

DECYZJE

DECYZJA KOMISJI (UE) 2020/391

z dnia 20 września 2019 r.

w sprawie pomocy państwa SA.34402 – 2015/C (ex 2015/NN) wdrożonej przez Niemcy na rzecz spółki Hochschul-Informationssystem GmbH

(notyfikowana jako dokument nr C(2019) 6836)

(Jedynie tekst w języku niemieckim jest autentyczny)

(Tekst mający znaczenie dla EOG)

KOMISJA EUROPEJSKA,

uwzględniając Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, w szczególności jego art. 108 ust. 2 akapit pierwszy,

uwzględniając Porozumienie o Europejskim Obszarze Gospodarczym, w szczególności jego art. 62 ust. 1 lit. a),

po wezwaniu zainteresowanych stron do przedstawienia uwag ⁽¹⁾ i po uwzględnieniu otrzymanych odpowiedzi,

a także mając na uwadze, co następuje:

1. PROCEDURA

- (1) W dniu 15 marca 2012 r. do Komisji wpłynęła skarga spółki Datenlotsen Informationssysteme GmbH (zwaną dalej „Datenlotsen GmbH” lub „Skarżącą”), w której spółka ta twierdziła, że bezpośrednie dotacje i zwolnienia podatkowe dla przedsiębiorstwa użyteczności publicznej Hochschul-Informationssystem GmbH (zwanego dalej „HIS GmbH”) stanowią pomoc państwa niezgodną ze wspólnym rynkiem w rozumieniu art. 107 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE).
- (2) W piśmie z dnia 23 grudnia 2015 r. (zwanym dalej „decyzją o wszczęciu postępowania”) Komisja poinformowała Niemcy o swojej decyzji o wszczęciu postępowania zgodnie z art. 108 ust. 2 TFUE w odniesieniu do środków pomocy.
- (3) W dniu 4 marca 2016 r. Komisja opublikowała decyzję o wszczęciu postępowania w *Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej* ⁽²⁾ i wezwała zainteresowane strony do przedstawienia uwag odnośnie do środków pomocy. Decyzja o wszczęciu postępowania przekazana została Skarżącej w dniu 13 stycznia 2016 r. Niemcy odpowiedziały na decyzję o wszczęciu postępowania w piśmie z dnia 23 lutego 2016 r.
- (4) W okresie od dnia 16 marca do dnia 4 maja 2016 r. zainteresowane strony przekazały Komisji swoje uwagi. Pismem z dnia 24 maja 2016 r. przekazano te uwagi Niemcom, które ustosunkowały się do nich pismem z dnia 19 lipca 2016 r.
- (5) Pismami z dnia 4 kwietnia i 9 listopada 2017 r., z dnia 16 marca 2018 r. oraz z dnia 11 lutego, 4 kwietnia i 5 czerwca 2019 r. Komisja zwróciła się do Niemiec o udzielenie dodatkowych informacji. Niemcy odpowiedziały pismami z dnia 6 kwietnia i 21 listopada 2017 r., z dnia 18 kwietnia 2018 r. oraz z dnia 22 lutego, 17 kwietnia i 5 lipca 2019 r.
- (6) W dniu 4 listopada 2016 r. oraz 9 lutego, 31 maja i 5 października 2017 r. Skarżąca przekazała dalsze informacje na temat środków pomocy.

⁽¹⁾ Dz.U. C 85 z 4.3.2016, s. 6.

⁽²⁾ Dz.U. C 85 z 4.3.2016, s. 6.

2. SZCZEGÓŁOWY OPIS ŚRODKÓW

2.1. Opis okoliczności faktycznych

- (7) Spółka HIS GmbH została utworzona w 1969 r. przez fundację Volkswagenwerk w formie instytucji użyteczności publicznej. W roku 1976 Federacja i landy nabyły wszystkie udziały ⁽⁷⁾ w spółce HIS GmbH i posiadały je do chwili przekształcenia spółki w spółdzielnię ⁽⁸⁾ (zob. motyw 15). Celem działalności spółki HIS GmbH było wspomaganie wyższych uczelni i właściwych organów administracyjnych w ich dążeniach na rzecz racjonalnej i ekonomicznej realizacji zadań stojących przed wyższymi uczelniami.
- (8) Spółka HIS GmbH nie prowadziła działalności zarobkowej ⁽⁹⁾, mimo tego, że została utworzona w 1976 r. jako spółka z ograniczoną odpowiedzialnością prawa prywatnego (spółka GmbH). Aktami założycielskimi spółki były umowa konsorcjalna, w której Federacja i landy określiły zasady współpracy i zobowiązania udziałowców w spółce HIS GmbH, oraz statut. Cele i parametry działalności na przestrzeni roku określano w rocznych programach pracy/planach gospodarczych.
- (9) Zgodnie ze statutem rada nadzorcza składała się z członków mianowanych z inicjatywy landów, konferencji rektorów szkół wyższych (zrzeszenia państwowych lub uznanych przez państwo niemieckich uniwersytetów i innych szkół wyższych) i Federacji.
- (10) Do celów realizowanych przez spółkę HIS GmbH należało wprowadzanie i stosowanie systemów informacyjnych dla zarządzania szkołami wyższymi ⁽⁶⁾.
- (11) Zgodnie z Umową konsorcjalną i statutem strony umowy (Federacja i landy) musiały wspólnie pokrywać zapotrzebowanie finansowe spółki HIS GmbH; finansowanie miało być udostępniane wtedy, gdy działalność HIS GmbH nie generowała środków wystarczających dla realizacji powierzonych jej zadań.
- (12) Produkty spółki HIS GmbH wspierały w sposób ciągły poniższe procesy administracyjne: zarządzanie systemem rekrutacyjnym i koncesyjnym, zarządzanie osobami studiującymi, zarządzanie systemem egzaminacyjnym oraz zarządzanie kadrami i etatami. Systemy informatyczne HIS (np. nowa generacja software „HISinOne” ⁽⁷⁾) stosowane są w ponad 200 publicznych i kościelnych szkołach wyższych w Niemczech ⁽⁸⁾.
- (13) Utworzenie spółki HIS GmbH miało służyć stworzeniu oferty usług dostępnej w perspektywie długoterminowej w sposób ciągły, zorientowanej nie na maksymalizację zysków, lecz wyłącznie na potrzeby szkół wyższych w sferze technologii informacyjnej. Aby świadczenie takich usług było możliwe, spółka HIS GmbH otrzymywała od chwili jej utworzenia stałą pomoc w formie dotacji bezpośrednich. Jako organizację użyteczności publicznej bez ukierunkowania na działalność zarobkową spółkę HIS GmbH zwolniono także z podatku dochodowego od osób prawnych ⁽⁹⁾ oraz z podatku od działalności gospodarczej ⁽¹⁰⁾.

⁽⁷⁾ Struktura udziałowców w spółce HIS GmbH oraz struktura systemu finansowania odpowiadały systemowi współdzielonego finansowania szkół wyższych w Niemczech: w rozumieniu art. 30 Konstytucji realizacja zadań państwowych w sferze oświaty i nauki zasadniczo podlega landom; Federacja finansuje szkoły wyższe tylko w określonych przypadkach.

⁽⁸⁾ W dniu 28 stycznia 2014 spółkę HIS GmbH przekształcono w spółdzielnię (HIS eG), do której przystąpiły także publiczne szkoły wyższe.

⁽⁹⁾ Zgodnie z § 3 ust. 1 statutu spółka służy wyłącznie i bezpośrednio osiągnięciu celów w sferze użyteczności publicznej określonych w rozdziale „Cele objęte ulgami podatkowymi” ordynacji podatkowej (OP).

⁽⁶⁾ § 2 ust. 1 statutu (2000 r.): „Celem działalności spółki jest wspomaganie szkół wyższych i właściwych organów administracyjnych w ich dążeniach na rzecz racjonalnej i ekonomicznej realizacji zadań stojących przed wyższymi uczelniami poprzez a) opracowywanie metod racjonalizacji administracji szkół wyższych oraz współdziałanie przy ich wprowadzaniu i stosowaniu; b) badania i ekspertyzy w celu tworzenia podstaw dla podejmowania decyzji; c) opracowywanie podstaw dla budowy szkół wyższych; d) udostępnianie informacji i organizowanie wymiany informacji”. Litera a) i d) są bezpośrednio związane z systemami IT w szkołach wyższych, opracowywaniem software i świadczeniem wsparcia.

⁽⁷⁾ System oprogramowania HISinOne jest zintegrowanym pod względem technicznym i funkcjonalnym, bazującym na internecie systemem zarządzania w szkolnictwie wyższym, przeznaczonym dla wszelkich procedur i struktur stosowanych na wyższych uczelniach o dowolnym typie organizacyjnym i wielkości. Zaprojektowany został jako rozwiązanie IT na potrzeby strategicznego zarządzania szkołami wyższymi, a dzięki zintegrowanym modelom i metodom referencyjnym został skonfigurowany dla użytkownika w różnych rodzajach szkół wyższych, z uwzględnieniem potrzeb specyficznych dla poszczególnych landów w Niemczech. Jest on pomocny studentom podczas planowania swoich studiów, a ponadto wspomaga placówki egzaminacyjne, administrację kadrową, biura ds. kontaktów z absolwentami, czy też sekretariaty na wyższych uczelniach.

⁽⁸⁾ W swojej odpowiedzi na decyzję o wszczęciu postępowania Niemcy potwierdziły, że w tym kontekście kościelne szkoły wyższe są traktowane tak samo jak publiczne szkoły wyższe.

⁽⁹⁾ Obwieszczenie aktualnej treści ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych z 24 maja 1965 r. (Federalny Dziennik Ustaw, rocznik 1965, część I, nr 24, wydanie z 11 czerwca 1965 r., nr 24, I, s. 449).

⁽¹⁰⁾ Obwieszczenie aktualnej treści ustawy o podatku od działalności gospodarczej z 25 maja 1965 r. (Federalny Dziennik Ustaw, rocznik 1965, część I, nr 24, wydanie z 11 czerwca 1965 r., nr 24, I, s. 458).

- (14) Początkowo spółka HIS GmbH udostępniała szkołom wyższym swoje produkty i usługi bezpłatnie. W 1997 r. zaczęła jednak pobierać od publicznych szkół wyższych opłaty, chociaż rodzaj finansowania, tzn. finansowanie deficytu, pozostał jako taki bez zmian. W roku 2003 ponownie zmieniono sposób finansowania, a opłaty przemianowano na ceny określone przez radę nadzorczą. Doprowadziło to do znacznego współfinansowania działalności spółki HIS GmbH przez wyższe uczelnie, które wzrosło z 35,7 % w roku 2002 do 74,1 % w roku 2013. W dniu 16 września 2013 r. spółka HIS GmbH oficjalnie wydzieliła ze swoich struktur dział przedsiębiorstwa „rozwój wyższych uczelni” i „prace badawcze na wyższych uczelniach” i przeniosiła je do niezależnej placówki finansowanej przez Federację i landy. Usługi IT dla szkół wyższych pozostały w gestii HIS IT. Przy podawaniu wielkości transakcji lub w odniesieniu do innych okoliczności, które były związane konkretnie z działalnością IT spółki HIS GmbH, w dalszej części, także w odniesieniu do czasu przed rokiem 2013, stosowana będzie nazwa „HIS IT”.
- (15) Z dniem 28 stycznia 2014 r. spółkę HIS GmbH przekształcono w spółdzielnię (nazywaną dalej „HIS eG”). Niemcy potwierdziły, że spółka HIS GmbH po 1 stycznia 2014 r. nie otrzymywała już żadnych dotacji bezpośrednich. Spółdzielnia HIS eG finansowana jest przez swoich udziałowców. Wszystkie kraje związkowe (uprzednio udziałowcy w spółce HIS GmbH) są członkami HIS eG, a członkostwo w spółdzielni jest otwarte dla publicznych szkół wyższych. Z chwilą przystąpienia do spółdzielni każdy członek zobowiązany jest do wpłaty co najmniej jednego udziału w wysokości 5 000 EUR, przy czym maksymalna liczba udziałów nabywanych przez członka wynosi dziesięć. Ponadto członkowie uiszczają roczną składkę członkowską, a szkoły wyższe przynależne do spółdzielni dodatkowo wnoszą opłatę z tytułu usług świadczonych przez HIS eG. Ze świadczeń HIS eG korzystać mogą wyłącznie członkowie.

2.2. Skarga

- (16) Skarżąca, spółka Datenlotsen GmbH, jest niemieckim przedsiębiorstwem, które od roku 1993 działa na rynku systemów IT dla szkół wyższych. Zgodnie ze swoim oświadczeniem spółka Datenlotsen GmbH do swoich klientów zalicza 70 szkół wyższych w Niemczech, Austrii i Szwajcarii, którym oferuje zintegrowane oprogramowanie IT oraz pomoc w zakresie zarządzania kampusami. Głównym produktem jest program do zarządzania szkołami wyższymi „CampusNet”.
- (17) W interpretacji Skarżącej spółka HIS GmbH, dzięki bezprawnemu przyznawaniu środków państwowych do dnia 31 grudnia 2013 r., była w stanie udostępniać publicznym i prywatnym szkołom wyższym w kraju i zagranicą oprogramowanie bez pobierania za nie opłaty licencyjnej, a także oferować usługi wsparcia dla tego oprogramowania poniżej ceny rynkowej; doprowadziło to do składania tańszych ofert niż konkurenci i ogólnego zakłócenia rozwoju rynku opracowywania software w Niemczech. Zgodnie ze stanowiskiem Skarżącej usługi oferowane przez spółkę HIS GmbH konkurowały z jej własnymi usługami o charakterze komercyjnym. Skarżąca twierdzi, że coroczna dotacja państwowa stanowi nie zgłoszoną pomoc przedsiębiorstwu ⁽¹⁾, z której spółka HIS GmbH korzystała przez prawie 40 lat.
- (18) Skarżąca podniosła także zarzut, że spółka HIS GmbH zwolniona była z opodatkowania, a mianowicie korzystała ze zwolnień na podstawie ustaw o podatku dochodowym od osób prawnych, o podatku od działalności gospodarczej oraz o podatku VAT.
- (19) Ponadto także spółdzielnia HIS eG otrzymywała pomoc od państwa. Jednak zgodnie z wyraźnym oświadczeniem zawartym w motywie 16 decyzji o wszczęciu postępowania nie jest to przedmiotem formalnej procedury wyjaśniającej w tym postępowaniu i dlatego nie będzie rozpatrywane w tej decyzji.

2.3. Argumenty Niemiec przez wydaniem decyzji o wszczęciu postępowania

- (20) Niemcy argumentowały, że środki pomocy nie stanowiły pomocy państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE. Po pierwsze spółka HIS GmbH nie można zakwalifikować jako „przedsiębiorstwa”, ponieważ przynależała ona do „państwowej sfery wewnętrznej” w szkolnictwie; Jej działalność w swojej istocie miała charakter niekomercyjny. Po drugie działalność spółki HIS GmbH zgodna była z zadaniami państwa w oświacie, które obejmują personalne, finansowe i organizacyjne wyposażenie szkół wyższych.
- (21) Ponadto Niemcy argumentowały, że spółka HIS GmbH sama nie czerpała korzyści z dotacji w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE, ponieważ jakiegokolwiek korzyści w kontekście finansowania przez państwo szkół wyższych w pełni przekazywane były z powrotem państwu. Niemcy przedstawiły także argument, że skumulowanie udostępnionych rozwiązań IT dla państwowych szkół wyższych w gestii jednego aktora, spółki HIS GmbH, było decyzją rozsądną w sensie ekonomicznym i zgodną z warunkami rynku.

⁽¹⁾ W interpretacji Skarżącej wysokość przyznawanych spółce HIS GmbH dotacji bezpośrednich zmieniała się na przestrzeni lat: W roku 2011 wynosiły one około 9,2 mln EUR, w 2010 r. 8,6 mln EUR i w 2008 r. 8,2 mln EUR. Kwoty te wypłacane były spółce HIS GmbH corocznie przez Federację i landy.

- (22) Dodatkowo rząd federalny wskazał na to, że roczna pomoc państwa
- powinna być traktowana jako usługa w ogólnym interesie gospodarczym (UOIG) w rozumieniu art. 106 ust. 2 TFUE lub
 - przedstawiała sobą istniejącą pomoc publiczną w rozumieniu rozporządzenia Rady (UE) 2015/1589⁽¹²⁾ (nazywanego dalej „rozporządzeniem proceduralnym”), które w rezultacie rozwoju rynku wewnętrznego, konkretnie rozwoju rynku produktów oferowanych przez HIS GmbH, stały się pomocą publiczną.
- (23) W końcu Niemcy oświadczyły, że bezpośrednie dotacje państwowe (finansowanie deficytu w drodze przyznania subwencji bezpośrednich) wstrzymane zostały z dniem 31 grudnia 2013 r. W odniesieniu do kwestionowanych przez Skarżącą środków podatkowych Niemcy wystąpiły z argumentem, że zwolnienia podatkowe były wynikiem prawidłowego stosowania niemieckich przepisów w zakresie prawa podatkowego.

2.4. Powody wszczęcia formalnego postępowania wyjaśniającego

- (24) W swojej decyzji o wszczęciu formalnego postępowania wyjaśniającego Komisja przedstawiła wątpliwości, iż dotacje bezpośrednie oraz środki podatkowe przyznane spółce HIS GmbH do dnia 31 grudnia 2013 r.⁽¹³⁾ mogą stanowić pomoc publiczną w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE; jeżeli miała miejsce pomoc państwa, jak przypuszcza Komisja, należałoby ponadto sprawdzić, czy chodzi tu o istniejącą pomoc publiczną zgodną z zasadami rynku wewnętrznego.

2.4.1. Istnienie pomocy

- (25) W decyzji o wszczęciu postępowania Komisja w odniesieniu do istnienia pomocy państwa wyraziła obawy, że mogą nie być spełnione przesłanki pozwalające stwierdzić, że środki nie stanowiły pomocy państwa.
- (26) Po pierwsze Komisja postawiła pytanie, czy spółka HIS GmbH stanowiła przedsiębiorstwo w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE. Przy tym w pierwszym rzędzie chodziło o kwestię, czy działalność spółki HIS GmbH miała charakter niegospodarczy, ponieważ 1) spółka HIS GmbH należała do „państwowej sfery wewnętrznej” w szkolnictwie⁽¹⁴⁾ i 2) działalność spółki HIS GmbH, konkretnie udostępnianie oprogramowania szkołom wyższym, „zgodnie ze swoim charakterem, przedmiotem działalności i obowiązującymi ją regulami”, była bezpośrednio związana⁽¹⁵⁾ z wypełnianiem publicznych zadań państwa⁽¹⁶⁾. W wyroku w sprawie Compass-Datenbank Trybunał Sprawiedliwości stwierdził, że rejestrowanie danych przedsiębiorstwa, które następuje na podstawie obowiązku zgłaszania danych przez to przedsiębiorstwo i nierozłącznie związane jest z rejestrowaniem i aktualizowaniem tych danych, nie stanowi działalności gospodarczej⁽¹⁷⁾. Komisja wyraziła wątpliwości co do niegospodarczego charakteru działalności spółki HIS GmbH z następujących przyczyn:
- Niektóre funkcje oprogramowania udostępnianego przez HIS GmbH nie były „specyficzne dla oświaty”, jak np. software do zarządzania kadrami i oprogramowanie finansowe.
 - Software spółki HIS GmbH było ewentualnie stosowane przez szkoły wyższe niewyłącznie w celach niegospodarczych.
 - Istnienie podmiotów konkurencyjnych na rynku mogłoby zaprzeczać tezie, że spółka HIS GmbH prowadziła działalność niegospodarczą w celu wspomagania zadania publicznego na potrzeby szkolnictwa wyższego.

⁽¹²⁾ Rozporządzenie Rady (UE) 2015/1589 z dnia 13 lipca 2015 r. ustanawiające szczegółowe zasady stosowania art. 108 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz.U. L 248 z 24.9.2015, s. 9). W rozumieniu art. 1 lit. b) ppkt (v) środki pomocy, które w momencie ich wprowadzenia nie stanowiły pomocy państwa, stają się później taką pomocą wskutek rozwoju rynku wewnętrznego.

