średnią miesięcznych obrachunkowych kursów stosowanych przez KE z kolejnych dwóch lat obrotowych, poprzedzających rok, w którym realizowano powierzone usługi w ogólnym interesie gospodarczym albo inne zadania.

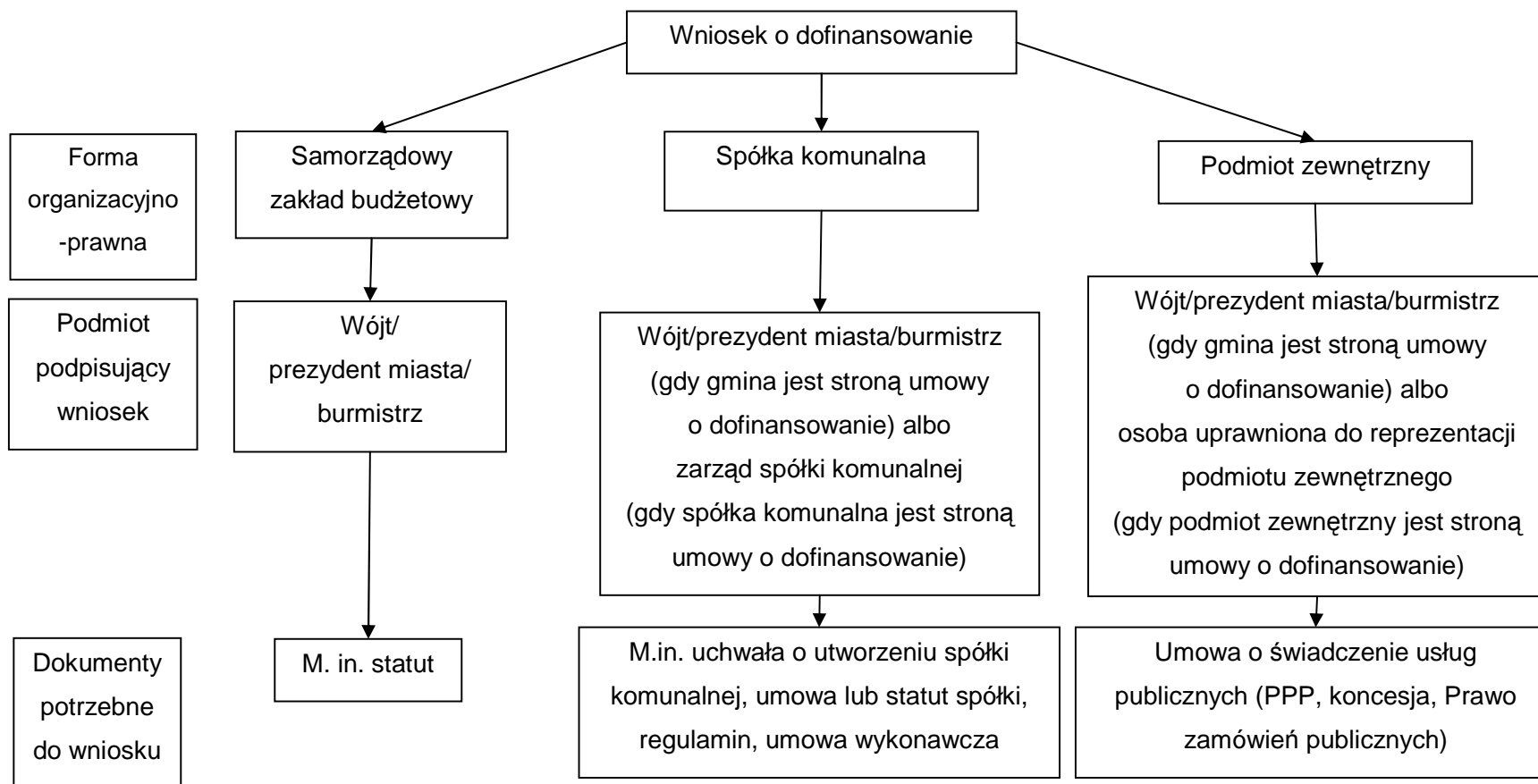
Załącznik nr 1

Zlecanie usług publicznych w zależności od formy organizacyjnej operatora



Załącznik nr 2

Ubieganie się o dofinansowanie ze środków UE



Szczegółowe reguły ubiegania się o dofinansowanie ze środków UE określone są w dokumentach dostępnych na stronie www.funduszeuropejskie.gov.pl. W przypadku, gdy podmiotem ubiegającym się o dofinansowanie jest podmiot, który zawarł umowę o świadczenie usług publicznych przed ogłoszeniem Wytucznych nie spełniającą warunków określonych w Wytucznych, do wniosku o dofinansowanie należy dołączyć umowę zmienioną w drodze aneksu, uwzględniającą m.in. reguły świadczenia usług publicznych.

