

2011

Biuletyn partnerstwa publiczno- prywatnego



1



KAPITAŁ LUDZKI
NARODOWA STRATEGIA SPÓJNOŚCI



UNIA EUROPEJSKA
EUROPEJSKI
FUNDUSZ SPOLECZNY



Biuletyn partnerstwa publiczno-prywatnego

Publikacja została opracowana w ramach projektu systemowego Polskiej Agencji Rozwoju Przedsiębiorczości „Partnerstwo publiczno-prywatne” finansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego w ramach Programu Operacyjnego Kapitał Ludzki, Działanie 2.1. „Rozwój kadr nowoczesnej gospodarki”, Poddziałanie 2.1.3. „Wsparcie systemowe na rzecz zwiększenia zdolności adaptacyjnych pracowników i przedsiębiorstw”.

Autorzy:

Bartosz Korbus, Marcin Wawrzyniak, Adam Jędrzejewski, Damian Gospodarczyk

Poglądy i opinie wyrażone przez autorów publikacji nie muszą odzwierciedlać stanowiska Polskiej Agencji Rozwoju Przedsiębiorczości.

Wydawca:

Polska Agencja Rozwoju Przedsiębiorczości
ul. Pańska 81/83
00-834 Warszawa
www.parp.gov.pl

Współpraca:

Instytut Partnerstwa Publiczno-Prywatnego, partner projektu
www.ippp.pl

© Copyright by Polska Agencja Rozwoju Przedsiębiorczości, Warszawa 2011

Publikacja bezpłatna

Publikacja dostępna jest także w wersji elektronicznej na portalu www.ppp.parp.gov.pl

ISBN 978-83-7633-165-2

Wydanie I

Nakład 2000 egz.

Przygotowanie do druku, druk i oprawa:

Pracownia C&C
www.pracowniacc.pl



Publikacja współfinansowana ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego
w ramach Programu Operacyjnego Kapitał Ludzki

Spis treści

I.	Wprowadzenie	5
1.1.	Wstęp.....	5
1.2.	Wywiad z Panią Bożeną Lublińską-Kasprzak, Prezes Polskiej Agencji Rozwoju Przedsiębiorczości.....	8
1.3.	Wywiad z Panem Hubertem Drabikiem, Prezesem Instytutu Partnerstwa Publiczno-Prywatnego	10
II.	Temat wydania – projekt systemowy PARP „Partnerstwo publiczno- prywatne”.....	12
2.1.	Opis projektu	12
2.2.	Badania potencjału rozwoju ppp w Polsce.....	15
2.3.	Partnerstwo publiczno- prywatne w oczach sektorów publicznego i prywatnego, przełomowe badania polskiego rynku ppp – rozmowa z przedstawicielami konsorcjum badawczego	17
2.4.	Seminaria.....	19
2.5.	Konkurs dla administracji zainteresowanej wdrożeniem projektu ppp, wsparcie projektów mogących mieć znaczenie dla rozwoju rynku	21
2.6.	Strona internetowa.....	23
III.	Partnerstwo publiczno- prywatne w praktyce	25
3.1.	Zakres stosowania ustawy o ppp i ustawy o koncesjach na roboty budowlane i usługi.....	25
3.2.	Partnerstwo publiczno- prywatne w Polsce – wprowadzenie do problematyki.....	34
3.3.	Mapa podmiotów zainteresowanych rozwojem ppp w Polsce.....	52
3.4.	Wpływ partnerstwa publiczno- prywatnego na zadłużenie sektora publicznego i dług JST na przykładzie projektu budowy mieszkań komunalnych w Krakowie	54
IV.	Sprawozdanie z realizacji projektu systemowego.....	69
4.1.	Początek cyklu seminariów regionalnych.....	69
4.2.	Debata on-line „Partnerstwo publiczno- prywatne w Polsce: znana przeszłość, jaka przyszłość?”	70
V.	ABC ppp	71
5.1.	Proces przygotowania i wdrożenia przedsięwzięć ppp i koncesji na gruncie prawa polskiego.....	71



Bartosz Korbus
– Koordynator
projektu systemowego
„Partnerstwo publiczno-
-prywatne” ze strony
partnera projektu
– Instytutu Partnerstwa
Publiczno-Prywatnego

I. Wprowadzenie

1.1. Wstęp

Ważnym elementem działań promujących ideę partnerstwa publiczno-prywatnego w ramach projektu systemowego Polskiej Agencji Rozwoju Przedsiębiorczości „Partnerstwo publiczno-prywatne” jest wydawanie cyklicznej publikacji, z której pierwszą częścią możecie się Państwo właśnie zapoznać. Planowane jest przygotowanie 12 biuletynów, każdy o objętości ok. 100 stron i nakładzie 2000 egzemplarzy. Nasze wydawnictwo „Biuletyn partnerstwa publiczno-prywatnego” ukazywać się będzie w trakcie całego okresu realizacji projektu, niniejsza część jako jedyna będzie opublikowana w 2011 roku, następne cztery planujemy na 2012 i 2013 rok, a cykl zakończymy trzema wydaniem w 2014 roku.

Pierwsza część ma zasadnicze znaczenie jako źródło informacji ogólnych na temat projektu systemowego PARP, jak i ram prawnych partnerstwa publiczno-prywatnego oraz koncesji na roboty budowlane i usługi. Jest to numer towarzyszący rozpoczęciu realizacji projektu i zapoczątkowaniu cyklu seminariów regionalnych poświęconych zagadnieniom ppp. Ważną jego częścią jest zatem kompendium wiedzy na temat partnerstwa publiczno-prywatnego i koncesji, ze szczególnym uwzględnieniem aspektów przygotowywania i realizacji tego typu przedsięwzięć.

Założeniem zespołu redakcyjnego jest aby pierwsza publikacja była bazą, umożliwiającą pełniejsze zrozumienie treści kolejnych numerów, które będą zawierały pogłębione informacje na temat partnerstwa publiczno-prywatnego oraz doświadczeń zdobytych w trakcie realizacji projektu systemowego, szczególnie związanych z pomocą we wdrażaniu pilotażowych projektów ppp. Dzięki lekturze „Biuletynu ppp” czytelnicy będą mogli zapoznać się z najważniejszymi zagadnieniami dotyczącymi wdrażania przedsięwzięć partnerskich w krajowych ramach prawno-organizacyjnych. Kolejne numery poświęcone będą konkretnym zadaniom, jakie stoją przed podmiotami publicznymi zamierzającymi prawidłowo wdrożyć projekty ppp. Mamy nadzieję, że lektura „Biuletynu ppp” będzie również ciekawa dla przedsiębiorców zainteresowanych uzyskaniem statusu partnera prywatnego czy koncesjonariusza. Również sektor prywatny, planując swoją działalność na rynku ppp, powinien właściwie przygotować się do realizacji tego typu projektów. Ostatecznie powodzenie ppp jako formuły współpracy publiczno-prywatnej przy realizacji zadań publicznych wymaga od obu stron zrozumienia warunków działania każdej z nich. Tylko przedsięwzięcie, w którym obie strony mogą osiągnąć własne cele na satysfakcjonującym je poziomie, może liczyć na realne wdrożenie. Zakładamy zatem, że na łamach „Biuletynu ppp” znajdują się wypowiedzi zarówno przedstawicieli sektora publicznego, jak i prywatnego, wypływające z ich praktyki w realizacji konkretnych projektów.

Tematyka kolejnych numerów „Biuletynu ppp” obejmować będzie kwestie przygotowania i zadań zespołu odpowiedzialnego za realizację ppp w ramach struktury organizacyjnej podmiotu publicznego. Przedstawione zostaną kwestie wdrożenia odpowiednich dokumentów planistycznych określających politykę podmiotu publicznego w odniesieniu do realizacji jego zadań w formie przedsięwzięć typu ppp. Odpowiednie przygotowanie zespołu i założeń politycznych jest niezbędne do przeprowadzenia analiz przedrealizacyjnych, badających

I. Wprowadzenie

zasadność wdrożenia konkretnego projektu właśnie w formule ppp a nie w innej, tradycyjnej, niezakładającej angażowania sektora prywatnego. Po stwierdzeniu, że wynik uzasadnia posłużenie się tą formą realizacji zadań publicznych przez podmiot publiczny przychodzi czas na kolejne działania. Właściwa promocja założeń projektu jako oferty inwestycyjnej wśród potencjalnych partnerów prywatnych oraz instytucji finansujących jest kluczowa dla powodzenia przedsięwzięcia ppp. Dobrze przeprowadzony etap badania rynku pozwoli na krytyczne podejście do pierwotnie przyjętych założeń przedsięwzięcia. Dzięki analizie uwag przedsiębiorców zainteresowanych realizacją danego przedsięwzięcia można zminimalizować ryzyko zaistnienia sytuacji, w której w ogłoszonym przetargu na wybór partnera prywatnego lub koncesjonariusza nie zostaną złożone żadne oferty. Stosownie do wyników konsultacji rynkowych należy podjąć decyzję o dalszych losach projektu, niekiedy lepiej będzie w ogóle zrezygnować z jego wdrażania, ponieważ założenia teoretycznie opłacalne dla podmiotu publicznego nie zostaną zaakceptowane przez rynek.

Kolejne numery „Biuletynu ppp” poświęcone zostaną również szczegółowym zagadnieniom analizy przygotowawczej ppp. Przedstawione będą zadania, jakie wiążą się z badaniem przez podmiot publiczny czy sięgnięcie po ppp w konkretnej sytuacji będzie działaniem uzasadnionym interesem publicznym. Szczegółowo zostaną omówione zagadnienia poruszane w części prawnej tego typu analiz, jak i w części finansowo-ekonomicznej. Ważne jest również odpowiednie przeanalizowanie zagadnień technicznych związanych z realizacją planowanego przedsięwzięcia. To na etapie analizy technicznej ujawnione mogą zostać okoliczności znacznie utrudniające a nieraz uniemożliwiające realizację dobrze zapowiadającego się przedsięwzięcia. Analiza techniczna pozwala doprecyzować zakres rzeczowy przedsięwzięcia, determinując niejednokrotnie założenia analizy finansowej i ekonomicznej, analizy ryzyk oraz w ostateczności wpłynąć na kształt przyjętych rozwiązań prawnych, w tym na tryb wyboru partnera prywatnego. Bez odpowiednio przygotowanych analiz trudno sobie wyobrazić i formalnie wdrożyć prawidłowy proces negocjacji służących wyłonieniu najlepszej oferty współpracy. Założenia co do warunków przyszłego, optymalnego modelu współpracy pomagają w przygotowaniu kryteriów oceny ofert oraz w trakcie negocjacji.

Odrębnie na łamach „Biuletynu ppp” omówione będą zagadnienia dotyczące właściwego przygotowania i przeprowadzenia postępowania prowadzącego do wyłonienia partnera prywatnego lub koncesjonariusza. Proces wyłaniania partnera jest kluczowy dla dalszej współpracy odbywającej się na podstawie zawartej w jego wyniku umowy. Opiszemy najważniejsze elementy umowy o ppp i umowy koncesyjnej. Celem kolejnych wydań będzie przybliżenie specyfiki projektów przeprowadzanych w różnych branżach gospodarki komunalnej. Na odrębne omówienie zasługują zagadnienia kontroli przestrzegania postanowień zawartych umów, kwestia spółek wykonawczych i opodatkowania działań stron realizujących wzajemne zobowiązania. Następnie zajmiemy się kwestiami związanymi z zakończeniem współpracy i gospodarką mieniem zaangażowanym w przedsięwzięcie.

Należy się spodziewać, że wraz z rozwojem rynku ppp pewna część umów ulegnie zakończeniu z powodów innych niż ich wygaśnięcie na skutek całkowitego spełnienia świadczeń przez obie strony współpracy. Niestety nasza krajowa – skromna jak na razie – praktyka wskazuje, że część zawartych umów może się zakończyć wcześniej niż to pierwotnie planowano. Bywa, że nie dochodzi nawet do realizacji inwestycji objętej ppp, np. na skutek nieuzyskania środków finansowych przez stronę prywatną lub publiczną. Możliwe jest też przerwanie współpracy już po jej rozpoczęciu, ale przed pierwotnie planowanym zakończeniem, przyczyną może być niesolidność strony prywatnej, jej bankructwo a czasem protesty społeczne czy decyzja polityczna. Każdy z tych scenariuszy wymaga odmiennego postępowania i zostanie przeanalizowany na łamach „Biuletynu ppp”. Przy omawianiu zagadnień partnerstwa publiczno-prywatnego często wskazuje się, że „trzecim partnerem” jest instytucja finansowa dostarczająca kapitał na realizację przedsięwzięcia stronie prywatnej lub publicznej. W większości wypadków będą to banki kredytujące stronę prywatną, jednak nie oznacza to, że wymaganiami stawianymi przez kredytodawców nie muszą interesować się podmioty publiczne. Często w razie nieuwzględnienia oczekiwań instytucji finansujących podmioty publiczne/koncesjodawcy nie znajdują chętnych do zawarcia umowy ze strony prywatnej. Nawet w razie woli współpracy wyrażonej w ofercie strony umowy zawartej pod warunkiem uzyskania finansowania będą musiały współpracować z instytucją finansową, a powodzenie tej współpracy rozstrzygnie o możliwościach realizacji przedsięwzięcia. Podobnie wobec zmieniającego się podejścia Komisji Europejskiej do zasad, na jakich prowadzona ma być polityka regionalna w wymiarze finansowym można się spodziewać, że coraz częściej przyjdzie realizować tzw. projekty hybrydowe ppp. Chcąc uzyskać dofinansowanie dla tego typu projektów, podmiot publiczny i partner prywatny będą musieli nawiązać

I. Wprowadzenie

współpracę z instytucjami dysponującymi środkami UE – bezzwrotnymi dotacjami, jak i zwrotnymi środkami pożyczkowymi. Problematyce tej poświęcimy odrębne miejsce w cyklu „Biuletynów ppp”.

Treść kolejnych wydań „Biuletynu ppp” będzie powiązana z postępem we wdrażaniu pozostałych działań objętych projektem, dlatego mamy nadzieję, że wraz z rozwojem działań przewidzianych w projekcie badawczym oraz świadczenia usług doradczych czytelnicy będą mogli zapoznać się ze szczegółowymi informacjami na temat rynku ppp w Polsce oraz przebiegiem pierwszych projektów ppp i koncesyjnych, w tym również tych powstałych jako wynik projektu systemowego „Partnerstwo publiczno-prywatne”.

Wymienione tematy przewodnie będą zajmować zasadniczą część każdego z 12 numerów. Zakładamy, że każdy biuletyn będzie zawierał od 3 do 5 specjalistycznych artykułów lub wywiadów dotyczących wybranych zagadnień związanych z wdrażaniem projektów ppp. Będą to artykuły stanowiące wynik konsultacji z uczestnikami projektu, prowadzonych również w trakcie seminariów, jak też innych działań promocyjnych oraz usług doradczych realizowanych w ramach projektu systemowego PARP „Partnerstwo publiczno-prywatne”.

Zgodnie z założeniami „Biuletynu ppp” w każdym numerze będzie wyodrębniony odpowiedni dział tematyczny poświęcony praktyce realizacji projektów ppp i koncesyjnych w Polsce, znajdą się w nim m.in. rozmowy z przedstawicielami jednostek samorządu terytorialnego, które wdrożyły lub wdrażają konkretne przedsięwzięcia ppp, jak też wywiady z partnerami prywatnymi, instytucjami finansowymi i innymi uczestnikami przedsięwzięć. Niezależnie od wywiadów jesteśmy otwarci na artykuły przedstawiające szczegółowe zagadnienia pojawiające się w trakcie realizacji konkretnego projektu, które mogą mieć jednak znaczenie uniwersalne.

Liczymy, że 12. numer biuletynu będzie stanowił zbiór dobrych praktyk w zakresie prowadzenia projektów ppp w Polsce, wypracowanych m.in. na bazie projektu systemowego PARP. Publikacja będzie zawierała też podsumowanie całego projektu systemowego „Partnerstwo publiczno-prywatne” wraz ze szczegółową prezentacją jego zakresu i osiągniętych efektów, w tym zrealizowanych projektów pilotażowych.

Zgodnie z założeniami projektu treści zamieszczane na łamach „Biuletynu ppp” mają być przygotowywane przez różnych autorów, będących autorytetami, ekspertami i praktykami w zakresie partnerstwa publiczno-prywatnego, w tym m.in. przez prawników, ekonomistów, doradców technicznych, kadre zarządzającą projektem, przedstawicieli firm budowlanych, biur architektonicznych, firm branżowych, operatorów, instytucji finansowych, doradców wyłonionych w trakcie realizacji projektu do wsparcia projektów potażowych. Wszystkich zainteresowanych tworzeniem treści wydawnictwa zapraszamy do współpracy.

Podstawowym kanałem dystrybucji „Biuletynu ppp” będzie droga elektroniczna, jednak każdy z numerów wydany w nakładzie 2000 egzemplarzy zostanie rozdysponowany pocztą i w czasie spotkań organizowanych w trakcie realizacji projektu systemowego.

*Zapraszam do lektury pierwszego numeru
Bartosz Korbus*

Bożena
Lublińska-Kasprzak
Prezes Polskiej
Agencji Rozwoju
Przedsiębiorczości



1.2. Wywiad z panią Bożeną Lublińską-Kasprzak, Prezes Polskiej Agencji Rozwoju Przedsiębiorczości

Bartosz Korbus: Dotychczas uwaga wszystkich zainteresowanych rozwojem partnerstwa publiczno-prywatnego skupiona była na zadaniach i obowiązkach spoczywających na administracji. Dlaczego Polska Agencja Rozwoju Przedsiębiorczości zaangażowała się w promocję tego modelu realizacji zadań publicznych?

Bożena Lublińska-Kasprzak: Koncepcja wspólnego realizowania zadań publicznych przez sektor publiczny i prywatny jest atrakcyjna dla obu stron. Pierwsza z nich wypełnia swoje ustawowe zadania poprzez zapewnienie usług użyteczności publicznej. Sektor prywatny otrzymuje zaś dostęp do nowych rynków zbytu oraz stabilnego źródła spłaty zaangażowanego kapitału.

Wzrastającą rolę tego instrumentu w gospodarkach krajów UE dostrzegła KE i uznała ppp za kluczowy element strategii anty kryzysowej oraz efektywne narzędzie wprowadzania długoterminowych reform strukturalnych.

Współpraca sektora publicznego i prywatnego w Polsce do 2005 r. rozwijała się w oparciu o Kodeks Cywilny. Ustawa o partnerstwie publiczno-prywatnym wprowadzona została 28 lipca 2005 r. Nie przeprowadzono jednak żadnego projektu w oparciu o ten instrument prawny. Większą swobodę działania podmiotom zainteresowanym ppp dają przepisy nowej ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym oraz ustawy o koncesji na roboty budowlane lub usługi, które weszły w życie w lutym 2009 roku.

Zgodnie z „Raportem samorządowym ppp” Instytutu Partnerstwa Publiczno-Prywatnego z 2011 r. w roku 2009 na 32 postępowania ostatecznie zawarto jedynie 3 umowy. W roku następnym na 51 postępowania zawarto 10 umów, a w roku 2011 na 27 postępowania do połowy września zawarto zaledwie 5 umów. Pomimo sprzyjających warunków nadal istnieje wiele barier, w wyniku czego Polska niechętnie posiłkuje się tym instrumentem.

Polska Agencja Rozwoju Przedsiębiorczości dostrzegła potrzebę podejmowania działań mających na celu upowszechnienie wiedzy o ppp. Przyczyni się to nie tylko do zwiększenia liczby przedsięwzięć realizowanych w Polsce w formule ppp, ale również do stworzenia katalogu dobrych praktyk dla tego typu przedsięwzięć.

B.K.: Na jakim etapie jest obecnie realizacja całego projektu systemowego „Partnerstwo publiczno-prywatne”?

B.L.-K.: W ramach projektu przewiduje się działania o charakterze informacyjno-promocyjnym oraz doradczym dla instytucji planujących realizację przedsięwzięć w formule partnerstwa publiczno-prywatnego. Działania promocyjno-informacyjnych obejmują seminaria, konferencje, debaty on-line, publikacje oraz wizyty studyjne.

Jednym z głównych zadań realizowanych w ramach projektu jest ogólnopolskie badanie potencjału podmiotów publicznych i przedsiębiorstw do realizacji projektów ppp. Prowadzone dotąd w Polsce badania miały charakter wyrywkowy. Wyniki badań ujawnią rzeczywisty poziom przygotowania podmiotów publicznych do współpracy długookresowej z sektorem prywatnym w Polsce, zdiagnozują potrzeby i ograniczenia, które mają fundamentalny wpływ na brak szerokiego wykorzystania tej formuły współpracy. Wyniki badań dostępne będą szerszemu audytorium w II kwartale 2012 r.

I. Wprowadzenie

W ramach projektu zostanie zorganizowanych 16 otwartych seminariów regionalnych dla zainteresowanych ppp. W dniach 6–7 grudnia br. odbyło się w Warszawie pierwsze tego typu seminarium. Kolejne realizowane będą w poszczególnych województwach co dwa tygodnie do 30 czerwca 2012 r. Na seminariach prezentowane będą przykłady regionalnych przedsięwzięć realizowanych lub planowanych w modelu ppp oraz podejmowana będzie kwestia społecznego kontekstu realizacji projektów ppp. Istotne jest, że udział w spotkaniach wezmą zarówno przedstawiciele sektora publicznego, jak i prywatnego. Pozwala to nie tylko identyfikować wspólne korzyści i potencjalne zagrożenia realizacji projektów ppp, ale także przyczynia się do niwelowania obaw obu sektorów związanych z realizacją wspólnych projektów.

W ramach działań promocyjno-informacyjnych zostanie opracowanych i wydanych 12 numerów publikacji – „Biuletynu ppp”. Wszystkie części łącznie będą stanowiły kompendium wiedzy na temat ppp, ze szczególnym uwzględnieniem praktycznych aspektów przygotowania i realizacji projektów ppp. Pierwszy „Biuletyn ppp” macie Państwo w rękach.

W ramach projektu w ciągu 4 lat przeprowadzone zostaną dwa ogólnopolskie konkursy projektów zaplanowanych w formule partnerstwa publiczno-prywatnego. Komisja składająca się z ekspertów z tej dziedziny w Polsce będzie wybierać te projekty, których realizacja będzie miała charakter modelowych rozwiązań, społecznie oczekiwanych. Obecnie przygotowujemy się do powołania Komitetu Sterującego i Kapituły Konkursowej, aby wspólnie określić kryteria wyboru projektów i ich oceny pod kątem realizacji celów projektu systemowego.

Uruchomiona została także strona internetowa projektu pod adresem www.ppp.parp.gov.pl, na której zamieszczane są informacje związane z realizacją projektu systemowego PARP „Partnerstwo publiczno-prywatne”.

B.K.: Czy PARP oprócz własnego projektu systemowego zaangażowana jest w inne działania wspierające rozwój rynku partnerstwa publiczno-prywatnego?

B.L.-K.: Polska Agencja Rozwoju Przedsiębiorczości dofinansowuje realizację projektu **„Partnerstwo publiczno-prywatne czynnikiem rozwoju przedsiębiorczości”**. Liderem projektu jest Świętokrzyskie Centrum Innowacji i Transferu Technologii Sp. z o.o. w Kielcach, a działania realizowane są w partnerstwie z Urzędem Marszałkowskim Województwa Świętokrzyskiego oraz Ośrodkiem Promowania i Wspierania Przedsiębiorczości w Sandomierzu. Projekt ma na celu wspieranie rozwoju przedsiębiorczości oraz promocję postaw przedsiębiorczych w regionie świętokrzyskim i podkarpackim. Działania koncentrują się przede wszystkim na rozpowszechnianiu wiedzy z zakresu partnerstwa publiczno-prywatnego, podnoszenie kompetencji i kwalifikacji pracowników administracji i przedsiębiorców w zakresie ppp, tworzenie korzystnych warunków do rozwoju przedsiębiorstw w oparciu o model ppp oraz promowanie postaw przedsiębiorczych.

