

Pomoc publiczna dla energetyki jądrowej – na przykładzie decyzji Komisji Europejskiej w sprawie elektrowni jądrowej Hinkley Point C w Wielkiej Brytanii



Adam Szafrąński

Doktor nauk prawnych, adiunkt w Zakładzie Administracyjnego Prawa Gospodarczego i Bankowego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego. Autor publikacji z zakresu publicznego prawa gospodarczego, w tym prawa energetycznego.

The Commission Decision on the Aid for the Hinkley Point C Nuclear Power Station in the United Kingdom as an Example of State Aid for Nuclear Energy

The Polish government plans to construct the first nuclear power station in Poland. The costs of the investment show that even the largest state owned energy companies in Poland need external financing. There is no doubt that state aid is needed. Consequently, European rules on state aid and their practical usage are very important in considering the ways of financing the construction of a nuclear plant in Poland. One of the latest Commission decisions in this matter is the Hinkley Point C decision. The Author presents the arguments put forward by the United Kingdom and the Commission in this particular case. One of the interesting devices utilized by the British government was a contract for difference, to which the Author devotes his particular attention. The Author claims that the decision-making process of the Commission in nuclear energy matters is of political nature, although it is not arbitrary. The Polish government should take into account those premises.

Wstęp

W październiku 2014 r. Komisja Europejska wyraziła zgodę na udzielenie pomocy publicznej na rzecz budowy w Wielkiej Brytanii elektrowni jądrowej Hinkley Point C. Inwestycja ta uznawa-

na jest za kontrowersyjną przez mieszkańców Wysp, a sama decyzja Komisji jest kontestowana w Europie. Nic dziwnego. Budowa elektrowni jądrowych, gdziekolwiek w świecie cywilizacji zachodniej, budzi wspólnie

emocje natury nie tyle ekonomicznej, ile ideowej. Tym bardziej interesująca wydaje się decyzja Komisji, a przede wszystkim jej uzasadnienie. Rozstrzygnięcie wydaje się być ciekawe także z tego powodu, że Komisja wypowiedziała się w sprawie zastosowania na potrzeby inwestycji w energetykę jądrową kontraktów finansowych na transakcje różnicowe.

je dotować, co także nie powodowało wzrostu cen energii elektrycznej, jaki w tym przypadku powinien był wynikać z kosztów inwestycji i eksploatacji. Niskie ceny energii elektrycznej, jak się z czasem okazało, sprawiły, że zaburzony został mechanizm właściwych impulsów inwestycyjnych dla budowy nowych mocy wytwórczych. Brytyjskie elektrownie



Budowa elektrowni jądrowych, gdziekolwiek w świecie cywilizacji zachodniej, budzi współcześnie emocje natury nie tyle ekonomicznej, ile ideowej.

Wreszcie decyzja Komisji istotna jest dla Polski w perspektywie starań o budowę pierwszej elektrowni jądrowej. Rzeczą powszechnie wiadomą jest, że inwestycji takiej skali nie uda się przeprowadzić bez wsparcia państwa. Rząd zatem odpowiada nie tylko na pytanie „czy”, ale także „jak”. W pytanie „jak” wpisuje się decyzja Komisji, która dotyczy sposobów finansowania energetyki jądrowej.

Rynek energii elektrycznej w Wielkiej Brytanii i mechanizmy wsparcia państwa na rzecz energetyki

Rynek energii elektrycznej w Wielkiej Brytanii przedstawiany był przez lata jako wzorcowy zliberalizowany rynek energii – pierwszy na taką skalę w Europie¹. W wyniku przeprowadzonych reform na początku lat dziewięćdziesiątych uwolnienie cen spowodowało ich spadek, wprowadzając, jak się wydawało, zdrowy mechanizm konkurencji między przedsiębiorstwami energetycznymi. Jednocześnie, w celu zwiększenia udziału w bilansie energetycznym odnawialnych źródeł energii, postanowiono

jądrowe i węglowe były w znacznej liczbie oddane do użytku w latach sześćdziesiątych i siedemdziesiątych i ich czas eksploatacji dobiegł lub obecnie dobiega kresu. Brak budowy nowych mocy zaczął zagrażać bezpieczeństwu energetycznemu i groził wystąpieniem awarii zasilania (tzw. blackoutów).

Należało zatem przeciwdziałać zagrożeniu bezpieczeństwa energetycznego, nie licząc wyłącznie na siły rynku, lecz na zaangażowanie polityczne w rozwiązanie problemu. Rząd Wielkiej Brytanii opracował zatem program reformy energetycznej (Electricity Energy Market Reform, skrót: EMR), którego celem było dostarczenie na rynek, pochodzącej ze źródeł niskoemisyjnych i stabilnych, energii elektrycznej, która mogłaby zaspokoić popyt na rynku brytyjskim przy równoczesnym zminimalizowaniu kosztów, jakie w związku z tym ponoszą odbiorcy energii.

Rozważano różne mechanizmy wsparcia, które byłyby optymalne ze względu na koszty i jednocześnie akceptowalne przez Komisję w ramach procedur uzyskiwania zgody na udzielenie pomocy publicznej. Wiadomą rzeczą było, że system wsparcia *feed-in tariff* (FiT) został uznany przez Trybunał Sprawiedliwości za zgodny z prawem pomocy publicznej. W przełomowym orzeczeniu Preussen Elektra Trybunał zaakceptował wsparcie polegają-

¹ *Kontrakty różnicowe w Wielkiej Brytanii*, materiał Ministerstwa Gospodarki, http://www.cire.pl/pokaz-pdf-%252Fpliki%252F2%252Fmg_kontrakty_roznicowe_25042014.pdf (dostęp 14 listopada 2015).

ce na określeniu obowiązku zakupu i minimalnej ceny dla energii ze źródeł odnawialnych, otwierając tym samym drogę systemom wsparcia tej energii w całej Europie². Rząd brytyjski uznał jednak, że system ten, gwarantując stałą cenę, nie jest efektywny. W jednym z opracowań Oksfordzkiego Instytutu Studiów nad Energią stwierdzono, że *feed-in tariff* w przypadku budowy elektrowni jądrowej nie byłby zapewne uznany za odpowiadający warunkom orzeczenia Preussen Elektra³. Poszukiwano zatem innych rozwiązań.

Ostatecznie, program reformy energetycznej oparto na dwu mechanizmach, pobudzających inwestycje w energetyce⁴. Są to kontrakty na transakcje różnicowe (ang. *contracts for difference*, CFD) oraz rynek mocy (ang. *capacity market*). Ten drugi mechanizm zapewnia regularne płatności na rzecz tych źródeł mocy (zarówno po stronie popytu jak i podaży), które mogą zostać uruchomione w przypadku przeciążenia systemu. Drugi z mechanizmów ma służyć zapewnieniu przez rząd stabilności cen dla źródeł niskoemisyjnych pochodzących z energii jądrowej, źródeł odnawialnych oraz zastosowania metody CCS (ang. *carbon capture and storage* – proces polegający na wychwytywaniu i magazynowaniu dwutlenku węgla).