Wzór listy sprawdzającej¹

dotyczącej spełnienia wymagań określonych w Wytycznych Ministra Rozwoju Regionalnego
w zakresie reguł dofinansowania z programów operacyjnych podmiotów realizujących obowiązek świadczenia usług publicznych
w ramach zadań własnych jednostek samorządu terytorialnego w gospodarce odpadami²

Nazwa projektu:

I. Obowiązek świadczenia usług publicznych w gospodarce odpadami wykonywany przez jednostkę samorządu terytorialnego działającą za pośrednictwem samorządowego zakładu budżetowego	Tak	Nie	Nie dotyczy	Uwagi
1. Czy w statucie samorządowego zakładu budżetowego wskazano, że celem jego działalności jest zaspokajanie potrzeb mieszkańców w zakresie zadań własnych jednostki samorządu terytorialnego związanych z gospodarowaniem odpadami ³ poprzez świadczenie usług publicznych w wykonaniu obowiązku służby publicznej?				
2. Czy w regulaminie albo innym akcie prawa wewnętrznego wydanym przez jednostkę samorządu terytorialnego nałożono obowiązek świadczenia usług publicznych na samorządowy zakład budżetowy? Jeżeli tak, to czy ww. akt określa:				
a) czas jego obowiązywania oraz zasięg terytorialny				
b) zakres obowiązku świadczenia usługi publicznej				
c) poziom opłat za każdy rodzaj usługi publicznej				
d) obowiązki samorządowego zakładu budżetowego wobec odbiorców usług publicznych świadczonych przez zakład oraz warunki korzystania z tych usług				
e) wskaźniki służące do obliczania, kontrolowania i przeglądów rekompensat				
f) ustalenia dotyczące unikania i zwrotów nadwyżek rekompensat				
3. Czy samorządowy zakład budżetowy spełnia dwie następujące przesłanki ⁴ :				
a) osiąga średni roczny obrót przed opodatkowaniem, uwzględniający całą działalność, nie przekraczający 100 mln EUR w okresie dwóch lat obrotowych poprzedzających rok, w którym powierzono im wykonywanie zadań z tytułu usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym				
b) otrzymał albo otrzyma rekompensatę roczną z tytułu usług, o których mowa w lit. a, nie przekraczającą 30 mln EUR				

4. Czy dofinansowanie z programu operacyjnego nie przekracza kwoty rekompensaty?				
II. Obowiązek świadczenia usług publicznych w gospodarce odpadami wykonywany przez jednostkę samorządu terytorialnego działającą za pośrednictwem spółki komunalnej	Tak	Nie	Nie dotyczy	Uwagi
1. Czy w uchwale organu stanowiącego jednostki samorządu terytorialnego o zawiązaniu spółki oraz w statucie spółki wskazano, że celem jej działalności jest zaspokajanie potrzeb mieszkańców w zakresie zadań własnych jednostki samorządu terytorialnego związanych z gospodarowaniem odpadami ³ poprzez świadczenie usług publicznych w wykonaniu obowiązku służby publicznej?				
2. Czy w uchwale organu stanowiącego, umowie albo statucie spółki, albo w odpowiednim akcie wewnętrznym spółki (plan, regulamin itp.) uchwalonym przez zgromadzenie wspólników spółki komunalnej, lub w umowie wykonawczej, nałożono obowiązek świadczenia usług publicznych na spółkę? Jeżeli tak, to czy ww. akt określa:				
a) czas jego obowiązywania oraz zasięg terytorialny				
b) zakres obowiązku świadczenia usługi publicznej				
c) poziom opłat za każdy rodzaj usługi,				
d) obowiązki spółki wobec odbiorców usług publicznych świadczonych przez spółkę oraz warunki korzystania z tych usług				
e) wskaźniki służące do obliczania, kontrolowania i przeglądów rekompensat				
f) ustalenia dotyczące unikania i zwrotów nadwyżek rekompensat				
3. Czy spółka spełnia dwie następujące przesłanki ⁴ :				
a) osiąga średni roczny obrót przed opodatkowaniem, uwzględniający całą działalność, nie przekraczający 100 mln EUR w okresie dwóch lat obrotowych poprzedzających rok, w którym powierzono im wykonywanie zadań z tytułu usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym				
b) otrzymał albo otrzyma rekompensatę roczną z tytułu usług, o których mowa w lit. a, nie przekraczającą 30 mln EUR				
4. Czy dofinansowanie z programu operacyjnego nie przekracza kwoty rekompensaty?				
III. Obowiązek świadczenia usług publicznych w gospodarce odpadami powierzony przez jednostkę samorządu terytorialnego przedsiębiorcy zewnętrznemu	Tak	Nie	Nie dotyczy	Uwagi
1. Czy w umowie zawartej przez jednostkę samorządu terytorialnego z przedsiębiorcą zewnętrznym wskazano, że jej celem jest powierzenie wykonywania zadań z zakresu zaspokajania potrzeb mieszkańców związanych z gospodarowaniem odpadami ³ poprzez świadczenie usług publicznych w wykonaniu obowiązku służby publicznej?				