⁽¹³⁾ Zob. motyw 19.

⁽¹⁴⁾ W motywie 38 decyzji o wszczęciu postępowania powołano się na wyrok sądu z dnia 16 lipca 2014 r. w sprawie zżeszenia Zweckverband Tierkörperbeseitigung w landzie Nadrenia-Palatynat, Kraju Saary, w powiecie Rheingau-Taunus i powiecie ziemskim Limburg-Weilburg/Komisja, T-309/12, ECLI:EU:T:2014:676, pkt 70–74, w którym stwierdzono, że fakt przynależności działalności do „sfery wewnętrznej” nie wyklucza możliwości, że chodzi tu o działalność gospodarczą. W wyroku tym sąd stwierdził, że fakt, czy państwo działa bezpośrednio poprzez placówkę przynależną do administracji państwowej lub inną specjalną placówkę, nie ma wpływu na zastosowanie reguł konkurencji w odniesieniu do tej działalności. Ponadto sąd stwierdził, że placówka tego rodzaju prowadzi działalność gospodarczą, jeżeli dana działalność może generalnie być prowadzona w warunkach otwartego rynku, tzn., gdy rynek nie jest kompletnie zamknięty dla konkurencji w drodze uregulowań prawnych w danym państwie członkowskim.

⁽¹⁵⁾ Motyw 29 decyzji o wszczęciu postępowania, w którym przywołano wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 12 lipca 2012 r., Compass-Datenbank/Austria, C-138/11, ECLI:EU:C:2012:449, pkt 41.

⁽¹⁶⁾ Motyw 28 decyzji o wszczęciu postępowania, w którym przywołano wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 19 stycznia 1994 r., SAT Fluggesellschaft mbH/Eurocontrol, C-364/92, ECLI:EU:C:1994:7, pkt 30.

⁽¹⁷⁾ Motyw 29 decyzji o wszczęciu postępowania, w którym przywołano wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 12 lipca 2012 r., Compass-Datenbank/Austria, C-138/11, ECLI:EU:C:2012:449, pkt 40–41.

- d) Świadczenie usług IT przez HIS GmbH dla prywatnych niemieckich i zagranicznych szkół wyższych wydawało się nie być działalnością niegospodarczą. W związku ze świadczeniem usług dla prywatnych niemieckich i zagranicznych szkół wyższych Niemcy powołały się na to, że rachunkowość w odniesieniu do tej działalności oddzielona była od rachunkowości obejmującej świadczenia dla państwowych szkół wyższych, w decyzji o wszczęciu postępowania nie przedłożyły jednak żadnych konkretnych dowodów.
- (27) Po drugie w decyzji o wszczęciu postępowania przedstawiono zastrzeżenia co do tego, że bezpośrednie dotacje przekazywane HIS GmbH mogły ewentualnie stanowić selektywną korzyść w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE, ponieważ pomoc państwowa, z której korzystała spółka HIS GmbH, ewentualnie nie płynęła w pełni (poprzez szkoły wyższe) z powrotem do państwa. W decyzji o wszczęciu postępowania przytoczono argument, że dotacje bezpośrednio przyznawane HIS GmbH nie mogły odpowiadać zasadzie działalności rynkowej podmiotów gospodarczych.
- (28) W decyzji o wszczęciu postępowania podniesiono kwestię, czy zwolnienia podatkowe przyznane HIS GmbH przyniosły przedsiębiorstwu selektywną korzyść, której ewentualnie nie uzyskiwały inne przedsiębiorstwa użyteczności publicznej prowadzące działalność gospodarczą bez działalności zarobkowej. W ten sposób Komisja postawiła pytanie, czy omawiane zwolnienia podatkowe zostały prawidłowo zastosowane w odniesieniu do HIS GmbH.
- (29) Po trzecie Komisja wyraziła wątpliwości, czy spełnione zostały przesłanki dla istnienia UOIG, ponieważ umowy i inne przepisy prawa stosowane w odniesieniu do działalności HIS GmbH nie stanowiły „powierzonego zadania” i już na wstępie nie określono mechanizmu zabezpieczającego przed nadmierną kompensacją, jak żądano tego w wyroku Altmark⁽¹⁸⁾ dla stwierdzenia, że środki pomocy nie były pomocą państwa.
- (30) Komisja reprezentowała stanowisko, że środki pomocy, o ile stanowiły one pomoc publiczną, z wysokim prawdopodobieństwem zakłócają konkurencję lub przynajmniej jej zagrażają. Ponadto nie można było wykluczyć wpływu na handel pomiędzy państwami członkowskimi.

2.4.2. Zakwalifikowanie jako nowa pomoc publiczna

- (31) O ile stwierdzi się istnienie pomocy państwa, o tyle Komisja wyraziła wątpliwości, czy omawiane środki – jak postulują to Niemcy – można uważać za istniejącą pomoc publiczną w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE i art. 1 lit. b) ppkt (v) rozporządzenia (UE) 2015/1589.
- (32) Niemcy argumentowały, że roczne dotacje dla HIS GmbH w ramach programu pomocy należy uważać za pomoc istniejącą, ponieważ w chwili przyznania pomocy (w roku 1976) nie istniał rynek w zakresie produktów i usług oferowanych przez HIS GmbH i z tego powodu roczne dotacje nie mogły stanowić pomocy państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE. Komisja stała na stanowisku, że od chwili utworzenia spółki HIS GmbH w odniesieniu do omawianych produktów i usług IT mógł powstać rynek w rozumieniu art. 1 lit. b) ppkt (v) rozporządzenia (UE) 2015/1589 (zob. motyw 191 decyzji o wszczęciu postępowania), w wyniku czego HIS GmbH z chwilą powstania tego rynku mogła otrzymywać pomoc państwa. W decyzji o wszczęciu postępowania stwierdzono jednak, że Niemcy nie udowodniły w dostatecznym stopniu, że w roku 1976 - gdy swoją działalność rozpoczęła HIS GmbH – nie istniał odpowiedni rynek. Dlatego Niemcy powinny przedstawić dowód na to, że z początkiem odpowiedniego okresu takiego rynku nie było, a uregulowanie nie podlegało istotnym zmianom od chwili, w której stało się pomocą państwa. Komisja stwierdziła, że zmiany w instrumentach finansowania należy uważać za istotne, jeżeli zmieniono jego główne elementy, jak np. rodzaj korzyści, cel, któremu służyć mają środki, podstawa prawna elementów, krąg wspomaganych przedsiębiorstw lub źródło finansowania.

2.4.3. Zgodność pomocy z rynkiem wewnętrznym

- (33) W odniesieniu do zgodności potencjalnych środków pomocy z rynkiem wewnętrznym Komisja wyraziła wątpliwości, czy środki te są zgodne z rynkiem wewnętrznym na podstawie głównych wytycznych, rozporządzenia Komisji (UE) nr 651/2014⁽¹⁹⁾, rozporządzenia Komisji (UE) nr 1407/2013⁽²⁰⁾, lub bezpośrednio na podstawie art. 107 ust. 3 lit. c) TFUE.

⁽¹⁸⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 24 lipca 2003 r. w sprawie Altmark Trans, C-280/00, ECLI:EU:C:2003:415, pkt 89-90.

⁽¹⁹⁾ Rozporządzenie Komisji (UE) nr 651/2014 z dnia 17 czerwca 2014 r. uznające niektóre rodzaje pomocy za zgodne z rynkiem wewnętrznym w zastosowaniu art. 107 i 108 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz.U. L 187 z 26.6.2014, s. 1).

⁽²⁰⁾ Rozporządzenie Komisji (UE) nr 1407/2013 z dnia 18 grudnia 2013 r. w sprawie stosowania art. 107 i 108 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do pomocy de minimis (Dz.U. L 352 z 24.12.2013, s. 1).

3. UWAGI ZAINTERESOWANYCH STRON

3.1. Stanowiska zainteresowanych stron innych niż Skarżąca

- (34) Oprócz stanowiska Skarżącej oraz stanowiska Niemiec do Komisji wpłynęły 42 stanowiska, które w większości pochodziły z publicznych szkół wyższych stosujących oprogramowanie HIS GmbH, a także od mniejszych podwykonawców korzystających w swojej działalności z otwartej architektury produktów spółki HIS GmbH. Ponadto swoje stanowisko przedstawiło dwóch włoskich oferentów oprogramowania.
- (35) Z wyjątkiem obydwóch włoskich przedsiębiorstw zainteresowane strony podkreśliły, że funkcjonalność produktów i usług spółki HIS GmbH jest ściśle związana z funkcjonalnością systemu szkolnictwa wyższego jako całości.
- (36) System szkolnictwa wyższego wymagał opracowania specyficznych rozwiązań IT dostosowanych do specyficznych potrzeb publicznych szkół wyższych. Podkreślono, że rozwiązania IT opracowane zostały w ścisłej współpracy pomiędzy spółką HIS GmbH i zainteresowanymi stronami zajmującymi tu swoje stanowisko i na przestrzeni czasu były dostosowywane. Od utworzenia spółki HIS GmbH w roku 1976 istniało ściśle powiązanie działalności spółki z publicznym systemem oświaty. W fazie początkowej, w połowie lat 70., spółka HIS GmbH przystąpiła do opracowywania software dla pojedynczych działów administracji szkół wyższych. Przedmiotem tej działalności były rozwiązania dla różnych sektorów administracji, które jednak nie były ze sobą powiązane. System HIS-GX opracowany pod koniec lat 80. był pierwszym zintegrowanym rozwiązaniem na potrzeby zarządzania kampusami. Pomimo tego, że produkty i technologie zmieniały się na przestrzeni lat, spółka HIS GmbH zawsze oferowała podobne funkcje, jak np. pomoc przy opracowywaniu dokumentacji rekrutacyjnej i przyjmowaniu studentów, a także w zarządzaniu stanem osobowym studentów, kontaktami z absolwentami, egzaminami i planem zajęć ⁽²¹⁾.
- (37) Szereg zainteresowanych stron podkreślało, że model open source i przetwarzania danych udostępniany przez HIS GmbH pozwalał szkołom wyższym na dalsze jego przetwarzanie odpowiednio do własnego zapotrzebowania. W sumie zainteresowane strony prezentowały stanowisko, że omawiane produkty oprogramowania służące do wypełniania określonych funkcji w obrębie niemieckiego szkolnictwa wyższego były wysoko wyspecjalizowane i przystosowane do specyficznych potrzeb klienta.
- (38) Szereg zainteresowanych stron było zdania, że działalność spółki HIS GmbH nie stanowiła odciążenia się od rynku. W przeważającej części stanowisk prezentowano pogląd, że rynek rozwiązań software dla sektora szkolnictwa wyższego w Niemczech kształtował się na przestrzeni minionych 12–14 lat, tzn. od roku 2005/2007. Stosunkowo mała grupa wskazywała jednak, że rynek kształtował się już w latach 90., chociaż jego portfolio było wyraźnie ograniczone w porównaniu z produktami HIS GmbH. Istnieje zgodność co do tego, że od tej pory istnieli oferenci przynajmniej w odniesieniu do części aplikacji stosowanych w administracji szkół wyższych, a szkoły te miały swobodny wybór jednego lub kilku spośród tych oferentów. W stanowiskach prezentowano także pogląd, że nawet dzisiaj nie ma w pełni ukształtowanego rynku, ponieważ nie ma oferenta, który byłby w stanie zaoferować w pełnym zakresie usługi oferowane przez HIS GmbH.
- (39) Wielu spośród zainteresowanych podkreślało, że ewentualna niewypłacalność HIS GmbH uwarunkowana procedurą przyznawania pomocy publicznej (tzn. wskutek żądania zwrotu pomocy) w znacznym stopniu zakłóciłaby publiczny system szkolnictwa wyższego w Niemczech. Zmiana systemu wiązałaby się z wysokimi kosztami i zajęłaby dużo czasu (co najmniej 24 miesiące lub nawet 8–10 lat). Wyjście spółki HIS GmbH z rynku przyczyniłoby się także do osłabienia konkurencyjności, której sprzyja otwartość kodu źródłowego software spółki HIS GmbH. Publiczne szkoły wyższe w Niemczech, które zajęły stanowisko, generalnie prezentowały pogląd, że udostępniane przez HIS GmbH i należące do sfery wewnętrznej rozwiązania/rozwiązania do dalszego opracowywania we własnym zakresie są zadowolające dla ich głównej działalności administracyjnej i należy je zachować.
- (40) Obydwa przedsiębiorstwa we Włoszech krytykowały system i wyraziły przekonanie, że spółka HIS GmbH odnosiła korzyści z pomocy państwa niezgodnej z rynkiem wewnętrznym. Porównały one system dotacji dla HIS GmbH z sytuacją we Włoszech, którą także krytykowały ze względu na przyznanie dotacji państwowych jednemu określonemu, włoskiemu oferentowi oprogramowania dla szkół wyższych. Jedno z przedsiębiorstw wskazało na to, że zgodnie z orzecznictwem sądowym, w szczególności z wyrokiem Komisja/Włochy, w kontekście udostępniania software dla administracji publicznej stwierdza się, że „planowanie, oprogramowanie i zarządzanie systemami przetwarzania danych... są natury technicznej... i dlatego nie wchodzi w sferę sprawowania władzy publicznej” ⁽²²⁾.

⁽²¹⁾ Zob. przypis 7.

⁽²²⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 5 grudnia 1989 r. w sprawie C-3/88, Komisja/Włochy, ECLI:EU:C:1989:606, pkt 13.

3.2. Uwagi Skarżące

3.2.1. Dotacje stanowią pomoc państwa

3.2.1.1. Spółka HIS GmbH jest przedsiębiorstwem prowadzącym działalność gospodarczą

- (41) Skarżąca podnosi kwestię, że zakwalifikowanie jednostki jako przedsiębiorstwo zawsze następuje w powiązaniu z określonym rodzajem działalności. Nie jest ważny status jednostki w świetle prawa krajowego, ani kwestia, czy jednostka ta została założona w celu wypracowania zysku.
- (42) Skarżąca jest zdania, że zakwalifikowanie spółki HIS GmbH w decyzji o wszczęciu postępowania jako przedsiębiorstwo na podstawie wyroku w sprawie Compass-Datenbank⁽²³⁾ jest kwestią sporną. W przywołanym wyroku Trybunał Sprawiedliwości stwierdził, że prowadzone przez państwo ujawnianie danych przedsiębiorstwa dla opinii publicznej nie przedstawia działalności gospodarczej, ponieważ jest ono nierozłącznie związane z rejestrowaniem tych danych, które są częścią uprawnień władzy zwierzchniej⁽²⁴⁾. W opinii Skarżącej stan faktyczny w rozpatrywanej sprawie dotyczącej konkurencyjności odróżnia się jednak od stanu zawartego w wyroku w sprawie Compass-Datenbank. Przedmiotem wyroku Compass-Datenbank jest prowadzone przez prywatne przedsiębiorstwa ujawnianie informacji o faktach i dokumentach, które zebrane są w austriackim rejestrze handlowym. Do cech odróżniających Skarżąca zaliczyła fakt, że w sprawie Compass-Datenbank działalność ujawniania informacji określona była w przepisach prawa i w przypadku zarejestrowanych przedsiębiorstw następowała na podstawie obowiązującego jej, ustawowego obowiązku zgłaszania oraz odpowiednich uprawnień wykonawczych.
- (43) Skarżąca argumentowała dalej, że zgodnie z prawem niemieckim prywatne przedsiębiorstwa mogą przejmować zadania władzy zwierzchniej, jednak przenoszenie uprawnień władzy zwierzchniej zawsze musi następować na mocy ustawy. Jednak spółka HIS GmbH nie miała uprawnień władzy zwierzchniej lub publicznego zlecenia w celu świadczenia usług IT dla szkół wyższych i nie była do tego ustawowo zobowiązana.
- (44) Spółka HIS GmbH, wywodziła dalej skarżąca, oferowała usługę, którą w rozumieniu prawodawstwa Republiki Federalnej Niemiec mogły także oferować przedsiębiorstwa prywatne. Wiązanie usług świadczonych przez HIS GmbH z obowiązkiem wychowawczym państwa nie może prowadzić do usunięcia przedsiębiorczego charakteru działalności spółki HIS GmbH. Szkoły wyższe korzystały z szeregu świadczeń, między innymi z usług w zakresie oprogramowania. Fakt, że były im potrzebne świadczenia obejmujące oprogramowanie, jak np. edytor tekstu, nie prowadzi do tego, że dany oferent, np. Microsoft, nie będzie więcej traktowany jako przedsiębiorstwo.
- (45) Skarżąca wskazuje dalej na stwierdzenie sądu w sprawie Zweckverband Tierkörperbeseitigung Nadrenia-Palatynat⁽²⁵⁾, że ta placówka o charakterze publiczno-prawnym, której powierzono zlecenie publiczne (usuwanie zwierząt domowych, które zdechły wskutek określonych chorób zakaźnych i stwarzają ryzyko dla zdrowia), prowadziła działalność gospodarczą.
- (46) Skarżąca wskazuje na to, że w wyroku sądu w sprawie Hiszpania/Komisja⁽²⁶⁾ i w wyroku sądu w sprawie Aéroport de Paris⁽²⁷⁾ stwierdzono, że można przyjąć istnienie działalności gospodarczej w sytuacji, gdy na stosownym rynku działa kilka przedsiębiorstw. Ponadto Skarżąca przytacza dwa kolejne przypadki, ostateczną decyzję C(2013) 2361 Komisji w sprawie o pomoc publiczną SA.25745 (ZVG Portal)⁽²⁸⁾ i ostateczną decyzję C(2009) 211 Komisji w sprawie o pomoc publiczną N467/08 (AWARE-P programme advanced water management and rehabilitation in Portugal)⁽²⁹⁾. W ostatniej sprawie Komisja stwierdziła, że opracowywanie wykorzystywanego komercyjnie oprogramowania na potrzeby ulepszenia i utrzymania infrastruktury w sferze gospodarki wodnej stanowi działalność gospodarczą. W sprawie o pomoc publiczną „ZVG Portal”, jak wywodzi Skarżąca, stwierdzono, że obwieszczenie sądowe licytacji w postępowaniach upadłościowych nie jest działalnością gospodarczą, lecz zadaniem publicznym, które bazuje na zobowiązaniu ustawowym i „konieczności proceduralnej”.

⁽²³⁾ Zob. decyzja o wszczęciu postępowania, motyw 29.

⁽²⁴⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 12 lipca 2012 r., Compass-Datenbank/Austria, C-138/11, ECLI:EU:C:2012:449, pkt 41.

⁽²⁵⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 16 lipca 2014 r. w sprawie Zweckverband Tierkörperbeseitigung w Nadrenii-Palatynacie, Kraju Saary, w powiecie Rheingau-Taunus i powiecie ziemskim Limburg-Weilburg/Komisja, T-309/12, ECLI:EU:T:2014:676, pkt 71.

⁽²⁶⁾ Wyrok Sądu z dnia 26 listopada 2015 r., Hiszpania/Komisja, T-461/13, ECLI:EU:T:2015:891.

⁽²⁷⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 24 października 2002 r. w sprawie C-82/01 P, Aéroport de Paris/Komisja, ECLI:EU:C:2002:617, pkt 79.

⁽²⁸⁾ Ostateczna decyzja C(2013) 2361 Komisji z dnia 2 maja 2013 r., SA.25745 (2013/NN) (ex CP 11/2008) – Niemcy – Narodowy portal internetowy dla licytacji w postępowaniach upadłościowych (ZVG Portal) (Dz.U. C 167 z 13.6.2013, s. 1). http://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/247954/247954_1433360_92_2.pdf.