Kontrakt na transakcje różnicowe (zwany także po prostu kontraktem różnicowym) jest, zgodnie z założeniami programu reformy w Wielkiej Brytanii⁵, umową prawa prywatnego między wytwórcą

niskoemisyjnej energii elektrycznej oraz podmiotem pozostającym w ręku państwa (Low Carbon Contracts Company, dalej: LCCC). Wytwórca otrzymuje wynagrodzenie będące różnicą między ceną wykonania (*strike price*) a ceną referencyjną (*reference price*). Cena wykonania jest ceną energii elektrycznej odpowiadającej kosztom inwestycji w poszczególne technologie wytwarzania energii ze źródeł niskoemisyjnych. Cena referencyjna jest zaś ceną uśrednioną energii elektrycznej na rynku brytyjskim. Jeżeli cena referencyjna przekroczy założoną cenę wykonania, wytwórca zobowiązany jest przekazać nadwyżkę do LCCC, natomiast LCCC dopłaca wytwórcy określoną kwotę wówczas, gdy cena referencyjna jest poniżej kwoty wykonania. Mechanizm ten stabilizuje cenę, którą otrzymuje wytwórca, a zarazem powinien prowadzić do pominięcia nadmiernego dotowania (co może mieć miejsce w systemie *feed-in tariff*) dzięki temu, że nadwyżkę ceny referencyjnej nad ceną wykonania płaci wytwórca, a więc beneficjent wsparcia.

Właśnie kontrakty na transakcje różnicowe rząd Zjednoczonego Królestwa postanowił wykorzystać przy budowie elektrowni jądrowej Hinkley Point C. Po raz pierwszy zatem Komisja zajęła się oceną zastosowania tej formy pomocy w odniesieniu do energetyki jądrowej. Decyzja ta uznawana jest za kontrowersyjną. Zanim jednak będzie jeszcze o tym mowa, warto zauważyć, że niezależnie od oceny działań Komisji, inwestycja Hinkley Point C budzi spory na samych Wyspach. Przede wszystkim podnosi się przeciwko inwestycji argumenty wskazujące na wysokie koszty budowy elektrowni⁶. Koszt budowy oblicza się na 24,5 mld funtów brytyjskich, co w języku ministra środowiska gabinetu cieni partii pracy Lisy Nandy oznacza, że jeszcze „nikt nigdzie nie zbudował tak drogiej elektrowni” i że jej koszt przekroczy „koszty olimpiady, drugiego terminala He-

2 Krytyczną analizę orzeczenia przedstawił R. Zajdler. Zob. tenże, *Nowe podejście do pojęcia pomocy publicznej oraz barier w handlu w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości – sprawa Preussen Elektra* (w:) M. Seweryński (red.), *Studia prawno-europejskie*, tom VIII, Łódź 2006, s. 66.

3 M. Keay, *UK Electricity Market Reform and the EU*, *Oxford Energy Comment of Oxford Institute of Energy Studies*, April 2013, s. 4, <http://www.oxfordenergy.org/wpcms/wp-content/uploads/2013/03/UK-Electricity-Market-Reform-and-the-EU.pdf> (dostęp 14 listopada 2015.).

4 *Energy Security Strategy*, *Department of Energy and Climate Change*, listopad 2012, https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/65643/7101-energy-security-strategy.pdf (dostęp 14 listopada 2015.).

5 Definicja opublikowana na stronach rządowych Zjednoczonego Królestwa, <https://www.gov.uk/government/collections/>

[electricity-market-reform-contracts-for-difference](http://www.gov.uk/government/collections/electricity-market-reform-contracts-for-difference) (dostęp 14 listopada 2015.).

6 *Should the UK really be putting its money into nuclear power in 2015?*, „The Independent”, 4.08.2015, <http://www.independent.co.uk/voices/comment/should-the-uk-really-be-putting-its-money-into-nuclear-power-in-2015-10436365.html> (dostęp 14 listopada 2015.).

athrow oraz londyńskiej Cross Rail łącznie”⁷. Ponadto, część opinii publicznej zaniepokojona jest faktem powiązania inwestycji z China General Nuclear Power (CGN), przedsiębiorstwem państwowym rządu Chińskiej Republiki Ludowej⁸. Zawarcie umowy w tej sprawie odbyło się w świetle kamer i z udziałem

w sprawie wystąpienia z Unii Europejskiej. Decyzja Komisji (UE) 2015/658 z dnia 8 października 2014 r. w sprawie środka pomocy, który Zjednoczone Królestwo planowało wdrożyć w celu wsparcia elektrowni jądrowej Hinkley Point C była ostatecznie dla Zjednoczonego Królestwa pozytywna. Poni-



Kontrakty na transakcje różnicowe rząd Zjednoczonego Królestwa postanowił wykorzystać przy budowie elektrowni jądrowej Hinkley Point C.

łem przewodniczącego ChRL Xi Jinpinga. Zwolennicy budowy wskazują, że od ponad 20 lat nie było w Wielkiej Brytanii żadnej dużej inwestycji w moce wytwórcze, a nowa elektrownia ma pokryć aż 7% zapotrzebowania Wielkiej Brytanii na energię elektryczną, chroniąc ją od blackoutu. Dla zwolenników budowy Hinkley Point C negatywna decyzja Komisji byłaby zapewne kolejnym argumentem przeciwko obecności Wielkiej Brytanii w Unii Europejskiej.

Dla oceny działań Komisji wewnętrzna brytyjska debata na temat zasadności budowy elektrowni jądrowej zapewne nie miała większego znaczenia. Można jedynie przypuszczać, że inną kwestię, istotną dla mieszkańców Wysp, Komisja mogła brać pod uwagę. Chodzi mianowicie o antyeuropejskie nastroje w powiązaniu ze zbliżającym się referendum

żej zostanie przedstawiona droga do wydania decyzji, a także propozycje Wielkiej Brytanii, warunki Komisji oraz argumenty stron skarżących decyzję do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej.

Decyzja Komisji

Warto najpierw przytoczyć sekwencję wydarzeń związanych z wydaniem decyzji przez Komisję. Zjednoczone Królestwo zgłosiło środki wsparcia dla nowej elektrowni jądrowej Hinkley Point C w dniu 22 października 2013 r. Komisja w odpowiedzi na zgłoszenie rozpoczęła formalne postępowanie wyjaśniające, wskazując na szereg istotnych wątpliwości co do zgodności brytyjskiej propozycji ze wspólnotowymi zasadami pomocy publicznej. Po przekazaniu uwag przez strony postępowania oraz dokonaniu szeregu zmian w projekcie pomocy przez Zjednoczone Królestwo, Komisja wydała decyzję 8 października 2014 r. uznającą pomoc dla elektrowni Hinkley Point C w formie kontraktu na transakcje różnicowe, umowy z sekretarzem stanu oraz gwarancji kredytowej, jak również wszystkich powiązanych elementów, które Zjednoczone Królestwo miało zamiar wdrożyć, za zgodną z regułami rynku wewnętrznego w rozumieniu art. 107 ust. 3 lit. c) Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (dalej: TFUE). Decyzję Komisji zaskarżyły Republika Austrii (następnie wsparta przez Królestwo Luk-

7 *Hinkley Point C: Plans to spend billions building UK nuclear power station to be investigated by watchdog*, „The Independent”, 28.09.2015, <http://www.independent.co.uk/news/uk/politics/hinkley-point-c-plans-to-spend-billions-building-uk-nuclear-power-station-to-be-investigated-by-a6669881.html> (dostęp 3 grudnia 2015).

8 *Work to Begin on Hinkley Point reactor within weeks after China deal signed*, „The Guardian”, 21.10.2015, <http://www.theguardian.com/environment/2015/oct/21/hinkley-point-reactor-costs-rise-by-2bn-as-deal-confirmed> (dostęp 14 listopada 2015).

semburga) w dniu 6 lipca 2015 r. (sprawa T-382/15) oraz szereg różnych podmiotów prywatnych i publicznych z Austrii i Niemiec w dniu 15 lipca 2015 r. (sprawa T-356/15).

Zgłoszone środki składały się, przede wszystkim, z kontraktu na transakcje różnicowe. Wskazanym beneficjentem pomocy był NNB Generation Company Limited (dalej: NNBG), który w chwili wydawania decyzji był całkowicie kontrolowany przez EDF Energy plc. Dodatkowo przedmiotem postępowania a potem decyzji Komisji była umowa między sekretarzem stanu a udziałowcami NNBG oraz gwarancja kredytowa.