Projekt realizowany jest od 1 czerwca 2011 r. do 30 września 2012 r.

B.K.: Jak w obszarze promocji partnerstwa publiczno-prywatnego układa się współpraca z Ministerstwem Gospodarki?

B.L.-K.: Wspólne działanie instytucji oraz struktur rządowych jest niezwykle ważne, aby skutecznie promować partnerstwo publiczno-prywatne. Udział w konferencji „Ppp w przestrzeni miejskiej”, która odbyła się 15 listopada tego roku w Warszawie, m.in. przedstawiciele PARP, Ministerstwa Gospodarki oraz Ministerstwa Rozwoju Regionalnego podkreśla zaangażowanie tych instytucji w kształtowanie przedsiębiorczości w Polsce w formule partnerstwa publiczno-prywatnego.

Co więcej, od października br. Polska Agencja Rozwoju Przedsiębiorczości na zlecenie Ministerstwa Gospodarki jest operatorem technicznym i merytorycznym Bazy Projektów Partnerstwa Publiczno-Prywatnego. Baza Projektów PPP to narzędzie gromadzenia informacji o projektach ppp w Polsce, stanowiące źródło dobrych praktyk z obszaru kraju, co jest niezwykle cenne przy tak mało powszechnym wykorzystaniu tej formuły w realizacji przedsięwzięć inwestycyjnych.

Wywiad przeprowadził Bartosz Korbus, Instytut Partnerstwa Publiczno-Prywatnego

Hubert Drabik
Prezes Instytutu
Partnerstwa
Publiczno-Prywatnego



1.3. Wywiad z panem Hubertem Drabikiem, Prezesem Instytutu Partnerstwa Publiczno-Prywatnego

Damian Gospodarczyk: Jakie zadania w obszarze partnerstwa publiczno-privatnego realizuje Instytut Partnerstwa Publiczno-Prywatnego?

Hubert Drabik: Instytut PPP to pierwsza w Polsce organizacja pozarządowa (fundacja) specjalizująca się w zagadnieniu partnerstwa publiczno-privatnego. Powstał w 2003 r. i konsekwentnie realizujemy naszą misję pomocy podmiotom publicznym, jak i partnerom prywatnym w rozumieniu natury partnerstwa publiczno-privatnego, jak i w udanej realizacji konkretnych projektów. Cel ten realizujemy poprzez działania edukacyjne, badawcze oraz specjalistyczne doradztwo. Wierzymy, że właściwe przygotowanie przedsięwzięć typu ppp od strony prawnej oraz ekonomicznej jest w połączeniu ze wzajemnym zrozumieniem potrzeb sektorów publicznego i prywatnego jedyną drogą rozwoju efektywnego modelu realizacji zadań publicznych. Wspieramy administrację publiczną na wszystkich etapach wdrażania projektów typu ppp. Oferujemy kompleksowe wsparcie, już od fazy wstępnej, tzw. etapu programowania, a więc podczas planowania i wdrażania koncepcji ppp, do dokumentów określających politykę realizacji zadań podmiotów publicznych. Pomagamy również w fazie przygotowywania założeń konkretnych projektów ppp, analiz opłacalności i zasadności realizacji konkretnego przedsięwzięcia (diagnozowanie korzyści dla interesu publicznego wynikającej z wdrożenia danego przedsięwzięcia w formie ppp/koncesji). Wobec dużego rozdźwięku pomiędzy oczekiwaniami podmiotów publicznych i prywatnych co do skali i zasad wynagrodzenia strony prywatnej szczególnie istotne jest wsparcie administracji w tworzeniu wstępnej koncepcji organizacyjno-biznesowej przedsięwzięcia wraz z ofertą inwestycyjną na potrzeby testu rynkowego projektu i jego promocji. Dzięki ugruntowanym i poprawnym relacjom z przedstawicielami sektora prywatnego jesteśmy w stanie przeprowadzić konsultacje rynkowe i promocję projektów, których celem jest analiza uwag potencjalnych inwestorów i pomoc w ich uwzględnieniu przy poszanowaniu interesu publicznego, ale i interesu inwestora. W razie potrzeby możemy służyć pomocą również w fazie przygotowania dokumentacji przetargu, jak i na etapie negocjacji umowy z partnerami prywatnymi oraz podczas wyboru najkorzystniejszej oferty. Należy zaznaczyć, że jako instytucja skupiona na rozwoju rynku ppp służy doradztwem również sektorowi prywatnemu, który pragnie rozwijać swą działalność na polskim rynku ppp i koncesji.

Zespół IPPP gromadził wiedzę i umiejętności w trakcie wieloletniej obecności na rynku ppp oraz dzięki współpracy m.in. z Ministerstwem Gospodarki, Urzędem Zamówień Publicznych czy dawnym Urzędem Komitetu Integracji Europejskiej (dziś części Ministerstwa Spraw Zagranicznych). Od czasu podjęcia działań w obszarze ppp przez Ministerstwo Rozwoju Regionalnego mamy także okazję współpracować z Platformą PPP. Instytut PPP jest również członkiem Krajowej Rady ds. PPP powołanej przy Ministrze Gospodarki.

Prowadzimy badania rynku ppp od 2006 r. w formie raportów, a nasze działania edukacyjne obejmujące szkolenia i organizację konferencji poświęconych ppp wzmocnić możemy dzięki wydawaniu od 2007 r. jedynego jak do tej pory stałego wydawnictwa o ppp „Forum PPP”.

Jesteśmy zaszczytni, że nasze działania w obszarze promocji partnerstwa publiczno-prywatnego zostały docenione przez Polską Agencję Rozwoju Przedsiębiorczości, która w konkurencyjnym postępowaniu przeprowadzonym w 2010 r. wybrała nas na partnera projektu systemowego PARP realizowanego przy współfinansowaniu ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego.

D.G.: Jakie działania w ramach projektu systemowego PARP zostały powierzone Instytutowi PPP?

H.D.: Nasze zadania dotyczą głównie działań edukacyjnych przewidzianych w projekcie. Odpowiadamy za realizację 16 seminariów regionalnych na terenie całej Polski, poświęconych tematyce ppp. Ponadto w ramach działań edukacyjnych z zakresu ppp i promujących projekt systemowy zajmujemy się tworzeniem publikacji pt. „Biuletyn ppp” oraz prowadzeniem strony internetowej projektu www.ppp.parp.gov.pl. Instytut odpowiedzialny jest również za prowadzenie działań informacyjnych dotyczących wszystkich przedsięwzięć projektu. Przedstawiciele IPPP uczestniczą w spotkaniach komitetu sterującego projektem i w miarę potrzeby zapewniają merytoryczny udział w części działań prowadzonych przez PARP, jak np. udział w debatach on-line. W praktyce nasza rola sprowadza się do merytorycznego zaangażowania się w realizację zadań przekazanych IPPP, jednak większość zadań, koniecznych do ich faktycznej realizacji zobowiązani jesteśmy kontraktować na rynku zgodnie z zasadą konkurencyjności, ponosząc przy tym pełną finansową odpowiedzialność za poprawność naszych działań i osiągnięcie celów projektu w powierzonym nam zakresie. Jesteśmy jednak przekonani, że nasze zadania w ramach projektu, spójne przecież z samodzielnie prowadzoną dotychczas działalnością statutową, wykonamy w sposób służący jak najpełniejszemu osiągnięciu celów projektu systemowego PARP.

Wywiad przeprowadził Damian Gospodarczyk, Instytut Partnerstwa Publiczno-Prywatnego



II. Projekt systemowy PARP „Partnerstwo publiczno-prywatne”

2.1. Opis projektu

Program Operacyjny Kapitał Ludzki (PO KL) jest jednym z elementów systemu realizacji Narodowych Strategicznych Ram Odniesienia 2007–2013 (NSRO), których głównym celem jest tworzenie warunków do wzrostu konkurencyjności gospodarki opartej na wiedzy i przedsiębiorczości, zapewniającej wzrost zatrudnienia i wzrost poziomu spójności społecznej, gospodarczej i przestrzennej. Do osiągnięcia tego celu przyczyniają się wyznaczone do realizacji następujące cele horyzontalne:

1. Poprawa jakości funkcjonowania instytucji publicznych oraz rozbudowa mechanizmów partnerstwa.
2. Poprawa jakości kapitału ludzkiego i zwiększenie spójności społecznej.
3. Budowa i modernizacja infrastruktury technicznej i społecznej mającej podstawowe znaczenie dla wzrostu konkurencyjności Polski.
4. Podniesienie konkurencyjności i innowacyjności przedsiębiorstw, w tym szczególnie sektora wytwórczego o wysokiej wartości dodanej oraz rozwój sektora usług.
5. Wzrost konkurencyjności polskich regionów i przeciwdziałanie ich marginalizacji społecznej, gospodarczej i przestrzennej.
6. Wyrównywanie szans rozwojowych i wspomaganie zmian strukturalnych na obszarach wiejskich.

Program Operacyjny Kapitał Ludzki wspiera projekty mające przede wszystkim realizować cel drugi NSRO. Dzieje się tak m.in. za sprawą realizacji celu głównego PO KL, jakim jest wzrost poziomu zatrudnienia i spójności społecznej. W ramach PO KL znaczącym celem jest poprawa jakości funkcjonowania instytucji publicznych oraz rozbudowa mechanizmów partnerstwa.

W Polsce system wdrażania funduszy europejskich na lata 2007–2013 przewiduje trzy tryby wyłaniania projektów do dofinansowania: konkursowy, systemowy i projektów indywidualnych. Bez względu na tryb dokonywania wyboru projektu do realizacji zawsze chodzi o to, aby wyłonione zostały do dofinansowania najlepsze przedsięwzięcia, to znaczy takie, których rezultaty przyczynią się do wzrostu konkurencyjności polskiej gospodarki. Z tym, że tryb systemowy przewiduje możliwość realizacji takich przedsięwzięć, które są zadaniami publicznymi realizowanymi przez podmioty publiczne działające w oparciu o odrębne przepisy, w zakresie określonym przepisami prawa i dokumentami strategiczno-programowymi przyjętymi przez Radę Ministrów. Są to więc projekty o wyraźnym kontekście strategicznym, których rezultaty przyczyniają się realizacji polityki rozwoju w wyznaczonych obszarach. Projekt „Partnerstwo publiczno-prywatne” jest projektem systemowym Polskiej Agencji Rozwoju Przedsiębiorczości.

Natomiast wyłanianie projektów w trybie konkursowym zapewnia wybór najlepszych projektów, najbardziej odpowiadających potrzebom określonych grup docelowych, przynoszących największe efekty w odniesieniu do poniesionych nakładów.

Realizacja projektu „Partnerstwo publiczno-prywatne” została zaplanowana jako jedno z działań systemowych Polskiej Agencji Rozwoju Przedsiębiorczości i zapisana do realizacji w Planie Działań Programu Operacyjnego Kapitał Ludzki przyjętym na rok 2010 przez Komitet Monitorujący Program Operacyjny Kapitał Ludzki.

PARP przystępując do realizacji ww. projektu, wyłoniła w drodze otwartego naboru do współpracy partnera projektu – Instytut Partnerstwa Publiczno-Prywatnego.

Wykonanie zaplanowanych w projekcie zadań w formule partnerskiej, na podstawie zawartej umowy o partnerstwie, jest rozwiązaniem, które w najwyższym stopniu przyczynia się nie tylko do wypełnienia założeń projektu, ale jest także przykładem możliwości efektywnej współpracy sektora publicznego z pozarządowym, wykorzystującej potencjał obu stron.

Projekt systemowy wypełnia przede wszystkim cele postawione w NSRO i PO KL, wskazujące na rozwój wykwalifikowanej i zdolnej do adaptacji siły roboczej, poprzez upowszechnienie realizacji strategii innowacyjnych

II. Projekt systemowy PARP „Partnerstwo publiczno-prywatne”

i wdrażanie formuły działań gospodarczych, polegającej na współpracy sektora publicznego i prywatnego w zakresie wspólnej realizacji działań publicznych.

Ponadto projekt systemowy PARP „Partnerstwo publiczno-prywatne” wpisuje się nierozdzielnie w system działań zaplanowanych przez Ministerstwo Gospodarki zawartych w Krajowym Programie Reform „Europa 2020”, prowadzącym do upowszechniania formuły partnerstwa publiczno-prywatnego w Polsce, a także jest spójny ze Strategią „Polska 2030. Wyzwania rozwojowe”, w której wskazuje się na ppp jako narzędzie niwelowania infrastrukturalnych barier wymiany gospodarczej i więzi społecznych oraz jako instrument służący rozwojowi innowacyjności polskich firm.

Podstawowe dane o projekcie

Projekt systemowy PARP „Partnerstwo publiczno-prywatne” to przedsięwzięcie Polskiej Agencji Rozwoju Przedsiębiorczości, mające na celu promowanie modelu ppp jako instrumentu współpracy sektora publicznego i prywatnego w realizacji zadań publicznych. Projekt współfinansowany jest ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego w ramach Poddziałania 2.1.3. „Wsparcie systemowe na rzecz zwiększania zdolności adaptacyjnych pracowników i przedsiębiorstw” Programu Operacyjnego Kapitał Ludzki. Projekt realizowany jest od maja 2011 r., a zakończy się w grudniu 2014 r. Całkowity budżet projektu wynosi 10 047 180 złotych.

Przyczyny realizacji projektu

Koncepcja wspólnego realizowania zadań publicznych przez sektor publiczny i prywatny jest korzystna dla obydwu stron. Dla sektora publicznego to możliwość efektywnego wypełniania ustawowych zadań, polegających na zapewnieniu usług użyteczności publicznej, natomiast dla sektora prywatnego to możliwość dostępu do nowych rynków zbytu oraz stabilnego źródła spłaty zaangażowanego kapitału. Wzrastającą rolę tego instrumentu w gospodarkach krajów UE dostrzegła Komisja Europejska, uznając ppp za kluczowy element strategii antykrzysowej oraz efektywne narzędzie wprowadzenia długoterminowych reform strukturalnych. Dlatego też tak ważne jest, aby również Polska uznała tę koncepcję za istotną dla wspierania zrównoważonego rozwoju swojej gospodarki. Zgodnie z „Raportem samorządowym ppp” Instytutu Partnerstwa Publiczno-Prywatnego z 2011 r. W 2009 r. na 32 postępowania (29 w trybie ustawy o koncesjach oraz 3 w trybie regulowanym prawem zamówień publicznych) ostatecznie zawarto jedynie 3 umowy. W 2010 r. na 51 postępowania (45 koncesyjnych i 6 w trybie ustawy prawo zamówień publicznych) zawarto 10 umów, a w 2011 r. na 27 postępowania do połowy września zawarto jedynie 5 umów. Istnieje zatem duża potrzeba podejmowania działań z jednej strony upowszechniających wiedzę o ppp, które doprowadzą do zwiększenia liczby przedsięwzięć realizowanych w Polsce w formule ppp, a z drugiej strony mających na celu zidentyfikowanie barier uniemożliwiających podejmowanie przedsięwzięć w formule ppp i przedstawienie metod niwelowania tychże barier.

Przytoczone dane wskazują, że koncepcja ppp w Polsce nie jest realizowana w zakresie, w jakim na to zasługuje i wymaga zintegrowanej promocji i wsparcia ze strony administracji centralnej. Polska Agencja Rozwoju Przedsiębiorczości szczególnie zainteresowana jest potencjałem partnerstwa publiczno-prywatnego i koncesji na roboty budowlane oraz usługi dla sektora prywatnego, czyli przedsiębiorców działających już na rynku szeroko rozumianych usług komunalnych, jak i tej grupy przedsiębiorstw, których główna działalność może dopiero rozwinąć się dzięki nawiązaniu współpracy z sektorem publicznym przy partnerskiej realizacji zadań publicznych. Rynek ppp nie rozwinie się jednak bez odpowiednich działań administracji publicznej, dlatego projekt skierowany jest do przedstawicieli obu stron współpracy.

Zakładanym **celem ogólnym** projektu systemowego jest upowszechnienie wiedzy o partnerstwie publiczno-prywatnym prowadzące do zwiększenia liczby przedsięwzięć realizowanych w tej formule w Polsce. **Cel ten realizowany będzie dzięki realizacji celów pośrednich projektu, jakimi są:**

- Ocena potencjału podmiotów publicznych oraz przedsiębiorców zainteresowanych realizacją zadań w formule ppp, w tym analiza zrealizowanych lub realizowanych przedsięwzięć o charakterze ppp.
- Podniesienie poziomu wiedzy o ppp wśród pracowników sektora publicznego oraz pracowników przedsiębiorstw.

Cele i działania projektu

II. Projekt systemowy PARP „Partnerstwo publiczno-prywatne”

- Podniesienie poziomu praktycznych umiejętności realizacji przedsięwzięć w formule ppp wśród pracowników sektora publicznego i pracowników przedsiębiorstw.
- Upowszechnienie współpracy publiczno-prywatnej jako nowoczesnego sposobu realizacji zadań publicznych.

Zdefiniowane cele zostaną zrealizowane przez szereg działań podejmowanych w ramach projektu przez rozmaite podmioty zaangażowane w jego realizację. Za całość projektu odpowiedzialna jest jako beneficjent dotacji Polska Agencja Rozwoju Przedsiębiorczości współpracująca, zależnie od potrzeb, z wykonawcami usług wyłonionymi w przetargach publicznych, jak i partnerem projektu – Instytutem Partnerstwa Publiczno-Prywatnego wyłonionym w drodze konkurencyjnej, któremu powierzono realizację cyklu seminariów regionalnych oraz upowszechnianie wiedzy o ppp w ramach kampanii promocyjno-informacyjnej w zakresie ppp i wydawanie publikacji. Instytut ppp swoje zadania realizuje w ścisłej współpracy z PARP, również posiłkując się usługami podmiotów wyłonionych w drodze konkurencyjnych zapytań o cenę. W ramach realizacji projektu przewidziano następujące **działania**:

1. Przeprowadzenie diagnozy potencjału ekonomicznego instytucji publicznych i przedsiębiorstw do podejmowania przedsięwzięć w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego.
2. Cykl seminariów regionalnych.
3. Ogólnopolskie konkursy projektów ppp.
4. Wsparcie podmiotów publicznych i przedsiębiorców w realizacji ppp.
5. Upowszechnianie ppp – kampania promocyjno-informacyjna w zakresie ppp oraz publikacje.

Grupa docelowa projektu oraz jego rezultaty

Projekt jest realizowany w celu upowszechnienia wiedzy o ppp wśród wszystkich podmiotów potencjalnie zainteresowanych nawiązywaniem tego typu współpracy. W praktyce oznacza to, że grupą docelową projektu są przedstawiciele podmiotów publicznych m.in. administracji rządowej, jednostek samorządu terytorialnego, podległe im jednostki i zakłady/spółki komunalne zainteresowane realizacją przedsięwzięć w modelu ppp oraz przedstawiciele przedsiębiorstw – inwestorów. Zakłada się, że wsparciem objętych zostanie co najmniej 100 podmiotów sektora publicznego oraz 60 przedsiębiorstw biorących udział w seminariach regionalnych na temat ppp. Ponadto przedstawiciele biorących udział w konkursach projektów ppp wezmą udział w wizytach studyjnych zorganizowanych w krajach UE, w których z sukcesem realizowane są projekty ppp.

Polska Agencja Przedsiębiorczości zakłada, że w wyniku realizacji działań projektu systemowego osiągnięte zostaną konkretne **rezultaty**:

1. Przeprowadzenie analizy potencjału instytucji publicznych i przedsiębiorstw do podejmowania przedsięwzięć w formule ppp.
2. Przeprowadzenie 16 dwudniowych otwartych, regionalnych seminariów na temat ppp.
3. Przeszkolenie pracowników podmiotów publicznych oraz pracowników przedsiębiorstw.
4. Przeprowadzenie 2 ogólnopolskich konkursów dla instytucji publicznych na projekty ppp.
5. Objęcie wsparciem doradczym minimum 5 pilotażowych projektów ppp wybranych w drodze ogólnopolskich konkursów.
6. Uczestnictwo przedstawicieli podmiotów publicznych w wizytach studyjnych w krajach UE.

Ponadto zakłada się strategicznie, że realizacja projektu systemowego przyczyni się do wzrostu świadomości o korzyściach wynikających z podejmowania przedsięwzięć w tej formule u beneficjentów projektu. Przewidywany jest ogólny wzrost wiedzy na temat ppp u beneficjentów projektu oraz zwiększenie ich motywacji do podejmowania przedsięwzięć w formule ppp. Uczestniczący w projekcie przedstawiciele sektora publicznego, jak i prywatnego powinni zwiększyć poziom praktycznych umiejętności podejmowania współpracy typu ppp.

2.2. Badania potencjału rozwoju ppp w Polsce

W ramach realizacji projektu systemowego PARP rozpoczęły się największe jak dotąd badania polskiego rynku partnerstwa publiczno-prywatnego i koncesji. W latach 2011–2014 przeprowadzone zostaną badania potencjału instytucji publicznych i partnerów prywatnych do podejmowania tego typu współpracy. Głównymi celami przedmiotowych badań będą analiza potencjału podmiotów publicznych i przedsiębiorstw prywatnych do realizacji projektów ppp, jak również analiza otoczenia instytucjonalno-prawnego dla prowadzenia inwestycji w tej formule. Badanie realizuje wybrane przez Polską Agencję Rozwoju Przedsiębiorczości w postępowaniu przetargowym konsorcjum w składzie: GfK Polonia Sp. z o.o., Fundacja Centrum PPP, Polska Konfederacja Pracodawców Prywatnych Lewiatan oraz PBM Pracownia Badawcza Monitor Tomasz Jagusztyn-Krynicki.

Na realizację wymienionych celów głównych badania będzie się składać szereg celów szczegółowych:

1. identyfikacja problematyki ppp w Polsce, na podstawie o dostępnej literatury przedmiotu, na tle prawodawstwa polskiego i europejskiego (UE);
2. określenie skali potrzeb podmiotów publicznych w zakresie zadań służących rozwojowi lokalnemu i regionalnemu oraz wyodrębnienie zadań możliwych do realizacji w formule ppp;
3. analiza stopnia przygotowania podmiotów publicznych do współpracy z partnerami prywatnymi w realizacji zadań i usług publicznych;
4. ocena siły ekonomicznej i zdolności operacyjnych przedsiębiorstw prywatnych w Polsce do realizacji projektów ppp;
5. identyfikacja potrzeb obydwu sektorów: publicznego oraz prywatnego, w zakresie współpracy przy realizacji projektów ppp;
6. identyfikacja warunków i możliwości finansowania projektów ppp przez instytucje finansowe;
7. rozpoznanie barier instytucjonalno-prawnych utrudniających współpracę w ramach ppp;
8. rozpoznanie praktyk instytucji kontrolnych w zakresie podejścia do projektów ppp;
9. ocena spójności, kompletności i przejrzystości aktów prawnych regulujących problematykę ppp.

Wskazany zakres badania będzie obejmował cały obszar Polski, analizie poddane zostaną dwie niezależne grupy: podmioty publiczne oraz przedsiębiorstwa prywatne. Spośród sektora publicznego badaniom podlegać będzie administracja rządowa, jednostki samorządu terytorialnego różnych szczebli – województwa, powiaty i gminy – oraz ich jednostki organizacyjne, np. zakłady budżetowe czy spółki komunalne. Wyszczególnione zostaną również największe ośrodki miejskie, w tym Warszawa jako stolica, główne miasta wojewódzkie oraz wy-



II. Projekt systemowy PARP „Partnerstwo publiczno-prywatne”

brane miasta liczące powyżej 100 tys. mieszkańców. Liczebność badanej próby w odniesieniu do podmiotów publicznych nie może być mniejsza niż 340.