⁽²⁹⁾ Ostateczna decyzja C(2009) 211 Komisji z dnia 28 stycznia 2009 r., SA.26572 (N 467/08) – Portugalia – AWARE-P programme (Dz.U. C 106 z 8.5.2009, s. 21). http://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/227527/227527_946839_29_1.pdf

- (47) W opinii skarżącej świadczenie usługi w powiązaniu z realizacją zadania publicznego nie wpływa na to, że przedsiębiorstwo świadczące usługę nie może być nazwane mianem „przedsiębiorstwa”.
- (48) Skarżąca wystąpiła ponadto z twierdzeniem, że wyroku w sprawie TenderNed⁽³⁰⁾ nie można zastosować w odniesieniu do działalności HIS GmbH. W wyroku tym sąd stwierdził, że zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa (unijnego i krajowego) udostępnianie specyficznych funkcji dla urzędów realizujących zlecenia poprzez publiczny system zaopatrzenia związane jest z wykonywaniem uprawnień władzy zwierzchniej (pkt 59 wyroku TenderNed). Zgodnie ze stanowiskiem Skarżącej kryteria uznane w wyroku – jak np. 1) powierzenie przedsiębiorstwu wykonywania świadczenia dla zapewnienia egzekwowania przepisów prawa UE (pkt 106 wyroku TenderNed); 2) zakwalifikowanie działalności jako usługi w interesie publicznym; 3) istnienie ustawowego zobowiązania do świadczenia usługi; i 4) niepłacenie przez użytkownika wynagrodzenia z tytułu usługi – pozwalają na wyciągnięcie wniosku, że spółka HIS GmbH była przedsiębiorstwem. Skarżąca podkreśla, że w odniesieniu do spółki HIS GmbH nie istniało jakiegokolwiek zobowiązanie ustawowe lub jakiegokolwiek rodzaju prawne umocowanie dla realizacji swojej działalności.
- (49) Na koniec Skarżąca podkreśliła, że firmę HIS, zarówno w starej formie prawnej spółki z o.o.(GmbH), jak i w nowej formie prawnej (spółdzielnia HIS eG) należy uważać za przedsiębiorstwo. Dalej argumentowała ona, że alienacja rynku dalej postępuje, gdyż HIS w dalszym ciągu otrzymuje zlecenia w zakresie świadczenia usług IT. Ciągłe finansowanie przez państwo umożliwiało firmie HIS na przestrzeni dziesięcioleci opracowywanie swoich produktów i uzyskanie obecnej pozycji na rynku.

3.2.2. Środki pomocy nie stanowią istniejącej pomocy państwa

3.2.2.1. Rynek oprogramowania dla szkół wyższych istnieje już od dziesięcioleci

- (50) Skarżąca stwierdza, że już w latach 70. w Niemczech i innych krajach istniały przedsiębiorstwa, które działały lub mogły działać na rynku elektronicznego przetwarzania danych na potrzeby sektora szkolnictwa wyższego. W czasie, w którym spółka HIS GmbH zaczęła interesować się systemami oprogramowania dla szkół wyższych istniały przedsiębiorstwa, które działały na rynku oprogramowania dla małych i średnich przedsiębiorstw we wszystkich branżach.

3.2.2.2. Uregulowanie znacznie się zmieniło

- (51) Skarżąca wskazuje, że subsydiowana działalność, struktura finansowania i definicja celu działalności w niniejszym przypadku ciągle się zmieniały. Określony w statucie mandat spółki HIS GmbH został określony bardzo ogólnie i sformułowany mgliście. Sformułowania tak niekonkretne nie spełniają wymogów pewności prawa, ponieważ pojedyncze osoby nie mają możliwości dochodzić swoich praw w oparciu o tak niejasne określenia. Kwotę finansowania każdorazowo ustalano na rok, tak więc środki pomocy w zasadzie stanowiły szereg corocznych dotacji.
- (52) W odniesieniu do subwencjonowanych produktów/usług na przestrzeni lat nie było jakiegokolwiek ciągłości w zakresie palety produktów. Metody rejestrowania danych były ciągle udoskonalane: Usługi w latach 70. nie wykazują wspólnych cech z usługami w latach 90. (jak np. „moduły GX” (zob. motyw 36)) lub z systemami zarządzania kampusami po roku 2000. Za cel działalności spółka HIS GmbH postawiła sobie pierwotnie (1969) korelację i analizę danych udostępnianych przez poszczególne szkoły wyższe, co było niezbędne do opracowywania programów oświatowych. Spółka HIS GmbH koordynowała również konsolidację informacji pomiędzy Federacją i landami. Ponieważ w roku 1971 kompetencje w zakresie danych statystycznych w szkolnictwie wyższym przejął Federalny Urząd Statystyczny, HIS GmbH musiała znaleźć sobie inne pole działalności. Tak więc opracowywała oprogramowanie wspomagające wyższe uczelnie przy generowaniu danych niezbędnych dla centralnej analizy danych. Ponadto spółka HIS GmbH utworzyła sektor przedsiębiorstwa „prace badawcze w szkolnictwie wyższym”, w którego ramach przeprowadzano ankiety wśród studiujących.
- (53) W roku 1976, wywodzi Skarżąca dalej, spółka HIS GmbH przejęła zadanie „Opracowywanie metod na potrzeby systemów informacyjnych w celu racjonalizacji i stworzenia podstaw decyzyjnych w szkolnictwie wyższym”, które mogło być przejęte także przez inne przedsiębiorstwa. Temu nie przeczy również fakt, że w ówczesnym czasie nie było przedsiębiorstwa, które świadczyłoby rzeczywiście te same usługi.
- (54) Według Skarżącej w latach 80. i 90. przedsiębiorstwa sukcesywnie odkrywały szkoły wyższe jako potencjalną grupę użytkowników z zapotrzebowaniem na oprogramowanie specyficzne dla szkolnictwa wyższego. W efekcie spółka HIS GmbH rozszerzyła pole swojej działalności, włączając do swojej oferty software do sterowania procesami operacyjnymi w szkołach wyższych, jak np. studencki system operacyjny („SOS”). Nigdy nie należało to do zgodnego ze statutem celu działalności. Tak więc państwowe środki subwencyjne dla HIS GmbH wspierały działalność na rynku, na którym spółka HIS GmbH od samego początku konkurowała z innymi oferentami.

⁽³⁰⁾ Zob. wyrok Sądu z dnia 28 września 2017 r. w sprawie Aanbestedingskalender i in./Komisja, T-138/15, ECLI:EU:T:2017:675.

- (55) Pozycja spółki HIS GmbH na rynku ukształtowała się w latach 80. i 90. Z pomocą dotacji państwowych spółka opracowała i sprzedawała moduły oprogramowania HIS generacji GX, które jeszcze dziś stosowane są w prawie wszystkich szkołach wyższych. Dzięki tym dotacjom państwowym spółka HIS GmbH otrzymała możliwość ugruntowania swojej szerokiej obecności na rynku, chociaż – jak twierdzi Skarżąca – jej produkty nie spełniały wymogów rynku. Zgodnie ze stwierdzeniem Skarżącej spółka HIS GmbH zapowiedziała w roku 2012, że od tej pory będzie się ona koncentrować na mniejszych szkołach wyższych, które oprócz pakietu usług standardowych nabywać mogą dodatkowe świadczenia za dodatkową opłatą. Te dodatkowe świadczenia jednak oferowane były także przez firmy konkurencyjne, wśród których były i takie, które mogły pozyskiwać klientów.
- (56) Skarżąca dobitnie wskazuje na to, że konkurencja na rynku (w formie ofert alternatywnych dla produktów spółki HIS GmbH) istniała już w latach 90., kiedy to wprowadzono zintegrowane systemy zarządzania kampusami. Najważniejszy konkurent w sferze produktów oferowanych przez spółkę HIS GmbH zniknął z rynku z przyczyn ekonomicznych; również spółka Datenlotsen GmbH oferowała produkt konkurencyjny. Spółka Datenlotsen GmbH działała w minionych latach do tego stopnia skutecznie, że była w stanie uzyskać większą część zleceń z 28 publicznych ofert przetargowych.
- (57) Skarżąca wymienia cały szereg innych firm konkurencyjnych, działających w Niemczech i innych krajach w czasie opisywania przez nią swojego stanowiska, a także wskazuje, że szkoły wyższe często opracowywały swoje rozwiązania. Ponadto Skarżąca zwraca uwagę na to, że w Hiszpanii, Francji i części Włoch istniał system porównywalny z systemem niemieckim.

4. UWAGI NIEMIEC

- (58) Niemcy oświadczają, że zgodnie z art. 17 rozporządzenia (UE) 2015/1589 wszystkie przypadki pomocy publicznej przed rokiem 2003 uległy przedawnieniu i nie można żądać jej zwrotu.
- (59) W opinii rządu federalnego spółka HIS GmbH nie otrzymywała pomocy państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE.

4.1. Środki pomocy nie stanowią pomocy państwa

4.1.1. Spółka HIS GmbH nie jest przedsiębiorstwem

4.1.1.1. Spółka HIS GmbH należy do „państwowej sfery wewnętrznej”

- (60) Niemcy podkreśliły, że spółkę HIS GmbH należy zaliczyć do „państwowej sfery wewnętrznej”: Ze względów oszczędnościowych Federacja i landy skupiły swoje zasoby w sferze IT dla szkół wyższych w spółce HIS GmbH, gdyż w przeciwnym razie musiałyby one być udostępniane oddzielnie przez każdy land lub dla każdej wyższej uczelni. Niemcy podkreśliły, że taki pogląd reprezentuje przytłaczająca większość spośród 42 uczestników zajmujących swoje stanowisko w odniesieniu do decyzji o wszczęciu postępowania. Rząd federalny z zadowoleniem przyjął liczne opinie, w których wyrażano przekonanie, że szkoły wyższe od samego początku postawiły na ekonomiczne rozwiązania oferowane przez spółkę HIS GmbH. W połowie przedstawionych stanowisk stwierdzono, że działalność wykładowcza na niemieckich uniwersytetach załamałaby się bez wsparcia HIS GmbH. Tak więc, kontynuuje rząd federalny, istnienie i praca spółki HIS GmbH uważane są za przesłankę o decydującym znaczeniu dla prawidłowo funkcjonującego, publicznego systemu szkolnictwa wyższego w Niemczech.
- (61) W opinii rządu federalnego Federacja i landy nie są zobowiązane do „zewnętrznego zlecenia” udostępniania tego typu usług w zakresie oprogramowania dla szkół wyższych; w gestii państwa pozostaje podstawowa decyzja, czy ono samo będzie świadczyć usługi i nie jest zmuszone wchodzić w tym celu na rynek ⁽³¹⁾. Również w rozumieniu przepisów prawa w zakresie udzielania zleceń publicznych państwo jest uprawnione do podejmowania takiej decyzji ⁽³²⁾.
- (62) Utworzenie spółki HIS GmbH, kontynuuje rząd federalny, służyć miało stworzeniu oferty usługowej dostępnej ciągle w perspektywie długoterminowej, nie zorientowanej na maksymalizację zysków, lecz wyłącznie na potrzeby szkół wyższych w sferze technologii informacyjnej. Spółka HIS GmbH działała tylko w zakresie niezbędnym do umożliwienia szkołom wyższym realizowania swych zadań określonych w konstytucji.

⁽³¹⁾ Zob. także komunikat Komisji z dnia 20.11.2007 r. (COM (2007)725 final, s. 4): „w pierwszym rzędzie to państwo na właściwym w danej sytuacji szczeblu decyduje o istocie i zakresie świadczenia ważnego dla interesu publicznego.... Państwo może decydować o tym, czy świadczyć usługi we własnym zakresie lub może przenieść to zadanie na inne placówki, bez względu na to, czy są one publiczne lub prywatne, czy istnieje zamiar osiągnięcia zysku, czy też nie”.

⁽³²⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 22 grudnia 2010 r. w sprawie C-2015/09, Mehiläinen Oy, ECLI:EU:C:2010:807, pkt 31; wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 9 czerwca 2009 r. w sprawie C-480/06, Komisja/Niemcy, ECLI:EU:C:2009:357, pkt 45.

- (63) Mimo tego, że spółka HIS GmbH sama w sobie nie jest przedsiębiorstwem publicznym, to w obliczu charakteru jej zarządzania, jej zadań i obejmujących ją mechanizmów kontrolnych (administracja poprzez publiczne urzędy/placówki, które również decydują o jej budżecie, jej specyficznym programie prac i warunkach jej funkcjonowania) należy ją traktować jako jednostkę przynależną do państwowej sfery wewnętrznej.
- (64) Rząd federalny podkreśla, że wyrok w sprawie *Zweckverband Tierkörperbeseitigung Nadrenia-Palatynat* ⁽³³⁾, w którym stwierdzono, że „podmiot własny” może prowadzić działalność gospodarczą, nie przeczy niniejszej interpretacji, ponieważ spółka HIS GmbH nie prowadzi działalności gospodarczej. Założenie, że prowadzona jest działalność gospodarcza, nie może bazować na fakcie, że spółka HIS GmbH sama w sobie nie jest technicznie identyczna z państwem lub z jedną z jego jednostek podrzędnych. Jeżeli jednostka, bez względu na swoją formę prawną, świadczy dla placówek publicznych usługi w celu wspomaganie ich przy wykonywaniu zadań publicznych, to ma tu miejsce działalność niegospodarcza.
- (65) W związku z argumentem, że działalność spółki HIS GmbH miała charakter niegospodarczy, Niemcy podkreślają, że co najmniej przez dwa dziesięciolecia (do połowy lat 90.) nie istniał rynek oprogramowania do zarządzania szkołami wyższymi, co znaczy, że w tej dziedzinie rynek powszechnie zawiódł. Nie było żadnych potencjalnych oferentów w zakresie usług świadczonych przez spółkę HIS GmbH w latach 70. Sama Skarżąca stwierdziła w kilku swoich wcześniejszych dokumentach, że taki rynek powstał najwcześniej w 1993 roku. Takie stwierdzenie zostało potwierdzone w licznych stanowiskach przekazanych przez inne zainteresowane strony, w opinii których rynek ten ukształtował się dopiero w ostatnich latach. Obszerne oprogramowanie w zakresie zarządzania szkołami wyższymi dostępne jest dopiero od roku 2007 lub 2008, a więc mniej więcej od czasu, gdy pierwsze szkoły wyższe rozpoczęły procedurę przyznawania zleceń. Również i dziś, stwierdza rząd federalny powołując się na szereg stanowisk zainteresowanych stron, dostępne na rynku produkty nie są tak kompleksowe, jak te oferowane przez spółkę HIS GmbH.

4.1.1.2. Usługi spółki HIS GmbH są nierozłączną częścią niegospodarczej działalności szkół wyższych w zakresie badań i oświaty

- (66) Niemcy stoją na stanowisku, że zarówno z komunikatu Komisji 2014/C 198/01 ⁽³⁴⁾ (Wspólnotowe zasady ramowe dotyczące pomocy państwa na działalność badawczą, rozwojową i innowacyjną, nazywane dalej „wspólnotowymi zasadami ramowymi FEL”), jak i z komunikatu Komisji 2012/C 8/02 ⁽³⁵⁾ (Stosowanie reguł Unii Europejskiej w dziedzinie pomocy państwa w odniesieniu do rekompensat z tytułu usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym, nazywanego dalej „komunikatem UOIG”) wynika, że publiczna oświata organizowana w obrębie narodowego systemu szkolnictwa, finansowana i nadzorowana w większości lub w pełni przez państwo, musi być uznawana za działalność niegospodarczą.
- (67) Rząd federalny podkreśla, że działalność spółki HIS GmbH zasadniczo ma charakter niegospodarczy, ponieważ cel jej działalności związany jest nierozzerwalnie z zadaniami państwa w oświacie, które obejmują personalne, finansowe i organizacyjne wyposażenie szkół wyższych. W statucie podkreślono szczególnie, że celem działalności spółki HIS GmbH jest wspieranie szkół wyższych, w szczególności poprzez opracowywanie metod dla racjonalizacji administracji w szkołach wyższych oraz współpracę przy ich wprowadzaniu i stosowaniu.
- (68) W opinii rządu federalnego bez wydajnej, opartej na rozwiązaniach IT administracji w szkołach wyższych nie można byłoby zagwarantować zapisanego w konstytucji prawa do swobodnego dostępu do kształcenia w szkołach wyższych, w efekcie czego nie można byłoby wypełnić zapisanego w konstytucji obowiązku państwa do zagwarantowania funkcjonującego systemu szkolnictwa wyższego w rozumieniu art. 12 ust. 1 zdanie pierwsze Ustawy zasadniczej ⁽³⁶⁾. Działalność wykładowcza załamałaby się, gdyby państwowe szkoły wyższe nie miały do dyspozycji efektywnych instrumentów IT na potrzeby administracyjnych w szkolnictwie wyższym. Niemcy podkreślili, że także i dziś prywatni oferenci albo nie chcą, albo nie mogą udostępniać usług IT obejmujących całe zapotrzebowanie szkół wyższych.
- (69) Rząd federalny odrzuca argument Skarżącej, że wyrok w sprawie *Compass-Datenbank* nie potwierdza punktu widzenia, iż spółka HIS GmbH nie jest przedsiębiorstwem. Niemcy oświadczają, że żadnej roli nie odgrywa kwestia, czy spółka HIS GmbH sama w sobie dysponuje uprawnieniami władzy zwierzchniej. W rzeczywistości w wyroku w sprawie *Compass-Datenbank* stwierdzono, że świadczenia nierozłącznie związane z wypełnianiem zadania publicznego należy traktować jako działalność niegospodarczą ⁽³⁷⁾. W samej decyzji o wszczęciu postępowania podkreślono, że świadczenia spółki HIS GmbH w świetle wyroku *Compass-Datenbank* mogą jak najbardziej być traktowane jako działalność „konieczna” dla wypełnienia niegospodarczego zadania publicznego ⁽³⁸⁾. Skarżąca, kontynuując rząd federalny, właściwie stwierdziła, że nie wszystkie świadczenia potrzebne szkołom wyższym w ich codziennej pracy,

⁽³³⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 16 lipca 2014 r. w sprawie *Zweckverband Tierkörperbeseitigung w Nadrenii-Palatynacie, Kraju Saary, w powiecie Rheingau-Taunus i powiecie ziemskim Limburg-Weilburg/Komisja*, T-309/12, ECLI:EU:T:2014:676, pkt 70.

⁽³⁴⁾ Komunikat Komisji – Wspólnotowe zasady ramowe dotyczące pomocy państwa na działalność badawczą, rozwojową i innowacyjną (Dz.U. C 198 z 27.6.2014, s. 1).

⁽³⁵⁾ Komunikat Komisji w sprawie stosowania reguł Unii Europejskiej w dziedzinie pomocy państwa w odniesieniu do rekompensaty z tytułu usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym (Dz.U. C 8 z 11.1.2012, s. 4).

⁽³⁶⁾ Art. 12 ust. 1 zdanie pierwsze Ustawy zasadniczej: „Każdy Niemiec ma prawo swobodnego wyboru zawodu, miejsca pracy oraz miejsca nauki”.

⁽³⁷⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 12 lipca 2012 r., *Compass-Datenbank/Austria*, C-138/11, ECLI:EU:C:2012:449, pkt 38, 40.

⁽³⁸⁾ Zob. motywy 29, 30, 31 i 32 decyzji o wszczęciu postępowania, w których odniesiono się do pkt 40 i 41 w wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 12 lipca 2012 r., *Compass-Datenbank/Austria*, C-138/11, ECLI:EU:C:2012:449.

jak np. korzystanie z licencji lub najem nieruchomości, stanowią działalność nierozłącznie związaną z publicznym zadaniem oświatowym. Niemcy jednak oświadczają, że usługi specjalnie przystosowane do potrzeb szkół wyższych są nierozłącznie związane z wypełnianiem zadań „publicznych” przez te szkoły, o ile świadczenia te zastępują usługi własne, które mają decydujące znaczenie dla wypełniania zadania publicznego⁽³⁹⁾ i nie są dostępne na rynku w niezbędnym zakresie. Ponadto Niemcy wskazują na to, że spółka HIS GmbH sama w sobie nie musi dysponować uprawnieniami władzy zwierzchniej lub publicznym zleceniem w sektorze oświaty, aby można było odnieść do niej wyrok *Compass-Datenbank*.