Ostatecznie zatem zatwierdzona pomoc publiczna umożliwiająca budowę elektrowni jądrowej Hinkley Point C objęta:

- kontrakt na transakcje różnicowe z kwotą wykonania (ang. *strike price*) w wysokości 92,50 GBP za MWh. Beneficjentem pomocy jest NNBG, a kontrahentem ze strony rządu Zjednoczonego Królestwa Low Carbon Contracts Company Ltd.;
- gwarancję kredytową, w szczególności dla NNBG dla emitowanego przez niego instrumentu dłużnego. Gwarancją zostały objęte obligacje. Gwarancję zapewnia Infrastructure UK – dział Skarbu Zjednoczonego Królestwa nadzorujący administrowanie systemem gwarancji;
- umowę z sekretarzem stanu – zgodnie z którą inwestorzy NNBG są uprawnieni do uzyskania rekompensaty, jeśli rząd Zjednoczonego Królestwa zdecyduje o zamknięciu Hinkley Point C z powodów politycznych (i niezwiązanych z kwestiami ochrony zdrowia, bezpieczeństwa, ochrony środowiska, transportu czy zabezpieczeń).

Decyzja Komisji była poprzedzona postępowaniem wyjaśniającym, prowadzącym do wymiany stanowisk między stronami oraz zmiany pierwotnego zgłoszenia przez Zjednoczone Królestwo. Warto przedstawić poglądy rządu Jej Królewskiej Mości.

Kryteria orzeczenia Altmark

Zjednoczone Królestwo w trakcie postępowania przed Komisją podtrzymywało pogląd, że zgłoszony środek nie stanowi pomocy państwa, zgodnie z kryteriami Altmark, odnoszącymi się do tej części

wsparcia budowy i eksploatacji elektrowni jądrowej Hinkley Point C, które związane są z kontraktami na transakcje różnicowe. Orzeczenie Altmark uważane jest w literaturze przedmiotu oraz w orzecznictwie za przełomowe dla określenia zasad rekompensaty za świadczenie usług pozostających w ogólnym interesie gospodarczym. Uznanie danej usługi za usługę w ogólnym interesie gospodarczym i odpowiednie określenie wysokości rekompensaty za świadczenie tej usługi pozwala na odejście od ścisłych reguł dotyczących pomocy publicznej. Rekompensata wypłacana świadczącemu usługę nie jest bowiem uznawana za pomoc publiczną.

Orzeczenie Altmark zostało wydane na podstawie art. 106 ust. 2 TFUE. Zgodnie z tym przepisem przedsiębiorstwa zobowiązane do zarządzania usługami świadczonymi w ogólnym interesie gospodarczym podlegają normom Traktatów, zwłaszcza regułom konkurencji, w granicach, w jakich ich stosowanie nie stanowi prawnej lub faktycznej przeszkody w wykonywaniu poszczególnych powierzonych im zadań.

Dotychczas w odniesieniu do przedsiębiorstw energetycznych art. 106 ust. 2 TFUE miał zastosowanie przede wszystkim w szeroko omawianych sprawach związanych ze stosowaniem klauzul wyłącznego zakupu energii elektrycznej lub gazu, pochodzących z importu. Takiego punktu odniesienia dla budowy nowych bloków energetycznych a potem ich eksploatacji w orzecznictwie TSUE nie ma. Jest natomiast, tytułem przykładu, godny wskazania przypadek decyzji Komisji w sprawie CADA⁹. Komisja zaakceptowała zaproponowane przez Irlandię środki, mające na celu promocję inwestowania w nowe bloki energetyczne. Tym samym, można założyć, że twierdzenie Zjednoczonego Królestwa, jakoby proponowane przez nie wsparcie na rzecz Hinkley Point C mogło zostać oparte na treści przepisu art. 106 ust. 2 TFUE, miało swoje podstawy w dotychczasowym orzecznictwie Komisji.

Kluczowe dla możliwości powołania się na art. 106 ust. 2 TFUE jest uznanie danej usługi za usługę świadczoną w ogólnym interesie gospodar-

⁹ Zgoda Komisji z dnia 16 grudnia 2003 r. w sprawie N 475/2003 – Ireland, C(2003) 4488fin.

czym. Należy zadać sobie pytanie, czym może być usługa świadczona w ogólnym interesie gospodarczym i czy mogłoby nią być wytwarzanie i sprzedaż energii elektrycznej przez Hinkley Point C.

Definicję analizowanego pojęcia Komisja sformułowała w komunikacie z 1996 r. dotyczącym usług w interesie ogólnym¹⁰. Do treści tego pojęcia Komisja odniosła się następnie w wydanym w 2012 r. komunikacie wyjaśniającym¹¹. Oba dokumenty zawierają jednak przede wszystkim definicje ogólne, niedające wprost odpowiedzi na pytanie związane ze wsparciem na rzecz budowy elektrowni jądrowej. Odpowiedzi takiej nie zawiera również orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości, gdyż jak zauważył Marek Szydło, Trybunał Sprawiedliwości „nigdy nie podał konkretnej i precyzyjnej definicji usług w ogólnym interesie gospodarczym (...). Trybunał preferuje bowiem podejście kazuistyczne i w każdym przypadku z osobna ocenia, czy dana (konkretna) usługa posiada takie cechy, które pozwalają ją uznać za usługę w ogólnym interesie gospodarczym”¹². Wydaje się, że najbliższym pojęciu usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym jest pojęcie usług użyteczności publicznej, zdefiniowane w ustawie o gospodarce komunalnej. Przed utożsamieniem znaczeń obu pojęć przestrzega jednak Marcin Radwan-Röhrenscheff¹³. Ostatecznie komentatorzy treści art. 106 ust. 2 podkreślają, że to państwa członkowskie dysponują swobodą definiowania usług w ogólnym interesie gospodarczym. Szeroka władza dyskrecjonalna miałaby być tu ograniczana jedynie uprawnieniami Komisji do „stwier-

dzania oczywistych pomyłek”¹⁴. Z tych powodów za Łukaszem Grzejdziakiem można stwierdzić, że zasada swobody definicji usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym ma względny charakter, a względność dotyczy wyłącznie oczywistych błędów¹⁵. Wydawałoby się zatem, że Zjednoczone Królestwo mogło uznać wytwarzanie i sprzedaż energii elektrycznej za usługę świadczoną w ogólnym interesie gospodarczym.

Jak już wspomniano, Zjednoczone Królestwo powołało się na orzeczenie Altmark. Miało ono charakter przełomowy dla określenia kryteriów korzystania z art. 106 ust. 2 TFUE. Do momentu jego wydania orzecznictwo było chwiejne¹⁶. Zgodnie z wyrokiem w sprawie Altmark wsparcie, nie dając przedsiębiorstwu rzeczywistych korzyści finansowych i nie stawiając go w bardziej sprzyjającej sytuacji konkurencyjnej od jego rywali rynkowych, nie jest pomocą państwa, lecz zwykłym wynagrodzeniem przekazywanym przedsiębiorstwu w związku z wykonywaniem przez nie zobowiązań służby publicznej¹⁷. Państwo w gruncie rzeczy działa tu jak prywatny inwestor, nabywając u przedsiębiorstwa usługi, które służą powszechnemu pożytkowi.