Spośród sektora prywatnego badani zaś będą potencjalni inwestorzy i partnerzy prywatni z rynku polskiego, w tym firmy z siedzibą na terenie kraju, jak i przedstawicielstwa firm z kapitałem zagranicznym, łącznie nie mniej niż 1000 podmiotów podzielonych na przedsiębiorstwa małe oraz średnie i duże. Szczególna uwaga skierowana zostanie na firmy funkcjonujące w następujących branżach: gospodarce komunalnej, w tym m.in. w infrastrukturze, zarządzaniu odpadami i budownictwie, a ponadto w telekomunikacji, ochronie zdrowia oraz edukacji.

Cały projekt badawczy składać się będzie z siedmiu zadań:

Zadanie I: to ogólna charakterystyka problematyki partnerstwa publiczno-prywatnego w Polsce. Składać się na nie będzie badanie jakościowe przeprowadzone na podstawie analizy dostępnej literatury przedmiotu (m.in. opracowań, badań, statystyk ogłoszeń o ppp i koncesji, zawartych umów o koncesję lub ppp) na tle prawodawstwa w Polsce oraz Unii Europejskiej (akty unijne dotyczące ppp i koncesji, w tym zalecenia, komunikaty i wytyczne Komisji Europejskiej). W ramach tego zadania zbadane zostaną również możliwości i bariery finansowania projektów ppp przez instytucje finansowe w Polsce.

Zadanie II: to przeprowadzenie badania wśród wybranych podmiotów publicznych, którego celami są:

1. identyfikacja głównych źródeł wiedzy sektora publicznego o partnerstwie publiczno-prywatnym;
2. ocena stopnia przygotowania podmiotów publicznych do posługiwania się ppp na płaszczyźnie kreowania polityki rozwoju, w tym badanie planów inwestycyjnych podmiotów publicznych oraz ich gotowości do przekazania realizacji zadań publicznych partnerom prywatnym;
3. ocena stopnia przygotowania organizacji pracy podmiotów publicznych do realizacji projektów ppp we współpracy z sektorem prywatnym, w tym umiejscowienie tematyki ppp w strukturze organizacyjnej, liczba pracowników, podział stanowisk i obowiązków, charakterystyka i kwalifikacje pracowników zajmujących się ppp, jak również odbyte i planowane szkolenia;
4. ocena stanu wiedzy i opinii radnych oraz polityków lokalnych na temat wykorzystania ppp do realizacji zadań publicznych;
5. ocena współpracy podmiotów publicznych z otoczeniem zewnętrznym, w tym współpraca z ekspertami zewnętrznymi i instytucjami przy opracowywaniu dokumentacji przedinwestycyjnej oraz przy wyborze procedury wyboru partnera prywatnego;
6. ocena przydatności partnerstwa publiczno-prywatnego w realizacji zadań publicznych oraz identyfikacja najczęściej wybieranych inwestycji do realizacji w formule ppp;
7. dobre i złe doświadczenia oraz praktyki związane z realizacją projektów ppp.

Zadanie III: to przeprowadzenie badania wśród polskich przedsiębiorców, którego celami będą:

1. identyfikacja głównych źródeł wiedzy i informacji o ppp, z którego korzystają przedstawiciele sektora prywatnego;
2. ocena zdolności ekonomicznych i operacyjnych polskich małych, średnich i dużych przedsiębiorstw do realizacji projektów ppp;
3. ocena stopnia przygotowania małych, średnich i dużych przedsiębiorstw do aktywnego zaangażowania się w realizację projektów ppp, w tym umiejscowienie tematyki ppp w strukturze organizacyjnej, liczba pracowników, podział stanowisk i obowiązków, charakterystyka i kwalifikacje pracowników zajmujących się ppp, jak również odbyte i planowane szkolenia;
4. współpraca przedsiębiorstw prywatnych z otoczeniem zewnętrznym, w tym współpraca z ekspertami zewnętrznymi;
5. dobre i złe doświadczenia oraz praktyki związane z realizacją projektów ppp.

Zadanie IV: to opis co najmniej ośmiu różnorodnych studiów przypadku projektów zrealizowanych w modelu partnerstwa publiczno-prywatnego w Polsce w oparciu o ustawę o partnerstwie publiczno-prywatnym lub ustawę o koncesji na roboty budowlane lub usługi. Dobór przykładowych projektów będzie różnorodny pod względem przedmiotu, wartości i struktury projektu, w tym podziału ryzyk, oraz formy prawnej współpracy. Opisy studiów przypadku będą też zawierały m.in. informacje na temat struktury finansowej przedsięwzięcia,

II. Projekt systemowy PARP „Partnerstwo publiczno-prywatne”

w tym wkładów własnych obydwu stron, czasu trwania umowy, wsparcia eksperckiego, kryteriów oceny ofert, czasu od powstania koncepcji do wszczęcia postępowania, trudności formalnych czy konsultacji społecznych.

Zadanie V: to analiza stanu prawnego w zakresie realizacji projektów ppp w obszarze wybranych zadań własnych jednostek samorządu terytorialnego różnego szczebla, a także sformułowanie rekomendacji dotyczących zmian w obowiązującym prawodawstwie, które pomogłyby stosować ppp na szerszą niż dotychczas skalę. Istotą jest tu diagnoza problemów i wszelkich trudności o charakterze formalno-prawnym, które wiążą się z realizacją projektów ppp w Polsce. W ramach analizy stanu prawnego uwzględnione zostaną m.in. wyniki już wcześniej zrealizowanych badań, postulaty środowisk związanych z realizacją ppp, w tym podmiotów doradczych, czy też komentarze ekspertów na łamach prasy branżowej, oraz następujące regulacje prawne: ustawa o partnerstwie publiczno-prywatnym, ustawa o koncesji na roboty budowlane lub usługi, ustawa Prawo zamówień publicznych, ustawa o finansach publicznych, ustawa o autostradach płatnych i Krajowym Funduszu Drogowym, ustawa o gospodarce komunalnej, ustawa o zaopatrzeniu w wodę i odprowadzaniu ścieków, ustawa o gospodarce nieruchomościami, a ponadto przepisy podatkowe, przepisy dotyczące pomocy publicznej, kwalifikacji wydatków w perspektywie finansowej 2007–2013, akty unijne dotyczące ppp i koncesji, Kodeks cywilny, Kodeks postępowania administracyjnego oraz Kodeks spółek handlowych.

Zadanie VI: to przygotowanie ok. 150-stronicowej publikacji zawierającej analizy dokonane w ramach zadań I–V.

Zadanie VII: to powtórzenie na nowo wybranej próbie 340 instytucji badań podmiotów publicznych w zakresie ich możliwości, kompetencji i barier w praktyce stosowania formuły ppp. Badanie z zadania VII zostanie przeprowadzone nie wcześniej niż po 18 miesiącach i nie później niż po 24 miesiącach od momentu zakończenia pierwszego cyklu badań z zadania II. Zabieg powtórzonego badania ma umożliwić uchwycenie zmiany, jaka zaszła w czasie realizacji projektu systemowego PARP „Partnerstwo publiczno-prywatne” na poziomie wiedzy o ppp i podejścia do tej formy w instytucjach publicznych.

Cały przedmiotowy projekt badawczy będzie znakomitym źródłem wiedzy na temat ppp w Polsce, pozwoli na dalszy i szybszy rozwój realizacji zadań publicznych w tej formule, z powodzeniem stosowanej w światowych gospodarkach zarówno tych dojrzałych, jak i tych znajdujących się w fazie transformacji oraz szybkiego wzrostu. Więcej na temat badań w rozmowie z zespołem badawczym – rozdziale 4.3. „Biuletynu ppp”.

2.3. Partnerstwo publiczno-prywatne w oczach sektorów publicznego i prywatnego, przełomowe badania polskiego rynku ppp

Bartosz Korbus: Jaka jest idea badań realizowanych w ramach tego projektu?

Katarzyna Żakowska: Naszym celem jest charakterystyka ppp w Polsce na podstawie wyników badań uzyskanych z reprezentatywnej próby podmiotów sektora publicznego i prywatnego. Informacje przez nas zebrane będą znakomitym źródłem wiedzy na temat ppp oraz solidnym fundamentem do oceny kierunku rozwoju ppp w Polsce.

B.K.: Jak w skrócie można przedstawić realizację pierwszego zadania?

Irena Herbst: Zadanie pierwsze to przede wszystkim postawienie diagnozy jak poszczególne aspekty kształtują się w Polsce i na świecie (nie tylko w Europie), zakończone wyselekcjonowaniem najważniejszych zagadnień, które należałoby zbadać podczas dalszej realizacji programu. Sama diagnoza nie jest „głęboka” jednak jest niezbędnym elementem do oceny potencjału, świadomości i wiedzy po stronie władzy publicznej, przedsiębiorców oraz instytucji finansowych.

II. Projekt systemowy PARP „Partnerstwo publiczno-prywatne”

Adam Jędrzejewski: Przeglądając harmonogram realizacji zadań, dostrzegłem, iż jest podział na badania czysto jakościowe i jakościowo-ilościowe. Proszę powiedzieć czemu taki podział ma służyć? Czy wynika on z faktu, że doświadczenie poszczególnych podmiotów jest zróżnicowane?

K.Ż.: Jak Pan słusznie zauważył wywiad z podmiotami publicznymi jest podzielony na dwie części. Próba całkowita wynosi 388, z czego 48 to będą wywiady czysto jakościowe, a pozostała część to będą wywiady o charakterze jakościowo-ilościowym.

Wywiady czysto jakościowe skierowane są do instytucji posiadających doświadczenie w realizacji projektów ppp. Trwają one około półtorej godziny. Są one obszernie ponieważ poziom doświadczeń tych jednostek z ppp jest wysoki. Gdybyśmy zastosowali to samo narzędzie (scenariusz wywiadu jakościowego) w podmiotach, które nie posiadają doświadczeń w realizacji ppp, najprawdopodobniej ze względu na brak wiedzy i praktyki w przedmiocie, nie uzyskalibyśmy odpowiedzi na zadane pytania.

Dlatego dodatkowo stosujemy drugie narzędzie o charakterze jakościowo-ilościowym. Dzięki niemu zbieramy informacje od podmiotów mających małe doświadczenie, bądź nie mających go wcale. Wywiady jakościowo-ilościowe mają mierzyć powszechny poziom świadomości i wiedzy na temat ppp oraz gotowość instytucji do realizowania projektów w tej formule.

B.K.: Czy są jakieś podstawowe wytyczne wyboru respondenta czy wręcz przeciwnie wybierani są losowo?

Tomasz Jagusztyn-Krynicki: W przypadku wywiadów czysto jakościowych – respondentów wybieramy celowo z tworzonej na bieżąco bazy ppp. Mamy scenariusz według, którego sortujemy podmioty – głównym czynnikiem jest reprezentowane doświadczenie – a następnie ze sporządzonej listy wybieramy 48 pierwszych pozycji.

B.K.: Czy w przypadku przedsiębiorstw będzie także obowiązywał podział na badania jakościowe i ilościowo-jakościowe w zależności od doświadczenia w realizacji projektów ppp?

K.Ż.: Wszystkie 1000 podmiotów wybranych z poszczególnych sekcji, zgodnie z wymogami stawianymi przez PARP, podlegać będzie badaniom wyłącznie ilościowym. Wynika to z faktu, iż w Polsce ppp jest dopiero w początkowej fazie rozwoju, co zgodnie z naszymi oczekiwaniami zmieni się w przeciągu najbliższych kilku lat.

B.K.: Zastanawiam się dlaczego ilość podmiotów z sektora publicznego i prywatnego jest tak zróżnicowana?

I.H.: Badanie to powinno identyfikować świadomość władzy publicznej, przedsiębiorców oraz instytucji finansowych – jak wiemy – podmiotów działających w sektorze prywatnym jest dużo więcej, to uzasadnia wykorzystanie odpowiednich współczynników podczas prowadzenia badań. Dzięki takiemu rozwiązaniu otrzymamy dokładniejsze wyniki, co przełoży się na wyciągnięcie poprawnych wniosków.

A.J.: Jakim sposobem będą Państwo docierali do respondentów?

K.Ż.: W przypadku podmiotów publicznych będziemy preferowali kontakt osobisty, tzn. ankieter lub moderator przeprowadzi wywiad w trakcie spotkania z przedstawicielem wybranej do badania jednostki. Wywiady poprzedzone będą umówieniem się na spotkanie oraz okazaniem listu podpisanego przez przedstawicieli PARP wyjaśniającego cel badania.

Jeśli chodzi o przedsiębiorców, to będziemy starali się wybrać formę kontaktu najbardziej odpowiednią dla każdego z nich. Oczywiście zaczniemy od podstawowych form, czyli rozmowy telefonicznej lub kontaktu osobistego ankietera z przedsiębiorcą. Jeśli ktoś z naszych rozmówców będzie chciał wypełnić ankietę on-line, też będzie miał taką możliwość.

B.K.: Jakie są słabe punkty tego typu badań – jakie jest ryzyko projektowe?

T.J.-K.: Ryzyka projektowe związane z projektami badawczymi, mają bardzo wiele aspektów. W tym konkretnym projekcie najważniejszym ryzykiem projektowym było zagrożenie nieuzyskania odpowiedzi od jednostek publicznych na zadane w narzędziu badawczym pytania. Dlatego już na etapie ofertowania, zdecydowaliśmy się podzielić grupę respondentów na dwie kategorie – posiadających i nieposiadających doświadczenia w projektach ppp. Istnieją oczywiście również innego rodzaju ryzyka projektowe – np. brak zgody na udzielenie wywiadu – mamy jednak wypracowane sposoby radzenia sobie z takimi zagrożeniami.

II. Projekt systemowy PARP „Partnerstwo publiczno-prywatne”

A.J.: Czy zarysował się już podział pracy pomiędzy jednostkami będącymi w konsorcjum?

T.J.-K.: Podział zadań jest racjonalny i zgodny z naszymi specjalizacjami – nasze działania są w dużym stopniu komplementarne. Trudno jest jednoznacznie przypisać dane zadanie do danej organizacji, ze względu na złożoność przeprowadzanych badań.

Jednak specjalnie dla Czytelników „Biuletynu ppp” dokonam schematycznego podziału obowiązków:

- Fundacja Centrum PPP – przygotowuje punkt pierwszy (charakterystykę ppp w Polsce – diagnoza) oraz analizę prawną w zakresie realizacji wybranych zadań własnych jednostek samorządu terytorialnego różnego szczebla, a także sformułowanie rekomendacji dotyczących zmian w obowiązującym prawodawstwie, które pomogłyby stosować ppp na szerszą niż dotychczas skalę.
- GfK Polonia – przeprowadzi badania: 340 badań jakościowo-ilościowych na podmiotach publicznych oraz 1000 badań ilościowych na przedsiębiorstwach.
- PBM Pracownia Badawcza Monitor – zrealizuje 48 badań czysto jakościowych wśród przedstawicieli podmiotów publicznych.
- Polska Konfederacja Pracodawców Prywatnych Lewiatan – będzie opiniowała narzędzia oraz wszystkie sporządzone raporty.

A.J.: Już na samo zakończenie zapytam się jeszcze, na jakim etapie się znajdujemy?

K.Ż.: Teraz jesteśmy na etapie przekazania raportu charakteryzującego ppp w Polsce i akceptacji wszystkich narzędzi do kolejnych działań badawczych. Złożyliśmy wszystkie propozycje kwestionariuszy do badań ilościowych i scenariuszy do badań jakościowych – powinniśmy ruszyć z pracami terenowymi na początku 2012 r.

2.4. Seminaria

Cel i harmonogram seminariów

W ramach projektu systemowego PARP „Partnerstwo publiczno-prywatne” zorganizowane zostaną w całym kraju seminaria poświęcone zagadnieniom ppp. Skierowane są zarówno do przedstawicieli administracji publicznej, jak i sektora prywatnego (dużych i średnich przedsiębiorstw). Wspólny udział przedstawicieli ww. sektorów pozwoli zidentyfikować wspólnych korzyści, jak i potencjalne zagrożenia oraz przyczyni się do niwelowania barier i obaw obu sektorów związanych z realizacją wspólnych projektów. Podczas seminariów prezentowane będą również przykłady przedsięwzięć realizowanych lub planowanych do realizacji w modelu ppp, bazujących na doświadczeniach regionalnych lub odnoszących się do specyfiki regionu. Seminaria są również dogodnym miejscem spotkania regionalnych liderów ppp, samorządów zainteresowanych realizacją konkretnych przedsięwzięć z przedsiębiorcami, którzy mogą, szczególnie w trakcie warsztatów i dyskusji prowadzonych nad zagadnieniami związanymi z wdrażaniem projektów ppp, ocenić jakość rynkową tych propozycji i szansę na realizację kontraktów przez reprezentowaną przez nich firmę. Być może zdobyte podczas seminarium podstawy wiedzy na temat ppp i koncesji pozwolą uczestniczącej w nich administracji na podjęcie pracy koncepcyjnej nad przedsięwzięciami, które następnie będą zgłoszone do konkursu na najlepszy projekt ppp organizowanego w ramach projektu systemowego.

Pierwsze z seminariów już odbyło się w Warszawie w dniach 6–7 grudnia 2011 r. Informacja na temat seminarium mazowieckiego w rozdziale 4.1. „Biuletynu ppp”.

Planowany harmonogram seminariów		
lp.	województwo	termin seminarium
2	wielkopolskie	19–20.01.2012
3	świętokrzyskie	26–27.01.2012
4	małopolskie	2–3.02.2012
5	zachodniopomorskie	16–17.02.2012
6	opolskie	23–24.02.2012
7	dolnośląskie	8–9.03.2012
8	pomorskie	15–16.03.2012
9	śląskie	22–23.03.2012
10	lubuskie	29–30.03.2012
11	łódzkie	19–20.04.2012
12	lubelskie	26–27.04.2012
13	warmińsko-Mazurskie	17–18.05.2012
14	podlaskie	24–25.05.2012
15	podkarpackie	31.05.–1.06.2012
16	kujawsko-pomorskie	14–15.06.2012

II. Projekt systemowy PARP „Partnerstwo publiczno-prywatne”

Tematyka seminariów

Cykl seminariów w ramach projektu obejmie łącznie 16 dwudniowych seminariów. Pierwszy dzień seminarium będzie miał charakter wykładowy z omówieniem ogólnych zasad i form realizacji projektów ppp oraz legislacji dotyczącej ppp. Będzie prowadzony dla wszystkich 55 uczestników danego seminarium. Drugi dzień przyjmie charakter warsztatowy, podczas którego uczestnicy, podzieleni na 2 grupy, zapoznają się ze szczegółowymi zagadnieniami związanymi z wdrażaniem projektów ppp. Założeniem projektu jest, aby jedna z grup zajmowała się zagadnieniami wynikającymi z zadań spoczywających na podmiocie publicznym, a druga na zadaniach przedsiębiorców ubiegających się o status partnera prywatnego/koncesjonariusza. Łącznie każde seminarium będzie trwać 13 godzin: dzień pierwszy – 7 godzin, dzień drugi – 6 godzin.

Program seminarium

DZIEŃ 1

9.30–10.00	Rejestracja uczestników i rozpoczęcie seminarium
10.00–11.30	Zasady i uwarunkowania rozwoju ppp i koncesji <ul style="list-style-type: none">• Geneza i cele ppp;• Kto jest uczestnikiem przedsięwzięć ppp?• Dlaczego władze publiczne potrzebują wsparcia przedsiębiorców prywatnych w realizacji zadań publicznych?• Dlaczego przedsiębiorców interesuje tego typu współpraca?• Jaki jest cel udanej współpracy?• Kiedy władze publiczne mogą stosować ppp i koncesję?• Jakie są kroki do nawiązania współpracy?• Definicja ppp;• Jakie elementy współpracy typu ppp/koncesyjnego wyróżniają ją na tle innych instrumentów realizacji zadań publicznych?• Dyskusja
11.30–11.40	Przerwa
11.40–13.10	Źródła prawa, obowiązki stron zamierzających zawrzeć umowę o ppp <ul style="list-style-type: none">• Ppp jako zamówienie publiczne na tle tradycyjnych instrumentów realizacji zadań administracji publicznej;• Czy ppp to zamówienie publiczne?• Źródła prawa (polskiego i unijnego) z zakresu ppp i koncesji;• Jakie akty prawne regulują zagadnienia współpracy typu ppp w UE i w Polsce?• Jakie są między nimi powiązania?• Dyskusja
13.10–13.50	Obiad
13.50–15.20	Doświadczenia i perspektywy regionalne na tle doświadczeń innych krajów i całej Polski <ul style="list-style-type: none">• Rynek ppp na świecie;• Rynek ppp w Polsce, ze szczególnym uwzględnieniem regionu, w którym odbywa się dane seminarium;• Doświadczenie podmiotu publicznego i/lub prywatnego z regionu, w którym odbywa się dane seminarium, w realizacji projektów ppp;• Dyskusja
15.20–15.30	Przerwa
15.30–17.00	Zagadnienia związane z nawiązaniem współpracy publiczno-prywatnej <ul style="list-style-type: none">• Proces przygotowania ppp – zakres analiz przygotowawczych;• Ppp a dług publiczny;• Możliwość wykorzystania funduszy UE do realizacji projektów ppp;• Przebieg procedury koncesyjnej i przetargowej (wprowadzenie);• Dyskusja;• Podział uczestników na 2 grupy do pracy podczas drugiego dnia seminarium

DZIEŃ 2

Każda z dwóch grup prześledzi, jak przebiega cykl realizacji przedsięwzięć ppp i koncesyjnych oraz jakie są specyficzne zadania uczestników tego typu współpracy. W jednej grupie uwypuklone zostaną zagadnienia dotyczące podmiotów publicznych, a w drugiej zagadnienia dotyczące przedsiębiorców.

II. Projekt systemowy PARP „Partnerstwo publiczno-prywatne”

Uczestnikami seminariów mogą być osoby, których zakres obowiązków służbowych jest zbieżny z tematem seminariów i dotyczy w szczególności ppp, ale również pozyskiwania partnerów do realizacji wspólnych przedsięwzięć czy też zewnętrznych źródeł finansowania.

Zgłoszenia uczestnictwa w seminarium będą odbywać się elektronicznie, poprzez wypełnienie formularza zgłoszeniowego zamieszczonego na stronie internetowej www.ppp.parp.gov.pl lub przez wysłanie formularza zgłoszeniowego pocztą elektroniczną na adres aleksandra.litawska@ipp.pl lub faxem na numer **22 482 10 50**.

Po wysłaniu wypełnionego formularza zgłoszeniowego, najpóźniej na 7 dni przed planowanym terminem seminarium, osoby zgłoszone na seminarium otrzymają na adres poczty elektronicznej wskazany w formularzu zgłoszeniowym informację o wynikach rekrutacji. Po uzyskaniu informacji o zakwalifikowaniu się na seminarium, uczestnik w terminie do 4 dni przed datą rozpoczęcia seminarium zobowiązany jest wydrukować otrzymane pocztą elektroniczną potwierdzenie uczestnictwa, czytelnie podpisać, opatrzyć pieczętką pracodawcy i uzyskać podpis przełożonego, a następnie przesłać pocztą elektroniczną na adres aleksandra.litawska@ipp.pl lub faxem na numer **22 482 10 50** a oryginał wysłać na adres: **Instytut Partnerstwa Publiczno-Prywatnego, ul. Noakowskiego 24, 00-668 Warszawa**.

Tylko przesłanie kompletnego i podpisanego potwierdzenia jest warunkiem wzięcia udziału w seminarium regionalnym.

Seminaria odbędą się po jednym w każdym województwie. **Udział w nich jest bezpłatny. Uczestnikom zapewnione są:** udział w seminarium, materiały seminaryjne, wyżywienie, nocleg – w miarę potrzeb uczestników.

Zapraszamy do udziału w seminariach organizowanych w Państwa regionach.