- (70) Odnosząc się do stanowiska z *Włoch*⁽⁴⁰⁾ (zob. motyw 40), rząd federalny prezentuje w zakresie interpretacji wyroku *Komisja/Włochy*⁽⁴¹⁾ inną argumentację związaną w kwestii nierozłączności. Niemcy argumentują, że wyrok 1) nie zawiera stwierdzenia, iż software i usługi IT można *per se* oddzielić od wykonywania uprawnień władzy zwierzchniej lub wypełniania zadań publicznych, i 2) odnosi się do przepisów w zakresie swobody przedsiębiorczości i swobody świadczenia usług⁽⁴²⁾. I w końcu Niemcy podkreślają, że w wyroku tym jako uzasadnienie dla pozycji *Włoch* przytacza się przetwarzanie poufnych danych. Rząd federalny argumentuje, że wyrok w sprawie *Komisja/Włochy* nie obalił jego argumentu w kwestii „nierozłączności” w rozpatrywanej sprawie. Pomijając istotne różnice w odniesieniu do okoliczności (publiczne systemy administracyjne wobec oprogramowania dla szkolnictwa wyższego), przyczyn natury prawnej (swoboda przedsiębiorczości i świadczenia usług wobec przepisów o pomocy państwa) i możliwego uzasadnienia wyboru określonych rodzajów przedsiębiorstw na partnerów kontraktowych (poufność), istnieje ogromna różnica między faktami będącymi podstawą wyroku i stanem faktycznym w rozpatrywanej sprawie. W opinii Niemiec rozpatrywane tu oprogramowanie dla szkół wyższych musi być przystosowane do bardzo szczególnych potrzeb administracji w szkolnictwie wyższym. W tym zakresie na rynku nie jest oferowana porównywalna paleta produktów obejmujących oprogramowanie dla administracji w szkołach wyższych. W końcu Niemcy argumentują, że w wyroku *Compass-Datenbank* słusznie nie odniesiono się do wyroku *Komisja/Włochy*.
- (71) Niemcy ustosunkowują się do dalszych wywodów zawartych w decyzji o wszczęciu postępowania, które rozpatrują kwestię, czy w przypadku spółki HIS GmbH chodzi o przedsiębiorstwo. W odniesieniu do kwestii, czy szkoły wyższe wykorzystywały produkty spółki HIS GmbH nie wyłącznie do celów niegospodarczych (zob. motyw 26, lit. b), Niemcy stwierdzają, że nie można określić, w jakiej formie szkoły wyższe mogłyby korzystać z tych produktów w taki właśnie sposób. Niemcy wskazują na to, że produkty te nie są specjalnie dostosowane do prowadzenia działalności gospodarczej (np. kształcenie dorosłych). Przy wyjaśnianiu kwestii, czy w przypadku subwencji chodzi o pomoc państwa, pojawia się – kontynuuje rząd federalny – główne pytanie, czy usługi spółki HIS GmbH nierozłącznie związane są z wypełnianiem obowiązku oświatowego przez państwo. Do tej samej zasady Niemcy odwołały się w związku z założeniem, że oprogramowanie spółki HIS GmbH zawiera również elementy dla zarządzania kadrami i finansami (zob. motyw 26, lit. a), jednak podkreśliły zarazem, że w przypadku omawianych produktów nie chodzi o ogólne oprogramowanie do zarządzania sprawami finansowymi i kadrowymi.

4.1.1.3. Ewentualne transakcje gospodarcze (sprzedaż prywatnym niemieckim i zagranicznym szkołom wyższym) są marginalne i nie mają charakteru pomocy państwa

- (72) W odniesieniu do świadczenia przez spółkę HIS GmbH usług IT dla prywatnych niemieckich i zagranicznych szkół wyższych Niemcy argumentowały, że ta działalność nie zawierała jakiegokolwiek pomocy państwa, ponieważ
- a) zagraniczne podmioty korzystające z działalności spółki HIS GmbH w większości są publicznymi szkołami wyższymi i dlatego zaliczają się do aktorów niegospodarczych,
 - b) rachunkowość z tytułu działalności spółki HIS GmbH na rzecz tej grupy klientów oddzielona jest od rachunkowości w kontekście udostępniania przez spółkę HIS GmbH oprogramowania dla publicznych, niemieckich szkół wyższych,
 - c) czas pracy pracowników zajmujących się poszczególnymi zadaniami i projektami rejestrowany jest w oddzielnym systemie wewnętrznym,
 - d) koszty osobowe i materiałowe, które można bezpośrednio przypisać pracownikom zajmującym się poszczególnymi zadaniami i projektami, zestawione są zgodnie z liczbą godzin, które dany pracownik potrzebował na realizację danego zadania lub danego projektu,
 - e) koszty ogólne rozpisane są proporcjonalnie na poszczególne zadania i projekty

⁽³⁹⁾ Zob. motyw 37.

⁽⁴⁰⁾ Odnosząc się do stanowisk obydwóch przedsiębiorstw włoskich, które wspierają Skarżącą, rząd federalny wskazuje, że po części opierają się one na istotnym nieporozumieniu w odniesieniu do stanu faktycznego (np. w zakresie kwestii, czy spółka HIS w dalszym ciągu otrzymuje pomoc państwa i, czy jej paleta produktów obejmuje także oprogramowanie nie specyficzne dla szkół wyższych), a po części odnoszą się do rynku włoskiego. Z tego względu rząd federalny traktuje ważność tych stanowisk w ograniczonym zakresie.

⁽⁴¹⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 5 grudnia 1989 r. w sprawie C-3/88, *Komisja/Włochy*, ECLI:EU:C:1989:606. W pkt 13 wyroku w kontekście udostępniania software dla administracji publicznej stwierdza się, że „planowanie, oprogramowanie i zarządzanie systemami przetwarzania danych... są natury technicznej i ... dlatego nie wchodzą w sferę sprawowania władzy publicznej”.

⁽⁴²⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 5 grudnia 1989 r. w sprawie C-3/88, *Komisja/Włochy*, ECLI:EU:C:1989:606, pkt 11 i 13.

- f) będące działalnością uboczną gospodarce wykorzystanie usług świadczonych przez spółkę HIS GmbH na rzecz szkół wyższych nie prowadziło w świetle wspólnotowych zasad ramowych FEI ⁽⁴³⁾ do tego, że finansowanie usług spółki HIS GmbH straciło swój niegospodarczy charakter.
- (73) Fakt, że spółka HIS GmbH nie oferowała niskich cen zakłócających rynek (por. motyw 17) w opinii Niemiec potwierdza także okoliczność, że w przypadku przetargów na wolnym rynku nie mogła ona zwyciężać z oferentami komercyjnymi, mimo tego, że swoje usługi oferowała ona po cenach ograniczonych do kosztów własnych. Zgodnie z informacjami rządu federalnego spółka HIS GmbH od rozpoczęcia rozmów Niemiec z Komisją o działalności spółki HIS GmbH w roku 2012 nie brała więcej udziału w procedurach przetargowych na wolnym rynku dotyczących prywatnych i zagranicznych szkół wyższych.
- (74) Nawet gdyby cała działalność spółki HIS GmbH związana z prywatnymi niemieckimi i zagranicznymi szkołami wyższymi miała charakter gospodarczy, tak argumentował rząd federalny, to zakres tej działalności, wyrażony jako udział uzyskanych z niej dochodów w ogólnych dochodach spółki HIS GmbH, był marginalny. Niemcy przekazały informacje o 1) dochodach, jakie spółka HIS IT uzyskała w latach 2003–2013 za świadczenie usług w zakresie oprogramowania dla prywatnych i zagranicznych szkół wyższych, i 2) udziale tych dochodów w całkowitych dochodach spółki. Dochody oscyływały w zakresie 25 800 EUR (2003 r.) i 220 330 EUR (2010 r.), co stanowi 0,45 % (2003 r.) i 1,73 % (2008 r.) całkowitych dochodów spółki HIS IT w poszczególnych latach. Działalność generującą te liczby należy, tak uważają Niemcy, traktować jako „działalność uboczną” analogicznie do punktu 20 wspólnotowych zasad ramowych FEI (zob. motyw 72, lit. f)).
- (75) Ponadto Niemcy stwierdziły, że udział dotacji przyznanych prywatnym niemieckim i zagranicznym szkołom wyższym nie przekroczył progu de minimis określonego w rozporządzeniu (UE) nr 1407/2013 w wysokości 200 000 EUR w latach 2003–2013, tzn. w żadnym okresie składającym się z trzech następujących po sobie lat ⁽⁴⁴⁾. Wynikało to z tego, że wkład szkół wyższych w koszty całkowite z tytułu udostępniania usług spółki HIS IT w okresie od 2002 r. do 2013 r. zawierał się w przedziale między 34,5 % i 74,1 % tych kosztów całkowitych. Jeżeli udział dochodów uzyskanych od prywatnych niemieckich i zagranicznych szkół wyższych w stosunku do całkowitych dochodów spółki HIS IT (wartości procentowe wyszczególnione w motywie 74: między 0,45 % i 1,73 %) zostały porównany z całkowitym finansowaniem spółki HIS IT minus wkład własny szkół wyższych, to kwoty nie przekraczałyby 200 000 EUR w żadnym z następujących po sobie okresach trzyletnich.

Tabela 1

Skumulowana kwota bezpośredniej dotacji dla spółki HIS IT w danym roku + w dwóch latach poprzednich

Lata	Dotacje bezpośrednie dla HIS IT, bez udziału w kosztach (opłat) szkół wyższych (w mln EUR/rok)	Procentowy udział dochodów z tytułu usług dla prywatnych niemieckich i zagranicznych szkół wyższych (%)	Wysokość dotacji bezpośredniej w odniesieniu do procentowego udziału dochodów za usługi dla prywatnych niemieckich i zagranicznych szkół wyższych (w EUR/rok)	Skumulowana kwota dotacji bezpośredniej w roku x + w minionych dwóch latach (w EUR) 2005 = 2003 + 2004 + 2005 2006 = 2004 + 2005 + 2006
2003	3,7	0,45	16 650	16 650
2004	3,8	0,86	32 680	49 330
2005	3,8	1,06	40 280	89 610
2006	3,8	0,86	32 680	105 640
2007	3,7	1,2	44 400	117 360
2008	3,8	1,73	65 740	142 820
2009	3,9	1,54	60 060	170 200

⁽⁴³⁾ Wspólnotowe zasady ramowe FEI dla pomocy państwa w celu wspierania działalności badawczej, rozwojowej i innowacyjnej, numer 20: „Jeżeli placówka badawcza lub infrastruktura badawcza jest wykorzystywana zarówno w działalności gospodarczej, jak i niegospodarczej, to finansowanie przez państwo tylko wtedy podlega przepisom o pomocy państwowej, jeżeli pokrywa ono koszty związane z działalnością gospodarczą. O ile placówka badawcza lub infrastruktura badawcza wykorzystywana jest prawie wyłącznie w ramach działalności niegospodarczej, to jej finansowanie można w całości wykluczyć ze sfery stosowania prawa w zakresie pomocy państwa, jeżeli wykorzystywanie gospodarcze stanowi działalność czysto uboczną, która bezpośrednio związana jest z pracą placówki badawczej lub infrastruktury badawczej i niezbędna jest dla niegospodarczej działalności głównej lub jest z nią nierozdzielnie związana, a jej zakres jest ograniczony” (Dz.U. C 198 z 27.6.2014, s. 1).

⁽⁴⁴⁾ Art. 3 rozporządzenia Komisji (UE) nr 1407/2013 z dnia 18 grudnia 2013 r. w sprawie stosowania art. 107 i 108 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do pomocy de minimis (Dz.U. L 352 z 24.12.2013, s. 1).

Lata	Dotacje bezpośrednie dla HIS IT, bez udziału w kosztach (opłat) szkół wyższych (w mln EUR/rok)	Procentowy udział dochodów z tytułu usług dla prywatnych niemieckich i zagranicznych szkół wyższych (%)	Wysokość dotacji bezpośredniej w odniesieniu do procentowego udziału dochodów za usługi dla prywatnych niemieckich i zagranicznych szkół wyższych (w EUR/rok)	Skumulowana kwota dotacji bezpośredniej w roku x + w minionych dwóch latach (w EUR) 2005 = 2003 + 2004 + 2005 2006 = 2004 + 2005 + 2006
2010	4,1	1,72	70 520	196 320
2011	4,0	1,27	50 800	181 380
2012	4,2	0,96	40 320	161 640
2013	4,2	0,70	29 400	120 520

4.1.2. Spółka HIS GmbH nie otrzymywała selektywnej korzyści

4.1.2.1. Korzyść selektywna w wyniku dotacji bezpośrednich

- (76) W oparciu o liczne zgłoszone stanowiska Niemcy oświadczają, że spółka HIS GmbH nie otrzymywała selektywnej korzyści w wyniku dotacji bezpośrednich, ponieważ funkcjonowała ona jako pośredniczka w rozumieniu pkt 22 w rozdziale 2.1.2 ⁽⁴⁵⁾ wspólnotowych zasad ramowych FEI. Wszelkie „korzyści” przenoszone były na szkoły wyższe, które mogły korzystać z tych usług po rozsądnych cenach.
- (77) Ponadto Niemcy powtórzyły argument, że korzyści otrzymaliby właściciele spółki HIS GmbH, tzn. Federacja i landy, ponieważ koszty finansowania szkół wyższych były niższe ze względu na nieukierunkowaną na zysk działalność spółki HIS GmbH, która świadczyła stosowne usługi. W konsekwencji państwo działało racjonalnie pod względem ekonomicznym zgodnie z zasadą obowiązującą podmiot gospodarczy działający na rynku. W szeregu stanowisk prezentowano pogląd, że skumulowanie zasobów IT w spółce HIS GmbH i oferowanie ich w ten sposób szkołom wyższym jest racjonalne pod względem ekonomicznym.

4.1.2.2. Korzyść selektywna w wyniku zwolnień podatkowych

- (78) Niemcy twierdzą, że zwolnienia podatkowe dla spółki HIS GmbH nie przynosiły żadnych korzyści, a były wynikiem prawidłowego zastosowania przepisów niemieckiego prawa podatkowego. Zgodnie § 5 ust. 1 pkt 9 ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych ⁽⁴⁶⁾ i § 3 ust. 1 pkt 6 ustawy o podatku od działalności gospodarczej ⁽⁴⁷⁾, w powiązaniu z §§ 51 i nast. ordynacji podatkowej ⁽⁴⁸⁾ („OP”) korporacje użyteczności publicznej zwolnione są z podatku dochodowego od osób prawnych i od działalności gospodarczej, o ile nie prowadzą one działalności gospodarczej.
- (79) W opinii Niemiec nie jest właściwym tymczasowy wniosek przedstawiony w decyzji o wszczęciu postępowania, że spółce HIS GmbH przyznano korzyść w formie zmniejszenia jej obciążenia podatkowego, ponieważ nie musiała ona płacić podatku dochodowego od osób prawnych i od działalności gospodarczej. Jako organizacja użyteczności publicznej w rozumieniu stosownych niemieckich przepisów z zakresu prawa podatkowego spółka HIS GmbH nie uzyskiwała podlegających opodatkowaniu dochodów w rozumieniu §§ 7 i nast. ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych ⁽⁴⁹⁾ względnie zysków z działalności gospodarczej w rozumieniu §§ 6 i nast. ustawy o podatku od działalności gospodarczej ⁽⁵⁰⁾. Spółka HIS GmbH nigdy nie wypracowywała zysków, które mogłyby być przedmiotem opodatkowania. Dlatego obciążenie podatkowe spółki HIS GmbH było zerowe i byłoby takie również bez zwolnień podatkowych.

⁽⁴⁵⁾ W rozdziale 2.1.2 pkt 22 wspólnotowych zasad ramowych FEI stwierdzono: „Komisja nie traktuje placówki badawczej lub infrastruktury badawczej ... jak odbiorcy pomocy państwa, jeżeli działa ona jedynie jako pośrednik i całą kwotę finansowania publicznego oraz wszelkie, ewentualne korzyści uzyskane dzięki temu finansowaniu przekazuje odbiorcom końcowym”.

⁽⁴⁶⁾ § 5 ust. 1 pkt 9 ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych: „Z podatku dochodowego od osób prawnych zwolnione są ... korporacje, stowarzyszenia osobowe i masy majątkowe, które zgodnie ze swym statutem, zapisem fundacyjnym lub innym aktem założycielskim, a także zgodnie z rzeczywistym charakterem prowadzonej działalności, służą wyłącznie i bezpośrednio celom użyteczności publicznej, charytatywnym lub kościelnym (§§ 51 do 68 ordynacji podatkowej)”.

⁽⁴⁷⁾ § 3 ust. 1 pkt 6 ustawy o podatku dochodowym od działalności gospodarczej: „Z podatku dochodowego od działalności gospodarczej zwolnione są ... korporacje, stowarzyszenia osobowe i masy majątkowe, które zgodnie ze swym statutem, zapisem fundacyjnym lub innym aktem założycielskim, a także zgodnie z rzeczywistym charakterem prowadzonej działalności, służą wyłącznie i bezpośrednio celom użyteczności publicznej, charytatywnym lub kościelnym (§§ 51 do 68 ordynacji podatkowej)”.

⁽⁴⁸⁾ Ordynacja podatkowa (1977), Federalny Dziennik Ustaw, rocznik 1976, część 1, nr 29, wydany w dniu 23 czerwca 1976 r., s. 613.

⁽⁴⁹⁾ § 7 ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych: „Podstawa opodatkowania: (1) Podatek dochodowy od osób prawnych nalicza się od podlegającego opodatkowaniu dochodu. (2) Podlegający opodatkowaniu dochód to dochód w rozumieniu § 8 ust. 1”. § 8 ust. 1: „Co uważa się za dochód i jak należy ustalać dochód, określono w przepisach ustawy o podatku dochodowym i niniejszej ustawy”. § 8 ust. 2: „W przypadku podatników podlegających bez ograniczeń obowiązkowi podatkowemu w rozumieniu § 1 ust. 1 pkt 1 do 3 [włącznie ze spółką GmbH] należy traktować wszelkie dochody jako dochód z działalności gospodarczej”.

⁽⁵⁰⁾ § 6 ustawy o podatku dochodowym od działalności gospodarczej: „Podstawa opodatkowania: Podstawą opodatkowania dla podatku dochodowego od działalności gospodarczej jest dochód z działalności gospodarczej”. § 7 ustawy o podatku dochodowym od działalności gospodarczej: „Dochód z działalności gospodarczej jest zyskiem z działalności gospodarczej, który należy określać w oparciu o postanowienia ustawy o podatku dochodowym lub ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych...”.

- (80) Niemcy podkreślają, że Skarżąca we wstępnej fazie procedury sprawdzającej otwarcie przyznaje, że zwolnienia podatkowe wynikały z użyteczności publicznej spółki HIS GmbH i wskazuje na notowane przez nią (co)roczne straty.
- (81) Rzekome ulgi podatkowe w opinii Niemiec na pierwszy wzgląd nie są wybiórcze, ponieważ spółka HIS GmbH nie była traktowana inaczej niż inne przedsiębiorstwa użyteczności publicznej.
- (82) W końcu Niemcy oświadczają, że Skarżąca nigdy nie wyszczególniała zwolnień podatkowych jako oddzielnej przyczyny skargi. W skardze jedynie wskazano, że w odniesieniu do spółki HIS GmbH „mogą wynikać ... ulgi podatkowe” [dodano wyróżnienie]. Szczegółowe argumenty przedstawiono jedynie w odniesieniu do ulg podatkowych rzekomo przyznanych także spółdzielni HIS eG.