Aby jednak nie uznać określonego wsparcia za pomoc publiczną, należy spełnić kryteria określone w orzeczeniu Altmark. Są one następujące:

- określona usługa powinna być usługą użyteczności powszechnej, powinna być ona zatem ukierunkowana na interes ogólny lub publiczny, tak aby można ją było uznać za usługę w ogólnym interesie gospodarczym; to kryterium wiąże się także z wyraźnym nałożeniem na przedsiębiorstwo obowiązku świadczenia usługi publicznej i jego precyzyjnym zdefiniowaniem;
- zasady obliczania wsparcia powinny być obiektywne, przejrzyste i ustalone uprzednio, tak aby rekompensata nie powodowała dodatkowej

10 Komunikat Komisji w sprawie europejskich usług świadczonych w interesie ogólnym, Dz. Urz. C 281 z 26.9.1996 r., s. 3.

11 Komunikat Komisji w sprawie stosowania reguły UE w dziedzinie pomocy państwa w odniesieniu do rekompensaty z tytułu usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym, Dz. Urz. C 8 z 11.1.2012, s. 4. Por. także: Komunikat Komisji „Usługi w interesie ogólnym w Europie”, Dz. Urz. WE C 17 z 19.01.2001, s. 4.

12 M. Szydło (w.): A. Wróbel, K. Kowalik-Bañczyk, M. Szwarc-Kuczer (red.), *Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej*, tom II, Warszawa 2012, s. 400.

13 M. Radwan-Röhrenscheff, *Przedsiębiorstwa świadczące usługi w ogólnym interesie gospodarczym*, „Państwo i Prawo” 1997, z. 2, s. 73.

14 M. Stoczkiewicz, *Pomoc państwa dla przedsiębiorstw energetycznych w prawie Unii Europejskiej*, Warszawa 2011, s. 214.

15 Ł. Grzejdziak, *Regulacja finansowania usług publicznych w Europie*, Warszawa 2015, s. 205.

16 M. Szydło (w.): A. Wróbel i in. (red.), *Traktat o funkcjonowaniu...*, dz. cyt., s. 413.

17 Tamże.

- korzyści ekonomicznej, która prowadziłaby do uprzywilejowania podmiotów z niej korzystających kosztem przedsiębiorstw konkurencyjnych;
- wsparcie powinno być konieczne i proporcjonalne, co oznacza, że rekompensata nie może przekraczać kwoty niezbędnej do pokrycia całości lub części kosztów poniesionych w celu wykonania zobowiązań z tytułu świadczenia usług publicznych przy uwzględnieniu rozsądnego zysku (ang. *reasonable profit*);
 - rekompensata za świadczenie usługi w ogólnym interesie gospodarczym powinna odpowiadać wynagrodzeniu rynkowemu za tę usługę, o ile nie zastosowano zalecanej procedury zamówienia publicznego, która sama w sobie jest gwarancją wyboru optymalnej ceny.

wykonania prowadzi do przekazania środków do spółki państwowej. W rezultacie wysokość rekompensaty uzależniona jest od sytuacji na rynku, tym samym wysokość wsparcia nie wykracza ponad to, co konieczne (wparcie jest proporcjonalne). Wreszcie ostatnie kryterium orzeczenia Altmark jest spełnione, gdyż procedura ujawniania i weryfikowania kosztów została przeprowadzona przez zewnętrznych doradców w celu zapewnienia zasadnego oszacowania kosztów świadczenia usługi w ogólnym interesie gospodarczym.

Dalej, rząd Wielkiej Brytanii podnosił, że gwarancja udzielona dla NNBG ma charakter komercyjny, a więc spełnia kryterium prywatnego inwestora. Podobnej gwarancji mogłyby zatem udzielić także prywatny uczestnik rynku. Wreszcie, umowa



Zjednoczone Królestwo starało się wykazać, że wszystkie kryteria orzeczenia Altmark zostały spełnione.

Zjednoczone Królestwo starało się wykazać, że wszystkie kryteria orzeczenia Altmark zostały spełnione. Pierwsze z nich dotyczy uznania usługi za usługę użyteczności powszechnej. Zjednoczone Królestwo twierdziło, że zapewnienie realizacji inwestycji w zdolności wytwórcze nowej instalacji jądrowej służy bezpieczeństwu dostaw, a żaden prywatny inwestor w podobnym czasie nie byłby w stanie zrealizować podobnej inwestycji. Jednocześnie w przypadku Hinkley Point C chodzi o dostarczenie energii elektrycznej o charakterze niskoemisyjnym, a więc dodatkowo służy realizacji interesu ogólnego. Co do drugiego kryterium, rząd Wielkiej Brytanii utrzymywał, że sposób obliczania ceny referencyjnej i kwoty wykonania jest przejrzysty i obiektywny. Trzecie kryterium, związane z proporcjonalnością, spełnione miałyby być dzięki temu, że mechanizm transakcji różnicowych daje nie tylko możliwość wsparcia inwestycji, ale w przypadku ceny referencyjnej wyższej od kwoty

z sekretarzem stanu gwarantująca rekompensatę z tytułu ryzyka politycznego nie może być uznana za pomoc, gdyż ewentualna rekompensata ma w tym przypadku jedynie przywrócić początkową pozycję NNBG i jej inwestorów.

Komisja w decyzji odniosła się w pierwszej kolejności do twierdzenia Zjednoczonego Królestwa, że zgłoszone wsparcie nie stanowi pomocy państwa zgodnie z art. 107 ust. 1 TFUE, w szczególności z tego powodu, że wsparcie to nie zapewnia przedsiębiorstwu przewagi rynkowej na podstawie kryteriów zawartych w orzeczeniu Altmark.

Komisja postanowiła się przyjrzeć pierwszemu kryterium uznania danego wsparcia za spełniające wymogi ww. orzeczenia. Tym pierwszym kryterium jest nałożenie przez państwo obowiązku świadczenia usługi w ogólnym interesie gospodarczym. Komisja przyznała, że wobec lakoniczności przepisów traktatowych i prawa wtórego państwa członkowskie mają dużą swobodę w ocenie, czy dany śro-

dek można uznać za usługę w ogólnym interesie gospodarczym, czy też nie. Jednocześnie jednak podkreśliła, że „nawet jeśli Komisja nie ma kompetencji w zakresie określania, który dokładnie rodzaj usługi kwalifikuje się jako usługa w ogólnym interesie gospodarczym, może, co do zasady, stwierdzić, że państwo członkowskie popełniło oczywisty błąd” (pkt 306 decyzji). Dalej Komisja stwierdziła, że nieraz już kwalifikowała w postępowaniach z udziałem Zjednoczonego Królestwa kontrakty na

doprowadziło Komisję do konkluzji, że NNBG nie powierzono świadczenia usługi w ogólnym interesie gospodarczym. Skoro zatem pierwsze kryterium orzeczenia Altmark nie zostało spełnione, a wszystkie cztery należy spełnić łącznie, Komisja postanowiła pozostałych trzech kryteriów nie rozważać.