2.5. Konkurs dla administracji zainteresowanej wdrożeniem projektu ppp, wsparcie projektów mogących mieć znaczenie dla rozwoju rynku

Największą przeszkodą w szerszym niż dotychczas stosowaniu ppp jest brak projektów pilotażowych, których realizacja mogłaby być wzorem dla naśladowców. Obecnie samorządy są skazane na samodzielną drogę pionierów wdrażających skomplikowane projekty. Jedynie nieliczne samorządy gotowe są przecierać szlaki, a ich działania dość często kończą się fiaskiem przetargów. Tylko część projektów dochodzi do zawarcia umowy, a dopiero wtedy zaczyna się „ryzyko kontrolne” związane z oceną zasadności podjęcia decyzji o zastosowaniu partnerstwa jako metody realizacji zadań publicznych w konkretnym przypadku. Projekt systemowy PARP „Partnerstwo publiczno-prywatne” stawiając sobie za cel upowszechnianie wiedzy o ppp i popularyzację tej metody realizacji zadań publicznych, nie może zatem odnieść się do największej bolączki rynku ppp, jaką jest brak projektów pilotażowych, mogących być punktem odniesienia dla kolejnych podmiotów publicznych. Realizacja projektów ppp przy wsparciu doradców zakontraktowanych przez PARP jest jednym z najważniejszych zadań realizowanych w ramach projektu systemowego. Analiza i upowszechnienie przebiegu oraz wyników prac doradczych sfinalizowanych zawarciem umowy o ppp ma znaczenie edukacyjne. Nie od dziś wiadomo, że najlepszą metodą nauki jest dobry przykład.

W ramach projektu systemowego przeprowadzone zostaną 2 ogólnopolskie konkursy, których celem jest upowszechnienie i promocja innowacyjnego podejścia instytucji publicznych do realizacji zadań w formule ppp. Konkursy organizowane będą dla podmiotów publicznych, które zdecydowały się zastosować formułę ppp w swojej działalności. Wybrane w konkursie i uznane za potencjalnie modelowe projekty otrzymają wsparcie eksperckie obejmujące doradztwo niezbędne do ich poprawnego wdrożenia. W ramach projektu planuje się zorganizować również wizyty studyjne w krajach Unii Europejskiej, w których ppp jest z powodzeniem stosowane od wielu lat. Uczestnicy wizyt studyjnych będą mieli okazję zapoznać się

Jak się zapisać na seminarium?

Wybór projektów zasługujących na wsparcie

II. Projekt systemowy PARP „Partnerstwo publiczno-prywatne”

z doświadczeniami podmiotów realizujących przedsięwzięcia typu ppp w danym kraju oraz przedyskutować własne plany w tym zakresie.

Zaplanowanych zostało 5 wizyt studyjnych dla przedstawicieli podmiotów publicznych, którzy uczestniczyli w konkursach na najlepsze projekty ppp. Ogłoszenie pierwszego konkursu jest planowane w II kwartale 2012 r.

Zakres pomocy we wdrażaniu projektów pilotażowych

Zakres wsparcia przewidzianego dla wybranych do realizacji projektów pilotażowych jest szeroki, możliwie kompleksowy i obejmuje zarówno przeprowadzenie pełnych analiz przedrealizacyjnych, jak i doradztwo prawne na etapie wyboru partnera prywatnego oraz wdrożenia zawartych umów w krytycznym początkowym okresie współpracy. Co ważne, wsparcie doradcze otrzymają obydwie strony umowy – inicjujące przedsięwzięcia typu ppp podmioty publiczne (koncesjonariusze), jak i wybranych w postępowaniu przetargowym partnerzy prywatni (koncesjonariusze). Zgodnie ze Specyfikacją Istotnych Warunków Zamówienia (dalej SIWZ) na wybór doradców, modelowe projekty ppp wytypowane do uzyskania doradztwa różnić się będą rodzajem, zakresem oraz wartością. Mając na uwadze cel konkursu, jakim jest m.in. wykształcenie tzw. dobrych praktyk ppp/koncesji, lista wyłonionych projektów objętych wsparciem będzie zróżnicowana, zwłaszcza pod kątem sektorów gospodarki, w których inwestycje będą realizowane. Podyktowane jest to założeniem PARP, zgodnie z którym wykształcone tą drogą modele współpracy w formule ppp będą mogły zostać adaptowane, z uwzględnieniem różnic w poszczególnych obszarach użyteczności publicznej (w sektorze sportu i rekreacji, mieszkalnictwie, infrastrukturze transportowej i obiektach użyteczności publicznej).

Usługi doradcze, będące przedmiotem wsparcia dla nagrodzonych w konkursie projektów, świadczone będą na podstawie umowy ramowej zawartej z maksymalnie pięcioma doradcami (najprawdopodobniej ich konsorcjami). Doradcy, z którymi w wyniku przetargu zostanie zawarta umowa ramowa, będą następnie składać oferty na doradztwo w odniesieniu do konkretnych projektów ppp, z tym jednak zastrzeżeniem, iż łączna wartość usług doradczych wykonywanych w oparciu o umowę ramową nie będzie mogła przekroczyć 5,6 mln zł brutto. Firmy prawnicze i doradcze, które mają szansę na znalezienie się w gronie podmiotów, z którymi PARP zawrze umowę ramową na doradztwo przy projektach typu ppp, muszą wykazać się odpowiednim doświadczeniem w świadczeniu usług doradczych dla projektów typu ppp, jak również odpowiednim potencjałem technicznym oraz osobami zdolnymi do wykonania przedmiotowego doradztwa.



II. Projekt systemowy PARP „Partnerstwo publiczno-prywatne”

Świadczenie usług doradczych laureatom konkursu na modelowe projekty ppp przebiegać będzie zgodnie z cyklem realizacji przedsięwzięcia. Zakres doradztwa dla każdego z konkretnych projektów zostanie ostatecznie zdefiniowany w umowie zawartej z doradcą. Kompleksowe doradztwo obejmować będzie, zależnie od potrzeb objętego nim podmiotu publicznego:

1. Na etapie przygotowania projektu ppp:

- opracowanie harmonogramu realizacji usług doradczych na tym etapie;
- weryfikację założeń projektu ppp przedstawionych przez podmiot publiczny pod kątem prawnym, finansowo-ekonomicznym, ryzyka i technicznym wraz ze wstępną oceną wykonalności projektu ppp;
- sporządzenie lub weryfikację niezbędnych analiz prawnych, finansowo-ekonomicznych, ryzyka, technicznych; przygotowanie rekomendacji optymalnej struktury prawno-finansowo-technicznej projektu ppp na podstawie analizowanych wariantów wraz z jej prezentacją;
- opracowanie i wdrożenie systemu komunikacji społecznej wraz z przeprowadzeniem badań opinii publicznej;
- przedstawienie podmiotowi publicznemu listy co najmniej 5 potencjalnych partnerów prywatnych zainteresowanych realizacją przedsięwzięcia;
- opracowanie i wysłanie oferty do przynajmniej 5 potencjalnych partnerów prywatnych;
- przygotowanie i przeprowadzenie forum partnerów prywatnych w siedzibie podmiotu publicznego;
- pozostałe usługi doradcze objęte umową w zakresie niezbędnym do prawidłowego wykonania etapu;
- sporządzenie raportu podsumowującego wykonane usługi doradczej na tym etapie.

2. Na etapie wyboru partnera prywatnego:

- opracowanie harmonogramu postępowania o wybór partnera prywatnego;
- sporządzenie ogłoszenia o projekcie ppp i nadzór nad prawidłowym zamieszczeniem go w wymaganych publikatorach;
- weryfikację wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu;
- udział w negocjacjach z potencjalnymi partnerami prywatnymi, którzy zostali dopuszczeni do tego etapu postępowania;
- sporządzenie Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia lub opisu warunków koncesji;
- sporządzenie projektu umowy o ppp/koncesję;
- weryfikację złożonych ofert pod kątem formalnym i merytorycznym;
- doradztwo na etapie postępowania;
- doradztwo od momentu dokonania wyboru partnera prywatnego do momentu podpisania umowy o ppp/koncesję z wybranym partnerem prywatnym;
- prowadzenie korespondencji z partnerami prywatnymi, w tym w szczególności udzielanie wyjaśnień, odpowiedzi na zadawane pytania, przygotowywanie pism, zaproszeń do negocjacji i składania ofert oraz innych dokumentów związanych z prowadzonym postępowaniem ppp;
- sporządzanie dodatkowych pism do organów nadzoru lub kontroli w celu wyjaśnienia ewentualnych wątpliwości;
- pozostałe usługi doradcze objęte umową w zakresie niezbędnym do prawidłowego wykonania etapu;
- sporządzenie raportu podsumowującego wykonane usługi doradcze na tym etapie.

3. Na etapie realizacji umowy o ppp przez okres maksymalnie 12 miesięcy:

- udzielanie dodatkowych wyjaśnień, przedstawianie opinii lub interpretacji na rzecz podmiotu publicznego i partnera prywatnego w zakresie objętym umową;
- monitoring prawidłowej realizacji umowy przez partnera prywatnego;
- udział w ewentualnych mediacjach lub negocjacjach mających na celu rozstrzygnięcie sporów z partnerem prywatnym;
- przeprowadzanie dodatkowych szkoleń lub warsztatów na rzecz podmiotu publicznego oraz partnera prywatnego;
- pozostałe usługi doradcze objęte umową w zakresie niezbędnym do prawidłowego wykonania etapu;
- sporządzenie raportu podsumowującego wykonane usługi doradcze na tym etapie;
- sporządzenie końcowego raportu podsumowującego usługi doradcze wykonane na rzecz podmiotu publicznego.

2.6. Strona internetowa

Promocja ppp jak i komunikacja z adresatami projektu systemowego odbywa się m.in. za pośrednictwem strony internetowej www.ppp.parp.gov.pl.

The screenshot displays the website for the Public-Private Partnership (PPP) project under the PARP system. The header includes the PARP logo and navigation links for 'RSS', 'Newsletter', 'Kontakt', and 'Usługi'. A search bar is also present. Below the header is a main navigation menu with categories: 'DOKUMENTACJA', 'AKTUALNOŚCI', 'O NAS', 'NASZ CEL', 'WYDARZENIA', 'FINANCJIS', 'CENTRUM PRACOWE', and 'POLSKA PREZYDENCJA W RAZIE LE'. The main content area is titled 'Partnerstwo Publiczno-Prywatne' and features a sidebar with a list of news items and a main content area with several news articles. The sidebar items include: 'Aktualności PPP', 'Informacje o budowie nowego obiektu sportowego', 'Jedna z wydzialeń związanych z PPP w Polsce', 'Projekt w mediach', 'Dobre praktyki w zakresie PPP', 'O projekcie', 'Podróże realizujące projekt', 'Szczegóły projektu', 'Zaproszenie ofertowe', 'O PPP', 'Biuletyn PPP', 'Kalendarz wydarzeń', 'Forum użytkowników', 'Biuletyn materiałów multimedialnych', 'Szanse PPP', and 'Mapa serwisu PPP'. The main content area contains several news articles with dates and titles, such as '26.12.2011 r. „Przybliż i sprecyzuj PPP” – pod takim tytułem portal biuletynowy.info opublikował artykuł na temat realizowanego projektu systemowego PARP „Partnerstwo publiczno-prywatne”', '26.12.2011 r. Z radością informujemy, że Ministerstwo Gospodarki powierzyła Polskiej Agencji Rozwoju Przedsiębiorczości funkcję operatora merytorycznego i technicznego Biuletynu Partnerstwa Publiczno-Prywatnego.', '15.12.2011 r. Trwa rekrutacja na kolejne seminare regularne dla przedstawicieli instytucji publicznych oraz przedsiębiorców (fizycznych i s.c.), poświęcone zagadnieniom partnerstwa publiczno - prywatnego, organizowane w ramach projektu systemowego PARP „Partnerstwo publiczno-prywatne”.', '14.12.2011 r. W dniu 14 grudnia br. w godzinach 10.00-11.30 odbyła się pierwsza debata medialna z cyklu debat eksperckich, poświęconych tematyce partnerstwa publiczno-prywatnego, organizowanych w ramach projektu systemowego PARP „Partnerstwo publiczno-prywatne” an. „Partnerstwo publiczno-prywatne w Polsce: znowu przedłuż, jaka przyszłość?'. '13.12.2011 r. W dniu 14 grudnia br. w godzinach 10.00-11.30 odbyła się pierwsza debata medialna z cyklu debat eksperckich, poświęconych tematyce partnerstwa publiczno-prywatnego an. „Partnerstwo publiczno-prywatne w Polsce: znowu przedłuż, jaka przyszłość?'. '26.11.2011 r. Trwa rekrutacja uczestników na kolejne seminarium regularne dotyczące szkoleń z zakresu partnerstwa publiczno-prywatnego, które odbędą się w Warszawie w dniach 6-7 grudnia 2011 r.', '26.11.2011 r. Trwa przygotowanie ofertowe na wybór ofert na usługi szkoleń do Biuletynu PPP oraz na trenerów na seminarium regularne a także na druk materiałów informacyjnych dla uczestników seminarium.

At the bottom of the page, there is a banner for the project co-financed by the European Union through the European Social Fund, with logos for 'KAPITAŁ LUDZKI NARODOWY INSTYTUT SPENDEK', 'PARP', 'PPP', and 'UNIA EUROPEJSKA FUNDUSZ SPOŁECZNY'. The footer contains the PARP logo, contact information for the Polish Agency for Enterprise Development (ul. Polna 81/83, 00-934 Warszawa, tel. (22) 432 90 90, 432 71 79, fax (22) 432 90 80), and the copyright notice 'Copyright 2011 - 2011. Wszystkie prawa zastrzeżone.'

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

3.1. Zakres stosowania ustawy o ppp i ustawy o koncesjach na roboty budowlane i usługi

Wstęp

W praktyce stosowania przepisów ustawy z dnia 9 stycznia 2009 r. o koncesji na roboty budowlane lub usługi (Dz. U. z 2009 r. Nr 19, poz. 101 z późn. zm., dalej KoncRobBudU) i ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym (Dz. U. z 2009 r. Nr 19, poz. 100 z późn. zm., dalej PartPublPrywU), pojawia się wiele wątpliwości dotyczących interpretacji poszczególnych norm obu ustaw. Jednym z kluczowych problemów podnoszonych przez doktrynę i praktykę jest zagadnienie wymuszalności stosowania przepisów regulujących instytucję ppp i koncesji. Dotychczasowe regulacje w tym zakresie wskazywały na wielkość potencjalnych podstaw prawnych dla kontraktów partnerskich, umożliwiając realizację tego typu umów w oparciu o przepisy m.in. ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym (Dz. U. Nr 169, poz. 1420 z późn. zm., dalej PartPublPryw 2005), ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 z późn. zm., dalej PrZamPubl), ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2010 r. Nr 102, poz. 651 z późn. zm., dalej GospNierU), czy ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. Nr 16, poz. 93 z późn. zm., dalej kc). W efekcie tego panowała znaczna dowolność, która niejednokrotnie budziła niepewność prawną po stronie podmiotu publicznego, jak również zwiększała ryzyko prawne dla potencjalnych wykonawców i instytucji finansujących. Wychodząc naprzeciw oczekiwaniom rynku, a także uwzględniając wymogi prawa Unii Europejskiej, polski ustawodawca zdecydował się ujednoclić system ppp, wprowadzając wymóg stosowania PartPublPrywU i KoncRobBudU. Na tym tle należy wskazać, w jakim zakresie przepisy obu ustaw wprowadzają wymóg ich stosowania do umów typu ppp.

Wymuszalność stosowania przepisów ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym

Ustawa o partnerstwie publiczno-prywatnym z 2005 r. nie zawierała legalnej i wyczerpującej definicji ppp. Ustawodawca zawęził pojęcie ppp do współpracy podmiotu publicznego i partnera prywatnego, służącej realizacji zadania publicznego w ramach umowy opartej o przepisy PartPublPryw 2005. Ppp w sensie prawnym mógł być zatem jedynie kontrakt zawarty w oparciu o przepisy PartPublPryw 2005. Natomiast w świetle art. 1 tej ustawy zakres regulacji PartPublPryw 2005 dotyczył jedynie umów o ppp, zatem jedynie tych kontraktów, w których strony wprost powołały się na przepisy PartPublPryw 2005. W efekcie tak niespójnej treści pojęciowej ppp zakresem regulacji PartPublPryw 2005 nie został objęty cały szereg innych, zbliżonych swoim charakterem do ppp umów, polegających na realizacji zadań publicznych przez podmioty prywatne w oparciu o majątek publiczny lub we współpracy z podmiotami publicznymi (np. koncesje, spółki komunalne, umowy dzierżawy nieruchomości lub przedsiębiorstwa). W znacznej mierze wpłynęło to na brak praktycznego zastosowania przepisów PartPublPryw 2005.

W aktualnie obowiązującej ustawie o partnerstwie publiczno-prywatnym ustawodawca posłużył się znacznie obszerniejszą definicją ppp.

Umowę o ppp zdefiniowano w ten sposób, że kontraktem tego typu będzie każda umowa, w której partner prywatny zobowiązuje się do realizacji przedsięwzięcia za wynagrodzeniem oraz poniesienia w całości albo w części wydatków na jego realizację lub poniesienia ich przez osobę trzecią, a podmiot publiczny zobowiązuje się do współdziałania w osiągnięciu celu przedsięwzięcia, w szczególności poprzez wniesienie wkładu

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

własnego (art. 7 ust. 1 PartPublPrywU). Uzupełnieniem tej definicji będzie opis przedmiotu ppp, określający podstawowe zasady współpracy stron w ramach ppp, którym jest wspólna realizacja przedsięwzięcia oparta na podziale zadań i ryzyk pomiędzy podmiotem publicznym i partnerem prywatnym (art. 1 ust. 2 PartPublPrywU). Definicja ppp na gruncie obecnie obowiązujących przepisów prawa nie została zatem wąsko zakreślona tylko i wyłącznie do współpracy stron opartej wprost na przepisach PartPublPrywU. Tak pojemna definicja ppp służy przede wszystkim temu, by jakakolwiek współpraca podmiotu publicznego i partnera prywatnego, z którą wiąże się dostęp partnera prywatnego do składników majątkowych podmiotu publicznego łączyła się z konkurencyjnym wyborem kontrahenta. Jest to odzwierciedlenie wymogów prawa europejskiego, zgodnie z którym partner prywatny zawsze powinien być wybrany w oparciu o otwarte, konkurencyjne i przejrzyste procedury zamówieniowe (zamówienia publiczne lub koncesje).

Wymóg formalny stosowania przepisów PartPublPrywU w przypadku realizacji przedsięwzięć o charakterze partnerskim wymusza ustalenie, które podmioty publiczne będą do tego zobowiązane. PartPublPrywU nie zawiera enumeratywnego wyliczenia kategorii podmiotów publicznych, na których ciąży obowiązek stosowania ustawy, posługując się ogólnymi pojęciami poszczególnych kategorii, zgodnie z utrwalonym wzorem z PrZamPubl. To podobieństwo uzasadnione jest charakterem prawnym ppp, które w świetle prawa unijnego, analogicznie jako umowa o zamówienie publiczne, jest odpłatną umową zawieraną przez podmioty sektora publicznego.

W porównaniu do katalogu podmiotów publicznych z PartPublPrywU 2005, PartPublPrywU obejmuje również podmioty, które dotychczas mogły posiadać jedynie status partnera prywatnego (np. spółki komunalne). Jednocześnie PartPublPrywU nie zabrania, aby podmiot mieszczący się w kategorii „podmiotu publicznego” mógł występować także w roli partnera prywatnego. Wymogiem jest wszakże posiadanie statusu przedsiębiorcy. Udział takiego podmiotu jako partnera nie zwalnia ze stosowania przepisów PrZamPubl lub KoncRobBudU w zakresie procedury wyboru wykonawcy.

Zobowiązane do stosowania PartPublPrywU będą **jednostki sektora finansów publicznych w rozumieniu przepisów o finansach publicznych** (art. 2 pkt. 1 lit. a PartPublPrywU). Zgodnie z art. 8 ust. 1 FinPublU do sektora finansów publicznych należą:

1. organy władzy publicznej, w tym organy administracji rządowej, organy kontroli państwowej i ochrony prawa oraz sady i trybunały;
2. jednostki samorządu terytorialnego oraz ich związki;
3. jednostki budżetowe;
4. samorządowe zakłady budżetowe;
5. agencje wykonawcze;
6. instytucje gospodarki budżetowej;
7. państwowe fundusze celowe;
8. Zakład Ubezpieczeń Społecznych i zarządzane przez niego fundusze oraz Kasa Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego i fundusze zarządzane przez Prezesa Kasy Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego;
9. Narodowy Fundusz Zdrowia;
10. samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej;
11. uczelnie publiczne;
12. Polska Akademia Nauk i tworzone przez nią jednostki organizacyjne;
13. państwowe i samorządowe instytucje kultury oraz państwowe instytucje filmowe;
14. inne państwowe lub samorządowe osoby prawne utworzone na podstawie odrębnych ustaw w celu wykonywania zadań publicznych, z wyłączeniem przedsiębiorstw, jednostek badawczo-rozwojowych, banków i spółek prawa handlowego.

Zaliczenie jednostek sektora finansów publicznych do kategorii podmiotów publicznych, z którymi może zostać zawarta umowa o partnerstwie, jest rezultatem tego, że wszystkie te jednostki mają wspólne cechy, tj. wykonują zadania publiczne i w związku z tym są finansowane ze środków publicznych. Skutkiem tego ich działalność musi być poddana jednolitemu reżimowi prawnemu, który zapewni efektywne wykorzystanie posiadanych środków, przy jednoczesnym wypełnieniu ustawowych obowiązków w zakresie należytego wykonywania zadań publicznych. Podmiotem publicznym w rozumieniu PartPublPrywU nie są natomiast państwowe jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej oraz niebędące jednostkami sektora

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

finansów publicznych, np. jednostki organizacyjne: wojska, Policji, Państwowej Straży Pożarnej, a także Państwowe Gospodarstwo Leśne Lasy Państwowe.

Zobowiązane do stosowania PartPublPrywU będą również tzw. **podmioty prawa publicznego**. Ustawodawca zaliczył do tej kategorii inne niż jednostki sektora finansów publicznych podmioty utworzone w szczególnym celu zaspokajania potrzeb o charakterze powszechnym niemających charakteru przemysłowego ani handlowego, jeżeli podmioty, o których mowa oraz jednostki sektora finansów publicznych pojedynczo lub wspólnie, bezpośrednio lub pośrednio przez inny podmiot:

- finansują ją w ponad 50% lub
- posiadają ponad połowę udziałów albo akcji, lub
- sprawują nadzór nad organem zarządzającym, lub
- mają prawo do powoływania ponad połowy składu organu nadzorczego lub zarządzającego.

W praktyce najczęściej w tej kategorii mieścić się będą spółki komunalne lub jednoosobowe spółki Skarbu Państwa (a także podmioty od nich zależne), wykonujące powierzone im przez organ założycielski zadania o charakterze publicznym, w tym świadczenie usług użyteczności publicznej. Przesądzać o tym będzie cel powołania takiego podmiotu, który musi być ustanowiony do zaspokajania potrzeb o charakterze powszechnym, które nie mają charakteru przemysłowego ani handlowego. Z zakresu „potrzeb o charakterze powszechnym, niemających charakteru przemysłowego ani handlowego” nie są wyłączone potrzeby, które mogą być zaspakajane również przez podmioty prywatne. Istnienie konkurencji nie wystarcza do wyłączenia możliwości kierowania się przez podmiot finansowany lub kontrolowany przez podmiot publiczny względami innymi niż ekonomiczne. Potrzebami o charakterze powszechnym, niemającymi charakteru przemysłowego ani handlowego będą te potrzeby, które – z przyczyn związanych z interesem ogólnym – podmiot publiczny decyduje się zaspokajać, albo na których zaspokajanie chce wywierać decydujący wpływ.