4.2. Środki pomocy stanowią od roku 1976 istniejącą pomoc państwa

- (83) Niemcy argumentowały dodatkowo, że nawet w przypadku zakwalifikowania dotacji państwowych jako pomoc państwa wykluczone jest żądanie zwrotu środków, ponieważ od roku 1976 środki pomocy są jako „pomoc istniejąca” objęte ochroną stanu faktycznego w rozumieniu art. 1 lit. b) ppkt (v) rozporządzenia (UE) 2015/1589⁽⁵¹⁾. W rozumieniu tego postanowienia środki pomocy, które w momencie ich wprowadzenia nie stanowiły pomocy państwa, stają się później taką pomocą wskutek rozwoju rynku wewnętrznego. Zgodnie z orzecnictwem prawnym warunkiem ochrony stanu faktycznego w odniesieniu do istniejącej pomocy państwa jest wymóg⁽⁵²⁾, aby środek pomocy nie został istotnie zmieniony od chwili, w której stał się pomocą państwa. W przeciwnym razie zmiana spowodowałaby powstanie nowego środka pomocy.
- (84) Niemcy oświadczają, że istniejące środki pomocy cieszą się ochroną prawną dopóty, dopóki Komisja nie stwierdzi ich niezgodności z rynkiem wewnętrznym⁽⁵³⁾ i nie zarządzi przyszłościowych środków uwzględniających dany cel (zob. art. 108 ust. 1 TFUE⁽⁵⁴⁾ i art. 22 rozporządzenia (UE) 2015/1589⁽⁵⁵⁾). Wyjątek od tej zasady obowiązuje tylko wtedy, gdy działalność zostanie zliberalizowana aktem prawnym Unii. Ponieważ nie przeprowadzono żadnych z tych działań, w chwili przyznania środków nie było odpowiedniego rynku i środków nie zmieniono w istotny sposób, więc należy je uważać za istniejącą pomoc zgodną z prawem.

4.2.1. Przed rokiem 1993 nie było rynku oprogramowania dla szkół wyższych

- (85) Zgodnie z informacjami Niemiec w chwili utworzenia spółki HIS GmbH w roku 1969 względnie przejścia udziałów przez Federację i landy w roku 1976 nie było rynku oprogramowania dla szkół wyższych. W swoim stanowisku odnośnie do decyzji o wszczęciu postępowania (zob. motyw 50) Skarżąca wprawdzie twierdziła, że latach 70. istnieli na rynku rzeczywisci lub potencjalni oferenci. Jednak w swej skardze oświadczyła, że przed rokiem 2000 istniało tylko oprogramowanie HIS-GX⁽⁵⁶⁾. Tak więc rynek musiał powstać po roku 2000. W rzeczywistości rynek ten wytworzył się dopiero w latach 90. W szeregu stanowisk innych zainteresowanych stron również podkreślano, że przez dziesięciolecia nie było oprogramowania dla szkół wyższych i dopiero w latach 90. na rynku sporadycznie zaczęli pojawiać się oferenci określonych aplikacji. Prawdziwe rozwiązania alternatywne dla produktów spółki HIS dostępne są dopiero od kilku lat. W opinii Niemiec istnieją solidne podstawy dla założenia, że taki rynek powstał dopiero w latach 2006/2007, gdy przeprowadzono pierwsze publiczne procedury przetargowe, bez względu na to, że już wcześniej sporadycznie pojawiali się oferenci, którzy w portfolio swoich produktów mieli moduły dla pojedynczych procesów zarządzania szkołami wyższymi. W swoim stanowisku z dnia 19 listopada 2013 r. Skarżąca wystąpiła z opinią, że „rozwój w minionych siedmiu [dodano wyróżnienie] latach” pokazuje, iż prywatni oferenci są w stanie dostarczać szkołom wyższymi zintegrowane oprogramowanie do zarządzania kampusami. W efekcie można stwierdzić, że spółka HIS GmbH nie mogła oddziaływać na rynek zakłócająco, ponieważ z początku nawet nie było odpowiedniego rynku. Jak już to uzasadniono, bez spółki HIS GmbH szkoły wyższe musiałyby same pokrywać swoje zapotrzebowanie IT z własnych środków.

⁽⁵¹⁾ Art. 1 lit. b) ppkt (v) rozporządzenia (UE) 2015/1589: „istniejąca pomoc» ... pomoc, która została uznana za istniejącą pomoc, ponieważ można wykazać, że w czasie jej wprowadzenia nie stanowiła ona pomocy, lecz stała się nią później ze względu na rozwój rynku wewnętrznego, bez zmian wprowadzonych przez państwo członkowskie ... W przypadku gdy określone środki stają się pomocą po liberalizacji danej działalności przez prawo unijne, środków takich nie uznaje się za pomoc istniejącą po terminie wyznaczonym dla liberalizacji”.

⁽⁵²⁾ Wyrok sądu z dnia 30 kwietnia 2002 r. w sprawie rząd Gibraltaru/Komisja, T-195/01 i T-207/01, ECLI:EU:T:2002:111, pkt 111.

⁽⁵³⁾ Wyrok Sądu z dnia 15 czerwca 2000 r. w sprawie T-298/97 Alzetta/Komisja, ECLI:EU:T:2000:151, pkt 148.

⁽⁵⁴⁾ Art. 108 ust. 1 TFUE: „Komisja we współpracy z państwami członkowskimi na bieżąco sprawdza programy pomocy istniejące w tych państwach. Proponuje ona środki celowe, które wymagają ciągłego udoskonalania i funkcjonowania rynku wewnętrznego”.

⁽⁵⁵⁾ Art. 22 rozporządzenia (UE) 2015/1589: „Propozycja właściwych środków: W przypadku gdy w świetle informacji przedłożonych przez państwo członkowskie na podstawie art. 21 Komisja stwierdza, że istniejący program pomocy nie jest lub przestaje być zgodny z rynkiem wewnętrznym, Komisja wydaje skierowane do zainteresowanego państwa członkowskiego zalecenie zawierające propozycję właściwych środków. Zalecenie może w szczególności zawierać propozycję: a) zmiana treści programu pomocy lub b) wprowadzenie przepisów proceduralnych lub c) zniesienie programu pomocy”.

⁽⁵⁶⁾ Zob. s. 25 skargi z dnia 15 marca 2012 r.

- (86) W decyzji o wszczęciu postępowania wychodzi się najwidoczniej z założenia, że pierwszym rokiem, w którym zaistniał odpowiedni rynek, był rok 1993 (zob. motyw 60 decyzji o wszczęciu postępowania). Z tego względu w odniesieniu do pytania, czy chodzi o pomoc istniejącą, Niemcy zaakceptowały fakt, że rynek powstał w 1993 roku.

4.2.2. Brak istotnej zmiany środków pomocy

- (87) Niemcy zgadzają się z zawartym w motywie 80 decyzji o wszczęciu postępowania tymczasowym twierdzeniem, że rodzaj środków pomocy, źródło finansowania, podstawa prawna, cele dotacji i grono beneficjentów (spółka HIS GmbH) nie zmieniły się od chwili wprowadzenia środków pomocy. Zgodnie z orzecznictwem prawnym⁽⁵⁷⁾, argumentują Niemcy, istotna zmiana zachodzi wtedy, gdy dotyczy ona sedna pomocy państwa, np. gdy zmieniono przesłanki dla jej przyznania, podstawę prawną⁽⁵⁸⁾ lub grono odbiorców.

4.2.2.1. Rodzaje finansowania

- (88) Powołując się na szereg decyzji Komisji dotyczących rozgłośni radiowych⁽⁵⁹⁾ Niemcy oświadczają, że zwiększenie kwoty dotacji nie narusza istoty pomocy państwa w sytuacji, gdy koresponduje to ze zwiększeniem stosownych kosztów związanych z tą samą działalnością.
- (89) Niemcy podkreślają, że kwota bezpośrednich dotacji państwowych nominalnie prawie nie wzrosła (z 2 527 000 DEM w roku 1976 do 6 981 000 DEM w roku 2001 i 4 230 000 EUR w roku 2013), a zmiany kwotowe objaśnić należy istotą finansowania deficytu, wzrastającą liczbą studentów, a także zależnością od inflacji.

4.2.2.2. Źródło i rodzaj finansowania, podstawa prawna

- (90) Niemcy oświadczają, że źródło finansowania przez cały czas było to samo: środki budżetowe Federacji i landów. Przyłączają się do opinii Komisji zawartej w decyzji o wszczęciu postępowania (motyw 89), że od samego początku była dana możliwość otrzymania form finansowania innych niż bezpośrednie dotacje państwowe, odmiennie od postanowień statutu. Niemcy nie są jednak zdania, iż decydujący jest fakt (jak objaśniono to w motywie 90 decyzji o wszczęciu postępowania), że „udział dodatkowego finansowania [w środkach ogółem] jest do tego stopnia niewielki, że nie zmienia on ogólnego charakteru finansowania w formie dotacji państwowych.” Znaczący wzrost udziału szkół wyższych w kosztach (ich płatności z tytułu usług IT spółki HIS GmbH wzrosły w latach 2002–2013 z 35,7 % do 74,1 %) nie może w opinii Niemiec być interpretowany jako istotna zmiana uregulowania, ze względu na którą środków pomocy nie można byłoby już traktować jako pomoc istniejącą.
- (91) Niemcy nie zgodzili się także z opinią Skarżącej, iż środki pomocy w rzeczywistości składają się z serii dotacji bezpośrednich, i wskazały na to, że poza treścią art. 1 lit. d rozporządzenia (UE) 2015/1589⁽⁶⁰⁾ nie istnieje żaden specyficzny wymóg dla definicji „programu pomocy”.
- (92) Niemcy wyjaśniają dalej, że procedury związane z pomocą istniejącą nie służą ochronie interesów osób prywatnych, ale mają chronić uzasadnione oczekiwania beneficjentów pomocy państwa. Dlatego nie istnieje szczególnie „obowiązek przejrzystości” w stosunku do osób prywatnych, który umożliwiłby im dochodzenie swoich praw.

4.2.2.3. Cele i produkty/usługi

- (93) Niemcy oświadczają, że mandat i działalność spółki HIS GmbH w swej istocie pozostały niezmiennie. Ponadto zaprzeczyły twierdzeniu Skarżącej, że określony w statucie mandat spółki HIS GmbH został określony bardzo ogólnie i sformułowany mgliście (zob. motyw 51). Jak stwierdzono to w motywie 82 decyzji o wszczęciu postępowania, według Niemiec mandat pozostał bez zmian, ponieważ mandat pierwotny został określony ogólnie. Stanowiska zainteresowanych stron, innych niż Skarżąca i obydwa włoskie przedsiębiorstwa, również potwierdzają pozycję Niemiec, według której mandat spółki HIS GmbH w dziedzinie przetwarzania danych na potrzeby szkół wyższych w swej istocie pozostaje niezmienny od czterdziestu lat: wspieranie szkół wyższych w dziedzinie elektronicznego prze-

⁽⁵⁷⁾ Wyrok sądu z dnia 30 kwietnia 2002 r. w sprawie rząd Gibraltaru/Komisja, T-195/01 i T-207/01, ECLI:EU:T:2002:111, pkt 111.

⁽⁵⁸⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 9 sierpnia 1994 r. w sprawie Namur-Les Assurances du Crédit SA, C-44/93, ECLI:EU:C:1994:311, pkt 28.

⁽⁵⁹⁾ Ostateczna decyzja Komisji C(2007) 1761 z dnia 24 kwietnia 2007 r. w sprawie o pomoc publiczną SA.18957 (E 3/2005 (ex CP 2/2003, CP 232/2002, CP 43/2003, CP 243/2004 i CP 195/2004) – Niemcy – Finansowanie publiczno-prawnych rozgłośni radiowych w Niemczech (Dz.U. C 185 z 8.8.2007, s. 1), http://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/198395/198395_678609_35_1.pdf, motyw 206.

⁽⁶⁰⁾ Zgodnie z powyższym „program pomocy” oznacza działanie, na którego podstawie, bez potrzeby dalszych środków wdrażających, można dokonać wypłat pomocy indywidualnej na rzecz przedsiębiorstw określonych w akcie w sposób ogólny i abstrakcyjny oraz działanie, na którego podstawie pomoc, która nie jest związana z konkretnym projektem, może zostać przyznana jednemu lub kilku przedsiębiorstwom na czas nieokreślony i/lub w nieokreślonej kwocie” [dodano wyróżnienie].

tworzenia danych/technologii informacyjnej ⁽⁶¹⁾. Zapisany w statucie mandat musiał być określony dostatecznie ogólnie, aby umożliwić przystosowywanie usług do zmian zapotrzebowania. Jednocześnie sformułowanie nie zostało zdefiniowane zbyt ogólnie, ponieważ zadanie „opracowywanie metod racjonalizacji zarządzania szkołami wyższymi oraz pomoc w ich wprowadzaniu i zastosowaniu” przystosowane jest do potrzeb automatyzacji procesów roboczych w administracji szkół wyższych w drodze elektronicznego przetwarzania danych. Sformułowanie wyraźnie nie zostało zdefiniowane tak ogólnie, aby spółka HIS GmbH mogła również podejmować działalność inną niż udostępnianie usług i produktów oprogramowania dla szkół wyższych w dziedzinie przetwarzania danych/IT.

- (94) Produkty i usługi IT spółki HIS GmbH pozostały, jak wynika to z przedstawionego przeglądu, na przestrzeni lat bez funkcjonalnych zmian, chociaż specyficzne moduły musiały być dostosowywane do zmieniających się technicznych i organizacyjnych warunków ramowych oraz do postępującej automatyzacji. Dostosowywanie tego rodzaju nie zmieniło sedna i treści usług i produktów. Odnośnie do argumentu, że produkty i usługi spółki HIS GmbH nie mają nic wspólnego z jej produktami i usługami w latach 90. (tzn. nie było ciągłości palety produktów), Niemcy oświadczają, że spółka HIS GmbH już w roku 1976 oferowała pierwszą i częściowo drugą generację segmentów stosowanych jeszcze dziś w oprogramowaniu dla szkół wyższych. Produkt „SOS” oferowano już w roku 1976 jako HIS-SOS II. Niemcy przedłożyły poniższe zestawienie palety produktów z różnych dziedzin zarządzania szkołami wyższymi oferowanych w latach 1976–2013, dla potwierdzenia ciągłości portfolio produktów. W niektórych przypadkach zmieniła się nazwa produktów, jednak ich zasadnicze funkcje pozostały bez zmian. W rocznych programach prac specjalnie podkreślano, że paleta oprogramowania HIS w znacznym stopniu pozostała bez zmian; jednakże pojedyncze rozwiązania ciągle były zmieniane i ponownie opracowywane zgodnie z najnowszymi technologiami (zob. roczny program prac/plan gospodarczy 1995, s. 18).

Tabela 2

Portfolio produktów spółki HIS-IT od jej utworzenia w 1976 r. do 2013 r. włącznie

Procesy	Produkty i technologie HIS				
	1976	1986	1995	2005	2013
Technologie	Mainframes, przetwarzanie wsadowe, płyty magnetyczne, COBOL, FORTRAN	Systemy mikrokomputerowe, przetwarzanie dialogowe na ekranie, bazy danych, Siemens BS/2000, Nixdorf 8860, UNIX, 4GL, DOS, Clipper	Komputery osobiste, relacyjne bazy danych (Informix), UNIX, Informix 4GL (generacja UNIX) technologia klient-serwer z graficznymi interfejsami użytkownika, DOS, Windows 3.1, Visual Basic, Clipper (generacja GX)	Technologia klient-serwer z graficznymi interfejsami użytkownika (klienci Windows, serwery bazy danych), relacyjne bazy danych (Informix, Postgres), Visual Basic, C++ (generacja GX) technologie internetowe, biblioteki open source, funkcje samoobsługowe, Java Applets, Java Servlets, Java (generacja QIS)	Technologia klient-serwer (klienci Windows, serwery bazy danych), Visual Basic, C++ (generacja GX) biblioteki open source, relacyjne bazy danych (Informix, Postgres), technologie internetowe, funkcje samoobsługowe, biblioteki open source, Java Servlets, architektura trójwarstwowa, Java (generacja QIS i generacja HISinOne)
Rekrutacja i dopuszczenie do studiów		ZUL 8860	HISZUL-UNIX	ZUL-GX, QISZUL	ZUL-GX, QISZUL, HISconnect, HISinOne APP (**)
Zarządzanie studiumi	HIS-SOS II	HISSOS (*)	HISSOS-UNIX, HISSOS-GX	SOS-GX, QISSOS	SOS-GX, QISSOS, HISinOne STU (**)
Zarządzanie kontaktami z absolwentami					HISinOne ALU (**)

⁽⁶¹⁾ Pod pojęciem elektronicznego przetwarzania danych rozumie się przetwarzanie danych za pomocą komputera i zainstalowanych na nim programów w środowisku komunikacji elektronicznej. Dziś mówi się raczej o systemach i usługach informacyjnych względnie o systemach i usługach informacyjnych na potrzeby zarządzania. Zob. <https://whatis.techtarget.com/definition/EDP-electronic-data-processing>.

Zarządzanie procesami egzaminacyjnymi	HIS-POS	HISPOS (*), HIS-POS-UNIX	HISPOS-UNIX, HISPOS-GX	POS-GX, QISPOS	POS-GX, QISPOS, HISinOne EXA (**)
Zarządzanie planem zajęć	HIS-LVS, plan zajęć na wyższej uczelni HIS	HIS-LVS, plan zajęć na wyższej uczelni HIS	HIS-LVS (suplement do HISSOS)	HIS-LSF	HIS-LSF, HISinOne EXA
Zarządzanie kadrami i etatami	HIS-PVS II	HISPVS II, HISP-SA	HISSVA-Unix, HISSBS	SVA, RKA, ZEB	SVA-GX, QIS-SVA, RKA, QIS-RKA, ZEB, QIS-ZEB
Sprawy budżetowe i kasowe, rozliczanie kosztów	HISKAM, model rozliczania kosztów HIS	HISMBS (*)	HISMBS-UNIX, HIS-MBS (*), HIS-KBS-UNIX, HISBES, HIS-RKA, HISBES-UNIX	FSV-GX (BES, MBS, WebMBS-3T, Fibu, IVS, MAT, KBS), COB-GX, QIS-COB	FSV-GX (BES, MBS, QISFSV-3T, FIBU, IVS, MAT, KBS), COB-GX, QIS-COB
Gospodarka sprzętowa, zarządzanie inwentarzem, obiektami i remontami		HISIVS, HIS-ANL, HISINT (*)	HISIVS-UNIX, HISIVS-GX, HISINT		
Gospodarka materiałowa		HISMAT	HISMAT, HIS-BEL-PC		
Zarządzanie budowlami, pomieszczeniami i budynkami	plik HIS z bazą pomieszczeń wraz z plikiem z bazą budynków	HISBAU II, HIS-BAU DIA	HISBAU-PC, HISRVL-PC	HIS-BAU-GX	HIS-BAU-GX

(*) Dla różnych wersji sprzętu/systemów operacyjnych.

(**) Produkt HISinOne jest zintegrowaną, bazującą na internecie aplikacją JAVA. Kategorie produktów z zakresu zarządzania kampusami APP, STU, EXA i ALU użytkowane są na bazie segmentu głównego, składającego się z kategorii produktów SYS (zarządzanie systemowe), PSV (spersonalizowane serwisy i katalogi), COM (Community) i BIA (Business Intelligence), które zawierają podstawowe funkcje dla pracy HISinOne.