Podsumowując, Komisja uznała, że w przypadku Hinkley Point C nie nastąpiło powierzenie usługi świadczonej w ogólnym interesie gospodarczym ze względu na nieodpowiednią formę oraz brak skon-

W przypadku Hinkley Point C nie nastąpiło powierzenie usługi świadczonej w ogólnym interesie gospodarczym ze względu na nieodpowiednią formę oraz brak skonkretyzowania usługi.

transakcje różnicowe jako pomoc publiczną i nie ma powodów, aby dystansować się od tej oceny. Następnie Komisja zakwestionowała nałożenie obowiązku świadczenia usługi przez NNBG. Zdaniem Komisji istnieją wprawdzie przesłanki wynikające z umowy, że NNBG dochowa terminu wybudowania elektrowni jądrowej, nie jest to jednak obowiązek inny niż umowny i władze Zjednoczonego Królestwa „nie mogą wyegzekwować żadnych zobowiązań w tym względzie, mogą jedynie rozwiązać umowę”. (pkt 312). W tym miejscu warto zauważyć, że Trybunał Sprawiedliwości wielokrotnie stwierdzał, że powierzenie powinno następować w formie wyraźnego aktu władzy publicznej, będącego przejawem działania charakterystycznego dla państwa, wykluczając tym samym powierzenie umowne¹⁸. Wreszcie Komisja uznała, że z umowy nie wynika obowiązek świadczenia usługi dostawy energii elektrycznej w odpowiedniej wysokości (wolumenie) odbiorcom detalicznym. Zastosowanie powyższej argumentacji

kretyzowania usługi. W gruncie rzeczy samo wytwarzanie energii elektrycznej czy jej sprzedaż nie zostały zakwestionowane jako usługi świadczone w ogólnym interesie gospodarczym¹⁹. Pewne jest zatem jedno, że gdyby rząd polski zdecydował się na wsparcie w formie kontraktów różnicowych dla energetyki jądrowej, a Komisja pozostawała konsekwentna w swoim orzecznictwie, to nie wchodzi w rachubę uznanie wsparcia za rekompensatę na podstawie art. 106 ust. 2 TFUE. Na marginesie można zauważyć, że przedstawiciele doktryny przestrzegają przed wykorzystywaniem obowiązków użyteczności publicznej do ograniczania konkuren-

19 P. Bogdanowicz słusznie zwrócił uwagę, że przepisy dyrektyw 2009/72/WE i 2009/73/WE wprost zakładają, że obowiązki użyteczności powszechnej mogą w sektorze elektroenergetycznym odnosić się do bezpieczeństwa dostaw, ochrony środowiska, efektywności energetycznej, energii ze źródeł odnawialnych i ochrony klimatu. Por. P. Bogdanowicz, *Interes publiczny w prawie energetycznym Unii Europejskiej*, Warszawa 2012, s. 268.

18 Tamże, s. 403.

cji i spowalniania procesu otwierania rynku²⁰. Nie dziwi zatem, że Komisja jest powściągliwa w uznawaniu wsparcia za rekompensatę i że w przypadku Hinkley Point C doszła do wniosku, że wsparcie stanowi pomoc publiczną.

Ocena prawna z punktu widzenia kryteriów przewidzianych w art. 107 ust. 1 TFUE

Komisja za właściwą podstawę prawną wydania decyzji uznała art. 107 ust. 1 i art. 107 ust. 3 TFUE, pomimo podnoszonych niekiedy kontrowersji co do braku możliwości zastosowania przepisów o pomocy publicznej do energetyki jądrowej ze względu na odrębne regulacje Traktatu Euroatom²¹.

W rezultacie powyższej konkluzji Komisja przystąpiła do oceny wsparcia z punktu widzenia treści przepisu art. 107 ust. 1 TFUE, a więc z punktu widzenia prawa pomocy publicznej. Na wstępie należy stwierdzić, że Komisja uznała wszystkie rodzaje środków za pomoc publiczną, a więc i kontrakty na transakcje różnicowe, i gwarancję kredytową, i umowę z sekretarzem stanu.

Z punktu widzenia niniejszego artykułu interesującą kwestią są rozważania Komisji dotyczące kontraktów na transakcje różnicowe. Komisja zbadała ten rodzaj wsparcia pod kątem przesłanek wskazanych w art. 107 ust. 1 TFUE. Należało zatem wykazać, że wsparcie przewidziane przez Zjednoczone Królestwo jest pomocą finansową przyznaną przez państwo lub z zasobów państwowych, następnie, że spełnia ono kryterium selektywności oraz kryterium zakłócania konkurencji i wpływania na wymianę handlową.

Zdaniem Komisji nie ulega wątpliwości – i temu też przeczyło Zjednoczone Królestwo – że planowane wsparcie ma pochodzić z zasobów państwowych. Wprawdzie wsparcie ma być wypłacane przez prywatną spółkę, ale będącą własnością państwa lub w każdym razie wyznaczoną przez państwo.

stwo. Komisja stwierdziła, że „korzyść zapewniana w ramach kontraktów na transakcje różnicowe będzie finansowana przez wpłaty nałożone przez państwo oraz zarządzane i rozdzielane zgodnie z przepisami przez podmiot wyznaczony i kontrolowany przez państwo” (pkt 355).

Jeśli chodzi o selektywność, Komisja uznała, że kontrakty na transakcje różnicowe chronią NNBG przed zmiennością cen na rynku energii elektrycznej, w rezultacie czego NNBG „ma zapewniony stały strumień dochodów w ciągu pierwszych 35 lat eksploatacji Hinkley Point C, natomiast inne podmioty wytwarzające energię elektryczną niekorzystające z kontraktów na transakcje różnicowe – nie” (pkt 296). Nie ulega zatem wątpliwości, zdaniem Komisji, że wsparcie pociąga za sobą selektywną przewagę na rzecz NNBG.

Co do ostatniej przesłanki, wpływu na konkurencję i wymianę handlową między państwami członkowskimi, Komisja zwróciła uwagę, że rynek wytwarzania i dostaw energii został zliberalizowany, co oznacza, że może na nim się odbywać typowa dla wolnego rynku gra popytu i podaży, a zatem wsparcie jednej inwestycji może powodować ograniczenie innej. Komisja uznała zatem, że wsparcie planowane przez Zjednoczone Królestwo „może potencjalnie zakłócać decyzje inwestycyjne i wpływać na alternatywne inwestycje” (pkt 340).

Podsumowując, zdaniem Komisji kontrakty na transakcje różnicowe wiążą się z pomocą państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE.

Ocena prawna z punktu widzenia art. 107 ust. 3 lit. c) TFUE

Zgodnie z art. 107 ust. 3 lit. c) TFUE za zgodną z rynkiem wewnętrznym może zostać uznana pomoc przeznaczona na ułatwienie rozwoju niektórych działań gospodarczych lub niektórych regionów gospodarczych, o ile nie zmienia warunków wymiany handlowej w zakresie sprzecznym ze wspólnym interesem.

Zgodnie z dotychczasowym orzecznictwem Komisja uznała, że w celu uznania pomocy publicznej za zgodną z wyłączeniem z art. 107 ust. 3 lit. c) Komisja powinna zbadać, czy w przypadku Hinkley Point C:

²⁰Tamże, s. 269; zob. też Bartłomiej Nowak, *Wewnętrzny rynek energii...*, dz. cyt., s. 154–155.

²¹M. Błachucki, *Nadzorowanie pomocy publicznej dla przedsiębiorców w sektorze energetycznym – problemy podstawowe* (w:) M. Wierzbowski, R. Stankiewicz (red.), *Współczesne problemy prawa energetycznego*, Warszawa 2010, s. 20.

- występuje pomoc inwestycyjna, czy też operacyjna (w drugim przypadku byłaby uznana za niezgodną ze wspólnym rynkiem);
- sposób udzielenia pomocy jest zgodny z regulacjami rynku wewnętrznego Unii Europejskiej;
- cele pomocy stanowią przedmiot wspólnego zainteresowania;
- niedoskonałość rynku uzasadnia interwencję państwa;
- instrumenty wykorzystane do udzielenia pomocy są właściwe;
- wsparcie otrzymane przez beneficjenta jest proporcjonalne (nie jest nadmierne);
- nie występują potencjalne zakłócenia konkurencji i wymiany handlowej na rynku wewnętrznym.

mi rynkowymi, a konkretnie rzecz ujmując, z zarzutami podniesionymi w trakcie postępowania wyjaśniającego dotyczącymi zgodności udzielenia pomocy z regulacjami UE w zakresie zamówień publicznych, w tym z art. 8 dyrektywy w sprawie energii elektrycznej²². Zgodnie z art. 8 tej dyrektywy państwa członkowskie zapewniają, w interesie bezpieczeństwa dostaw, możliwość tworzenia nowych zdolności poprzez procedurę przetargową lub dowolną procedurę równoważną z punktu widzenia przejrzystości i niedyskryminacji, w oparciu o opublikowane kryteria. Tymczasem Zjednoczone Królestwo w przypadku Hinkley Point C nie zorganizowało przetargu i uznało, że reguły zamówień publicznych nie obejmują w rozpatrywanej sytuacji elektrowni jądrowej. Komisja w odniesieniu do



Kontrakty na transakcje różnicowe wiążą się z pomocą państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE.