Wśród podmiotów publicznych nie zostali wymienieni tzw. zamawiający sektorowi (patrz art. 3 ust. 1 pkt. 4 PrZamPubl), tj. podmioty prywatne świadczący usługi użyteczności publicznej w określonych sektorach regulowanych na zasadzie praw szczególnych lub wyłącznych, oraz podmioty prywatne udzielające zamówień finansowanych ze środków publicznych (patrz art. 3 ust. 1 pkt. 5 PrZamPubl). Pojęcie zamawiających sektorowych na gruncie PrZamPubl ma charakter autonomiczny i nie powinno być przenoszone na grunt Part-PublPrywU. Dlatego PartPublPrywU w tej materii milczy. Jednakże, jeżeli tylko zamawiający sektorowy będzie



III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

podmiotem prawa publicznego w rozumieniu art. 2 pkt. 1 lit. b PartPublPrywU, będzie podlegał pod reżim przepisów o ppp.

Podmiotem publicznym będą mogły być również związki podmiotów, będących jednostkami sektora finansów publicznych, lub związki podmiotów publicznych, jak również związki mieszane, jednych i drugich. Związki podmiotów publicznych będą mogły być poziome (np. dwie różne gminy chcą wybrać partnera do obsługi wspólnej sieci wodno-kanalizacyjnej) oraz pionowe (jednostek samorządu terytorialnego różnego szczebla).

W tym miejscu należy przytoczyć art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej (Dz. U. z 2011 r. Nr 45, poz. 236, z późn. zm., dalej GospKomU), zgodnie z którym jednostki samorządu terytorialnego mogą powierzać wykonywanie zadań z zakresu gospodarki komunalnej osobom fizycznym, osobom prawnym lub jednostkom organizacyjnym nieposiadającym osobowości prawnej, w drodze umowy na zasadach ogólnych – z uwzględnieniem przepisów o finansach publicznych lub odpowiednio, przepisów o partnerstwie publiczno-prywatnym, przepisów o koncesji na roboty budowlane lub usługi, przepisów o zamówieniach publicznych, przepisów o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie oraz przepisów o publicznym transporcie zbiorowym. Przepis ten wyraźnie wskazuje, że powierzanie realizacji zadań publicznych przez jednostkę samorządu terytorialnego, w skrócie JST, podmiotowi prywatnemu może odbywać się w różnych formach. Każda z wymienionych podstaw prawnych gwarantuje konkurencyjne i otwarte procedury wyboru wykonawcy. Jeżeli w zakresie powierzenia wykonania zadania relacje stron umowy przypominają będą typ koncesji, wówczas zastosowanie znajdą przepisy KoncRobBudU. Jeżeli dodatkowo na stronie prywatnej ciążyć będzie piecza nad składnikiem majątkowym, a także szereg ryzyk związanych z realizacją przedsięwzięcia, właściwe będzie zastosowanie PartPublPrywU (zależnie od formy wynagrodzenia wykonawcy, w koniunkcji z KoncRobBudU lub PrZamPubl). Jeżeli całość lub przeważająca część wynagrodzenia podmiotu, któremu powierzono realizację zadań z zakresu gospodarki komunalnej pochodzić będzie z zapłaty zamawiającego, a wykonawca nie przejmie na siebie ryzyko oraz pieczy nad składnikiem majątkowym, będziemy mieli do czynienia z zamówieniem publicznym. **Oznacza to, że powierzanie realizacji zadań z zakresu gospodarki komunalnej może, ale nie wymusza zastosowania PartPublPrywU, o ile charakter współpracy stron nie będzie za tym przemawiał.** Jednakże przepisy PartPublPrywU wymuszają zastosowanie tej ustawy, gdy specyfika współpracy stron o tym przesądza, co oznacza, że JST będzie zobligowana (pomimo że gramatyczna wykładnia art. 3 ust. 1 na to wprost nie wskazuje) stosować przepisy PartPublPrywU przy powierzaniu wykonania zadań z zakresu gospodarki komunalnej partnerowi prywatnemu, jeżeli specyfika współpracy stron odpowiadać będzie wzorcowi normatywnemu określone w PartPublPrywU.

Wymuszalność stosowania przepisów KoncRobBudU

KoncRobBudU, podobnie jak i PrZamPubl, wymusza zastosowanie swoich przepisów w przypadku, gdy zamawiający, będący podmiotem publicznym, zamierza zawrzeć umowę odpłatną. O konieczności zastosowania w konkretnym przypadku KoncRobBudU, a nie PrZamPubl przesądzać będzie forma wynagrodzenia wykonawcy. Zgodnie z art. 1 ust. 2 i 3 KoncRobBudU wynagrodzeniem koncesjonariusza w ramach umowy koncesji: 1) na roboty budowlane – będzie wyłącznie prawo do eksploatacji obiektu budowlanego, w tym pobierania pożytków, albo takie prawo wraz z płatnością koncesjodawcy; 2) na usługi – będzie wyłącznie prawo do wykonywania usług, w tym pobierania pożytków, albo takie prawo wraz z płatnością koncesjodawcy. Płatność koncesjodawcy na rzecz koncesjonariusza przy tym nie może prowadzić do odzyskania całości związanych z wykonywaniem koncesji nakładów poniesionych przez koncesjonariusza. Koncesjonariusz nadto ponosi w zasadniczej części ryzyko ekonomiczne wykonywania koncesji (na temat wynagrodzenia i ryzyka ekonomicznego w umowie koncesji więcej w artykule zamieszczonym w niniejszym numerze). Pobieranie wynagrodzenia od użytkowników przedmiotu koncesji oraz ponoszenie przez koncesjonariusza zasadniczej części ryzyka ekonomicznego odróżniać będzie koncesję od zamówienia publicznego.

W sytuacji, gdy charakter umowy odpowiadał będzie definicji koncesji, na koncesjodawcy ciąży wprost sformułowany przez ustawodawcę obowiązek stosowania KoncRobBudU. Brak zastosowania przepisów koncesyjnych w sytuacji, gdy istnieje taka konieczność, skutkować będzie odpowiedzialnością za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Prawny wymóg stosowania przepisów KoncRobBudU wymaga zatem wyraźnego określenia katalogu podmiotów zobowiązanych do stosowania jej przepisów.

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

KoncRobBudU zawiera autonomiczny katalog podmiotów zobowiązanych do stosowania jej przepisów. Katalog ten jest odpowiednio węższy od katalogu zamawiających określonych w PrZamPubl (nie wymienia zamawiających sektorowych, podmiotów prywatnych wydatkujących środki publiczne) i obejmuje jedynie te kategorie, które bezwzględnie należą do sfery publicznej. Zamawiającymi (zwanym „koncesjonodawcami”), w myśl art. 3 KoncRobBudU będą:

1. organy władzy publicznej, co oznacza:
 - organy administracji rządowej, czyli Radę Ministrów, kierowników urzędów centralnych i wojewodów, organy o charakterze kolegialnym, agencje państwowe;
 - organy kontroli państwowej i ochrony prawa, jak m.in.: NIK, RPO, KRRIT, regionalne izby obrachunkowe, Rzecznik Praw Dziecka, GIODO, Krajowe Biuro Wyborcze, IPN, Prokuratura, Policja, Żandarmeria Wojskowa, ABW i AW, Straż Graniczna;
 - sądy i trybunały, czyli: Sąd Najwyższy, sądy powszechne, sądy administracyjne, sądy wojskowe, Trybunał Konstytucyjny, Trybunał Stanu;
2. jednostki samorządu terytorialnego oraz ich związki;
3. państwowe jednostki budżetowe, państwowe zakłady budżetowe i gospodarstwa pomocnicze państwowych jednostek budżetowych¹;
4. „podmioty prawa publicznego”, czyli inne niż wymienione w pkt. 1–3 podmioty, które ustanowione zostały w szczególnym celu zaspokajania potrzeb o charakterze powszechnym, które nie mają charakteru przemysłowego ani handlowego, posiadają osobowość prawną oraz:
 - a) finansowane są w ponad 50% przez podmioty, o których mowa w pkt. 1 lub 2, lub
 - b) których zarząd podlega nadzorowi ze strony podmiotów, o których mowa w pkt. 1 lub 2, lub
 - c) w których ponad połowa członków organu zarządzającego lub nadzorczego została wyznaczona przez podmioty, o których mowa w pkt. 1 lub 2

➤ zobowiązany do stosowania przepisów ustawy o koncesjach będzie podmiot, który spełnia łącznie trzy przesłanki:

 - cel powstania (utworzenie w celu zaspokajania potrzeb powszechnych niemających charakteru przemysłowego lub handlowego),
 - ✓ potrzebami o charakterze powszechnym będą potrzeby, których zaspokajanie jest związane z wykonywaniem zadań publicznych oraz służyży pożytkowi społeczeństwa, tj. m.in.: dostawa wody pitnej, wywóz ścieków, pomoc społeczna, rozwój nauki, komunikacji, transportu, zadania kulturalne, świadczenie usług komunalnych;
 - ✓ zadania o charakterze powszechnym można utożsamiać z zadaniami o charakterze użyteczności publicznej;
 - ✓ cel utworzenia powinien być wyraźnie określony w umowie lub statucie spółki, bądź innym akcie prawnym statuującym podmiot prawa publicznego;
 - ✓ jeżeli cel powołania podmiotu jest ściśle komercyjny, nastawiony na maksymalizację zysku, a działalność świadczona jest poza sferą publiczną (np. poza sferą użyteczności publicznej), podmiot taki nie będzie mógł być koncesjonodawcą;
 - ✓ o zakwalifikowania danego podmiotu jako koncesjonodawcy decydować będzie ocena pierwotnego celu jego utworzenia – świadczenie, obok usług odpowiadających celowi powołania, innych usług o charakterze ściśle komercyjnym nie wyłącza możliwości zakwalifikowania takiego podmiotu jako koncesjonodawcy – zmiana celu powołania podmiotu, który pierwotnie nie dotyczył świadczenia usług powszechnych niemających charakteru przemysłowego lub handlowego, na cel dotyczący świadczenia takich usług, uprawnia ten podmiot do bycia koncesjonodawcą;
 - posiadanie osobowości prawnej;
 - znajdowanie się w stosunku zależności od organów władzy publicznej oraz jednostek samorządu terytorialnego;

¹ Zgodnie z orzeczeniem Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości w sprawie 31/87 (Gebroeders Beentjes BV przeciwko Holandii, wyr. z 20 września 1988 r.) każdy podmiot, który nie jest organem państwowym, a którego skład i funkcje w zakresie wykonywania zadań publicznych są określone przepisami prawa i który jest zależny od organów państwowych, jest zobowiązany stosować przepisy dotyczące zamówień publicznych, a przez to również będzie wchodził w zakres pojęcia „koncesjonodawcy”.

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

5. podmioty prawa publicznego zależne, w których ponad połowa członków organu zarządzającego lub nadzorczego została wyznaczona przez inne podmioty prawa publicznego (np. spółki córki spółek komunalnych).

Niezależnie od powyższego, podmiotem publicznym będzie mogła być również grupa podmiotów, która na mocy porozumienia zamierza realizować wspólne zadanie publiczne. Koncesjodawcy mogą wspólnie przeprowadzić postępowanie i zawrzeć umowę koncesji z wybranym koncesjonariuszem, wyznaczając spośród siebie podmiot upoważniony do przeprowadzenia postępowania i zawarcia kontraktu w ich imieniu i na ich rzecz. W przypadku, kiedy koncesjodawcą jest JST, organ wykonawczy tej jednostki może wyznaczyć spośród podległych jednostek organizacyjnych jednostkę właściwą do przeprowadzenia postępowania i zawarcia umowy koncesji na rzecz tych jednostek.

Wymuszalność stosowania przepisów KoncRobBudU lub PrZamPubl w zakresie powoływania spółki o kapitale mieszanym

Wymuszalność stosowania konkurencyjnego trybu wyboru partnera prywatnego rozciągnięta będzie również na tworzenie spółek o kapitale mieszanym z udziałem podmiotu publicznego i partnera prywatnego.

Partner prywatny, będący udziałowcem w spółce mieszanej, musi zostać wybrany w drodze przejrzystej i konkurencyjnej procedury. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej², a także w świetle Komunikatu Komisji Europejskiej z 2008 r. w sprawie stosowania prawa wspólnotowego dotyczącego zamówień publicznych i koncesji w odniesieniu do zinstytucjonalizowanego ppp (ZPPP)³, dalej Komunikat, który wyjaśnia problemy prawne związane ze stosowaniem przepisów zamówieniowych odnośnie zawiązywania zinstytucjonalizowanego ppp (spółki o kapitale mieszanym), **fakt, że podmiot prywatny wykonuje umowę wspólnie z podmiotem publicznym w formie spółki, nie może być uznany za uzasadnienie pominięcia przepisów o zamówieniach publicznych.** W myśl Komunikatu, udziały, nawet mniejszościowe, przedsiębiorstwa prywatnego w kapitale spółki, w której udziały ma również dany podmiot publiczny, wykluczają w każdym przypadku możliwość istnienia pomiędzy instytucją zamawiającą a taką spółką stosunku „wewnętrznego” (in-house), do którego nie ma zasadniczo zastosowania prawo zamówień publicznych. Jak wskazała w Komunikacie Komisja Europejska, przepisy prawa europejskiego dotyczące zamówień publicznych i koncesji wymagają od podmiotu zamawiającego, aby przestrzegał przejrzystej i sprawiedliwej procedury podczas wyboru partnera prywatnego, który w ramach swojego udziału w podmiocie z kapitałem mieszanym będzie dokonywać dostaw, wykonywać roboty budowlane lub świadczyć usługi, albo podczas udzielania zamówienia publicznego lub koncesji na rzecz podmiotu z kapitałem mieszanym, niezależnie od metody utworzenia spółki o kapitale mieszanym. Podmioty publiczne nie mogą przy tym w żadnym wypadku stosować wybiegów maskujących udzielanie zamówień publicznych przedsiębiorstwom z kapitałem mieszanym.

Komisja Europejska wskazuje, że przy tworzeniu spółki o kapitale mieszanym z partnerem prywatnym obowiązek przestrzegania zasady przejrzystości postępowania spełniony będzie, jeżeli podmiot publiczny zawrze w ogłoszeniu o zamówieniu lub w SIWZ podstawowe informacje na temat: zamówienia publicznego i/albo koncesji, które/-a ma zostać udzielone/-a tworzonemu podmiotowi z kapitałem mieszanym; statutu tego podmiotu; umowy wspólników/akcjonariuszy oraz wszelkie inne informacje dotyczące stosunku umownego pomiędzy podmiotem publicznym a partnerem prywatnym z jednej strony oraz stosunku pomiędzy podmiotem publicznym a podmiotem z kapitałem mieszanym, który ma być utworzony, z drugiej strony. W przypadku, gdy podmiot publiczny stosuje dialog konkurencyjny lub procedurę negocjacyjną, niektóre z tych informacji nie muszą być określone z góry, można je wskazać dopiero w toku dialogu lub negocjacji z podmiotami ubiegającymi się o zamówienie lub koncesję. Zaproszenie do ubiegania się o zamówienie powinno zawierać

² Zob. np. wyroki Trybunału Sprawiedliwości w sprawach C-107/98 Teckal z 18 listopada 1999 r., C-26/03 Stadt Halle and RPL Lochau z 11 stycznia 2005 r.

³ Komunikat wyjaśniający Komisji w sprawie stosowania prawa wspólnotowego dotyczącego zamówień publicznych i koncesji w odniesieniu do zinstytucjonalizowanego ppp (ZPPP), COM (2007) 6661, Bruksela 2008.

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

informacje o przewidywanym czasie trwania zamówienia publicznego lub koncesji, które mają być wykonywane przez podmiot z kapitałem mieszanym. Ponadto wymagane jest, aby dokumentacja przetargowa zawierała jednoznaczne informacje na temat możliwości odnowienia albo zmiany zamówień publicznych lub koncesji udzielonych podmiotowi z kapitałem mieszanym oraz na temat możliwości zlecenia nowych zadań. W ocenie Komisji Europejskiej umowa o ppp określała z góry postępowanie w przypadku, gdy podmiot z kapitałem mieszanym nie otrzyma w przyszłości żadnych dodatkowych zadań i/albo gdy powierzone mu obecnie zadania nie zostaną przedłużone. Komisja jest zdania, że statut powinien umożliwiać późniejszą zmianę partnera prywatnego.

W świetle powyższego najbardziej pożądanym rozwiązaniem jest wyłonienie partnera prywatnego na drodze postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Komunikat dopuszcza również odpowiednie zastosowanie procedury właściwej koncesjom. W świetle PartPublPrywU możliwość zawarcia umowy spółki celowej musi być wynikiem zawartej wcześniej umowy o ppp – w dążeniu do zawarcia której podmiot publiczny musi zastosować jedną z procedur określonych w art. 4 ust. 1 lub ust. 2 PartPublPrywU. Upředni wybór partnera prywatnego w trybie KoncRobBudU albo PrZamPubl nie będzie zatem nakładał obowiązku ponownego wyboru partnera do spółki celowej, której powstanie przewidywała umowa o ppp. Na bezcelowość podwójnej „selekcji” (najpierw partnera, później udziałowca w spółce) wskazuje Komunikat.

Wobec powyższych rozważań istotnego znaczenia nabiera zagadnienie współpracy podmiotów publicznych (w praktyce najczęściej JST) z prywatnymi przedsiębiorcami w formie spółek o kapitale mieszanym utworzonych w oparciu o GospKomU lub zasady ogólne. **Brak zastosowania otwartych i konkurencyjnych procedur wyboru wspólnika w wielu wypadkach nie uprawnia, na gruncie obowiązujących przepisów, do przedłużania tego typu współpracy z pominięciem procedur przetargowych.** W powyższym kontekście zawieranie nowych umów spółki z udziałem podmiotu publicznego i prywatnego przedsiębiorcy w celu wspólnej realizacji przedsięwzięcia, jak również umożliwienie obejmowania przez prywatnego wspólnika udziałów (akcji) w podwyższonym kapitale zakładowym spółek publicznych na gruncie obowiązujących przepisów (PartPublPrywU) **wymaga zastosowania PrZamPubl lub KoncRobBudU w zakresie wyboru wspólnika.**

Na tym tle powstaje w doktrynie pytanie, czy możliwe jest powołanie spółki o kapitale mieszanym przez JST i podmioty prywatne w celu wzniesienia na publicznej nieruchomości obiektu budowlanego, a następnie likwidacja tejże spółki i podział jej majątku pomiędzy stronę publiczną i prywatną bez upředniego wyboru prywatnego wspólnika w trybie konkurencyjnym (np. PrZamPubl lub KoncRobBudU). Za brakiem konieczności wyłonienia wspólnika do spółki celowej w trybie przetargowym przemawiać może fakt, że spółka celowa nie będzie ani zarządzać, ani utrzymywać składnika majątkowego, wobec czego nie zaistnieje definicyjna przesłanka przedsięwzięcia partnerskiego z art. 2 pkt. 4 PartPublPrywU. Nie będzie można również mówić o koncesji, bowiem strona prywatna nie będzie przejmowała na siebie żadnego ryzyka ekonomicznego związanego z eksploatacją przedmiotu koncesji, w sensie ryzyka związanego z prowadzeniem działalności gospodarczej w oparciu o przedmiot koncesji. W rozważanym przypadku nie będą zachodziły żadne przepływy pieniężne między stronami umowy, co eliminowałoby konieczność stosowania PrZamPubl. Spółka celowa, a przede wszystkim strona prywatna nie będzie świadczyć żadnych usług na rzecz strony publicznej, jak również nie będzie jej powierzona świadczenie usług publicznych. Powyższe argumenty przemawiają za możliwością wyboru wspólnika do takiej spółki przez stronę publiczną bez zastosowania jakichkolwiek procedur konkurencyjnych. **Jednakże w kontekście cytowanego powyżej orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości takie rozwiązanie obarczone byłoby dużym ryzykiem prawnym. Wskazane jest, aby również w takim przypadku podmiot publiczny w celu wyboru wspólnika stosował jak najbardziej konkurencyjne, przejrzyste i otwarte zasady.**

Powyższe rozważania pozostają w pełni aktualne w odniesieniu do tworzenia nowych spółek z udziałem podmiotu publicznego lub obejmowania przez podmioty publiczne udziałów i akcji w spółkach prywatnych. Odnosnie zbywania akcji i udziałów w spółkach JST zastosowania znajdzie art. 12 ust. 2 GospKomU. W świetle tego przepisu zbycia dokonuje się, stosując regulacje działu IV ustawy z dnia 30 sierpnia 1996

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

r. o komercjalizacji i prywatyzacji (Dz. U. z 2002 r. Nr 171 poz. 1397 z późn. zm.) z tym zastrzeżeniem, że kompetencje ministra właściwego do spraw Skarbu Państwa wykonuje wobec spółki komunalnej przewodniczący zarządu jednostki samorządu terytorialnego, a w przypadku gminy wójt (burmistrz, prezydent miasta)⁴.

Spółki mieszane nie mogą być uznawane za „wewnętrzne” struktury zarządzające usługami w imieniu podmiotów zamawiających, mających w nich udziały⁵. Dlatego w przypadku udzielania spółce celowej dalszych zleceń (innych niż związanych z wyborem partnera prywatnego) należy przestrzegać przepisów unijnego prawa dotyczącego zamówień publicznych i koncesji. Na obowiązek stosowania KoncRobBudU lub PrawZamówPubU do wyboru partnera prywatnego nie wpłynie fakt, że partner prywatny obejmie w kapitale zakładowym spółki udział mniejszościowy⁶.

Zabezpieczenie wymuszalności przepisów o ppp

Wymuszalność stosowania PartPublPrywU i KoncRobBudU zabezpieczona została przez ustawodawcę poprzez zastrzeżenie sankcji za naruszenie przepisów proceduralnych regulujących wybór partnera prywatnego. W tym zakresie zastosowanie znajdują przepisy ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 z późn. zm., dalej DyscypFinPublU).

Ustawodawca wyróżnił następujące czyny, będące wprost naruszeniem dyscypliny finansów publicznych, obejmujące zawarcie umowy koncesji (art. 17a ust. 1 DyscypFinPublU):

1. z koncesjonariuszem, który nie został wybrany zgodnie z przepisami o koncesji na roboty budowlane lub usługi;
2. z naruszeniem przepisów o koncesji na roboty budowlane lub usługi dotyczących obowiązku przekazania lub zamieszczenia ogłoszenia w postępowaniu o zawarcie umowy koncesji;
3. której przedmiot lub warunki zostały określone w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji;
4. z innym niż wymienione w pkt. 1–3, naruszeniem przepisów o koncesji na roboty budowlane lub usługi, jeżeli naruszenie to miało wpływ na wynik postępowania o zawarcie umowy koncesji.

Brak zastosowania KoncRobBudU do wyboru koncesjonariusza nie zawsze jednak musi się wiązać z rażącym naruszeniem DyscypFinPublU. W konkretnym przypadku może się zdarzyć, że koncesjodawca w wyniku braku zachowania należytej staranności zawrze w trybie PrZamPubl umowę, która ma charakter koncesji (np. umowę

4 Warunki zbycia akcji (udziałów) w spółce komunalnej: a) Zbycie musi być poprzedzone odpowiednimi analizami. Wójt (lub odpowiednio burmistrz lub prezydent miasta) co do zasady ma obowiązek zlecić dokonanie analizy mającej na celu ustalenie sytuacji prawnej majątku oferowanej do zbycia spółki oraz oszacowanie wartości jej przedsiębiorstwa. Zakres analizy, sposób jej zlecenia, opracowania, odbioru i finansowania określa rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 17 lutego 2009 r. w sprawie analizy spółki, przeprowadzanej przed zaferowaniem do zbycia akcji należących do Skarbu Państwa (Dz. U. Nr 37 poz. 288). Rozporządzenie w §16 wskazuje również na przypadki, kiedy wspomniana analiza nie jest konieczna. b) Zbycie może odbyć się w jednym z 6 trybów wynikających z art. 33 ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji, tj.:

- oferty ogłoszonej publicznie,
- przetargu publicznego,
- negocjacji podjętych na podstawie publicznego zaproszenia,
- przyjęcia oferty w odpowiedzi na wezwanie ogłoszone na podstawie art. 72–74 lub art. 91 ust. 6 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów finansowych do zorganizowanego systemu obrotu oraz o spółkach publicznych (Dz. U. Nr 184, poz. 1539),
- aukcji ogłoszonej publicznie, jeżeli cena wywoławcza nie jest niższa od wartości księgowej akcji,
- sprzedaży akcji na rynku regulowanym.