4.3. Środki pomocy stanowią dopuszczalną rekompensatę UOIG

- (95) Niemcy stoją na stanowisku, że gwarantowanie kształcenia i prac badawczych jest nie tylko uznanym celem UOIG, ale nawet zobowiązaniem. Inaczej niż stanowi to wniosek końcowy zawarty w decyzji o wszczęciu postępowania, konieczne jest udostępnianie środków personalnych, finansowych i organizacyjnych dla wypełnienia zobowiązań państwa w sferze szkolnictwa wyższego. Ponadto istnieje sytuacja, ewentualnie po dzień dzisiejszy, że zawiódł rynek, ponieważ nie ma oferenta, który byłby w stanie pokryć całe spektrum usług w zakresie oprogramowania potrzebnego szkołom wyższym.
- (96) Ponadto statut i program prac spółki są wystarczająco dokładne, aby przyznać jej zlecenia. W programie prac jasno określono, że mandat spółki HIS GmbH polega na zaopatrywaniu szkół wyższych w produkty z zakresu oprogramowania. Zgodnie ze statutem celem działalności spółki HIS GmbH, jak podkreślono to i w innych miejscach, jest „opracowywanie metod racjonalizacji administracji szkół wyższych oraz współpraca w ramach ich wprowadzania i stosowania”. Usługa ta jest konkretnie przystosowana do automatyzacji procesów roboczych w administracji szkół wyższych w drodze elektronicznego przetwarzania danych. W opinii Niemiec Komisja wyznacza zbyt surowe kryteria w odniesieniu do niezbędnej precyzyjności aktu powierzania zleceń (zob. motyw 65 decyzji o wszczęciu postępowania).
- (97) Z tego względu Niemcy dochodzą do wniosku, że rekompensata dla spółki HIS GmbH zgodna jest z postanowieniami UOIG.

4.4. Finansowanie spółdzielni HIS eG/zamknięcie dostępu do rynku wskutek finansowania HIS-IT

- (98) Niemcy wskazały najpierw na fakt, że w decyzji o wszczęciu postępowania nie wyrażono żadnych wątpliwości co do spółdzielni HIS eG, w którą w styczniu 2014 r. przekształcono spółkę HIS GmbH. Z tego względu odnoszące się do tego wypowiedzi Skarżącej są nieistotne. Po podjęciu rozmów z Komisją na temat skargi w listopadzie 2012 r. spółka HIS GmbH nie występowała już aktywnie jako „uczestnik rynku” i nie brała już udziału w procedurach przetargowych.

- (99) Wywody Skarżącej na temat polityki cenowej spółki HIS GmbH Niemcy określiły jako sprzeczne ze sobą, ponieważ z jednej strony Skarżąca żaliła się na politykę niskich cen spółki HIS GmbH zakłócającą konkurencję (zob. np. stanowisko Skarżącej z dnia 18 grudnia 2013 r., s. 6), z drugiej zaś argumentowała, że spółka HIS GmbH zawierała umowy z cenami przewyższającymi ceny rynkowe (stanowisko Skarżącej z dnia 18 grudnia 2013 r., s. 4).
- (100) W odniesieniu do argumentu, że finansowanie spółki HIS GmbH prowadziło do zamknięcia dostępu do rynku, Niemcy zgadzają się ze stanowiskiem szeregu uczestników postępowania, że nie było żadnego zamknięcia dostępu do rynku, a świadczenie usług było niezbędne, ponieważ w tej dziedzinie istniała w znaczącym stopniu niedoskonałość rynku ⁽⁶²⁾.

5. OCENA ŚRODKÓW POMOCY

- (101) Komisja poddała ocenie pod kątem przepisów dotyczących pomocy państwa dotacje bezpośrednie oraz zwolnienia z podatku dochodowego od osób prawnych i od działalności gospodarczej przyznane spółce HIS GmbH, które wspierały świadczenie przez spółkę HIS GmbH usług IT na rzecz niemieckich publicznych szkół wyższych i częściowo także na rzecz prywatnych niemieckich i zagranicznych szkół wyższych.
- (102) Ponieważ decyzja o wszczęciu postępowania przewidywała sprawdzenie charakteru kwestionowanych środków pod kątem pomocy państwa i ich zgodności z rynkiem wewnętrznym w latach 1976–2013 (zob. motyw 103 decyzji o wszczęciu postępowania), Komisja skoncentrowała się na ocenie środków w tym okresie.

5.1. Istnienie pomocy państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE

- (103) Art. 107 ust. 1 TFUE stanowi, że „wszelka pomoc przyznawana przez państwo członkowskie lub przy użyciu zasobów państwowych w jakiegokolwiek formie, która zakłóca lub grozi zakłóceniem konkurencji poprzez sprzyjanie niektórym przedsiębiorstwom lub produkcji niektórych towarów, jest niezgodna z rynkiem wewnętrznym w zakresie, w jakim wpływa na wymianę handlową między państwami członkowskimi”.
- (104) Warunkiem zakwalifikowania środka pomocy jako pomocy państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE jest spełnienie wszystkich wyszczególnionych poniżej kryteriów: a) musi on być finansowany z zasobów państwowych i można go przypisać państwu, b) musi on przynosić korzyść gospodarczą przedsiębiorstwu, c) korzyść ta musi mieć selektywny charakter i d) musi on zakłócać konkurencję lub grozić jej zakłóceniem w zakresie, w jakim wpływa on negatywnie na wymianę handlową między państwami członkowskimi. Jeżeli jedno z kryteriów nie jest spełnione, to środek nie stanowi pomocy państwa.

5.1.1. Charakter pomocy państwa w odniesieniu do dotacji bezpośrednich

5.1.1.1. Zasoby państwowe i możliwość przypisania środka państwu

- (105) W przypadku pomocy dla spółki HIS GmbH chodzi bez wątpienia o zasoby państwowe. Środek został udostępniony przez Federację i landy i był finansowany z zasobów państwowych, ponieważ dotacje przyznawano ze środków budżetowych, a zwolnienia podatkowe uszczuplały dochody podatkowe państwa.
- (106) Ponieważ decyzja o przyznaniu dotacji leżała w gestii Federacji i landów, środek należało jednoznacznie przypisać państwu.

5.1.1.2. Ekonomiczny charakter usług świadczonych przez spółkę HIS GmbH

5.1.1.3. Usługi na rzecz niemieckich publicznych szkół wyższych

- (107) W rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE pomoc państwa ma miejsce tylko wtedy, gdy przedsiębiorstwo uzyskuje korzyść ekonomiczną.
- (108) Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem pojęcie przedsiębiorstwa obejmuje każdy podmiot prowadzący działalność gospodarczą, niezależnie od jego statusu prawnego i sposobu jego finansowania ⁽⁶³⁾. Za działalność gospodarczą uznaje się wszelką działalność polegającą na oferowaniu towarów lub usług na danym rynku ⁽⁶⁴⁾.

⁽⁶²⁾ Niektórzy uczestnicy postępowania również byli zdania, że działalność spółki HIS GmbH nie prowadziła do zamknięcia dostępu do rynku: To kwestia bezsporna, że co najmniej w odniesieniu do części aplikacji do zarządzania szkołami wyższymi istnieli oferenci od lat 90., a szkoły wyższe mogły swobodnie wybierać jednego lub kilku oferentów. Ponadto otwartość kodu źródłowego softwaru spółki HIS sprzyjała konkurencyjności. Według opinii wyrażonych w kilku stanowiskach wyeliminowanie spółki HIS GmbH z rynku (na skutek żądania zwrotu dotacji) stanowiłoby raczej osłabienie konkurencji.

⁽⁶³⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 12 września 2000 r. w sprawie Pavlov i in., C-180/98 do C-184/98, ECLI:EU:C:2000:428, pkt 74.

⁽⁶⁴⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 23 kwietnia 1991 r. w sprawie C-41/90 Höfner und Elser, ECLI:EU:C:1991:161, pkt 21; wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 13 lipca 1962 r. w sprawie Mannesmann AG/Wysoka Władza EWWiS, C-19/61, ECLI:EU:

- (109) Niemcy stoją na stanowisku, że spółka HIS GmbH nie była przedsiębiorstwem, ponieważ nie prowadziła działalności gospodarczej i działała bez zamiaru osiągnięcia zysków. Określony w statucie cel działalności spółki HIS GmbH polegał na wspomaganie niemieckich państwowych szkół wyższych i właściwych organów administracyjnych w ich dążeniach na rzecz racjonalnej i ekonomicznej realizacji zadań w dziedzinie prac badawczych i wykładowczych. Cel działalności tego rodzaju korelował w opinii Niemiec z obowiązkiem państwa do udostępnienia oferty oświatowej, która obejmuje także obowiązek wyposażenia szkół wyższych w środki personalne, finansowe i organizacyjne. Tak więc spółka HIS GmbH swoje usługi świadczyła w celach niegospodarczych i nie prowadziła działalności gospodarczej.
- (110) Trybunał wskazał również, że ustanawiając i utrzymując tego rodzaju system nauczania publicznego, finansowany zasadniczo ze środków publicznych, a nie przez uczniów lub ich rodziców, państwo nie zamierza prowadzić działalności zarobkowej, lecz spełnia wobec obywateli swe zadania w dziedzinie społecznej, kulturalnej i oświatowej ⁽⁶⁵⁾.
- (111) Tak więc określone formy działalności prowadzonej przez publiczne szkoły wyższe i placówki badawcze stanowią działalność niegospodarczą i z tego względu nie podlegają zastosowaniu przepisów o pomocy państwa.
- (112) Zgodnie z orzecznictwem sądów unijnych za działalność niegospodarczą uważa się formy działalności nierozłącznie związane z wypełnianiem zadań publicznych ⁽⁶⁶⁾.
- (113) Przykładem działalności tego rodzaju, jak przedstawiono to w decyzji o wszczęciu postępowania (motyw 29), jest rejestrowanie danych z przedsiębiorstw dla celów publicznych na podstawie obowiązku przedsiębiorstwa do zgłaszania tych danych.
- (114) Komisja stoi na stanowisku, że usługi IT spółki HIS GmbH na rzecz niemieckich państwowych szkół wyższych są wystarczająco zbliżone do usług opisanych w wyroku Compass-Datenbank i z poniżej opisanych przyczyn stanowią istotną część zadań państwa w niemieckim publicznym systemie szkolnictwa wyższego.
- (115) W sprawie Compass-Datenbank Trybunał Sprawiedliwości stwierdził w numerze marginalnym 41, że stosowna usługa polegająca na prowadzeniu bazy danych i publikowaniu odpowiednich danych „była nierozdzielnie połączona z rejestrowaniem tych danych”, ponieważ bezużyteczne byłoby rejestrowanie danych bez prowadzenia bazy danych, w której zapisuje się te dane w celu udostępnienia ich opinii publicznej.
- (116) W decyzji o wszczęciu postępowania oświadczone, wskazując na ten wyrok oraz na wyrok dotyczący spółki SAT-Fluggesellschaft mbH, że dla udokumentowania ścisłego związku pomiędzy udostępnianiem usług z zakresu oprogramowania i wypełniania zlecenia publicznego niezbędna była okoliczność, aby działalność spółki HIS GmbH „zgodnie z jej rodzajem, podmiotem i obowiązującymi ją uregulowaniami” ⁽⁶⁷⁾ była związana z zadaniami stanowiącymi treść tego zlecenia ⁽⁶⁸⁾.
- (117) Omawiane tu rodzaje działalności spółki HIS GmbH, w szczególności udostępnianie oprogramowania ściśle przystosowanego do potrzeb szkół wyższych i związanych z tym usług, spełniają wymóg, aby zgodnie z ich rodzajem, podmiotem i obowiązującymi je uregulowaniami były związane z niegospodarczą działalnością państwa w dziedzinie publicznego szkolnictwa wyższego w podobny sposób, jak wymaga tego odpowiednie orzecznictwo.
- (118) Po pierwsze rodzaj świadczonych przez spółkę HIS GmbH usług jest ściśle związany z zadaniem państwa w zakresie udostępniania publicznego szkolnictwa wyższego, ponieważ nie można zarządzać szkołami wyższymi bez wydajnego oprogramowania. Z tego względu świadczenie usług w zakresie oprogramowania było niezbędne do wypełniania zadania oświatowego przez szkoły wyższe, tzn. do udostępniania bezpłatnego publicznego szkolnictwa wyższego, co było zadeklarowanym celem utworzenia i działalności spółki HIS GmbH.
- (119) Niektóre z zainteresowanych stron w swoich stanowiskach zajętych w ramach formalnej procedury sprawdzającej podkreśliły także, że produkty i usługi spółki HIS GmbH stosowane były dla realizacji ważnych procesów zarządzania szkołami wyższymi, a ich funkcjonalność była wymogiem powszechnego funkcjonowania niemieckich państwowych szkół wyższych i dlatego są one niezbędne do wypełniania przez nie zadań w zakresie oświaty (zob. motywy 35, 36, 37 i 39 niniejszej decyzji).

C:1962:31, pkt 371 i wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 13 lipca 1962 r. w sprawie Klöckner-Werke AG i Hoesch AG/Wysoka Władza EWWiS, C-17/61 i C-20/61, ECLI:EU:C:1962:30, pkt 341.

⁽⁶⁵⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 11 września 2007 r. w sprawie Komisja/Niemcy, C-318/05, ECLI:EU:C:2007:495, pkt 68.

⁽⁶⁶⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 12 lipca 2012 r. w sprawie Compass-Datenbank/Austria, C-138/11, ECLI:EU:C:2012:449, pkt 41.

⁽⁶⁷⁾ Motyw 28 decyzji o wszczęciu postępowania, w którym przywołano wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 19 stycznia 1994 r. w sprawie SAT Fluggesellschaft mbH/Eurocontrol, C-364/92, ECLI:EU:C:1994:7, pkt 30.

⁽⁶⁸⁾ Motywy 28 i 29 decyzji o wszczęciu postępowania, w których przywołano wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 12 lipca 2012 r. w sprawie Compass-Datenbank/Austria, C-138/11, ECLI:EU:C:2012:449, pkt 41.

- (120) Udostępnianie tych usług w zakresie oprogramowania było nie tylko usługą o charakterze ogólnym (jak np. wynajem nieruchomości lub zatrudnianie zewnętrznych doradców prawnych), lecz także usługą, którą należało przygotować i dostosować do szczególnych potrzeb szkół wyższych (zob. motyw 36 i przypis 7 niniejszej decyzji). Tak więc realistyczne musi być założenie, że bez usług spółki HIS GmbH zapotrzebowanie szkół wyższych w dziedzinie opracowywania oprogramowania musiałyby pokrywać we własnym zakresie niemieckie państwowe szkoły wyższe lub landy. Utworzenie i działalność spółki HIS GmbH było środkiem dla pokrycia tego podstawowego, funkcjonalnego zapotrzebowania niemieckich państwowych szkół wyższych poprzez połączenie doświadczeń z wiedzą specjalistyczną. Przytoczony przez Skarżącą przykład firmy Microsoft (zob. motyw 44 niniejszej decyzji) nie zaprzecza temu założeniu, ponieważ Microsoft (prawdopodobnie) wycenia swoje oprogramowanie po cenach rynkowych i jako concern działający w skali ogólnopolskiej znajduje się na zupełnie innej pozycji w stosunku do niemieckich państwowych szkół wyższych niż ma to miejsce w przypadku spółki HIS GmbH.
- (121) Ponadto zgodnie z orzecznictwem sądów unijnych nie ma konieczności udowodnienia, że spółka HIS GmbH sama w sobie realizowała zadanie publiczne. W żadnej z podobnych spraw nie formułowano wymogu tego typu ⁽⁶⁹⁾. Znaczenie ma natomiast fakt, że działalność spółki HIS GmbH jest nierozłącznie związana z działalnością obejmującą zadanie państwa w dziedzinie publicznego szkolnictwa wyższego.
- (122) Również spełniony jest przedstawiany w przyjętym orzecznictwie ⁽⁷⁰⁾ wymóg, aby działalność była związana z prowadzoną przez państwo działalnością niegospodarczą w sferze publicznego szkolnictwa wyższego „zgodnie z obowiązującymi ją przepisami”. Wprawdzie w odniesieniu do całej działalności spółki HIS GmbH niekoniecznie obowiązywały te same przepisy i akty prawne, jak w odniesieniu do prowadzonej działalności niegospodarczej Federacji i landów w sferze publicznego szkolnictwa wyższego. Niezbędne powiązanie z wypełnianiem zadania publicznego wynikało jednak z najważniejszych elementów statutu spółki HIS GmbH. Forma prawna (spółka GmbH) była konieczna ze względów formalno-prawnych, ponieważ Federacja i landy nie mogły utworzyć HIS w innej publicznej formie prawnej ⁽⁷¹⁾. Na podstawie działalności spółki HIS GmbH i jej administracji ⁽⁷²⁾ można stwierdzić, że była ona prowadzona quasi jako placówka państwowa, a jej działalność w żaden sposób nie była ukierunkowana na zysk (i w tym kontekście nie odróżniała się znacznie od szkół wyższych). W końcu w § 2 statutu spółki HIS GmbH postanowiono: „Celem działalności spółki jest wspomaganie szkół wyższych i właściwych organów administracyjnych w ich dążeniach na rzecz racjonalnej i ekonomicznej realizacji zadań stojących przed wyższymi uczelniami”. Z tego względu Komisja uważa w niniejszym przypadku za spełniony wymóg, że działalność spółki HIS GmbH „zgodnie z obowiązującymi ją przepisami” musi być związana z wykonywaniem zadań publicznych lub z niegospodarczym zadaniem publicznym.
- (123) Omawiany tutaj przypadek podobny jest do sytuacji w sprawie TenderNed ⁽⁷³⁾, w którym sąd stwierdził, że odpowiedź na pytanie, czy działalność TenderNed była częścią realizowania zadań publicznych, zależy także od wyjaśnienia kwestii, czy działalność ta w kontekście swojego rodzaju, swojego przedmiotu i obowiązującej ją reguły była związana z realizowaniem zadań publicznych.
- (124) W odniesieniu do rodzaju i przedmiotu działalności TenderNed sąd stwierdził, iż Komisja prezentuje słuszne stanowisko, że działalność TenderNed stanowiła „środki”, przy pomocy których urzędy mogły wywiązywać się ze swojego ustawowego obowiązku w zakresie przestrzegania europejskich i krajowych przepisów dotyczących zleceń publicznych.
- (125) Wyrok w sprawie Tender-Ned zawiera dalsze informacje wskazujące na to, że udostępnianie oprogramowania/usług IT przez spółkę HIS GmbH na potrzeby niemieckich państwowych szkół wyższych miało charakter niegospodarczy.
- (126) Pomimo tego, że istniały przesłanki, iż omawiane tu elektroniczne udzielanie zleceń stanowiło jedynie wkład do skutecznego świadczenia usługi związanej z wykonywaniem zadania publicznego (zob. numer marginalny 90 wyroku), to sąd stwierdził, że usługa świadczona przez TenderNed była nierozłącznie związana z tym zadaniem publicznym. Podobnie jak w wyroku w sprawie TenderNed, również i w niniejszym przypadku uczestnicy rynku oferują część usług świadczonych przez spółkę HIS GmbH. Zgodnie z wywodami sądu w wyroku TenderNed urzędy mogły „najlepiej realizować cały proces publicznego udzielania zleceń korzystając z usług TenderNed” (pkt 90

⁽⁶⁹⁾ W wyroku w sprawie Compass-Datenbank wskazuje się na ustawowy obowiązek przedsiębiorstw korzystających z usługi (która raczej nie jest działalnością gospodarczą), a nie na zobowiązania przedsiębiorstwa, które usługę świadczy, tzn. prowadzi działalność niegospodarczą (pkt 40 wyroku).

⁽⁷⁰⁾ Zob. np. wyrok sądu z dnia 28 września 2017 r. w sprawie Aanbestedingskalender i in./Komisja, T-138/15, ECLI:EU:T:2017:675, pkt 38 i motyw 29 decyzji Komisji w sprawie o pomoc publiczną ZVD Portal, ostateczna decyzja C(2013) 2361 Komisji z dnia 2 maja 2013 r., SA.25745 (2013/NN) (ex CP 11/2008) – Niemcy – Narodowy portal internetowy dla licytacji w postępowaniach upadłościowych (ZVG Portal) (Dz.U. C 167 z 13.6.2013, s. 1), http://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/247954/247954_1433359_91_2.pdf.

⁽⁷¹⁾ Niemcy oświadczają, że tylko poprzez spółkę z o.o. (GmbH) można było uniknąć niezgodnej z konstytucją administracji mieszanej między Federacją i landami.

⁽⁷²⁾ Zob. motywy 8, 9 i 11 niniejszej decyzji.

