

**Stosowanie artykułów 92 i 93 Traktatu EWG do udziałów władz publicznych***(Biuletyn KE 9-1984)***(Udziały władz publicznych w kapitale spółki)****Stanowisko Komisji**

Komisja przesłała Państwom Członkowskim pismo wyjaśniające jej ogólne podejście do nabywania przez władze publiczne udziałów oraz określające obowiązki Państw Członkowskich w tej dziedzinie.

„Udział publiczny” oznacza bezpośredni udział rządu centralnego, władz regionalnych lub władz lokalnych, lub bezpośredni udział instytucji finansowych lub innych agencji krajowych, regionalnych lub przemysłowych<sup>1</sup>, które są finansowane z zasobów państwowych w rozumieniu art. 92 ust. 1 Traktatu WE, lub na które rząd centralny, władze regionalne lub władze lokalne wywierają dominujący wpływ.

Komisja miała już w przeszłości okazję rozważać kwestię udziałów publicznych w kapitale spółki pod kątem polityki w zakresie pomocy publicznej; w większości przypadków, z uwagi na szczególne okoliczności, traktowała je jako stanowiące pomoc publiczną. Stanowisko to wyraźnie dochodzi do głosu w kodeksach przemysłu stoczniowego i metalurgicznego.

Kodeks przemysłu metalurgicznego stwierdza, że „pojęcie pomocy obejmuje ... wszelkie elementy pomocy zawarte w środkach finansowych podejmowanych przez Państwa Członkowskie w odniesieniu do przedsiębiorstw metalurgicznych kontrolowanych przez nie w sposób bezpośredni bądź pośredni, które stanowią wniesienie kapitału akcyjnego zgodnie ze standardową praktyką spółki w gospodarce rynkowej” (decyzja Komisji nr 2320/81/EWWIS z dnia 7 kwietnia 1981 r. określająca zasady pomocy dla przemysłu metalurgicznego: <sup>2</sup> akapit II, ostatni ustęp, i art. 1). Zgodnie z tą decyzją, Komisja zazwyczaj traktowała wszelkie wniesienie kapitału do spółek jako pomoc publiczna.

Kodeks przemysłu stoczniowego zawiera takie samo sformułowanie, jak kodeks przemysłu metalurgicznego (dyrektywa Rady nr 81/363/EWG z dnia 28 kwietnia 1981 r. w sprawie pomocy dla przemysłu stoczniowego: <sup>3</sup> ostatni akapit i art. 1 lit. e)).

<sup>1</sup> Należą tu także przedsiębiorstwa publiczne, których definicję przedstawiono w art. 2 dyrektywy Komisji 80/723/EWG z dnia 25 czerwca 1980 r. w sprawie przejrzystości stosunków finansowych między Państwami Członkowskimi a przedsiębiorstwami (Dz.U. nr L 195 z 29.07.1980).

<sup>2</sup> Dz.U. nr L 228 z 13.08.1981.

<sup>3</sup> Dz.U. nr L 137 z 23.05.1981.

1. Traktat ustanawia zarówno zasadę bezstronności w odniesieniu do zasad prawa własności (artykuł 222), jak i zasadę równości między przedsiębiorstwami publicznymi i prywatnymi. Oznacza to, że działanie Komisji nie może ani karać, ani faworyzować władz publicznych, które wnoszą do spółek kapitał akcyjny. Do Komisji nie należy też wyrażanie opinii na temat wyboru, którego spółki dokonują między metodami finansowania - pożyczka czy akcje - niezależnie od tego, czy fundusze są pochodzenia prywatnego czy publicznego.

W przypadku, gdy oczywistym jest, przy zastosowaniu wytycznych określonych w niniejszym dokumencie, że władza publiczna, która wnosi do spółki kapitał poprzez nabycie w tej spółce udziałów, nie dostarcza jedynie kapitału akcyjnego w normalnych warunkach gospodarki rynkowej, dany przypadek należy oceniać w świetle art. 92 Traktatu WE.

2. Można wyróżnić cztery rodzaje sytuacji, w których władze publiczne mogą mieć możliwość nabycia udziałów w kapitale spółek:
  - (a) utworzenie spółki,
  - (b) częściowe lub całkowite przeniesienie własności z sektora prywatnego do publicznego,
  - (c) w przypadku istniejącego przedsiębiorstwa publicznego, wniesienie nowego kapitału lub przekształcenie funduszy utworzonych z dotacji w kapitał,
  - (d) w przypadku istniejącej spółki sektora prywatnego, uczestnictwo w zwiększeniu kapitału akcyjnego.
3. Na tej podstawie można wyróżnić następujące cztery przypadki.
  - 3.1 Zwykle, częściowe lub całkowite nabycie udziału w kapitale istniejącej spółki, bez wniesienia nowego kapitału, nie stanowi pomocy danej spółce.
  - 3.2 Pomoc publiczna nie zachodzi także wtedy, gdy wniesienie nowego kapitału następuje w okolicznościach, które byłyby możliwe do przyjęcia dla prywatnego inwestora działają-

cego w normalnych warunkach gospodarki rynkowej. Może to mieć zastosowanie w przypadku, w którym:

- (i) następuje utworzenie nowej spółki, w której władze publiczne kontrolują cały kapitał, bądź też większościowy lub mniejszościowy pakiet akcji, pod warunkiem, że władze stosują te same kryteria, co dostawca kapitału w normalnych warunkach gospodarki rynkowej;
- (ii) następuje wniesienie nowego kapitału do przedsiębiorstwa publicznego, pod warunkiem, że ów nowy kapitał odpowiada nowym potrzebom inwestycyjnym oraz bezpośrednio z nimi związanym kosztem, że przemysł, w obrębie którego działa dane przedsiębiorstwo, nie cierpi na strukturalną nadwyżkę mocy produkcyjnych na wspólnym rynku, oraz że sytuacja finansowa przedsiębiorstwa nie budzi zastrzeżeń;
- (iii) ma nastąpić zwiększenie udziału publicznego w spółce, pod warunkiem, że wnoszony kapitał jest proporcjonalny do liczby udziałów posiadanych przez władze oraz następuje jednocześnie z wniesieniem kapitału przez prywatnego udziałowca; udział prywatnego inwestora musi mieć realne znaczenie ekonomiczne;
- (iv) nawet jeżeli nabycie udziału następuje w sposób opisany w jednym z dwóch ostatnich tiret w sekcji 3.3. poniżej, jest to [udział] w małym lub średnim przedsiębiorstwie, które z racji swej wielkości nie jest zdolne zapewnić odpowiedniego zabezpieczenia na prywatnym rynku finansowym, lecz którego perspektywy zdają się uzasadniać udział publiczny przekraczający jego aktywa netto lub prywatne inwestycje;
- (v) strategiczna natura inwestycji pod względem rynków lub dostaw pozwala traktować nabycie pakietu akcji jako normalne zachowanie dostawcy kapitału, pomimo że rentowność jest opóźniona w czasie;
- (vi) potencjał rozwojowy spółki otrzymującej pomoc, przejawiający się w zdolności generowania innowacji przez wszelkiego rodzaju inwestycje, pozwala traktować tę operację jako inwestycję związaną ze szczególnym ryzykiem, lecz mogącą się w ostateczności opłacić.

- 3.3 Z drugiej strony, pomoc publiczna zachodzi w przypadku, w którym wniesienie nowego kapitału następuje w okolicznościach, które nie byłyby możliwe do przyjęcia dla prywatnego inwestora działającego w normalnych warunkach gospodarki rynkowej.

Dzieje się tak w przypadku,:

- (i) w którym sytuacja finansowa spółki, a w szczególności struktura i objętość ciążącego na niej długu, nie pozwala oczekiwać w rozsądnym terminie normalnego zysku (w postaci dywidend lub zysków kapitałowych) od zainwestowanego kapitału;
- (ii) w którym, ze względu na niewystarczający przepływ środków pieniężnych, o ile nie z innego powodu, spółka nie byłaby w stanie pozyskać funduszy potrzebnych do programu inwestycyjnego na rynku kapitałowych;
- (iii) w którym udział ma charakter krótkoterminowy, z okresem obowiązywania i ceną sprzedaży określonymi z góry tak, że zysk dla dostawcy kapitału jest zdecydowanie niższy, niż mógłby on oczekiwać od inwestycji na rynku kapitałowym przy podobnym okresie czasu;
- (iv) w którym udział władz publicznych obejmuje przejście lub kontynuację całości lub części nieefektywnych działań<sup>4</sup> spółki w złej kondycji poprzez utworzenie nowej osoby prawnej;
- (v) w którym wniesienie kapitału do spółek, których kapitał podzielony jest pomiędzy prywatnych i publicznych akcjonariuszy, sprawia, że udział publiczny osiąga znacznie wyższy poziom niż pierwotnie, zaś stosunkowy brak zaangażowania prywatnych udziałowców jest w znacznym stopniu spowodowany niepewnymi perspektywami uzyskania przez spółki dochodu;
- (vi) w którym wielkość udziału przekracza rzeczywistą wartość (aktywa netto plus wartość firmy lub wartość know-how) spółki, z wyjątkiem spółek, o których mowa w czwartym tiret sekcji 3.2 powyżej.

<sup>4</sup> Wyłączając zwykłe przejście aktywów spółki, która stała się niewypłacalna lub popadła w stan likwidacji.

- 3.4 Niektóre nabycia udziałów mogą nie podpaść pod kategorie wskazane w sekcjach 3.2 i 3.3, skutkiem czego nie można z początku zdecydować, czy stanowią one pomoc publiczną, czy nie.