Jakikolwiek inny sposób zbycia akcji lub udziałów jest możliwy wyłącznie za zgodą Rady Ministrów, chyba że ich nabywca i cena są wskazane w umowie prywatyzacyjnej, a zbycie dotyczy akcji spółek, w których jednostka posiada mniej niż 50% kapitału zakładowego, lub zbycie dotyczy akcji spółek, w których jednostka posiada nie więcej niż 25% kapitału zakładowego. Sytuacje te nie mają więc zastosowania w omawianym przypadku.

Wspólną cechą wszystkich trzech sposobów odpłatnego zbycia akcji/udziałów spółki, stanowi zatem publiczny i jawny charakter tego zbycia. Szczegółowy tryb zbywania, warunki, jakie powinna spełniać oferta zbycia akcji, warunki, jakie powinny spełniać: zaproszenie do składania ofert nabycia akcji w przetargu oraz zaproszenie do negocjacji, które mogą dotyczyć zobowiązań inwestycyjnych, zobowiązań związanych z ochroną środowiska, a także zobowiązań związanych z ochroną interesów pracowników i innych osób związanych ze spółką oraz warunki, jakie powinno spełniać zaproszenie do wzięcia udziału w aukcji ogłoszonej publicznie określa rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 17 lutego 2009 r. w sprawie szczegółowego trybu zbywania akcji Skarbu Państwa (Dz. U. Nr 34, poz. 264).

5 Zob. wyrok w sprawie C–231/03 Coname z 25 lipca 2005 r.

6 Zob. Opinia Rzecznika Generalnego w sprawie C–196/08 Acoset SpA, pkt. 99; zob. także wyroki Trybunału: z dnia 11 stycznia 2005 r. w sprawie C–26/03 Stadt Halle i RPL Lochau, Zb.Orz. s. I–1, pkt 49; i z dnia 21 lipca 2005 r. w sprawie C–231/03 Coname, Zb.Orz. s. I–7287, pkt 26.

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

o świadczenie kompleksowych usług, polegających na modernizacji i utrzymaniu systemu miejskich latarni w wariantcie finansowania z oszczędności – ESCO). W takiej sytuacji nie będzie można mówić o istotnym naruszeniu DyscypFinPublU, jeżeli wykonawca zostanie wybrany w procedurze co najmniej tak konkurencyjnej, jak przewidziana w KoncRobBudU. Z formalnego punktu widzenia zaistniałoby naruszenie DyscypFinPublU, ale niepowodujące żadnej szkody dla interesu publicznego lub prywatnego. Ewidentnym natomiast naruszeniem normy opisanej w art. 17a ust. 1 pkt. 1 DyscypFinPublU byłby wybór koncesjonariusza w trybie np. negocjacji bez ogłoszenia lub z wolnej ręki.

Naruszeniem dyscypliny finansów publicznych będzie ponadto zawarcie umowy koncesji (art. 17a ust. 2 DyscypFinPublU):

1. bez zachowania formy pisemnej;
2. z pominięciem terminu, w jakim może ona być zawarta, z wyłączeniem przypadków dopuszczonych w przepisach o koncesji na roboty budowlane lub usługi;
3. na czas dłuższy niż określony w przepisach o koncesji na roboty budowlane lub usługi, z wyłączeniem przypadków dopuszczonych w przepisach o koncesji na roboty budowlane lub usługi;
4. przed ogłoszeniem orzeczenia przez wojewódzki sąd administracyjny w sprawie skargi na czynność wyboru oferty najkorzystniejszej z wyłączeniem przypadku dopuszczonego w przepisach o koncesji na roboty budowlane lub usługi.

Naruszeniem dyscypliny finansów publicznych będzie również (art. 17a ust. 3–5 DyscypFinPublU):

1. odwołanie postępowania o zawarcie umowy koncesji z naruszeniem przepisów o koncesji na roboty budowlane lub usługi;
2. zmiana umowy koncesji z naruszeniem przepisów o koncesji na roboty budowlane lub usługi;
3. dopuszczenie przez kierownika jednostki sektora finansów publicznych, w określonych sytuacjach, do popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych, wskutek zaniedbania lub niewypełnienia obowiązków w zakresie kontroli finansowej.

Naruszeniem dyscypliny finansów publicznych będzie wystąpienie jednej z wyżej wymienionych okoliczności zarówno w przypadku wyboru koncesjonariusza, jak również partnera prywatnego w trybie KoncRobBudU. Odpowiedzialność prawną ponosić będą kierownicy jednostek sektora finansów publicznych, pracownicy tychże, którym powierzono określone obowiązki w zakresie gospodarki finansowej lub czynności przewidziane w przepisach o zamówieniach publicznych oraz przepisach KoncRobBudU, jak również osoby gospodarujące środkami publicznymi przekazanymi jednostkom niezaliczonym do sektora finansów publicznych.

W przypadku wyboru partnera prywatnego w trybie przepisów PrZamPubl naruszeniem dyscypliny finansów publicznych będzie naruszenie wymogów proceduralnych i formalnych PrZamPubl w zakresie określonym w art. 17 DyscypFinPublU.

Naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest zatem:

1. udzielenie zamówienia publicznego:
 - a) wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych;
 - b) z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych dotyczących:
 - przesłanek stosowania trybów udzielenia zamówienia publicznego: negocjacji bez ogłoszenia, z wolnej ręki lub zapytania o cenę,
 - obowiązku przekazania lub zamieszczenia ogłoszenia w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego,
 - obowiązku zawiadomienia Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych;
 - c) którego przedmiot lub warunki zostały określone w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji;
 - d) z innym, niż wymienione w pkt 1–3, naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych, jeżeli naruszenie to miało wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego;
2. zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego:
 - a) bez zachowania formy pisemnej;
 - b) na czas dłuższy niż określony w przepisach o zamówieniach publicznych lub na czas nieoznaczony, z wyłączeniem przypadków dopuszczonych w przepisach o zamówieniach publicznych;

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

- c) przed ogłoszeniem orzeczenia przez Krajową Izbę Odwoławczą, z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych;
3. unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych, określających przesłanki upoważniające do unieważnienia tego postępowania;
4. niezłożenie przez członka komisji przetargowej lub inną osobę występującą w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w imieniu zamawiającego oświadczeń wymaganych przepisami o zamówieniach publicznych;
5. niewyłączenie z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego osoby podlegającej wyłączeniu z takiego postępowania na podstawie przepisów o zamówieniach publicznych;
6. zmiana umowy w sprawie zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych;
7. dopuszczenie przez kierownika jednostki sektora finansów publicznych do popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w pkt 1 oraz pkt 2, 3 i 5, wskutek zaniedbania lub niewypełnienia obowiązków w zakresie kontroli zarządczej.

Podsumowanie

W świetle powyższych rozważań należy stwierdzić, że wszelkiego rodzaju współpraca podmiotów publicznych i prywatnych wiążąca się z kapitałowym zaangażowaniem strony publicznej będzie albo zamówieniem publicznym, albo koncesją, chyba że przepisy prawa w danym przypadku wyłączają zastosowanie PrZamPubl lub KoncRobBudU. Na gruncie polskiego prawa podmiot publiczny zainteresowany publiczno-prywatną formą realizacji zadania publicznego może zdecydować się na: koncesję jako instytucję samoistną, koncesję modyfikowaną przepisami PartPublPrywU oraz zamówienie publiczne modyfikowane przepisami PartPublPrywU. Obowiązek stosowania przepisów KoncRobBudU i PartPublPrywU będzie występował zawsze, gdy zaistnieją przesłanki definicyjne poszczególnych umów (koncesji, ppp). Podmiot publiczny w takim przypadku zobowiązany będzie dokonać wyboru partnera prywatnego, współlnika do spółki celowej lub koncesjonariusza w oparciu o PrZamPubl lub KoncRobBudU. Brak zastosowania właściwej procedury skutkować będzie odpowiedzialnością za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

3.2. Partnerstwo publiczno-prywatne w polsce – wprowadzenie do problematyki

Wstęp

W ostatnich 30 latach zauważalną tendencją w ewolucji systemu zarządzania sprawami publicznymi wielu państw jest przekazywanie przez administrację publiczną (państwową, jak i samorządową) procesu realizacji wielu zadań o charakterze publicznym podmiotom prywatnym. W szczególności władze publiczne, a co za tym idzie administracja publiczna, wycofują się z bezpośredniej praktycznej działalności gospodarczej, zwłaszcza w obszarze użyteczności publicznej. Powierzenie realizacji coraz liczniejszych zadań przypisanych administracji publicznej, w tym wymagających zaprojektowania, finansowania, budowy i utrzymania infrastruktury, sektorowi prywatnemu (przedsiębiorcom, ale i organizacjom pozarządowym) nie oznacza jednoczesnego wycofania się władz publicznych z odpowiedzialności za sposób wykonania tych zadań. Niezależnie od tego jaką metodę realizacji swych zadań wybiorą władze publiczne to zawsze zachowują



III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

odpowiedzialność publiczno-prawną i polityczną za stan rzeczy we wszystkich najważniejszych sektorach życia zbiorowego i gospodarczego. Proces prywatyzowania czy raczej ekonomizacji świadczenia obywatelom usług, jakich mogą domagać się od władz, nie jest prywatyzacją infrastruktury publicznej czy danego obszaru zadań władz publicznych. Nawiązywanie współpracy z sektorem niepublicznym przez władze publiczne przy wykonywaniu ich zadań nie oznacza zaniku władzy publicznej i jej odpowiedzialności za dane zadanie, a jedynie wprowadzenie nowego instrumentu realizacji tych zadań. Jest nim szeroko rozumiany *outsourcing* usług i partnerstwo publiczno-prywatne. Władze publiczne nie muszą bezpośrednio świadczyć usług publicznych, ale sterują procesem ich świadczenia na mocy zawartego z sektorem prywatnym kontraktu.

Opisana powyżej tendencja nie ma nic wspólnego z wycofywaniem się władz publicznych z bezpośredniego (właścicielskiego) zarządzania procesami gospodarczymi, co zaobserwować można szczególnie po roku 1989 w państwach dawnego bloku socjalistycznego. Prywatyzacja (sprzedaż) zbędnej własności państwowej, szczególnie w obszarze prowadzenia działalności gospodarczej niepowiązanej bezpośrednio z realizacją zadań publicznych, nie jest tym samym procesem co nawiązywanie współpracy z sektorem prywatnym przy realizacji zadań publicznych.

Wspomniane zmiany w podejściu do procesu zarządzania sprawami publicznymi można uznać za praktyczny przejaw zasady pomocniczości państwa. Powierzenie realizacji zadań publicznych podmiotom nienależącym do struktur administracji publicznej wynika z założenia, że jeśli działalność ta może być z powodzeniem realizowana na warunkach rynkowych, to nie ma powodu, aby prowadziły ją bezpośrednio władze publiczne.

Zmiana zasad wykonywania zadań publicznych oznacza często zmianę zasad finansowania procesu tworzenia infrastruktury służącej realizacji tych zadań oraz samego procesu świadczenia usług, będących efektem realizacji zadania publicznego. Zaproszenie sektora prywatnego do realizacji zadań w formule ppp wiąże się zazwyczaj z oczekiwaniem zaangażowania przez stronę prywatną środków finansowych niezbędnych do realizacji zadania publicznego, stanowiącego przedmiot współpracy. Realizacja danego zadania w formule ppp oznacza też nierzadko inny mechanizm obciążania obywateli opłatami za świadczone im usługi użyteczności publicznej. W modelu ppp, które zakłada wynagrodzenie partnera publicznego bezpośrednio z budżetu podmiotu publicznego, podatnicy ponoszą ciężar procesu świadczenia usług przez stronę prywatną, w tym tworzenia infrastruktury publicznej poprzez budżet, płacąc podatki. Podobnie dzieje się w modelu klasycznym, w którym władza finansuje zadania ze środków pozyskiwanych w drodze gospodarki budżetowej, w tym przez pobieranie podatków i opłat, ewentualnie pożyczanie brakujących środków. W przypadku ppp zasadą jest jednak, że to partner prywatny ponosi zasadniczą część wydatków związanych z procesem inwestycyjnym towarzyszącym realizacji powierzanego mu zadania. Dopiero po zrealizowaniu powierzonych mu zadań partner prywatny stopniowo odzyskuje zaangażowane w przedsięwzięcie środki. Dotyczy to również kosztów zaangażowanego kapitału i kosztów bieżącego świadczenia usług, będących przedmiotem umowy o ppp. Co więcej, proces płatności z budżetu publicznego na rzecz partnera prywatnego zależy ściśle od stopnia wywiązywania się strony prywatnej z przyjętych w kontrakcie zadań. Władze publiczne realizując prawidłowo własne zadania w formule ppp, mogą liczyć na to, że znacznie „spłaszczą” strukturę wydatków inwestycyjnych związanych z realizacją zadania powierzonego partnerowi prywatnemu. Nawet jeśli jego wynagrodzenie *de facto* pochodzi jedynie z ich budżetu. Nie bez znaczenia jest też fakt, że uruchamiając ppp władze publiczne, uzyskują na realizację obciążających je zadań znaczne środki pochodzące od partnera prywatnego, których nie mogłyby pozyskać samodzielnie. Ma to szczególne znaczenie właśnie teraz, w okresie, w którym pojawiły się trudności z finansowaniem potrzeb pożyczkowych budżetów publicznych.

Zmiana mechanizmu płatności za otrzymywane przez obywateli usługi publiczne jest najbardziej widoczna w koncesyjnym modelu ppp. W przypadku realizacji zadania przy wykorzystaniu modelu koncesji to sektor prywatny angażuje się finansowo w stworzenie niezbędnej infrastruktury a następnie na własne ryzyko ekonomiczne ponosi koszty jej funkcjonowania, tj. świadczenia usług publicznych powierzonych mu w drodze umowy koncesji. Koncesjonariusz może odzyskać środki wydatkowane na realizację zadania publicznego jedynie w razie uzyskiwania wynagrodzenia nie tyle z budżetu publicznego (koncesjodawcy), co bezpośrednio od konsumentów świadczonych przez niego usług. Płatnikami są oczywiście obywatele korzystający z infrastruktury wzniesionej i zarządzanej przez koncesjonariusza, ale płatność ta nie jest uiszczana przez budżet tylko bezpośrednio przez obywateli, będących konsumentami usługi zapewnianej przez władze publiczne

Zmiana zasad finansowania

III. Partnerstwo publiczno-privatne w praktyce

za pośrednictwem koncesjonariusza. Koncesjonariusz angażuje zatem własne środki w celu realizacji zadań publicznych, co jest znaczną ulgą dla budżetu publicznego, szczególnie w obszarze inwestycji i obsługi zadłużenia. Nie należy się spodziewać, że proporcjonalnie do wprowadzania koncesji nastąpi obniżka podatków, więc z punktu widzenia finansów publicznych koncesja to najbardziej pożądanym model ppp.

Powyżej wskazano pokrótce dwa skrajnie różne co do mechanizmu wynagrodzenia modele ppp. W praktyce stosowane są najczęściej modele mieszane. Nie zawsze koncesjonariusz może liczyć na zwrot zaangażowanych środków jedynie dzięki opłatom pochodzącym od konsumentów usług świadczonych na zlecenie władz publicznych. Zatem na mocy umowy zawartej z władzami publicznymi czerpie też inne korzyści ze swojego statusu. Najczęściej świadcząc inne odpłatne usługi niepowiązane z samym zadaniem publicznym, będącym przedmiotem koncesji i powodem jej udzielenia. Dość często sam koncesjonariusz, podobnie jak partner prywatny w modelu ppp, otrzymuje wynagrodzenie z budżetu publicznego należne mu za samą dostępność infrastruktury czy usług na umówionym z władzami poziomie. Podobnie partner prywatny może część swego wynagrodzenia zasadniczo pochodzącego z budżetu uzyskiwać z rynku, tak jak koncesjonariusz. Mechanizm wynagradzania przedsiębiorcy współpracującego z władzami przy realizacji zadania publicznego jest kluczowy dla określenia ostatecznego modelu współpracy (ppp czy koncesja). Kwestie te będą zresztą rozwijane szeroko na łamach „Biuletynu ppp”.

W tym miejscu należy jednak wspomnieć, że prawdziwe korzyści z ppp odnoszone przez władze publiczne polegają na uzyskaniu większej efektywności wydatków dokonywanych z budżetu publicznego, niż miałyby to miejsce w tradycyjnym scenariuszu samodzielnej realizacji danego zadania przez podmiot publiczny. Korzyść ta powinna być odczuwalna dla obywateli, którzy za sprawą zastosowania ppp bądź koncesji uzyskują wyższą jakość usług należnych im od władz publicznych.

Ppp jest formą finansowania realizacji zadań publicznych powszechnie stosowaną na świecie. Jest ono w szczególności najbardziej rozwinięte w państwach, które są liderami standardów cywilizacyjnych. Mowa tu o Kanadzie, Stanach Zjednoczonych czy też krajach, będących członkami Unii Europejskiej. Również w Polsce w ciągu ostatnich kilkunastu lat regularnie wzrasta liczba oraz wartość umów zawieranych przez władze publiczne z przedsiębiorcami prywatnymi, których istotą jest wspólna realizacja zadań publicznych. Ramy prawne tej współpracy w Polsce w tym czasie nieustannie ewoluowały.

Celem niniejszego artykułu jest przybliżenie czytelnikom instytucji ppp ze szczególnym uwzględnieniem historii zastosowania tej instytucji w polskiej praktyce. W kolejnych częściach artykułu omówione zostaną elementy i definicja ppp, historia polskich i europejskich regulacji odnoszących się do współpracy publiczno-prywatnej, formy wsparcia instytucjonalnego rozwoju tej idei ze strony instytucji publicznych i prywatnych, a także zarys rozwoju rynku ppp w naszym kraju.

Natura instytucji partnerstwa publiczno-privatnego

Współpraca między władzami publicznymi a przedsiębiorcami w realizacji zadań będących przedmiotem zainteresowania sprawujących władzę jest równie stara jak sama władza. Już od najdawniejszych czasów poddani za zapłatą lub w drodze wykonywania swych obowiązków musieli uczestniczyć w realizacji inwestycji infrastrukturalnych. Dotyczyło to na przykład budowy dróg, przepraw czy twierdz. Wraz z rozwojem cywilizacji upowszechniały się nowe wynalazki, leżące pierwotnie w sferze zainteresowania wyłącznie przedsiębiorców, które z czasem nabierały tak dużego znaczenia dla życia zbiorowości, że władze publiczne uznawały za swój obowiązek przejąć kontrolę nad danym obszarem życia, czyniąc z dostępu do określonego dobra (np. kolei) usługę publiczną kontrolowaną już tylko przez nie. Etatyżacji i zawłaszczaniu przez władze publiczne coraz to nowych obszarów sprzyjały wojny i kryzysy ekonomiczne. A po jakimś czasie znów zwyciężała idea deregulacji. Zmiany w sposobie postrzegania zadań państwa i konieczności bezpośredniego świadczenia przez nie określonych usług miały charakter cykliczny. Przynajmniej do 2008 r. widoczna jest kolejna odsłona procesów deregulacyjnych. Od wczesnych lat 80. obserwowana jest tendencja wycofywania się organów administracji publicznej z bezpośredniego wykonywania wielu zadań publicznych, szczególnie w sferze użyteczności publicznej, na rzecz działalności o charakterze inicjującym, wspierającym i nadzorującym realizację tych zadań przez podmioty prywatne. Tendencja ta staje się coraz bardziej powszechna. Współpracę sektora publicznego z prywatnym, określaną mianem ppp, należy uznać za pożądaną i skuteczną, szczególnie w tych dziedzinach,

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

które oprócz uczestnictwa podmiotów prywatnych w wykonywaniu zadań publicznych wymagają zaangażowania przez nie własnych środków finansowych koniecznych na sfinansowanie zadania publicznego⁷.

Partnerstwo publiczno-prywatne jako zjawisko ze świata polityki i ekonomii definiowane jest rozmaicie. Podnoszone są różne cechy tego typu kontraktów, choć pewne elementy pozostają wspólne. Państwa Unii Europejskiej w najnowszej odsłonie procesów liberalizacji i deregulacji zainteresowały się koncepcją ppp nieco później niż Stany Zjednoczone i Kanada. Na podstawie doświadczeń tych państw głos w sprawie ppp zabrała również Komisja Europejska publikując *Wytyczne, dotyczące ppp*⁸ (dalej *Wytyczne*). Ten obszerny dokument, pełnymi garściami czerpiący z podobnych wytycznych funkcjonujących w poszczególnych prowincjach Kanady, wspomina, że ppp określić można „partnerstwo sektora publicznego i prywatnego mające na celu realizację przedsięwzięć lub świadczenie usług, tradycyjnie dostarczanych przez sektor publiczny. Współpraca ta opiera się na założeniu, iż każda ze stron jest w stanie wywiązać się z własnych, powierzonych jej zadań sprawniej niż druga strona. Strony w ten sposób uzupełniają się, zajmując się w ramach partnerstwa właśnie tą częścią wspólnego zadania, którą wykonują najlepiej. Dzięki podziałowi zadań, odpowiedzialności i ryzyka w ramach ppp osiąga się najbardziej efektywny ekonomicznie sposób tworzenia infrastruktury i dostarczania usług publicznych. Każda ze stron – przy tym – czerpie ze współpracy własne korzyści – proporcjonalne do swego zaangażowania”⁹.

W literaturze przedmiotu dominuje uwypuklenie cechy ppp, jaką jest podział zadań i związanych z tymi zadaniami ryzyk w ramach wspólnego, realizowanego zgodnie z wizją władz publicznych przedsięwzięcia. Umowa o ppp zawierana w ramach systemu zamówień publicznych powinna w jasny sposób ustalać cel współpracy i podział zadań pomiędzy partnerów. Sektor prywatny, angażujący się we współpracę z podmiotem publicznym, oczekuje wynagrodzenia. Zatem umowa definiująca cel publiczny jednocześnie ustala zasady rekompensowania przedsiębiorcom ich wysiłków. Cechą właściwie skonstruowanej umowy ppp będzie uzupełnianie się jej stron w tych działaniach, które mogą być zrealizowane najefektywniej z punktu wdziania celów całego projektu. Podjęcie współpracy przez sektor prywatny, a tym bardziej uzyskanie przez niego finansowania w sektorze bankowym, będzie premiowane uzyskaniem wynagrodzenia wprost proporcjonalnego do ponoszonego ryzyka. Celem ppp nie może być zatem maksymalizacja transferu odpowiedzialności związanej z realizacją zadania do sektora prywatnego, a jego optymalizacja. Ppp może być uzasadnioną formą realizacji danego zadania publicznego, jeśli korzyści dla interesu publicznego wynikające z tej formuły będą ewidentne w porównaniu z tradycyjną, alternatywną formą działań administracji. Właściwy podział ryzyka w ramach umowy o ppp powinien zatem skutkować większą efektywnością przedsięwzięcia w formule ppp w odniesieniu do modelu samodzielnej realizacji tych zadań przez władze publiczne. Najkrócej rzecz ujmując, jeżeli zgodnie z przyjętym na potrzeby badania danego przedsięwzięcia wskaźnikiem efektywności można rozsądnie oczekiwać, że ppp przyniesie większe korzyści w stosunku do wydanych przez podmiot publiczny na realizację tego zadania środków w porównaniu z tradycyjnymi metodami, to zachodzą podstawy do wdrożenia analizowanego zadania w formule ppp. Jeśli efektywniej jest pozostać przy tradycyjnych instrumentach realizacji zadań publicznych partnerstwo nie powinno być zastosowane. Oceny tej rzetelnie można dokonać jedynie w pełnym cyklu życia analizowanego projektu i tylko przy założeniu, że dane wyjściowe, szczególnie te opisujące efektywność samodzielnej realizacji zadania, są prawdziwe. Założeniem projektu systemowego, w ramach którego powstaje niniejsza publikacja jest m.in. stopniowe wytworzenie i przedstawienie, również na łamach tego wydawnictwa, zasad, jakimi podmiot publiczny powinien kierować się przy podejmowaniu decyzji o zastosowaniu ppp w konkretnym przedsięwzięciu.