Należy zatem przyrzeć się argumentacji Komisji oraz jej żądaniom, uwzględniając każde z powyżej wskazanych kryteriów oceny pomocy z punktu widzenia art. 107 ust. 3 lit. c).

Na wstępie Komisja wyraźnie stwierdziła, że w przypadku Hinkley Point C występuje pomoc inwestycyjna, a nie operacyjna. Wprawdzie pomoc w ramach kontraktów na transakcje różnicowe będzie świadczona w trakcie eksploatacji elektrowni, niemniej jednak ma ona charakter inwestycyjny, gdyż „elektrownia HPC jest obciążona znacznym ryzykiem na etapie budowy i mniejszym ryzykiem na etapie eksploatacji” (pkt 346). Celem zaś przyznania pomocy jest umożliwienie beneficjentowi zobowiązania się do inwestycji w budowę elektrowni. Bez obietnicy stabilności cen energii sprzedawanej w przyszłości, beneficjent nie podjąłby decyzji o inwestycji. Pomoc ma zatem charakter inwestycyjny.

Drugą kwestią, którą Komisja uznała za konieczną wyjaśnienia, była zgodność pomocy z regulacja-

niestosowania reguł zamówień publicznych prawa UE podzieliła zdanie Zjednoczonego Królestwa, natomiast co do art. 8 dyrektywy w sprawie energii elektrycznej podniosła, że przepis ten nie przewiduje przeprowadzenia postępowania przetargowego, wskazując, że można zastosować procedurę równoważną. Zjednoczone Królestwo opracowało zaś publiczne zaproszenie dla potencjalnych inwestorów, określając wymaganą charakterystykę realizowanego projektu. Na zaproszenie odpowiedziało jedno przedsiębiorstwo, czyli NNBG. Tym samym Komisja stwierdziła, że procedura wyboru zastosowana przez Zjednoczone Królestwo w celu zidentyfikowania odpowiedniego wykonawcy kontraktów na transakcje różnicowe w odniesieniu do

²²Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/72/WE z 13 lipca 2009 r. dotycząca wspólnych zasad rynku wewnętrznego energii elektrycznej i uchylająca dyrektywę 2003/54/WE Dz. Urz. L 211/55 z 09 listopada 1955 r.

inwestycji w nową instalację jądrową została oparta na jasnych, przejrzystych oraz niedyskryminujących zasadach, które można uznać za równoważne z postępowaniem przetargowym pod względem przejrzystości i niedyskryminacji (pkt 364).

Następnie Komisja przystąpiła do odpowiedzi na pytanie, czy cele udzielenia pomocy odpowiadają celom będącym przedmiotem wspólnego zainteresowania. Sama treść przepisu art. 107 ust. 3 lit. c) TFUE wskazuje, że planowana pomoc nie powinna być sprzeczna ze wspólnym interesem. Skonkretyzowanie wspólnego interesu jest zatem niezbędne dla uznania pomocy za dopuszczalną. Podnosi się przy tym, że państwa członkowskie zachowują pewną autonomię w określeniu celów polityki gospodarczej państwa²³. Autonomia ta nie stoi w sprzeczności z koniecznością określenia przez Komisję wymogu wskazania konkretnego celu, będącego przedmiotem wspólnego zainteresowania (np. wzrostu gospodarczego, zatrudnienia, polityki spójności lub ochrony środowiska)²⁴. Wymóg określenia przedmiotu wspólnego zainteresowania wynika zarazem z próby usystematyzowania oceny wpływu pomocy na rynek wewnętrzny za pomocą instrumentów ekonomicznych²⁵, co bez wyraźnego określenia celu nie jest możliwe.

Zjednoczone Królestwo zwróciło uwagę, że celem pomocy publicznej jest dywersyfikacja, bezpieczeństwo dostaw oraz obniżenie emisyjności energetyki. Każdy z tych celów, zdaniem przedstawicieli rządu Wielkiej Brytanii, odpowiada celom stanowiącym przedmiot wspólnego zainteresowania. Komisja, odnosząc się do tej kwestii, powołała się na postanowienia Traktatu Euroatom, zwracając uwagę m.in. na to, że przewiduje on w art. 2 lit. c) „zadanie ułatwienia inwestycji oraz zapewnienia, szczególnie poprzez popieranie inicjatywy ze strony przedsiębiorstw, instalowania podstawowych urządzeń, niezbędnych dla rozwoju energetyki jądrowej we Wspólnocie”. Traktat Euroatom jako prawo pierwot-

ne UE zachęca państwa członkowskie do inwestowania w energetykę jądrową. Komisja uznała zatem, że mimo kontrowersji związanych z instalacjami jądrowymi, inwestycja Hinkley Point C przyczynia się do zwiększenia bezpieczeństwa dostaw w sposób, który odpowiada celom stanowiącym przedmiot wspólnego zainteresowania. W tym zakresie cele pomocy publicznej odpowiadają zatem podstawowym założeniom aksjologicznym udzielania pomocy w Unii Europejskiej.

Po rozwianiu powyżej wskazanych wątpliwości Komisja przystąpiła do udzielenia odpowiedzi na pytanie, czy niedoskonałość rynku jest w Wielkiej Brytanii rzeczywiście tak znaczna, że usprawiedliwia interwencję państwa. Krótko mówiąc, czy rynek nie jest w stanie sam wytworzyć takiej potrzeby popytu, aby przedsiębiorstwa energetyczne otrzymały właściwy impuls inwestycyjny. Zjednoczone Królestwo zwróciło uwagę na dwie niedoskonałości rynku, jakimi są niskie ceny praw do emisji dwutlenku węgla powodujące brak zachęt dla inwestycji niskoemisyjnych oraz ogólna niedoskonałość zliberalizowanego rynku energii w Wielkiej Brytanii związana z brakiem opłacalności inwestowania w wytwarzanie energii, które mogą sprawić, że dostawy energii spadną poniżej społecznie optymalnego poziomu. Według prognozy przedstawionej przez brytyjskie Ministerstwo Energii i Zmian Klimatycznych wysokie ceny paliw mogą spowodować, że inwestycje w energetykę jądrową pojawią się najwcześniej w 2032 r., a przy założeniu niskich cen paliw kopalnych dopiero po 2049 r. Komisja uznała, że ta ocena ma pewną wartość, ale nie uzasadnia jeszcze bezpośrednio interwencji na rzecz energetyki jądrowej, tylko w ogóle na rzecz energetyki niskoemisyjnej. To zaś, co dotyczy energetyki jądrowej i stanowi o niedoskonałości rynku, to okoliczność, zdaniem Komisji, występowania ryzyka politycznego (w przypadku zmiany stanowiska rządu) oraz przede wszystkim ryzyka związanego z długim czasem budowy oraz długim okresem eksploatacji w celu odzyskania kosztów inwestycji. Jednocześnie Komisja stwierdziła, że brak jest rynkowych instrumentów finansowych, jak również innego rodzaju kontraktów, służących zabezpieczeniu przed tak znacznym ryzykiem. Komisja doszła zatem do wnio-

23 P. Bogdanowicz, *Interes publiczny...*, dz. cyt., s. 309.

24 B. Kurcz (w): A. Wróbel i in. (red.), *Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej...*, dz. cyt., s. 429.

25 T. Skoczny (w): B. Kurcz (red.), *Prawo i ekonomia konkurencji. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2010, s. 29.

sku, że zakładane scenariusze „wskazują, z dość dużym prawdopodobieństwem, w ramach nieuniknionych ograniczeń przyjętych w prognozach o tym horyzoncie czasowym, że całkowicie komercyjne inwestycje w nowe instalacje jądrowe, które pokrywałyby potrzeby wynikające z energetycznej polityki

proporcjonalna. Należało zatem się zastanowić, czy stopa zwrotu nie wyklucza nadmiernej rekompensaty, czy sposób obliczania stopy zwrotu w trakcie eksploatacji Hinkley Point C jest właściwy oraz czy zyski większe niż spodziewane po okresie budowy przyniosą korzyści klientom.