Niemniej w pewnych okolicznościach zachodzi domniemanie, że rzeczywiście ma miejsce pomoc publiczna.

Dzieje się tak w przypadku, w którym:

- (i) interwencja władz przybiera formę nabycia udziału połączonego z innymi formami interwencji, które wymagają zgłoszenia na mocy art. 93 ust. 3;
- (ii) udział zostaje nabyty w przemyśle doznającym szczególnych trudności, bez zaistnienia okoliczności wymienionych w sekcji 3.3; stosownie do tego, w przypadku, w którym Komisja stwierdzi, że przemysł cierpi na strukturalną nadwyżkę mocy, oraz nawet jeżeli większość tego rodzaju przypadków zostanie objęta zakresem sekcji 3.3, może ona uznać za konieczne monitorowanie wszystkich udziałów w tym przemyśle, włączając [udziały] podpadające pod sekcję 3.2.

4. Pomijając fakt, że Komisja może w dowolnym czasie zwrócić się do Państw Członkowskich o udzielenie informacji co do każdego z przypadków z osobna, zobowiązania nakładane na Państwa Członkowskie w świetle praktyki do tej pory stosowanej przez Komisję oraz nakreślone tu podejście powinny zostać określone od nowa i przedstawione w szczegółach.

- 4.1 W przypadku, o którym mowa w sekcji 3.1, nie ma potrzeby nakładania szczególnych zobowiązań na Państwa Członkowskie.

- 4.2 W przypadkach, o których mowa w sekcji 3.2, Komisja zwróciła się do Państw Członkowskich o poinformowanie jej retrospektywnie, za pomocą regularnych, zwykle rocznych, sprawozdań, o udziałach nabytych przez instytucje finansowe oraz bezpośrednio przez władze publiczne. Informacje te powinny zawierać co najmniej niżej wymienione dane, będące w miarę możliwości elementem sprawozdań instytucji finansowych:

- (i) nazwa instytucji lub władz, które nabyły udział,
- (ii) nazwa odnośnej spółki,

- (iii) wielkość udziału,
- (iv) kapitał spółki przed nabyciem udziału,
- (v) przemysł, w obrębie którego działa dana spółka,
- (vi) liczba zatrudnionych.

- 4.3 Co się tyczy przypadków, o których mowa w sekcji 3.3, ponieważ stanowią one pomoc publiczną, Państwa Członkowskie zobowiązane są do powiadomienia Komisji zgodnie z art. 93. ust. 3 Traktatu WE, zanim wejdą one w życie.

- 4.4 Co się tyczy przypadków, o których mowa w sekcji 4.3, co do których z początku nie wiadomo, czy obejmują one pomoc publiczną, czy nie, Państwa Członkowskie poinformują Komisję retrospektywnie za pomocą regularnych, zwykle rocznych, sprawozdań w sposób opisany w sekcji 4.2.

W przypadkach opisanych w sekcji 3.4, gdy zachodzi domniemanie pomocy publicznej, Komisję należy poinformować z wyprzedzeniem. W oparciu o analizę otrzymanej informacji, Komisja zdecyduje w ciągu piętnastu dni roboczych, czy informację tę należy traktować jako zgłoszenie dla celów art. 93 ust. 3 Traktatu WE.

- 4.5 Bez uszczerbku dla prawa Komisji do zwrócenia się o informacje w określonych sprawach, obowiązek dostarczania regularnych, retrospektywnych informacji stosuje się jedynie do udziałów w spółkach, w których przekroczony został jeden z następujących progów:

- (i) suma bilansowa: 4 miliony ECU
- (ii) obrót netto: 8 milionów ECU
- (iii) liczba zatrudnionych: 250

Komisja może dokonać przeglądu owych progów w świetle przyszłych doświadczeń.

5. Państwa Członkowskie stosują także różne formy interwencji, które, nie wykazując wszystkich cech wniesienia kapitału w formie nabycia udziału publicznego, wystarczająco je przypominają, aby traktować je w taki sam sposób. Dzieje się tak szczególnie w przypadku wkładów kapitału w formie zamiennych pożyczek obligacyjnych lub pożyczek, w przypadku któ-

rych dochód finansowy zależy, przynajmniej po części, od wyników finansowych spółki.

Kryteria wymienione w sekcji 3 również stosują się do tych form interwencji, zaś Państwa Członkowskie podlegają zobowiązaniom określonym w sekcji 4.

6. W niektórych przypadkach Komisja zatwierdziła środki pomocowe, które w pewnych okolicznościach obejmują również nabycie udziałów. Postanowienia niniejszego dokumentu nie wpływają na poszczególne klauzule proceduralne zawarte w decyzjach związanych z zatwierdzeniem.
7. Niniejszy dokument stosuje się także do udziałów w gospodarstwach rolnych. Może zostać dostosowany w celu uwzględnienia wszelkich nowych okoliczności wynikających z przystąpienia nowych Państw Członkowskich.