⁽⁷³⁾ Decyzja ostateczna Komisji C(2014) 9548 z dnia 18 grudnia 2014 r., SA.34646 (2014/NN) (ex 2012/CP) – Niderlandy – E-procurement platform TenderNed (Dz.U. C 422 z 8.12.2017, s. 1). [Http://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/255396/255396_1614207_95_2.pdf](http://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/255396/255396_1614207_95_2.pdf) i zakwestionowany wyrok sądu z dnia 28 września 2017 r. w sprawie Aanbestedingskalender i in./Komisja, T-138/15, ECLI:EU:T:2017:675.

wyroku); „Istniejące platformy komercyjne”, w opinii sądu, „w odniesieniu do ceny, obiektywnych cech jakościowych, ciągłości dostępu do świadczonych usług nie wypełniały przesłanek dla realizowania celów użyteczności publicznej przez urzędy” (pkt 107 wyroku). Taka argumentacja może być w całym zakresie przeniesiona na niniejszy przypadek. W opinii kilku zainteresowanych stron żaden inny oferent oprogramowania dla szkół wyższych nie oferował całej palety usług świadczonych przez spółkę HIS GmbH. Sama Skarżąca przyznaje, że prywatni oferenci występują jedynie z częścią niezbędnych usług w sferze oprogramowania dla szkół wyższych ⁽⁷⁴⁾.

- (127) Na zakończenie należy stwierdzić, że udostępnianie oprogramowania dla szkół wyższych/usług IT dla niemieckich państwowych szkół wyższych nierozłącznie było związane z prowadzeniem działalności niegospodarczej, udostępnianiem publicznego szkolnictwa wyższego, i dlatego miało charakter niegospodarczy.

5.1.1.4. Usługi na rzecz prywatnych niemieckich i zagranicznych szkół wyższych

- (128) Zgodnie z orzecznictwem każdą osobę prawną można traktować jako przedsiębiorstwo w odniesieniu do tylko jednej części jej działalności, o ile ta część kwalifikuje się jako działalność gospodarcza ⁽⁷⁵⁾.
- (129) Jak przedstawiono to powyżej (zob. motyw 72), Niemcy oświadczają, że działalność spółki HIS GmbH, sprzedaż oprogramowania prywatnym niemieckim i zagranicznym szkołom wyższym, nie stanowi pomocy państwa z następujących powodów:
- a) stanowiła ona „działalność uboczną” w rozumieniu wspólnotowych zasad ramowych FEI;
 - b) beneficjenci działalności spółki HIS GmbH to przeważnie aktorzy niegospodarczy;
 - c) rozliczanie tej działalności spółki HIS GmbH oddzielone jest od rachunkowości z tytułu udostępniania oprogramowania dla państwowych szkół wyższych w Niemczech.
- (130) Jeżeli w przypadku tej działalności miałyby chodzić o działalność gospodarczą, to każdy związany z tą działalnością instrument pomocy państwa leży poniżej górnej granicy de minimis określonej w rozporządzeniu (UE) nr 1407/2013.
- (131) Komisja zgadza się z argumentem, że taka nieznaczna sprzedaż prywatnym niemieckim i zagranicznym szkołom wyższym stanowiła działalność uboczną i z tego względu jakakolwiek dotacja państwowa dla tej działalności nie może być traktowana jako pomoc państwa.
- (132) Niemcy nie wyjaśniły dostatecznie, że pojęcie „działalność uboczna” określona we wspólnotowych zasadach ramowych FEI może znaleźć zastosowanie w niniejszym przypadku. Niemcy na przykład nie wykazały, że nieznaczna sprzedaż stanowiła działalność, która zgodnie z numerem 20 wspólnotowych zasad ramowych FEI „jest bezpośrednio związana i niezbędna dla pracy placówki badawczej lub infrastruktury badawczej względnie jest nierozłącznie związana z niegospodarczą działalnością główną” (zob. motyw 72, lit. f i przypis 43).
- (133) W zakresie znaczenia rozdzielonego prowadzenia rachunkowości Trybunał Sprawiedliwości stwierdził wprawdzie, że placówka może prowadzić kilka rodzajów działalności, zarówno o charakterze gospodarczym, jak i niegospodarczym, o ile księguje oddzielnie różne otrzymane środki finansowe tak, aby wykluczone było wszelkie niebezpieczeństwo subwencjonowania krzyżowego swojej działalności gospodarczej pieniędzmi z kasy publicznej, które otrzymuje na swoją działalność niegospodarczą ⁽⁷⁶⁾. Dlatego z prowadzenia oddzielnej rachunkowości przez spółkę HIS GmbH dla jej sprzedaży prywatnym niemieckim i zagranicznym szkołom wyższym nie wynika, że chodzi przy tym o działalność niegospodarczą.

5.1.2. Korzyść selektywna, zakłócenie konkurencyjności i wpływ na handel w świetle dotacji

- (134) Jak wyjaśniono to w motywie 127, Komisja stoi na stanowisku, że spółka HIS GmbH świadcząc usługi w zakresie oprogramowania dla niemieckich państwowych szkół wyższych nie działała jako przedsiębiorstwo. W odniesieniu do innych kryteriów istnienia pomocy państwa Komisja stoi jednak na stanowisku, że dotacje bezpośrednie przyznane w latach 1976–2013 mogą stanowić selektywną korzyść dla spółki HIS GmbH. Ponieważ usługi IT zasadniczo mogłyby być świadczone także w innych państwach członkowskich lub przez przedsiębiorstwa z innych państw członkowskich, tak więc środki w sytuacji, gdyby spółka HIS GmbH działała jako przedsiębiorstwo, mogłyby zakłócić konkurencję w stopniu wpływającym negatywnie na handel między państwami członkowskimi.

⁽⁷⁴⁾ Tak więc Skarżąca oświadcza na przykład w piśmie z dnia 4 kwietnia 2016 r. na stronach 9–10, że szkoły wyższe potrzebujące precyzyjnych rozwiązań IT, wychodzących poza zakres funkcji procesów standardowych, mogą kupować dodatkowe rozwiązania opracowane przez HIS. W tym zakresie jednak dostępni są również i inni oferenci.

⁽⁷⁵⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 12 lipca 2012 r. w sprawie Compass-Datenbank/Austria, C-138/11, ECLI:EU:C:2012:449, pkt 37.

⁽⁷⁶⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 27 czerwca 2017 r. w sprawie C-74/16 Escuelas Pías, ECLI:EU:C:2017:496, pkt 51.

- (135) Ponieważ spółka HIS GmbH była przedsiębiorstwem, które prowadząc sprzedaż prywatnym niemieckim i zagranicznym szkołom wyższym prowadziła działalność gospodarczą, to środek wspierający tą działalność przynosił przedsiębiorstwu selektywną korzyść ekonomiczną w porównaniu z innymi przedsiębiorstwami, które podobne usługi świadczyły bez takiego uprzywilejowania. Ponadto spółka HIS GmbH, dzięki dotowaniu przez państwo jej oferty dla państwowych szkół wyższych, nie musiała pracować kierując się zyskiem i dlatego była w stanie oferować swoje usługi wyłącznie na bazie pokrywania kosztów własnych. Ponieważ usługi te zasadniczo mogłyby być świadczone także w innych państwach członkowskich lub przez przedsiębiorstwa z innych państw członkowskich, tak więc środki te mogłyby zakłócić konkurencję w stopniu wpływającym negatywnie na handel między państwami członkowskimi.
- (136) Dlatego dotacje bezpośrednie, które ewentualnie ułatwiały sprzedaż usług w zakresie oprogramowania przez spółkę HIS GmbH prywatnym niemieckim i zagranicznym szkołom wyższym, należy traktować jako pomoc państwa.

5.1.3. Charakter pomocy państwa w odniesieniu do zwolnień podatkowych

- (137) Komisja stwierdza, że Skarżąca nie przedstawiła w fazie formalnej weryfikacji żadnego argumentu w odniesieniu do zwolnień z podatku, które przyznano spółce HIS GmbH do dnia 31 grudnia 2013 r. W swoim stanowisku na temat decyzji o wszczęciu postępowania w ogóle nie poruszyła kwestii zwolnień z podatku. Argumenty związane ze zwolnieniami podatkowymi przedstawione zostały jako samodzielny element skargi tylko w odniesieniu do statusu spółki HIS po jej przekształceniu w roku 2014 ⁽⁷⁷⁾. Ewentualna pomoc państwa spółdzielni HIS eG nie jest jednak przedmiotem niniejszej decyzji, ponieważ nie wchodzi ona w zakres stosowania decyzji o wszczęciu postępowania.
- (138) W decyzji o wszczęciu postępowania Komisja nie mogła wykluczyć, że spółce HIS GmbH ewentualnie przyznano korzyść selektywną, dlatego też wskazała, że ocena aspektu korzyści selektywnej zależy od tego, czy spółka HIS GmbH była przedsiębiorstwem, czy też nie (zob. motywy 52-53 decyzji o wszczęciu postępowania). Ponieważ Komisja nie może wykluczyć, że spółka HIS GmbH prowadząc sprzedaż prywatnym niemieckim i zagranicznym szkołom wyższym prowadziła działalność gospodarczą (zob. motyw 133), to nie można wykluczyć, że omawiane tu środki podatkowe miały selektywny charakter.
- (139) Ponadto usługi te zasadniczo mogłyby być świadczone także w innych państwach członkowskich lub przez przedsiębiorstwa z innych państw członkowskich, tak więc środki te mogłyby zakłócić konkurencyjność w stopniu wpływającym negatywnie na handel między państwami członkowskimi. Z tego względu środki podatkowe na korzyść spółki HIS GmbH ewentualnie stanowią pomoc państwa.

5.2. Istniejąca pomoc

- (140) O ile dotacje bezpośrednie przyznane spółce HIS GmbH w latach 1976–2013 były pomocą państwa, to w opinii Komisji stanowią one pomoc istniejącą z przyczyn opisanych poniżej. Jeżeli opisywane tu środki podatkowe także stanowiły pomoc państwa (zob. motyw 139), to w opinii Komisji również one stanowią pomoc istniejącą z poniższych przyczyn ⁽⁷⁸⁾.
- (141) Zgodnie z art. 1 lit. b) ppkt (v) rozporządzenia (UE) 2015/1589 ⁽⁷⁹⁾ w przypadku pomocy państwa chodzi o istniejącą pomoc, o ile można wykazać, że w czasie jej wprowadzenia nie stanowiła ona pomocy, lecz stała się nią później ze względu na rozwój rynku wewnętrznego, bez zmian wprowadzonych przez państwo członkowskie.
- (142) Pomoc istniejąca cieszy się ochroną prawną dopóty, dopóki Komisja nie stwierdzi ich niezgodności z rynkiem wewnętrznym ⁽⁸⁰⁾ i zarządzi przyszłościowe środki uwzględniające dany cel (zob. art. 108 ust. 1 TFUE ⁽⁸¹⁾ i art. 22 rozporządzenia (UE) 2015/1589 ⁽⁸²⁾).

⁽⁷⁷⁾ Stanowisko Skarżącej z dnia 18 grudnia 2013 r.

⁽⁷⁸⁾ W decyzji o wszczęciu postępowania pojawiło się pytanie, czy środki podatkowe – o ile stanowią one pomoc państwa – zaliczały się do pomocy operacyjnej niezgodnej z rynkiem wewnętrznym (zob. motyw 106 decyzji o wszczęciu postępowania). Jednak praktyka decyzyjna Komisji stała się bogatsza i stwierdzono, że podjęte zgodnie z prawem niemieckim zwolnienia z podatku od działalności osób prawnych i działalności gospodarczej na rzecz placówek użyteczności publicznej stanowią pomoc istniejącą. (Zob. ostateczna decyzja C(2015) 7225 Komisji z dnia 26 października 2015 r., SA.33206 (2015/NN) – Ewentualnie niezgodna z prawem pomoc państwa na rzecz stowarzyszenia Deutsches Jugendherbergswerk – środki podatkowe (Dz.U. C 387 z 20.11.2015, s. 1). http://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/260436/260436_1698295_80_2.pdf).

⁽⁷⁹⁾ „Istniejąca pomoc» ... v) Pomoc, która została uznana za istniejącą pomoc, ponieważ można wykazać, że w czasie jej wprowadzenia nie stanowiła ona pomocy, lecz stała się nią później ze względu na rozwój rynku wewnętrznego, bez zmian wprowadzonych przez państwo członkowskie ... W przypadku gdy określone środki stają się pomocą po liberalizacji danego działania przez prawo unijne, środków takich nie uznaje się za pomoc istniejącą po terminie wyznaczonym dla liberalizacji”.

⁽⁸⁰⁾ Wyrok Sądu z dnia 15 czerwca 2000 r. w sprawie T-298/97, Alzetta/Komisja, ECLI:EU:T:2000:151, pkt 148.

⁽⁸¹⁾ Zob. przypis 54.

⁽⁸²⁾ Zob. przypis 55.

- (143) Dla stwierdzenia, czy omawiane środki (por. motyw 13) stanowią pomoc istniejącą w rozumieniu art. 1 lit. b) ppkt (v) zdanie 1 rozporządzenia (UE) 2015/1589, należy najpierw wykazać, że nie istniał rynek stosownych produktów i usług w czasie, gdy państwo zaczęło przyznawać środki spółce HIS GmbH.
- (144) Biorąc pod uwagę powyższe względy Komisja sprawdza najpierw, czy z początkiem dotacji instytucjonalnych w 1976 r. istniał rynek elektronicznego przetwarzania danych w szkolnictwie wyższym (oprogramowanie dla szkół wyższych). Następnie bada ona, czy jakiegokolwiek późniejsze zmiany mogły wpłynąć na trzon pierwotnych środków. Zmiany tego typu mogłyby odnosić się do rodzaju korzyści względnie do źródła finansowania, celu lub podstawy prawnej pomocy, beneficjentów lub zakresu działalności beneficjentów. Ich skutkiem musiałyby być przekształcenie istniejącej pomocy jako całości w nową pomoc.

5.2.1. Przed rokiem 1976 nie było rynku oprogramowania dla szkół wyższych

- (145) W opinii Komisji Skarżąca nie mogła wykazać, że istniał rynek produktów oferowanych przez spółkę HIS GmbH, mówiąc dokładniej – jej produktów i usług w zakresie elektronicznego przetwarzania danych/IT⁽⁸³⁾ dla administracji szkół wyższych, gdy w 1976 r. wprowadzano stosowne środki, ze środkami podatkowymi włącznie. Znaczna większość szkół wyższych w swoich stanowiskach wspierała argument Niemiec, że rynek oprogramowania dla administracji szkół wyższych ukształtował się przed około 12–14 laty, a rynek tego rodzaju mógł zaistnieć najwcześniej w roku 1993. Kilka zainteresowanych stron oświadczyło, że wprawdzie od dłuższego już czasu istnieją oferty przynajmniej części aplikacji dla administracji szkół wyższych, jednak nawet i dziś nie istnieje rynek obejmujący wszystkie produkty i usługi w zakresie elektronicznego przetwarzania danych/IT dla administracji szkół wyższych. W ich opinii poza spółką HIS GmbH nie ma ani jednego przedsiębiorstwa, które oferowałoby całe spektrum produktów i usług spółki HIS GmbH (zob. motyw 38).
- (146) Oświadczenia Skarżącej w roku 2012 – „przed rokiem 2000 istniało ... tylko software HIS-GX”⁽⁸⁴⁾ i „...rozwój w ostatnich siedmiu [dodano wyróżnienie] latach” [pokazuje], że prywatne firmy opracowujące oprogramowanie mogą i są gotowe do dostarczania wszystkim zainteresowanym szkołom wyższym nowoczesnych zintegrowanych rozwiązań do zarządzania kampusami”⁽⁸⁵⁾ – a także jej spekulacyjne wypowiedzi, że w latach 70. przedsiębiorstwa w kraju i zagranicą mogłyby oferować [dodano wyróżnienie]⁽⁸⁶⁾ oprogramowanie dla szkół wyższych (zob. s. 4 stanowiska Skarżącej z dnia 4 kwietnia 2016 r. i motyw 53) – w opinii Komisji potwierdzają, że w roku 1976 w Niemczech nie istniał rynek oprogramowania dla szkół wyższych. Z tego względu zostały wyeliminowane wątpliwości Komisji w odniesieniu do istnienia takiego rynku w 1976 r.
- (147) Komisja jest zdania, że rozwój w dziedzinie produktów i usług związanych z elektronicznym przetwarzaniem danych/IT na potrzeby administracji w niemieckim szkolnictwie wyższym stanowi rozwój rynku wewnętrznego w rozumieniu art. 1 lit. b) ppkt (v) rozporządzenia proceduralnego (zob. motyw 91 decyzji o wszczęciu postępowania). Powyższą konkluzję potwierdza szereg stanowisk (m. in. Niemiec) wyrażonych do decyzji o wszczęciu postępowania, w których przedstawia się opinię, że na przestrzeni ostatnich 10–30 lat w Niemczech wytworzył się istotny rynek dla przynajmniej części usług udostępniania software dla szkół wyższych (zob. motyw 38 i 65).

5.2.2. Brak istotnej zmiany środków pomocy

- (148) Jeżeli środki w latach 1976–2013 rzeczywiście stały się pomocą państwa, to należy sprawdzić, czy nastąpiła istotna zmiana dotycząca ich istoty, przekształcająca je w nową pomoc.
- (149) Zgodnie z wyrokiem w sprawie rząd Gibraltaru/Komisja nie należy w każdej zmianie istniejącej pomocy upatrywać przekształcenia istniejącej pomocy w nową pomoc. Stosownie do tego wyroku „pierwotny program przekształca się w nowy program pomocy wskutek zmiany tylko wtedy, jeżeli zmiana ta dotyczy jego istoty”⁽⁸⁷⁾. Zmiany programu są istotne wtedy, gdy zmienia się jego aspekt główny, jak np. rodzaj finansowania, źródło finansowania, podstawa prawna, wyznaczony cel lub beneficjenci⁽⁸⁸⁾.

⁽⁸³⁾ Pod pojęciem elektronicznego przetwarzania danych rozumie się przetwarzanie danych za pomocą komputera i zainstalowanych na nim programów w środowisku komunikacji elektronicznej. Dziś mówi się raczej o systemach i usługach informacyjnych względnie o systemach i usługach informacyjnych na potrzeby zarządzania. Zob. <https://whatis.techtarget.com/definition/EDP-electronic-data-processing>.

⁽⁸⁴⁾ Zob. s. 25 skargi (15 marca 2012 r.).

⁽⁸⁵⁾ Zob. stanowisko Skarżącej z dnia 20 listopada 2013 r., załącznik 2, s. 6.

⁽⁸⁶⁾ Zob. motyw 50.

⁽⁸⁷⁾ Wyrok sądu z dnia 30 kwietnia 2002 r. w sprawie rząd Gibraltaru/Komisja, T-195/01 i T-207/01, ECLI:EU:T:2002:111, pkt 111.

⁽⁸⁸⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 13 grudnia 2018 r. w sprawie C-492/17 Südwestrundfunk, ECLI:EU:C:2018:1019, pkt 54, 66; Ostateczna decyzja C(2008) 725 Komisji z dnia 27 lutego 2008 r. w sprawie o pomoc publiczną SA.21395 E8/2006 (ex CP 110/2004 i CP 126/2004) – Belgia – Finansowanie publicznej rozgłośni radiowej (Dz.U. C 143 z 10.6.2008, s. 7) http://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/215958/215958_825339_70_2.pdf, motyw 121.

- (150) Komisja stwierdza, że zostały usunięte jej wątpliwości związane z kwestią, czy w latach 1976–2013 nastąpiły istotne zmiany w dotacjach dla HIS (zob. motyw 90, 92 i 93 decyzji o wszczęciu postępowania). Rodzaj środków, źródło finansowania, podstawa prawna, cele dotacji i krąg beneficjentów nie zmieniły się od czasu wprowadzenia działań z wyszczególnionych poniżej przyczyn.