W kontraktach na transakcje różnicowe uwzględniana jest „potrzeba zapewnienia stabilności cen oraz przewidywalności stóp zwrotu z projektu i kapitału”.

Zjednoczonego Królestwa, nie będą realizowane w razie braku pomocy państwa” (pkt 390). Tym samym Komisja uznała potrzebę udzielenia pomocy publicznej na rzecz wybudowania elektrowni jądrowej Hinkley Point C.

Uznając zasadność przyznania pomocy, Komisja przeszła do oceny stosowności instrumentów proponowanych przez Zjednoczone Królestwo. Wprawdzie Komisja wyraziła, wszczynając postępowanie, obawę, czy kontrakty na transakcje różnicowe są właściwym instrumentem udzielania pomocy ze względu na usunięcie sygnałów cenowych i zakłócenia konkurencji na rynku, niemniej jednak ostatecznie doszła do wniosku, że w kontraktach na transakcje różnicowe uwzględniana jest „potrzeba zapewnienia stabilności cen oraz przewidywalności stóp zwrotu z projektu i kapitału, szczególnie istotnych w przypadku inwestycji o tej wielkości i czasie trwania, w rezultacie niezbędnych do umożliwienia takiej inwestycji” (pkt 398). Komisja przyznała zatem, że kontrakty na transakcje różnicowe stanowią właściwą odpowiedź na wyżej omówioną niedoskonałość rynku.

Kolejne zagadnienie, którym zajęła się Komisja, to proporcjonalność pomocy, a więc kwestia zbadania, czy stopa zwrotu sugerowana przez Zjednoczone Królestwo (przy zastosowaniu także gwarancji i innych elementów ograniczających ryzyko) jest

Analizy przeprowadzone przez Komisję doprowadziły ją do wniosku, że wewnętrzna stopa zwrotu z projektu jest proporcjonalna. Jednak wewnętrzna stopa zwrotu z kapitału wymagała, zdaniem Komisji, korekty, gdyż mogłaby przynieść nadmierne korzyści współnikom NNBG. Komisja zażądała zatem bardziej restrykcyjnych mechanizmów udziału w zyskach kapitałowych. Zjednoczone Królestwo zobowiązało się uczynić zadość temu żądaniu, tak aby uwzględnić wątpliwości Komisji. Przy okazji można zwrócić uwagę, że Komisja spowodowała również podwyższenie opłaty za gwarancję udzieloną na rzecz NNBG. Po dokonaniu właściwych zmian pomoc została uznana za dopuszczalną: „Na podstawie uzgodnionych progów udziału w zyskach (...) oraz z uwzględnieniem skorygowanej opłaty gwarancyjnej, a także ogólnej konstrukcji środka Komisja stwierdza, że środki są proporcjonalne” (pkt 493).

Na koniec, należało odnieść się do kwestii możliwych zakłóceń konkurencji oraz wymiany handlowej między państwami członkowskimi. Największe obawy Komisji dotyczyły zakłóceń decyzji inwestycyjnych potencjalnych konkurentów, wpływu na kształtowanie cen energii przez Hinkley Point C oraz niewłaściwego podziału korzyści. Komisja uznała jednak, że nie ma powodów, aby te obawy podtrzymać. W decyzji podkreślono m.in., że ryzyko zakłóceń konkurencji jest ograniczone.

Ostatecznie Komisja w art. 1 decyzji stwierdziła, że „pomoc dla elektrowni Hinkley Point C w formie kontraktu na transakcje różnicowe, umowy z sekretarzem stanu oraz gwarancji kredytowej, jak również wszystkich pozostałych elementów, które Zjednoczone Królestwo ma zamiar wdrożyć, jest zgodna z regułami rynku wewnętrznego w rozumieniu art. 107 ust. 3 lit. c) TFUE”.

Zarzuty w skargach

Decyzja Komisji wzbudziła kontrowersje wśród niektórych państw członkowskich i organizacji ekologicznych, przeciwnych rozwojowi energetyki jądrowej²⁶. W jednej z opiniotwórczych austriackich gazet, „Der Kurier”, opisując zastrzeżenia rządu federalnego Austrii, wskazywano przede wszystkim na okoliczność, że pomoc w przypadku Hinkley Point C nie realizuje wspólnych celów (nie są one przedmiotem wspólnego zainteresowa-

go z członków rządu, ministra ochrony środowiska Andrä Rupprechtera wskazywała na więcej niż protest polityczny przeciwko decyzji Komisji: „ważnym krokiem w ukierunkowanej ku przyszłości polityce energetycznej Europy” jest złożenie przed Trybunałem Sprawiedliwości UE skargi na decyzję Komisji.

Austria złożyła skargę w dniu 6 lipca 2015 r. (Austria/Komisja, sprawa T-356/15), wnosząc o stwierdzenie nieważności decyzji Komisji w sprawie środka pomocy, które Zjednoczone Królestwo planuje wdrożyć w celu wsparcia elektrowni Hinkley Point C. Do dziesięciopunktowej listy zarzutów zalicza się m.in. zarzut dotyczący błędnego założenia istnienia pomocy inwestycyjnej. Zdaniem skarżącej błędnym założeniem jest uznanie zamierzonych środków pomocy za zwykłą pomoc inwestycyjną. W rzeczywistości, według Austrii, pomoc znacznie wykracza poza zwykłą pomoc inwestycyjną i stanowi pomoc operacyjną – niedozwoloną, zgodnie zorzeczeni-



Decyzja Komisji wzbudziła kontrowersje wśród niektórych państw członkowskich i organizacji ekologicznych.

nia). Podkreślano, że wprowadzenie energii jądrowa prowadzi do dekarbonizacji, ale ogólny bilans dla ochrony środowiska wypada ujemnie, ze względu na szkodliwe radioaktywne odpady. Kanclerz federalny Werner Faymann stwierdził, że „elektrownie jądrowe są niebezpiecznych, drogie i w porównaniu z technologiami przyszłości, jak energia z wiatru, wody i słońca, nie są ani ekonomicznie, ani ekologicznie konkurencyjne”²⁷. Inna z wypowiedzi jedne-

ctwem sądów Unii. Innym zarzutem, już podnoszonym w wypowiedziach prasowych, jest zarzut niewystępowania wspólnego interesu czy też celu, który byłby przedmiotem wspólnego zainteresowania, a ten wymagany jest do zatwierdzenia pomocy. Austria zarzuciła również Komisji nieprzeprowadzenie postępowania przetargowego na zamówienie publiczne i naruszenie zasady równego traktowania i przejrzystości – jest to zarzut nieprzebrzegania reguł wspólnego rynku.