2. Czy w umowie zawartej przez jednostkę samorządu terytorialnego z przedsiębiorcą zewnętrznym nałożono obowiązek świadczenia usług publicznych na przedsiębiorcę? Jeżeli tak, to czy umowa określa:				
a) czas jej obowiązywania oraz zasięg terytorialny				
b) zakres obowiązku świadczenia usługi publicznej				
c) poziom opłat za każdy rodzaj usługi				
d) obowiązki przedsiębiorcy wobec odbiorców usług publicznych świadczonych przez przedsiębiorcę oraz warunki korzystania z tych usług				
e) wskaźniki służące do obliczania, kontrolowania i przeglądów rekompensat				
f) ustalenia dotyczące unikania i zwrotów nadwyżek rekompensat				
3. Czy przedsiębiorca zewnętrzny spełnia dwie następujące przesłanki ⁴ :				
a) osiąga średni roczny obrót przed opodatkowaniem, uwzględniający całą działalność, nie przekraczający 100 mln EUR w okresie dwóch lat obrotowych poprzedzających rok, w którym powierzono im wykonywanie zadań z tytułu usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym				
b) otrzymał albo otrzyma rekompensatę roczną z tytułu usług, o których mowa w lit. a, nie przekraczającą 30 mln EUR				
4. Czy dofinansowanie z programu operacyjnego nie przekracza kwoty rekompensaty?				

Weryfikacji dokonał:

(imię i nazwisko, stanowisko, data, pieczęć i podpis)

Zaakceptował:

(imię i nazwisko, stanowisko, data, pieczęć i podpis)

¹ Osoba dokonująca weryfikacji dokumentacji projektu przy użyciu listy sprawdzającej wypełnia tylko jedną jej część (I albo II albo III) w zależności od struktury instytucjonalnej projektu.

² Wytyczne zostały opublikowane na stronach internetowych administrowanych przez Ministerstwo Rozwoju Regionalnego: www.mrr.gov.pl w zakładce Obowiązujące Wytyczne MRR oraz www.funduszeuropejskie.gov.pl w zakładce Dokumenty i wytyczne/Wytyczne polskie/Wytyczne horyzontalne – obowiązujące.

³ **Art. 7. ust. 1 pkt 3 ustawy dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym.** Zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty należy do zadań własnych gminy. W szczególności zadania własne obejmują sprawy: [...] wodociągów i zaopatrzenia w wodę, kanalizacji, usuwania i oczyszczania ścieków komunalnych, **utrzymania czystości i porządku** oraz urządzeń sanitarnych, **wysypisk i unieszkodliwiania odpadów komunalnych**, zaopatrzenia w energię elektryczną i ciepłą oraz gaz,

Art. 16a ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. o odpadach. Do obowiązkowych zadań własnych gmin w zakresie gospodarki odpadami komunalnymi należy:

- 1) zapewnianie objęcia wszystkich mieszkańców gminy zorganizowanym systemem odbierania wszystkich rodzajów odpadów komunalnych;
- 2) zapewnianie warunków funkcjonowania systemu selektywnego zbierania i odbierania odpadów komunalnych, aby było możliwe:
 - a) ograniczenie składowania odpadów komunalnych ulegających biodegradacji,
 - b) wydzielanie odpadów niebezpiecznych z odpadów komunalnych,
 - c) osiągnięcie poziomów odzysku i recyklingu odpadów opakowaniowych;
- 3) zapewnianie budowy, utrzymania i eksploatacji własnych lub wspólnych z innymi gminami lub przedsiębiorcami instalacji i urządzeń do odzysku i unieszkodliwiania odpadów komunalnych albo zapewnienie warunków do budowy, utrzymania i eksploatacji instalacji i urządzeń do odzysku i unieszkodliwiania odpadów komunalnych przez przedsiębiorców;
- 4) zapewnianie warunków ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji kierowanych do składowania:
 - a) do dnia 31 grudnia 2010 r. - do nie więcej niż 75 % wagowo całkowitej masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji,
 - b) do dnia 31 grudnia 2013 r. - do nie więcej niż 50 % wagowo całkowitej masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji,
 - c) do dnia 31 grudnia 2020 r. - do nie więcej niż 35 % wagowo całkowitej masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji w stosunku do masy tych odpadów wytworzonych w 1995 r.;
- 5) inicjowanie i ułatwianie tworzenia punktów zbierania zużytego sprzętu elektrycznego i elektronicznego, wskazywanie lokalizacji, w których mogą być prowadzone akcje odbierania zużytego sprzętu od mieszkańców gminy oraz podejmowanie działań informacyjnych i edukacyjnych w tym zakresie.

⁴ Brak łącznego spełnienia obydwu przesłanek określonych w tym punkcie oznacza konieczność indywidualnej notyfikacji dofinansowania projektu (por. art. 1 w zw. z art. 2 ust. 1 lit. a. Decyzji KE) zgodnie z Wspólnotowymi ramami. Wówczas wypłata dofinansowania będzie mogła nastąpić po uzyskaniu aprobaty Komisji Europejskiej.