5.2.2.1. Rodzaje finansowania

- (151) Trybunał Sprawiedliwości w swoim wyroku *Namur-Les Assurances du Crédit SA* zamieścił poniższe wyjaśnienia: „Pojawienie się nowej pomocy lub zmiana istniejącej pomocy nie może być oceniane na podstawie skali pomocy lub, w szczególności, jej wysokości kwoty pomocy w którymkolwiek momencie funkcjonowania przedsiębiorstwa, jeżeli pomoc dostarczana jest na mocy wcześniejszych postanowień ustawowych, które pozostają niezmiennione.”⁽⁸⁹⁾ Komisja stwierdza, że zwiększenie kwoty dotacji, jak wynika to z szeregu decyzji Komisji dotyczących rozgłośni radiowych⁽⁹⁰⁾, nie narusza istoty pomocy państwa w sytuacji, gdy koresponduje to ze zwiększeniem stosownych kosztów związanych z tą samą działalnością.
- (152) Niemcy podkreślają, że kwota bezpośrednich dotacji państwowych nominalnie prawie nie wzrosła (z 2 527 000 DEM w roku 1976 do 6 981 000 DEM w roku 2001 i 4 230 000 EUR w roku 2013), a zmiany kwotowe objaśnić należy istotą finansowania deficytu, wzrastającą liczbą studentów, a także zależnością od inflacji.
- (153) Komisja jest zdania, że rodzaj finansowania nie zmienił się w sposób istotny. Po pierwsze forma finansowania pozostała bez zmian: dotacje bezpośrednie i zwolnienia z podatku dochodowego od działalności osób prawnych i od działalności gospodarczej. Po drugie wskutek dotacji bezpośrednich nie zmienił się istotnie zakres finansowania. W sumie w latach 1976–2013 dotacje bezpośrednie wzrosły około 2,9-krotnie. W tym samym czasie liczba studentów wzrosła znacznie silniej. W latach 1976/77 było w Niemczech 872 125 studentów⁽⁹¹⁾; w roku 2013/14 liczba ta się potroiła: 2 616 881⁽⁹²⁾. W 2013 r. ceny w Niemczech były 2,3 razy wyższe niż w roku 1976.⁽⁹³⁾ Na podstawie tych informacji Komisja stwierdza, że rodzaj i wysokość finansowania nie zmieniły się istotnie, ponieważ liczba studentów wzrosła znacznie silniej niż zakres dotacji bezpośrednich na działalność spółki HIS GmbH, przy czym uwzględniono stopę inflacji w Niemczech w latach 1976–2014.
- (154) Wysokość „finansowania” nie zmieniła się istotnie wskutek zwolnień podatkowych, ponieważ zgodnie z ustawą o podatku dochodowym od osób prawnych i ustawą o podatku od prowadzenia działalności gospodarczej obciążenie podatkowe spółki HIS GmbH – jak Niemcy podały to w swoim stanowisku w 2016 r. (zob. motyw 79) – byłoby zerowe, jeżeli spółka HIS GmbH musiałaby płacić te podatki.

5.2.2.2. Źródło i rodzaj finansowania, podstawa prawna

- (155) Komisja stoi na stanowisku, że źródło, rodzaj i podstawa prawna finansowania poprzez dotacje bezpośrednie nie zmieniły się w całym przedziale czasowym: Środki pochodziły z budżetu Federacji oraz z budżetu landów. Wzrost udziału współfinansowania przez szkoły wyższe w całym finansowaniu (z 35,7 % do 74,1 %) nie stanowi istotnej zmiany finansowania z poniższych przyczyn. Po pierwsze zakres finansowania „państwowego”, dokładniej mówiąc – udział pomocy państwa, pozostał nominalnie na jednakowym poziomie, co objaśniono powyżej. Po drugie podstawa prawna po 1976 r. przewidywała, że w razie potrzeby finansowanie może być uzupełnione z przychodów. Z tego względu Komisja nie podziela stanowiska Skarżącej, że rodzaj finansowania ciągle się zmieniał. Ważny fragment statutu pozostawał na przestrzeni lat bez zmian: „Udziałowcy udostępniają spółce – o ile nie uzyskuje ona swoich własnych dochodów – ... środki niezbędne do realizacji określonych w statucie zadań”⁽⁹⁴⁾. Ponadto Trybunał Sprawiedliwości w sporze prawnym *Namur-Les Assurances du Crédit SA* (zob. motyw 151) dopuścił tego rodzaju zmiany w uregulowaniu, jeżeli bez zmian pozostają postanowienia, w których przewidziano pomoc.
- (156) Komisja nie podziela opinii Skarżącej, że zmienił się rodzaj finansowania, ponieważ chodziło o cały szereg dotacji w różnej wysokości (zob. motyw 51). Komisja stoi na stanowisku, że dotacje bezpośrednie stanowiły istniejący pomocy i nie były szeregiem pojedynczych, corocznych dotacji bezpośrednich. Zgodnie z art. 1 lit. d rozporządzenia (UE) 2015/1589 wyrażenie „program pomocy» oznacza działanie, na którego podstawie, bez potrzeby dalszych

⁽⁸⁹⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 9 sierpnia 1994 r. w sprawie *Namur-Les Assurances du Crédit SA*, C-44/93, ECLI:EU:C:1994:311, pkt 28.

⁽⁹⁰⁾ Ostateczna decyzja C(2007) 1761 Komisji z dnia 24 kwietnia 2007 r. w sprawie o pomoc publiczną SA.18957 E 3/2005 (ex CP 2/2003, CP 232/2002, CP 43/2003, CP 243/2004 i CP 195/2004) – Niemcy – Finansowanie publiczno-prawnych rozgłośni radiowych w Niemczech (Dz.U. C 185 z 8.8.2007, s. 1), http://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/198395/198395_678609_35_1.pdf, motyw 206.

⁽⁹¹⁾ <http://www.datenportal.bmbf.de/portal/de/K25.html>

⁽⁹²⁾ <http://www.datenportal.bmbf.de/portal/de/K25.html>

⁽⁹³⁾ <https://www.inflationtool.com/euro-germany?amount=100&year1=1976&year2=2013>

⁽⁹⁴⁾ Zob. § 6 statutu z lat 1976–1977 i 2000.

środków wdrażających, można dokonać wypłat pomocy indywidualnej na rzecz przedsiębiorstw określonych w akcie w sposób ogólny i abstrakcyjny oraz *działanie, na którego podstawie pomoc, która nie jest związana z konkretnym projektem, może zostać przyznana jednemu lub kilku przedsiębiorstwom na czas nieokreślony i/lub w nieokreślonej kwocie* [dodano wyróżnienie].

- (157) W oparciu o cechy finansowania bezpośredniego i środki podatkowe na rzecz spółki HIS GmbH Komisja jest zdania, że chodzi tu o program pomocy, ponieważ podstawa prawna stanowiła „uregulowanie, zgodnie z którym ... danemu przedsiębiorstwu można było udzielić pomocy nie związanej z konkretnym projektem na czas nieokreślony i ... w nieokreślonej kwocie”. Dla przyznania pomocy nie były konieczne dalsze postanowienia wdrażające.
- (158) Na powyższej podstawie Komisja dochodzi do wniosku, że coroczne dotacje bezpośrednie de facto były istniejącym programem pomocy, a wysokość, rodzaj i źródło finansowania nie stanowiły istotnej zmiany w rozumieniu odpowiedniego orzecznictwa (rząd Gibraltaru/Komisja, Namur-Les Assurances du Crédit) i ostatecznej decyzji C(2008) 725 Komisji z dnia 27 lutego 2008 r. w sprawie o pomoc publiczną SA.21395 E8/2006 (ex CP 110/2004 i CP 126/2004) – Belgia – Finansowanie publicznej rozgłośni radiowej VRT.
- (159) Ponieważ podstawa prawna określona w statucie pozostawała bez zmian przez cały czas (zob. motyw 155), więc Komisja jest zdania, że podstawa prawna dla dotacji bezpośrednich nie została zmieniona w sposób istotny.
- (160) W opinii Komisji nie było istotnej zmiany podstawy prawnej dla ulg podatkowych. Po pierwsze bez zmian na przestrzeni lat pozostało sformułowanie określające użyteczność publiczną w statucie: „Spółka służy wyłącznie i bezpośrednio celom użyteczności publicznej” w rozumieniu przepisów podatkowych dla celów użyteczności publicznej⁽⁹⁵⁾.
- (161) Po drugie od chwili utworzenia spółki HIS GmbH w dniu 1 stycznia 1976 r. nie zmieniały się lub zmieniały nieistotnie przepisy prawa będące podstawą dla zwolnień podatkowych⁽⁹⁶⁾. Podstawą prawną dla zwolnień podatkowych była ustawa o podatku dochodowym dla osób prawnych, ustawa o podatku od działalności gospodarczej oraz ordynacja podatkowa. Według informacji Niemiec omawiane tu zwolnienia podatkowe (§ 5 ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych i § 3 ustawy o podatku od działalności gospodarczej) odnoszą się do §§ 51 i nast. ordynacji podatkowej (zob. motyw 78 oraz przypisy 46, 47 i 48). W § 52 ordynacji podatkowej wymienia się dwa rodzaje działalności, które w rozumieniu rozporządzenia uważa się za działania na rzecz użyteczności publicznej: wspieranie prac naukowych i badawczych (§ 52 ust. 1) oraz wspieranie kształcenia ogólnego i zawodowego (§ 52 ust. 7). Tak więc omawiane tu zwolnienia podatkowe wynikają, przy uwzględnieniu dających się zastosować przepisów prawa w ich aktualnej treści, z § 5 ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych i z § 3 ustawy o podatku od działalności gospodarczej, w powiązaniu z § 52 ordynacji podatkowej.
- (162) W odniesieniu do pytania, czy i w jakiej formie obowiązywały ustawy podatkowe w chwili utworzenia spółki HIS GmbH, Komisja doszła do następującego wniosku: Ustawa o podatku dochodowym od osób prawnych przewidywała już w 1976 r. zwolnienie z podatku dochodowego od osób prawnych dla organizacji użyteczności publicznej. W rozumieniu § 4 ust. 1 pkt 6⁽⁹⁷⁾ ustawy w brzmieniu z dnia 24 maja 1965 r. z podatku dochodowego od osób prawnych zwolnione są „korporacje, stowarzyszenia osobowe i masy majątkowe, które zgodnie ze swym statutem, zapisem fundacyjnym lub innym aktem założycielskim, a także zgodnie z rzeczywistym charakterem prowadzonej działalności, służą wyłącznie i bezpośrednio celom kościelnym, użyteczności publicznej lub charytatywnym”. Chodzi tu o prawie to samo brzmienie, jak ma to miejsce w obowiązującym statucie (zob. przypis 46).
- (163) Ustawa o podatku od działalności gospodarczej z 2013 r. przewidywała prawie identyczne zwolnienie, jak określono to w § 3 ust. 6 ustawy w brzmieniu z dnia 25 maja 1965 r.⁽⁹⁸⁾. W efekcie zwolnienia podatkowe obowiązywały już w chwili utworzenia spółki HIS GmbH.
- (164) Pierwszą wersję ordynacji podatkowej uchwalono w dniu 23 marca 1976 r., a więc po około trzech miesiącach od chwili utworzenia spółki HIS GmbH. Fakt ten musiał przyczynić się do tego, że w statucie spółki HIS GmbH z lat 1976–77 wskazuje się na „poprzednika” ordynacji podatkowej, tj. rozporządzenie w sprawie użyteczności publicznej z dnia 24 grudnia 1953 r.

⁽⁹⁵⁾ W statucie na lata 1976–1977 wskazuje się na stosowną podstawę prawną w rozporządzeniu w sprawie użyteczności publicznej z 1953 r., natomiast w statucie z 2000 r. na stosowne postanowienia ordynacji podatkowej z 1977 r. Jak przedstawiono to w motywach 164 i 165 niniejszej decyzji, taka zmiana jest natury technicznej, a nie merytorycznej.

⁽⁹⁶⁾ Spółka HIS GmbH została przejęta w dniu 1 stycznia 1976 r. przez Federację i landy. „HIS przeszła w dniu 01.01.1976 r. na finansowanie publiczne ze strony Federacji i landów”.

⁽⁹⁷⁾ Obwieszczenie aktualnej treści ustawy o podatku od działalności gospodarczej z dnia 24 maja 1965 r. Federalny Dziennik Ustaw, rocznik 1965, część I, nr 24, wydanie z 11 czerwca 1965 r., s. 449.

⁽⁹⁸⁾ Obwieszczenie aktualnej treści ustawy o podatku od działalności gospodarczej z dnia 24 maja 1965 r., Federalny Dziennik Ustaw, rocznik 1965, część I, nr 24, wydanie z 11 czerwca 1965 r., s. 458.

- (165) Rozporządzenie w sprawie użyteczności publicznej z dnia 24 grudnia 1953 r. wdraża §§ 17 do 19 „ustawy zmieniającej ordynację podatkową z dnia 16 października 1934 r.”⁽⁹⁹⁾. W § 17 tej ustawy z 1934 r. wymienia się jednoznacznie „naukę” i „wychowanie” jako godną wsparcia działalność na rzecz użyteczności publicznej⁽¹⁰⁰⁾. Tak więc ustawa z 1934 r., w połączeniu z rozporządzeniem w sprawie użyteczności publicznej 1953 r., do wejścia w życie ordynacji podatkowej, przewidywała zwolnienia podatkowe dla placówek, które prowadziły działalność na rzecz użyteczności publicznej, jak np. wspieranie oświaty⁽¹⁰¹⁾.
- (166) W obliczu tego nieprzerwanego łańcucha ustaw i przepisów, które jednoznacznie odnoszą się do omawianych tu zwolnień podatkowych, Komisja dochodzi do wniosku, że niezmienna pozostała podstawa prawna w rozumieniu ostatecznej decyzji C(2008)725 Komisji w sprawie o pomoc publiczną SA.21395 E 8/2006 (ex CP 110/2004 i CP 126/2004) – Belgia – Finansowanie publicznej rozgłośni radiowej VRT, i wyroku w sprawie rząd Gibraltar/Komisja.

5.2.2.3. Cele dotacji państwowych i subsydiowanych produktów/usług

- (167) Komisja stoi na stanowisku, że również działalność spółki HIS GmbH pozostawała niezmienna. W motywie 82 decyzji o wszczęciu postępowania stwierdziła ona, że nie zmienił się cel dotacji państwowych polegający na wspieraniu szkół wyższych, szczególnie w dziedzinie elektronicznego przetwarzania danych i technologii informacyjnych. Stanowisko Niemiec, że wspierana dotacjami państwowymi działalność spółki HIS GmbH pozostawała niezmienna na przestrzeni czterdziestu lat, potwierdzona została w uwagach zainteresowanych stron (zob. motyw 36 niniejszej decyzji).
- (168) Komisja stwierdza, że sformułowania dotyczące celu działalności spółki są różne w statucie z 1976/77 r. i z lat późniejszych, jednak chodzi tu o różnice czysto językowe. W 1976/77 r. cel działalności spółki HIS GmbH został określony w sposób następujący: „a) opracowywanie i udoskonalanie systemów informacyjnych dla tworzenia podstaw decyzyjnych w szkolnictwie wyższym oraz metod racjonalizacji w szkołach wyższych i b) działalność doradcza przy wprowadzaniu i stosowaniu systemów informacyjnych”. W latach późniejszych sformułowanie zostało nieco zmienione: „Celem działalności spółki jest wspomaganie szkół wyższych i właściwych organów administracyjnych w ich dążeniach na rzecz racjonalnej i ekonomicznej realizacji zadań stojących przed wyższymi uczelniami poprzez a) opracowywanie metod racjonalizacji administracji szkół wyższych oraz współdziałanie przy ich wprowadzaniu i stosowaniu; ... d) udostępnianie informacji i organizowanie wymiany informacji”. W opinii Komisji obydwa sformułowania mają szerokie znaczenie, jednak ukierunkowane są na elektroniczne przetwarzanie danych. Zapisany w statucie mandat musiał być określony dostatecznie ogólnie, aby umożliwić dostosowywanie usług do zmieniających się wymogów technicznych. Jednocześnie sformułowanie nie było zbyt ogólne, ponieważ zadanie polegające na „opracowywaniu metod racjonalizacji administracji szkół wyższych oraz współdziałaniu przy ich wprowadzaniu i stosowaniu” nie może być interpretowane w taki sposób, że spółka HIS GmbH mogłaby wykonywać inną działalność niż udostępnianie produktów i usług w zakresie elektronicznego przetwarzania danych/IT.
- (169) Przedstawione przez Niemcy w ramach formalnego postępowania sprawdzającego zestawienie produktów (zob. motyw 94) oraz fakt, że wcześniejsze wersje niektórych produktów były oferowane już w roku 1976, stanowią według Komisji w odniesieniu do produktów i usług spółki HIS GmbH na przestrzeni lat wystarczający dowód na to, że spółka HIS GmbH przez cały czas oferowała ciągłą paletę produktów.
- (170) Z tego względu Komisja dochodzi do wniosku, że subwencjonowana ze środków publicznych działalność spółki HIS GmbH nie zmieniła się istotnie w omawianym okresie.

5.2.3. Wnioski odnośnie do dotacji państwowych na rzecz spółki HIS GmbH w latach 1976–2013

- (171) Środki wdrożone przez Niemcy w latach 1976–2013 na rzecz spółki HIS GmbH, o ile stanowiły pomoc państwa, stanowiły istniejącą pomoc zgodnie z art. 1 lit. b) ppkt (v) rozporządzenia (UE) 2015/1589.
- (172) Ponieważ zbadanie ewentualnych środków wdrożonych na rzecz spółdzielni HIS eG po roku 2014 zostało wyłączone z zakresu stosowania decyzji o wszczęciu postępowania (motyw 16 decyzji o wszczęciu postępowania), środki te nie są badane w ramach niniejszej decyzji.

⁽⁹⁹⁾ Oficjalny tytuł tego rozporządzenia brzmi „Rozporządzenie w sprawie wdrożenia §§ 17 do 19 ustawy zmieniającej ordynację podatkową (rozporządzenie w sprawie użyteczności publicznej) z dnia 24 grudnia 1953 r.”. Zob. https://www.bgbl.de/xaver/bgbl/start.xav?start=//*/%5B@attr_id=%27bgbl153s1592.pdf%27%5D#_bgbl_%2F%2F*%5B%40attr_id%3D%27bgbl153s1592.pdf%27%5D_1564471557452.

⁽¹⁰⁰⁾ „Jako wsparcie dla ogółu społeczeństwa uznać ... naukę ... wychowanie ...”. §17 ust. 3: Państwowy Dziennik Ustaw (*Reichsgesetzblatt*), rocznik 1934, część 1, numer 115, s. 927.

⁽¹⁰¹⁾ Podobną argumentację zawiera w motywie 15 ostateczna decyzja Komisji C(2015) 7225 z dnia 26 października 2015 r., SA.33206 (2015/NN) – Ewentualnie niezgodna z prawem pomoc państwa na rzecz stowarzyszenia Deutsches Jugendherbergswerk – środki podatkowe (Dz.U. C 387 z 20.11.2015, s. 1), http://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/260436/260436_1698295_80_2.pdf.

6. WNIOSEK

(173) Z tego względu Komisja stwierdza, że wątpliwości wyrażone w decyzji o wszczęciu postępowania zostały wyeliminowane,

PRZYJMUJE NINIEJSZĄ DECYZJĘ:

Artykuł 1

Środki wdrożone przez Niemcy w latach 1976–2013 na rzecz spółki Hochschul-Informationssystem GmbH, w zakresie, w jakim stanowiły pomoc państwa, stanowiły istniejącą pomoc w rozumieniu art. 1 lit. b) ppkt (v) rozporządzenia (UE) 2015/1589.

Artykuł 2

Niniejsza decyzja skierowana jest do Republiki Federalnej Niemiec.

Sporządzono w Brukseli dnia 20 września 2019 r.

W imieniu Komisji
Margrethe VESTAGER
Członek Komisji