Kilka dni po złożeniu skargi przez Austrię, skargę wniosło Greenpeace Energy eG z siedzibą w Hamburgu oraz kilka innych organizacji prywatnych i związków publicznych, również o stwierdzenie nie-

26 A. Gawlikowska-Fyk, M. Wiatrowski, *PISM: Hinley Point jako wzór dla państw pragnących rozwijać atom*, *Biznes Alert*, 15.04.2015, <http://biznesalert.pl/pism-hinkley-point-jako-wzor-dla-panstw-pragnacych-rozwijac-atom/> (dostęp 14 listopada 2015).

27 *Hinkley Point C: Klage vor EU-Gericht eingebracht*, „Der Kurier”, 6.07.2015, <http://kurier.at/politik/ausland/>

hinkley-point-klage-vor-eu-gericht-eingebracht/140.052.695 (dostęp 14 listopada 2015).

ważności decyzji Komisji (skarga wniesiona w dniu 15 lipca 20015 r. – Greenpeace Energy i in./Komisja, Sprawa T-382/15). Skarżący powtórzyli częściowo zarzuty sformułowane przez Austrię. Do znacząco innych należy zarzut dotyczący niespójnego działania przez Komisję. Skarżący podnieśli, że Komisja postąpiła niezgodnie z własną praktyką decyzyjną, nie przedstawiając przekonującego uzasadnienia.

Postępowanie sądowe wszczęte złożeniem wspomnianych skarg do chwili przygotowania niniejszego artykułu nie zostało zakończone.

Wnioski

Niebawem będzie wiadomo, jakie orzeczenie zapadnie w sprawie Hinkley Point C. Już teraz jednak można prorokować, że Trybunał Sprawiedliwości, o ile nie dopatry się w decyzji podstawowych błędów formalnych, utrzyma ją w mocy. W dotychczasowych sprawach Trybunał twierdził, że ocenia, czy decyzja obciążona jest oczywistym błędem lub nie stanowi nadużycia władzy²⁸ a także czy zostały zachowane reguły proceduralne²⁹. Jak zauważył Marek Szydło, Trybunał, kontrolując legalność wykonywania tego rodzaju swobody, nie może zastąpić oceny właściwego organu własną oceną. Można zatem się spodziewać, że Trybunał nie podważy decyzji Komisji.

Nie ulega więc wątpliwości, że Komisja posiada szeroki zakres władzy dyskrejonalnej w interpretacji art. 107 ust. 3 lit. c) TFUE. Przyjmuje własny schemat oceny środków pomocowych, co zostało przedstawione powyżej, i podejmuje decyzje, które co do zasady nie są do zakwestionowania z powodów merytorycznych. Należy przy tym zauważyć, że poza rozważaniem prawniczych schematów zezwoleń, jak choćby prawidłowego określenia podstawy prawnej decyzji, przedmiot badania Komisji ma charakter bardzo ocenny, w gruncie rzeczy polityczny. Nawet tam, gdzie Komisja stara się stosować test ekonomiczny, podnosi się, że „nie ma [...] dokładnych wytycznych, w jaki sposób dokonywać «ważenia» elementów pozytywnych

i negatywnych”³⁰. Polityczność decyzji przejawia się przede wszystkim w uznaniu celu pomocy, jakim w tym przypadku jest bezpieczeństwo dostaw oraz zapewnienie niskoemisyjnych źródeł pochodzących z energetyki jądrowej.

Spolityzowanie podejmowania decyzji przez Komisję nie może jednak prowadzić do wniosku, że decyzja ta ma charakter arbitralny. Niewątpliwie, Komisja starała się w obszernym uzasadnieniu przedstawić swoje racje, które wskazują, że nie chodzi tu o wybór arbitralny, za którym nie stoją przekonujące argumenty. Nie zmienia to jednak okoliczności, że decyzja jest polityczna, bo i przesłanki jej podjęcia są polityczne, a więc takie, które dotyczą celów polityki Wielkiej Brytanii w spójności z celami Unii Europejskiej.

Rozważania powyższe prowadzą do konkluzji, że planowana w Polsce inwestycja w energetykę jądrową z udziałem wsparcia z zasobów państwowych będzie poddana ocenie politycznej opartej o schemat zaprezentowany powyżej. Polski rząd powinien zatem wykazać proporcjonalność wysokości pomocy, adekwatność zastosowanych środków, prawidłowość określonego celu, oraz to, że pomoc ma charakter inwestycyjny, a nie operacyjny, a wybór kontrahenta został oparty o przejrzystą i nikogo niedyskryminującą procedurę. Wskazanie wszystkich tych racji nie daje jednak pewności, że pomoc zostanie uznana za zgodną ze wspólnym rynkiem. Jak bowiem wiadomo, Komisja podejmuje ostatecznie decyzję polityczną. To, czego można być w tej chwili pewnym, to prostych faktów: kontrakty na transakcje różnicowe w połączeniu z gwarancją i umową z sekretarzem stanu zostały uznane za zgodne ze wspólnym rynkiem w odniesieniu do inwestycji w energetykę jądrową. Polska ma zatem dobre powody, aby rozważyć ten sposób inwestowania w przyszłą siłownię jądrową.

Bibliografia

M. Błachucki, *Nadzorowanie pomocy publicznej dla przedsiębiorców w sektorze energetycznym – problemy podstawowe* (w:) M. Wierzbowski, R. Stankiewicz (red.), *Współczesne problemy prawa energetycznego*, Warszawa 2010, s. 17–41.

28 Wyrok TSUE z dnia 6 września 2006 r. w sprawie C-88/03.

29 Wyrok Sądu Pierwszej Instancji z dnia 15 czerwca 2000 r. w sprawie T-298/97.

30 B. Kurcz (w:) A. Wróbel i in. (red.), *Traktat o funkcjonowaniu...*, dz. cyt., s. 430.

- P. Bogdanowicz, *Interes publiczny w prawie energetycznym Unii Europejskiej*, Warszawa 2012.
- A. Gawlikowska-Fyk, M. Wiatrowski, *PISM: Hinley Point jako wzór dla państw pragnących rozwijać atom*, *Biznes Alert*, 15.04.2015, <http://biznesalert.pl/pism-hinkley-point-jako-wzor-dla-panstw-pragnacych-rozwijac-atom/> (dostęp 14 listopada 2015).
- Ł. Grzejdziak, *Regulacja finansowania usług publicznych w Europie*, Warszawa 2015.
- M. Keay, *UK Electricity Market Reform and the EU*, *Oxford Energy Comment of Oxford Institute of Energy Studies*, April 2013, <http://www.oxfordenergy.org/wpcms/wp-content/uploads/2013/03/UK-Electricity-Market-Reform-and-the-EU.pdf> (dostęp 14 listopada 2015.).
- B. Kurcz (w:) A. Wróbel, K. Kowalik-Bańczyk, M. Szwarc-Kuczer (red.), *Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej*, tom II, Warszawa 2012.
- M. Radwan-Röhrenscheff, *Przedsiębiorstwa świadczące usługi w ogólnym interesie gospodarczym*, „Państwo i Prawo” 1997, z. 2, s. 63–80.
- T. Skoczny (w:) B. Kurcz (red.), *Prawo i ekonomia konkurencji. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2010.
- M. Stoczkiwicz, *Pomoc państwa dla przedsiębiorstw energetycznych w prawie Unii Europejskiej*, Warszawa 2011.
- M. Szydło (w:) A. Wróbel, K. Kowalik-Bańczyk, M. Szwarc-Kuczer (red.), *Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej*, tom II, Warszawa 2012.
- R. Zajdler, *Nowe podejście do pojęcia pomocy publicznej oraz barier w handlu w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości – sprawa Preussen Elektra* (w:) M. Seweryński (red.), *Studia prawno-europejskie*, tom VIII, Łódź 2006, s. 66–82.