Konstytutywna cecha partnerstwa

Partnerstwo publiczno-prywatne na tle porządku prawnego Unii Europejskiej

Partnerstwo publiczno-prywatne nie jest odrębnie regulowane na gruncie prawa Unii Europejskiej. Pomimo zachęt Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Parlamentu Europejskiego Komisja Europejska nie zdecydowała się na harmonizację przepisów w tym zakresie. Przyjęła jednak szereg dokumentów o charakterze kierunkowym. Wśród najistotniejszych wymienić należy wydane w 2003 r. *Wytyczne* oraz opracowaną w 2004

⁷ Więcej na ten temat w: K. Strzyczkowski, *Prawo gospodarcze publiczne*, Wyd. LexisNexis, Warszawa 2007, s. 298.

⁸ *Wytyczne dotyczące udanego partnerstwa publiczno-prywatnego*, Komisja Europejska, Bruksela 2003, EC (2003).

⁹ Obszerniejsze przytoczenie zapisów *Wytycznych*, dotąd jeszcze oficjalnie nieprzetłumaczonych na język polski w publikacji B. Korbus, M. Strawiński, *Partnerstwo publiczno-prywatne. Nowa forma realizacji zadań publicznych*, wyd. 2, Wyd. LexisNexis, Warszawa 2009, s. 58–59.

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce



r. *Zieloną Księgę ppp*¹⁰. Wytoczne przybliżyły m.in. w jaki sposób ppp może wkomponować się w system pomocy udzielanej przez Komisję Europejską, wskazując podstawowe problemy i kierunki przyszłych rozwiązań prawnych ułatwiających podmiotom gospodarczym z całego obszaru Unii Europejskiej dostęp do świadczenia usług użyteczności publicznej w sposób zapewniający poszanowanie swobód konkurencji. Ppp jest zatem oceniane przez Komisję Europejską pod kątem zasad

wynikających z Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Jednocześnie stanowią *sui generis* poradnik dla pomiotów publicznych dotyczący tego, jak zawierać i wykonywać kontrakty w modelu ppp. *Zielona Księga ppp* jest dokumentem ilustrującym przebieg i wynik debaty organów Unii Europejskiej w sprawie zastosowania prawa unijnego w zakresie zamówień publicznych oraz koncesji w zjawisku ppp. W swej istocie wspomniany dokument ma na celu ukazanie, które zasady unijne należy stosować na etapie wyboru partnera prywatnego i na następnych etapach. W kontekście tych dwóch dokumentów należy wspomnieć również o wydanym przez Komisję w 2008 roku *Komunikacie*¹¹, który wyjaśnia problemy prawne związane ze stosowaniem przepisów zamówieniowych odnośnie zawiązywania zinstytucjonalizowanego ppp (spółki o kapitale mieszanym). Warto w tym miejscu wspomnieć również Komunikat z 24 kwietnia 2000 r. dotyczący zasad stosowania koncesji na gruncie prawa unijnego¹². Komunikat wyjaśnia zasady zawierania umów koncesji, w szczególności opisuje tryb wyboru koncesjonariusza.

Wyżej wymienione opracowania wyraźnie wskazują, że przedmiotem zainteresowania prawnego Komisji Europejskiej odnośnie ppp jest zapewnienie jak największej konkurencji, otwartości i jawności procedur w dostępie do tego rynku dla wszystkich zainteresowanych podmiotów. Dlatego Komisja Europejska postuluje jak najszersze stosowanie procedur zamówieniowych i koncesyjnych. Niebagatelne znaczenie dla prawno-unijnego umocowania ppp ma również orzecznictwo Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, które wyraźnie nakreśla wymogi proceduralne odnośnie powstawania ppp.

Szczególny status koncesji

W przeciwieństwie do ppp, które w zasadzie wpisuje się co do zasady w system udzielenia zamówień publicznych, na szczególne wyróżnienie w systemie prawnym zasłużyły sobie koncesje. Koncesje na roboty budowlane lub usługi są instytucją dobrze znaną prawu Unii Europejskiej. Początków prawnego umocowania w ustawodawstwie europejskim instytucji koncesji na roboty budowlane doszukać się można w pierwszych aktach harmonizujących wspólny rynek zamówień publicznych. Wraz z przyjęciem dyrektywy 89/440/EWG z 18 lipca 1989 r. nowelizującej dyrektywę 71/305/EWG z 26 lipca 1971 r. koordynującą krajowe procedury udzielania zamówień na roboty budowlane regulacją unijną objęto kontrakty zwane koncesjami. Jednak dopiero z wejściem w życie nowej dyrektywy 93/37/EWG z 14 czerwca 1993 r. dotyczącej zamówień na roboty budowlane, koncesja doczekała się istotnego zakresu harmonizacji, zwłaszcza w odniesieniu do procedury dotyczącej ogłoszeń. Ustawodawca unijny w art. 1 lit. d dyrektywy zdefiniował koncesję na roboty budowlane jako zamówienie publiczne na roboty budowlane z tą różnicą, że wynagrodzeniem za ich wykonanie jest albo wyłącznie prawo do eksploatacji obiektu budowlanego, albo takie prawo wraz z płatnością¹³.

Harmonizacji na gruncie prawa Unii Europejskiej instytucja koncesji budowlanej doczekała się w ramach tzw. klasycznej dyrektywy zamówieniowej (Dyrektywa 2004/18). Dyrektywa ta reguluje instytucję koncesji

¹⁰ Zob. *Zielona Księga w sprawie partnerstw publiczno-prywatnych i prawa wspólnotowego w zakresie zamówień publicznych i koncesji*, COM (2004) 327, Bruksela 2004.

¹¹ *Komunikat wyjaśniający Komisji w sprawie stosowania prawa wspólnotowego dotyczącego zamówień publicznych i koncesji w odniesieniu do zinstytucjonalizowanego ppp (ZPPP)*, COM (2007) 6661, Bruksela 2008.

¹² *Commission interpretative communication on concessions under Community Law*, Dz. Urz. UE C 121/02, Bruksela 2000.

¹³ Art. 1 lit. d Dyrektywy Rady z dnia 14 czerwca 1993 r. dotyczącej koordynacji procedur w zakresie udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane.

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

na roboty budowlane¹⁴, w szczególności w zakresie kluczowych elementów postępowania w sprawie wyboru koncesjonariusza (m.in. zasad publikacji ogłoszeń, terminów składania wniosków o udział w postępowaniu) i tylko w odniesieniu do „dużych koncesji”, w przypadku których wartość związanych z nimi robót budowlanych wynosi co najmniej 4 845 000 euro. W pozostałym zakresie Dyrektywa 2004/18 pozostawia państwom członkowskim względną swobodę regulacyjną, ograniczoną wszakże zasadami wynikającymi z art. 49 i 56 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, dawniej art. 43 i 49 TWE, tj. niedyskryminacji, przejrzystości, równego traktowania, wzajemnego uznania oraz proporcjonalności, a także orzecznictwem Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości¹⁵.

Koncesja na usługi została w prawie unijnym jedynie zdefiniowana¹⁶ i wprost z zakresu regulacji Dyrektywy 2004/18 wyłączona. Również do niej zastosowanie będą miały ogólne zasady prawa unijnego oraz bogaty dorobek orzecznicy Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości.

Oba modele koncesji były powszechnie stosowane w państwach europejskich na długo zanim objęto je harmonizacją. Opierają się na znanych z prawa francuskiego instytucjach *delegation de service public* oraz *concession de travaux et de service*¹⁷.

Rozwój koncepcji ppp na ziemiach polskich

Terytoria Polski znajdujące się w czasie rozbiorów pod władzą trzech mocarstw zaborczych w różnym stopniu, ale jednak widocznie, uczestniczyły w procesach gospodarczych zachodzących w XIX wieku w Europie. Dotyczyło to również zasad, na jakich kształtowała się współpraca władz z sektorem prywatnym w tworzeniu specyficznych dla epoki przedsięwzięć infrastrukturalnych. Koncesje, w znaczeniu podobnym do omówionego powyżej, znalazły zastosowanie przy budowie najważniejszych magistrali



kolejowych przebiegających przez tereny przyszłej odrodzonej Polski. W zaborze rosyjskim pierwsza zbudowana linia połączyła w 1848 r. Warszawę z Wiedniem. Podobne znaczenie miała linia łącząca Warszawę z Petersburgiem i Warszawę z Moskwą. To na obszarze kontrolowanym przez carat kapitał prywatny najdłużej przetrwał w kolejnictwie. Jednak pod koniec XIX wieku rząd rosyjski przestał odnawiać koncesje na eksploatację kolei. Wkrótce nastąpiła postępująca etatyzacja. W zaborze pruskim linie kolejowe łączące miasta Śląska były budowane przez prywatne spółki. Jednak do końca XIX wieku niemal wszystkie koleje zostały przejęte przez administrację państwa. Na

14 W świetle art. 1 ust. 3 Dyrektywy, koncesja na roboty budowlane oznacza umowę tego samego rodzaju, jak zamówienie publiczne na roboty budowlane, z wyjątkiem faktu, że wynagrodzenie za roboty budowlane, które mają być wykonane, stanowi albo wyłącznie prawo do eksploatacji obiektu budowlanego, albo takie prawo wraz z płatnością.

15 Por. orzeczenia ETS: sprawa C-324/98 Teleaustria Verlags GmbH and Telefonadress GmbH v. Telekom Austria AG, wyrok z dnia 7 grudnia 2000 r., sprawa C-358/00 Buchhändler-Vereinigung GmbH v. Saur GmbH & Co. KG, Die Deutsche Bibliothek, z dnia 30 maja 2002 r., sprawa C-458/08 Parking Brixen GmbH v. Gemeinde Brixen i Stadtwerke Brixen AG z 1 marca 2005 r., sprawa C-382/05 Komisja WE v. Rep. Włoska z dnia 18 lipca 2007 r., sprawa C-231/03 Consorzio Aziende Metano (Coname) v. Comune di Cingia de' Botti z dnia 21 lipca 2005 r. i inne.

16 W świetle art. 1 ust. 4 Dyrektywy 2004/18 koncesja na usługi oznacza umowę tego samego rodzaju, co zamówienie publiczne na usługi, z wyjątkiem faktu, że wynagrodzenie za świadczenie usług stanowi albo wyłącznie prawo do korzystania z takiej usługi, albo takie prawo wraz z zapłatą.

17 We Francji popularnym modelem nawiązywania współpracy pomiędzy podmiotem publicznym a partnerem prywatnym stała się w latach 90. instytucja *delegation de service public*. Model ten cechuje się pozyskiwaniem wpływów z opłat użytkowników (możliwe są wszak płatności obciążające jednostkę publiczną). Można wyróżnić dwa najpopularniejsze typy *delegations*, posiadające zresztą najdłuższą tradycję stosowania: *concession de travaux et de service*, charakteryzujący się tym, że przedsiębiorca, który uzyska koncesję, zbuduje i sfinansuje inwestycję, w zamian za prawo do eksploatacji i pobierania opłat od użytkowników oraz *concession de services*, w ramach którego przedsiębiorca eksploatuje istniejący już obiekt, utrzymuje go i finansuje naprawy, uzyskując przychody ze świadczonych usług. Termin koncesji jest z góry określony, a po jego upływie przedmiot umowy zwracany jest jednostce publicznej.

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

obszarze zaboru austriackiego w latach 50. XX wieku własność kolei przeszła w ręce kapitału prywatnego. Stan taki trwał do 1890 r., kiedy rząd przystąpił do nacjonalizacji kolejnictwa. Pod koniec XIX wieku, wraz z etatyzacją kolei głównych, pojawia się odwrotny trend – inicjatywy zachęcające przedsiębiorstwa prywatne lub władzę terenową do budowy kolei lokalnych. W państwach zaborczych tworzone są podstawy prawne wyznaczające minimum gwarancji finansowych bądź ulg dla prywatnych inwestorów. Największe nasilenie budowy kolei lokalnych miało miejsce na ziemiach polskich zaboru pruskiego. Przedsięwzięcia te opierały się na ustawie o kolejach lokalnych i bocznicach prywatnych z 28 lipca 1892 r. Ustawa ta utrzymywała nadzorczą rolę państwa oraz koncesjonowanie działalności. Jednocześnie jednak upraszczała drogę postępowania oraz stosowała zachęty do budowy kolejek publicznych przez samorządy oraz osoby prywatne i przedsiębiorstwa przemysłowe.

Po odzyskaniu niepodległości władze polskie również starały się zainteresować kapitał prywatny i samorządy rozwojem linii lokalnych. Oparto się na ustawie z 14 października 1921 r. o udzielaniu koncesji na koleje żelazne prywatne¹⁸, normującej stosunki Skarbu Państwa z przyszłymi właścicielami. Niestety, głównie z powodu braku rodzimego kapitału prywatnego, koncesje nie cieszyły się dużym zainteresowaniem.

Umowy typu koncesyjnego z powodzeniem stosowano przy organizowaniu transportu zbiorowego. Pierwszy warszawski tramwaj konny, oddany do użytku w 1866 r., łączący Dworzec Petersburski z Dworcem Wiedeńskim, powstał w oparciu o koncesję na budowę i eksploatację linii tramwajowej. Koncesja miała obowiązywać przez 86 lat do 1952 r. Analogiczną tendencję można było zaobserwować na Śląsku. Na początku XX wieku międzygminne linie autobusowe w Katowicach znajdowały się całkowicie w gestii kapitału prywatnego. Autobusy były eksploatowane przez małe podmioty. Koncesje na eksploatację linii posiadały głównie osoby fizyczne. Wyjątkiem była spółka Śląskie Kolejki, posiadająca przede wszystkim koncesję na obsługę linii tramwajowych. Śląskie Kolejki S.A. uzyskały również w 1927 r. koncesję na eksploatację pospiesznej linii autobusowej Katowice – Bytom.

Po drugiej wojnie światowej i przez cały okres Polski Ludowej inwestycje infrastrukturalne finansowane były wyłącznie ze środków budżetowych. Na zmiany w podejściu do angażowania środków prywatnych w świadczenie usług o charakterze publicznym trzeba było czekać aż do lat 90. XX wieku.

Ponowny rozkwit partnerstwa

Koncepcja ppp w III RP rozwijała się stopniowo, począwszy od transformacji ustrojowej w 1989 r. Pierwsze transakcje z zakresu szeroko rozumianego ppp (a więc bez zastosowania ustawy poświęconej współpracy międzysektorowej) zawierane były w latach 90. XX wieku. Dotyczyły powierzenia wykonywania zadań z zakresu gospodarki komunalnej prywatnym przedsiębiorcom. Przykładem tego typu współpracy jest utworzona w 1993 r. w Gdańsku spółka Saur Neptun Gdańsk Polska S.A. Kapitał w spółce objęło miasto Gdańsk oraz inwestor zagraniczny. Celem spółki jest prowadzenie systemu wodno-kanalizacyjnego na terenie Gdańska i okolicznych gmin w ramach trzydziestoletniej umowy dzierżawy od miasta. Podobne umowy na prowadzenie składowisk opadów, zbiórkę odpadów z terenu gminy czy prowadzenie komunikacji miejskiej stały się udziałem wielu samorządów terytorialnych.

Ustawa autostradowa

Pierwszym aktem prawnym regulującym stosunki prawne tego typu jest ustawa z 27 października 1994 r. o autostradach płatnych i Krajowym Funduszu Drogowym¹⁹, na podstawie której budowane oraz eksploatowane lub tylko eksploatowane są autostrady płatne: A1, A2 i A4.

Ustawa określa m.in. warunki przygotowania oraz finansowania budowy, zasady przeprowadzania postępowania przetargowego na budowę i eksploatację albo wyłącznie eksploatację autostrad płatnych oraz zasady zawierania związanych z tym umów. W trybie ustawy podejmuje się decyzje o budowie autostrad i ich lokalizacji oraz przeprowadza wywłaszczenie nieruchomości na rzecz Skarbu Państwa. Budowa i eksploatacja autostrady albo wyłącznie eksploatacja autostrady wymaga zawarcia umowy o budowę i eksploatację albo wyłącznie eksploatację autostrady. Wybór spółki następuje w drodze przeprowadzonego przez Generalną Dyрекcyję Dróg Krajowych i Autostrad trójstopniowego postępowania przetargowego, na które składa się: kwalifikacja wstępna, przetarg ograniczony dla zakwalifikowanych do złożenia ofert oraz negocjacje umowy o budowę i eksploatację albo wyłącznie eksploatację autostrady. W postępowaniu mogą uczestniczyć spółki akcyjne lub z ograniczoną odpowiedzialnością zarówno polskie, jak i z innych krajów członkowskich Unii Europejskiej. Z wybraną w postępowaniu spółką minister transportu zawiera umowę o budowę i eksploatację albo wyłącznie eksploatację

¹⁸ Dz. U. z 1921 r. Nr 88, poz. 646.

¹⁹ Dz. U. z 1994 r. Nr 127, poz. 627 z późn. zm.

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce



autostrady. Umowa określa m.in. termin rozpoczęcia i zakończenia budowy, okres eksploatacji autostrady i stawki opłat, wysokość i formy dofinansowania z Krajowego Funduszu Drogowego, warunki i zakres udziału zysku między spółką a KFD oraz uprawnienia spółki jako zarządcy autostrady. Opłaty za przejazd autostradą pobiera spółka, która zawarła umowę o budowę i eksploatację albo wyłącznie eksploatację autostrady. Opłaty pobierane są bezpośrednio od użytkowników drogi i stanowią

przychód spółki. Ich wysokość, sposób poboru oraz zasady rozliczania się z KFD określa umowa. Obowiązek utrzymania, bieżących napraw i ochrony autostrady ciąży na spółce.

Pomimo obowiązywania od 14 lat ustawy o autostradach płatnych, długość dróg wybudowanych w trybie koncesyjnym nie jest zadowalająca. Udział kapitału prywatnego w ogólnych nakładach na inwestycje drogowe w latach 2001–2010 wahał się na poziomie 10–20%.

Wraz z przystąpieniem Polski do Unii Europejskiej 1 maja 2004 r. zaistniała konieczność implementacji do polskiego porządku prawnego rozwiązań w pełni oddających regulacje przyjęte w dyrektywach unijnych. Jedną z materii podlegających wdrożeniu są zamówienia publiczne. W dyrektywie 93/37/EWG harmonizującej w ramach Wspólnoty przepisy dotyczące zamówień publicznych na roboty budowlane uregulowano instytucję koncesji na roboty budowlane, próbując stworzyć tym samym ramy prawne dla ppp. Do polskiego porządku prawnego wprowadzono koncesję na roboty budowlane ustawą Prawo zamówień publicznych z 29 stycznia 2004 r., implementującą postanowienia dyrektyw zamówieniowych²⁰. Według przepisu art. 2 pkt. 4 przez koncesję na roboty budowlane rozumie się „zamówienie publiczne na roboty budowlane, z tym że wynagrodzeniem za ich wykonanie jest prawo do eksploatacji obiektu budowlanego lub takie prawo wraz z zapłatą”. Polski ustawodawca literalnie przeniósł definicję koncesji określoną w dyrektywie. Koncesja na roboty budowlane zdefiniowana została, jako szczególny rodzaj zamówienia na roboty budowlane. Cechą wyróżniającą ją od zwykłych zamówień na roboty budowlane była forma wynagrodzenia wykonawcy ustalona jako prawo do eksploatacji obiektu budowlanego. W oparciu o przepisy omawianej podstawy prawnej z 2004 r. zrealizowano pierwszą w Polsce umowę koncesji budowlanej na budowę i eksploatację wielostanowiskowego parkingu podziemnego w Krakowie przy Placu Na Groblach, a także opracowano szereg projektów do realizacji w tej formule, np. stadiony miejskie w Łodzi, Chorzowie i Warszawie.

W ramach polskiego ustawodawstwa instytucja ppp odrębnej regulacji doczekała się w 2005 r. Ustawa z 28 lipca 2005 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym²¹ w intencji polskiego ustawodawcy miała regulować zawieranie stosunków partnerskich między sektorem publicznym a prywatnym oraz wyznaczać właściwy standard funkcjonowania takiej współpracy w celu efektywnej realizacji zadań publicznych²². Zgodnie z jej przepisami przedmiotem umowy o ppp była realizacja przez partnera prywatnego przedsięwzięcia za wynagrodzeniem na rzecz podmiotu publicznego. Przedsięwzięcie to mogło polegać na zaprojektowaniu lub realizacji inwestycji, czyli na budowie, rozbudowie, przebudowie, połączonej z eksploatacją, utrzymaniem lub zarządzaniem składnikiem majątkowym, będącym przedmiotem tej inwestycji albo z nią związanym lub świadczeniem powiązanych z nim usług publicznych, w wykonaniu zadania publicznego. Koszty realizacji przedsięwzięcia w całości albo w części miał ponosić partner prywatny lub zapewnić ich poniesienie przez inne podmioty. Wynagrodzeniem partnera prywatnego miało być prawo do pobierania przezeń pożytków lub uzyskiwania innych korzyści z przedsięwzięcia lub zapłata sumy pieniężnej przez podmiot publiczny.

Harmonizacja z prawem wspólnotowym

Ustawa o partnerstwie

²⁰ Dz. U. z 2004 r. nr 19 poz. 177.

²¹ Dz. U. z 2005 r. Nr 169, poz. 1420.

²² Przepisy wprowadzające ustawę o partnerstwie publiczno-prywatnym, Druk Sejmowy Nr 3175 z 10 sierpnia 2004 r.

III. Partnerstwo publiczno- prywatne w praktyce

Powyższa definicja realizacji przedsięwzięcia przez partnera prywatnego bardzo przypominała przedmiot koncesji na roboty budowlane, którą było wykonanie albo zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych, a także realizacja obiektu budowlanego, za pomocą dowolnych środków przez koncesjonariusza w zamian za prawo do eksploatacji tego obiektu lub takie prawo wraz z zapłatą.

Ustawa o partnerstwie publiczno- prywatnym z 2005 r. stanowiła, że celem każdego kontraktu ppp musi być realizacja zadania publicznego, przesądzając, że partnerstwo mogło stanowić sposób realizacji przedsięwzięcia, jeżeli przynosi to korzyści dla interesu publicznego przeważające w stosunku do korzyści wynikających z innych sposobów realizacji tego przedsięwzięcia. Korzyściami tymi były w szczególności oszczędności w wydatkach podmiotu publicznego, podniesienie standardu świadczonych usług lub obniżenie uciążliwości dla otoczenia. Ustawa wprowadziła bezwzględny obowiązek przeprowadzenia wstępnej analizy potencjalnych skutków wyboru ppp, w kontekście ich efektywności oraz możliwych zagrożeń, jako formy wykonywania zadania publicznego. Brak takiej analizy powodował bezwzględną nieważność umowy o partnerstwie.

Ustawa o partnerstwie publiczno- prywatnym z 2005 r. nie cieszyła się jednak zainteresowaniem zamawiających, którzy w zamiarze realizacji przedsięwzięć międzysektorowych częściej sięgali po inne rozwiązania prawne: koncesję na roboty budowlane, instytucję spółki komunalnej z udziałem kapitału prywatnego, zamówienia publiczne finansowane z oszczędności z przedmiotu zamówienia (kontrakty ESCO – Energy Services Companies) lub umowy najmu/dzierżawy nieruchomości podmiotom prywatnym z przeznaczeniem na realizację usługi o charakterze publicznym. Wynikało to również z niespójności systemowej w zakresie interpretacji pojęcia ppp. Jakkolwiek ustawa o ppp z 2005 r. próbowała zakreślić wyczerpującą definicję ppp w rozumieniu jej przepisów, to jednocześnie prawne formy współpracy podmiotów publicznych i partnerów prywatnych regulowane były innymi aktami normatywnymi w ramach: ustawy Prawo zamówień publicznych, ustawy o gospodarce komunalnej i ustawy o działalności pożytku publicznego i wolontariacie. W celu uproszczenia posługiwania się terminem ppp na płaszczyźnie prawnej w doktrynie zarysowało się pojęcie ppp *sensu stricto*, rozumiane zgodnie z definicją zawartą w art. 1 ust. 2 ustawy o ppp z 2005 r., oraz pojęcie ppp *sensu largo*, odnoszące się do form współpracy opartych o inne ustawy.

W skutek braku większego wpływu ustawy o ppp z 2005 r. na rozwój rynku ppp w Polsce ustawodawca podjął prace zmierzające do uelastycznienia ustawodawstwa w zakresie współpracy międzysektorowej. Jednocześnie postanowiono o utrzymaniu w prawie polskim instytucji koncesji na roboty budowlane oraz wdrożeniu do polskiego systemu prawa instytucji koncesji na usługi. W związku z powyższym w efekcie podjętych prac legislacyjnych z końcem lutego 2009 r. weszła w życie ustawa z 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno- prywatnym²³ (dalej PartPublPrywU) oraz ustawa z 9 stycznia 2009 r. o koncesji na roboty budowlane lub usługi²⁴ (dalej KoncRobBudU). Obie ustawy są szerzej omawiane w dalszej części niniejszego wydania „Biuletynu ppp”.

Brak zainteresowania

Analiza rozwoju ppp po 1989 r. wskazuje, że poza nielicznymi przypadkami realizacji projektów dotyczących autostrad płatnych administracja rządowa do 2005 r. nie była szczególnie zainteresowana zagadnieniami ppp. W sektorze komunalnym dominowało podejście ultraliberalne, w zasadzie postępującej prywatyzacji sektora komunalnego. W pierwszym okresie widocznie brakowało również jakiegokolwiek zorganizowanego i doświadczonego wsparcia merytorycznego dla podmiotów publicznych podejmujących się wspólnej realizacji przedsięwzięć z partnerami prywatnymi. Być może poglądy, które zapanowały po 1989 r., w polityce gospodarczej rządu, zakładały, że współpraca typu ppp była postrzegana jako zupełnie naturalna w ramach gospodarki kapitalistycznej i nie widziano potrzeby odrębnej ustawy dotyczącej ppp i koncesji. Niedoskonałość ówczesnie obowiązujących przepisów regulujących zasady udzielania zamówień publicznych sprzyjała elastycznemu podejściu do współpracy sektora publicznego i prywatnego. W tych warunkach do końca lat 90. XX wieku w Polsce nie istniało wśród kreatorów polityki ekonomicznej czy wśród reformatorów administracji szersze zainteresowanie ppp oraz koncesjami. Nie dostrzegano również potrzeby systemowego podejścia do tego nowego zjawiska i to pomimo zawierania pierwszych umów na budowę i eksploatację autostrad płatnych w systemie Buduj – Zarządzaj – Przekaż. Koncepcja „im mniej interwencji państwa tym lepiej” wydaje się niekiedy do dziś pokutować w podejściu do ppp podczas gdy bez odpowiedniego usankcjonowania ppp w aktach prawnych, jak i założeniach polityki władz publicznych trudno wyobrazić sobie realizację udanych projektów w formule

23 Dz. U. z 2009 r. Nr 19, poz. 100 z późn. zm.

24 Dz. U. z 2009 r. Nr 19, poz. 101 z późn. zm.

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

ppp. Równolegle do przyswajania sobie kolejnych informacji na temat tego, jak powinno funkcjonować nowoczesne państwo, pojawiły się pierwsze publikacje odnoszące się bezpośrednio do ppp w sposób naukowy²⁵. Pierwsi autorzy opisujący koncepcję ppp, wskazywali na szeroki zakres zastosowania tej instytucji w praktyce państw Unii Europejskiej i nie tylko. Omawiali najbardziej typowe formy współpracy oraz zalety i wady wynikające z zastosowania ppp. Na uwagę zasługuje również publikacja Amerykańskiej Izby Handlowej w Warszawie z 2002 r. pod tytułem *Partnerstwo publiczno-prywatne jako metoda rozwoju infrastruktury w Polsce*.

W tym czasie zaczynają w Polsce powstawać pierwsze instytucje, których przedmiotem działalności jest badanie ppp oraz formułowanie pierwszych zaleceń i porad dla podmiotów wchodzących w tego typu współpracę oraz postulatów ustawodawczych. Pierwszym tego typu podmiotem skupionym na problematyce partnerstwa i koncesji był Instytut Partnerstwa Publiczno-Prywatnego (IPPP) działający od 2003 r. jako fundacja prywatna. IPPP rozpoczął działalność od zebrania doświadczeń zagranicznych i dokumentów Komisji Europejskiej oraz praktycznych poradników amerykańskich i kanadyjskich dotyczących wdrażania ppp. Owoce tych prac jest wydanie w 2003 r. na zlecenie Urzędu Komitetu Integracji Europejskiej serii biuletynów dotyczących ppp, również w kontekście współfinansowania projektów z funduszy Unii Europejskiej.

Kolejne lata to rozwój rynku eksperckiego oraz rosnąca wola ustawodawcy do uregulowania problematyki ppp. W efekcie w 2004 r. przy wsparciu wielu praktyków i teoretyków administracji powstało kilka projektów ustawy o ppp. Jeden z projektów ostatecznie przeszedł proces legislacyjny, doprowadzając do uchwalenia pierwszej ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym w 2005 r. Wydanie pierwszego w powojennej Polsce aktu prawnego regulującego instytucję ppp nie wpłynęło jednak wydatnie na wzrost liczby przedsięwzięć międzysektorowych. Jedną z przyczyn takiego stanu rzeczy było późne wydanie (po roku) rozporządzeń wykonawczych do ustawy o ppp z 2005 r., bez których jej stosowanie było niemożliwe. Swego rodzaju nadzór nad rozwojem rynku ppp ustawodawca powierzył ministrowi gospodarki, nakazując mu m.in. dokonywanie analiz i ocen funkcjonowania ppp, ze szczególnym uwzględnieniem stanu i perspektyw zaangażowania finansowego sektora prywatnego, oraz opracowywanie i upowszechnianie przykładowych wzorów umów o ppp. Nieco później pod egidą ministra gospodarki powstają pierwsze publikacje o charakterze poradnikowym dla adresatów ustawy o ppp z 2005 r.²⁶. Niezależnie od opieszałości instytucji publicznych ppp stało się obiektem coraz intensywniejszego zainteresowania praktyków. Od 2005 r. datować można istotny wzrost liczby publikacji o charakterze doktrynalnym i naukowym²⁷. Obok międzynarodowych firm doradczych i prawniczych zajmujących się w skali międzynarodowej projektami typu ppp działalność rozpoczynają również polskie podmioty zawodowo trudniące się doradztwem dla podmiotów publicznych. Podmioty te, niezależnie od bieżącej działalności biznesowej, podjęły się wybranych działań o charakterze organizatorskim i popularno-naukowym w zakresie rozwoju partnerstwa w Polsce. W tym miejscu należy wspomnieć inicjatywę organizowania w 2005 r., a potem w zmienionej formie od 2007 r., corocznych konkursów na najciekawsze projekty w formule ppp pod nazwą „Dobre praktyki ppp”. Była to inicjatywa firmy Investment Support wspierana przez organizacje z sektora publicznego, pozarządowego i prywatnego. Celem konkursu było upowszechnianie wiedzy dotyczącej realizacji przedsięwzięć w formule ppp, jak również wsparcie samorządowych liderów ppp. Do trzech edycji konkursu zgłoszono łącznie 93 pomysły na przedsięwzięcia do realizacji z partnerem prywatnym.

Pomimo intensywnych zabiegów rynku i doradców w latach 2005–2008 nie nastąpił istotny wzrost zainteresowania współpracą międzysektorową. Badania tego niekorzystnego stanu rzeczy wykonane przez IPPP w 2008 r. w samorządach województwa mazowieckiego i śląskiego wykazały, że w celu rozwinięcia rynku partnerstwa na szczeblu lokalnym konieczne będzie wykonanie wielu działań, w tym m.in.:

²⁵ Zob. m.in.: M. Bitner, *Modele partnerstwa publiczno-prywatnego w krajach Unii europejskiej*, „Finanse Komunalne” Nr 2/2003; M. Moszoro, *Partnerstwo Publiczno-Prywatne w dziedzinie usług komunalnych – Przegląd doświadczeń polskich*, Municipium, Warszawa 2000; J. Zysnarski, *Partnerstwo publiczno-prywatne. Teoria i praktyka*, Wyd. Ośrodek Doradztwa i Doskonalenia Kadr, Gdańsk 2003.

²⁶ Zob. *Wskazówki dla podmiotów publicznych zainteresowanych podejmowaniem partnerstwa publiczno-prywatnego*, Ministerstwo Gospodarki, Warszawa 2007; *Umowa o partnerstwie publiczno-prywatnym – ramy określające standardową zawartość*, Ministerstwo Gospodarki, Warszawa 2007.

²⁷ Zob. m.in.: W. K. Juchniewicz, *Koncesja na roboty budowlane. Poradnik*, UZP, Warszawa 2004; M. Moszoro, *Partnerstwo publiczno-prywatne w monopolach naturalnych w sferze użyteczności publicznej*, Oficyna Wydawnicza SGH, Warszawa 2005; B. Korbus, M. Strawieński, *Partnerstwo publiczno-prywatne. Nowa forma realizacji zadań publicznych*, Wyd. LexisNexis, Warszawa 2006; M. Bitner, A. Kozłowska, M. Kulesza, *Ustawa o partnerstwie publiczno-prywatnym. Komentarz*, Dom Wydawniczy ABC, Warszawa 2006; W. Gonet, K. Brzozowska, *Partnerstwo publiczno-prywatne. Przesłanki, możliwości, bariery*, Wydawnictwo CeDeWu.PL, Warszawa 2006; *Partnerstwo publiczno-prywatne jako forma realizacji zadań w jednostkach samorządu terytorialnego*, „Finanse Komunalne”, nr 7–8 z 2007 r.

Pierwsze instytucje

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

1. usunięcie wciąż licznych barier prawnych;
2. promocja i rzeczywista informacja o ppp;
3. standaryzacja usług publicznych;
4. standaryzacja umów ppp oraz procedur wybierania partnera prywatnego;
5. określenie ścieżki postępowania przy kojarzeniu ppp z pozyskiwaniem środków z funduszy strukturalnych i Funduszu Spójności.

Jako wady polskiego systemu prawnego w kontekście ppp wskazano jego nadmierny rygorizm, co w połączeniu z brakiem przykładowych wdrożeń narażało podmiot zdecydowany na samodzielną realizację przedsięwzięcia na liczne niebezpieczeństwa podczas spodziewanych kontroli badających zasadność zaangażowania się w dane przedsięwzięcie czy jego zasady. Jako zdecydowanie bardziej klarowne ramy współpracy międzysektorowej wskazywano instytucję koncesji na roboty budowlane uregulowaną w Prawie zamówień publicznych. Źródłem niepowodzeń w zakresie rozwoju ppp miał być również brak odpowiednich kompetencji po stronie jednostek sektora finansów publicznych i brak należytej promocji partnerstwa na szczeblu centralnym. W związku z tym postulowano utworzenie przez administrację rządową instytucji dysponującej odpowiednim zapleczem intelektualnym i praktycznym w zakresie ppp oraz narzędziami promocji i szerzenia informacji o partnerstwie. Zadaniem takiego podmiotu miałyby być wypracowanie wzorów postępowania i dokumentacji²⁸.

Konkluzje z raportu wykonanego przez IPPP, a także szereg innych analiz kierowanych do Ministerstwa Gospodarki oraz Sejmu RP przyniosły w 2008 r. skutek w postaci uchwalenia PartPublPrywU oraz KoncRobBudU. Oba akty prawne spotkały się z zainteresowaniem i uznaniem znacznej części doktryny ppp.

W tym samym roku, jeszcze przed wejściem w życie nowego ustawodawstwa w zakresie ppp, pojawiła się inicjatywa powołania kolejnej prywatnej fundacji zajmującej się sprawami partnerstwa, tj. Centrum PPP. Założycielami Centrum PPP jest 41 podmiotów: banki, kancelarie prawne, firmy doradcze, przedsiębiorstwa, regionalne agencje rozwoju, fundacje, związki, izby i stowarzyszenia gospodarcze. Celem Centrum PPP jest m.in. promocja idei ppp i wiedzy na ten temat oraz przełamanie marazmu, jaki panuje w Polsce w zakresie inwestycji publiczno-prywatnych.

Wejście w życie nowych źródeł prawa z zakresu ppp dało impuls do rozwoju partnerstwa w naszym kraju. Podmioty dotychczas zaangażowane w ten obszar współpracy międzysektorowej zintensyfikowały działania promocyjno-edukacyjne w zakresie ppp, wzbogacając je o coraz szerszą praktykę związaną z wdrażaniem pierwszych przedsięwzięć zarówno w tej formule, jak i w koncesji. Coraz bardziej popularne stały się szkolenia dla podmiotów publicznych z zakresu partnerstwa, często współfinansowane ze środków Unii Europejskiej.

Inicjatywy na rzecz rozwoju rynku ppp w Polsce

Rozwojowi partnerstwa publiczno-prywatnego oraz wzrostowi kompetencji wśród adresatów PartPublPrywU i KoncRobBudU od co najmniej 2 lat sprzyjają inicjatywy podejmowane przez organy administracji rządowej.

Rola Ministerstwa Gospodarki

Zgodnie z art. 3 PartPublPrywU do zadań ministra właściwego do spraw gospodarki w zakresie ustawy należy w szczególności upowszechnianie i promowanie ppp, dokonywanie analiz i ocen funkcjonowania ppp, w tym stanu i perspektyw finansowego zaangażowania sektora prywatnego. W związku z nałożonymi na ministra gospodarki obowiązkami związanymi z ppp już wcześniej omówione zostały inicjatywy w zakresie zlecenia badań rynku ppp wykonywanych przez podmioty prywatne bądź patronowania takim badaniom. Na portalu internetowym Ministerstwa Gospodarki od kilku lat dostępne są publikacje dotyczące współpracy międzysektorowej, w tym różnego rodzaju wytyczne i analizy związane z ppp. Szczególnie docenić należy utworzoną przez resort gospodarki bazę projektów ppp dostępną pod adresem www.bazapppp.mg.gov.pl. Celem uruchomienia tej bazy jest gromadzenie i udostępnianie, a w efekcie propagowanie wiedzy na temat tej formy współpracy przedsiębiorczości prywatnej z sektorem publicznym. Baza projektów ppp zawiera aktualne informacje o projektach planowanych, realizowanych oraz zakończonych (tj. takich, w przypadku których podpisano umowę). Na portalu dostępne są również publikacje na temat funkcjonowania ppp w Polsce i zagranicą

²⁸ Zob. *Partnerstwo publiczno-prywatne w samorządzie polskim na przykładzie regionów mazowieckiego i śląskiego*, Ministerstwo Gospodarki 2008.

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

oraz bieżące informacje ważne z punktu widzenia użytkowników. Za szczególnie przydatne dla podmiotów publicznych uznać należy opublikowanie w bazie przetłumaczonej na język polski Decyzji 18/2004 EUROSTAT dotyczącej oceny wpływu zobowiązań z umów o ppp na dług publiczny, jak również zasad jej stosowania w formie podręcznika wydanego przez EUROSTAT. Oba dokumenty są niezwykle istotne z punktu widzenia obowiązków jednostek sektora finansów publicznych w zakresie sprawozdawczości budżetowej. Dotychczas brakowało urzędowego tłumaczenia tych dokumentów na język polski. Należy także docenić inicjatywę utworzenia międzyresortowego zespołu ds. ppp, w którym główną rolę odgrywa resort gospodarki. Jednym z zadań zespołu jest inicjowanie zmian w zakresie ustawodawstwa dotyczącego ppp.

Istotnym działaniem Ministerstwa Gospodarki i Polskiej Agencji Rozwoju Przedsiębiorczości jest projekt systemowy „Partnerstwo publiczno-prywatne”, którego częścią jest m.in. wydawanie „Biuletynu ppp”.

Spośród działań na rzecz rozwoju rynku ppp należy też wyróżnić zaangażowanie Ministerstwa Rozwoju Regionalnego. Resort ten promuje ppp także wykorzystując środki z budżetu Unii Europejskiej. Uzewewnętrznieniem działań resortu sprzyjających ppp jest „Platforma ppp”. To portal internetowy poświęcony zagadnieniom partnerstwa dostępny pod adresem: www.ppp.gov.pl. Celem platformy jest wzmocnienie potencjału instytucji publicznych w zakresie dostarczania wysokiej jakości, efektywnych kosztowo usług publicznych i infrastruktury oraz zwiększenie skuteczności i efektywności samorządów w realizacji projektów infrastrukturalnych dzięki formule ppp. Platformę stworzyła minister rozwoju regionalnego oraz ministrowie: edukacji narodowej, finansów, infrastruktury, spraw wewnętrznych i administracji, sportu i turystyki, sprawiedliwości, środowiska i zdrowia, a także m.in. prezesi: Urzędu Komunikacji Elektronicznej, Urzędu Zamówień Publicznych i Banku Gospodarstwa Krajowego. W jej powstaniu miało też udział wielu samorządowców, w tym prezydentów największych polskich miast. Do głównych zadań platformy należy utworzenie sieci współpracy pomiędzy jej członkami, tak aby zapewnić im wymianę wiedzy, dobrych praktyk i sprawdzonych rozwiązań dotyczących przygotowania i realizacji przedsięwzięć publiczno-prywatnych oraz zidentyfikować bariery przy ich przygotowaniu. Chodzi też o stworzenie standardów dokumentacji i procedur przygotowania takich projektów oraz inicjowanie i wsparcie pilotażowych projektów w formule ppp. Mają one posłużyć zdobyciu doświadczeń oraz identyfikacji barier w procesie wdrażania podobnych przedsięwzięć. Platforma ma także zapewnić wsparcie merytoryczne dla podmiotów publicznych realizujących projekty ppp w postaci szerokiego dostępu do opinii, ekspertyz, analiz, raportów z audytów, wzorów umów, dokumentacji projektowych oraz innych dokumentów dotyczących partnerstwa.

W ramach platformy utworzono też kilka grup roboczych, których celem jest wypracowywanie m.in. wzorów dokumentacji, ekspertyz i analiz w różnych sektorach gospodarki. Portal jest bardzo często aktualizowany i wzbogacany o wiele bardzo cennych dokumentów o charakterze praktycznym.

Kluczową rolę w systemie prawa zamówień publicznych w Polsce odgrywa Urząd Zamówień Publicznych. Instytucja ta ma olbrzymi wpływ na formalne ramy przedsięwzięć w formule ppp. Z dużym zainteresowaniem podmiotów publicznych spotkała się publikacja wydana przez Urząd Zamówień Publicznych dotycząca praktycznego stosowania przepisów z zakresu ppp²⁹. Poradnik UZP adresowany jest do wszystkich podmiotów publicznych zainteresowanych zawieraniem umów koncesji i umów o ppp. Jego celem jest przedstawienie koncepcji partnerstwa jako równoprawnej metody realizacji zadań publicznych, a nade wszystko opisanie procesu programowania i realizacji projektu inwestycyjnego w świetle aktualnych przepisów prawnych, a także wyjaśnienie innych istotnych zagadnień związanych z kontraktami tego typu. Uzupełnieniem wsparcia prezesa UZP dla podmiotów publicznych zainteresowanych realizacją przedsięwzięć infrastrukturalnych w formule ppp są analizy prawne poszczególnych zagadnień dotyczących partnerstwa i koncesji publikowane na portalu UZP³⁰.

Dokonując przeglądu wsparcia merytorycznego jednostek administracji rządowej dla adresatów norm z zakresu ppp, nie można pominąć zaangażowania prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej w zakresie publikacji na portalu UKE opinii prawnych, analiz i wzorów dokumentów dotyczących ppp w sektorze usług telekomunikacyjnych³¹. Wiedza z tego zakresu powinna być szczególnie przydatna samorządom terytorialnym, na które nałożono zadania w zakresie wspierania rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych.

Platforma ppp resortu rozwoju regionalnego

Zadania Urzędu Zamówień Publicznych

UKE i UOKiK też pomagają

²⁹ *Partnerstwo publiczno-prywatne. Poradnik*, UZP, Warszawa 2010.

³⁰ <http://www.uzp.gov.pl>

³¹ <http://www.uke.gov.pl>

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

Z kolei zagadnienia dotyczące możliwości występowania w ramach projektów ppp niedopuszczalnej pomocy publicznej omówiono w poradniku wydanym na zlecenie Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów³². Inicjatywy podejmowane przez organy administracji rządowej w celu pobudzenia rozwoju rynku ppp w Polsce należy ocenić jako coraz bardziej intensywne i wszechstronne. Bardzo obiecująco zapowiada się projekt systemowy „Partnerstwo publiczno-prywatne” realizowany przez PARP. Wobec podjętych inicjatyw pozostaje mieć nadzieję, że będą one konsekwentne i wyzwolą wreszcie ogromny potencjał ppp, jako jednego z podstawowych instrumentów realizacji zadań publicznych w Polsce.

Rynek ppp w Polsce – stan aktualny

Równolegle do opisanych działań administracji rządowej na rzecz rozwoju rynku ppp również podmioty prywatne zainteresowane rozwojem rynku ppp podejmują liczne działania, których celem jest analiza praktyki ppp oraz otoczenia prawnego współpracy międzysektorowej, jak również badania potrzeb uczestników tej współpracy w zakresie wsparcia merytorycznego oraz formułowanie postulatów *de lege ferenda*.

Wśród publikacji z tego zakresu wymienić można coroczne raporty zlecane przez Ministerstwo Gospodarki Instytutowi PPP oraz Centrum Studiów Samorządu Terytorialnego i Rozwoju Lokalnego Uniwersytetu Warszawskiego, które są publikowane od 2008 r. Pierwsza edycja raportu skupiała się na zastosowaniu ppp przez gminy dwóch największych województw: Mazowsza i Śląska oraz przygotowaniu instytucjonalnym tych jednostek do wdrażania ppp. Badania, poza postulatami o charakterze *de lege ferenda*, o których była już mowa w niniejszym artykule, wskazywały potrzeby respondentów w zakresie wsparcia merytorycznego ze strony podmiotów administracji rządowej, takich jak ministerstwa: finansów i gospodarki czy Urząd Zamówień Publicznych w zakresie szkoleniowo-doradczym zarówno na etapie przygotowywania, jak i wdrażania projektów w modelu ppp.

Druga edycja samorządowego raportu ppp wykonana przez Instytut PPP w 2009 r. została wsparta przez warszawskie biuro międzynarodowej kancelarii Clifford Chance. W raporcie podsumowano badania największych jednostek samorządu terytorialnego: województw samorządowych i ich stolic. Uzasadnieniem doboru takiego obszaru badawczego było to, że przedmiotowe jednostki wśród polskich samorządów mają nominalnie największe potrzeby inwestycyjne. Badania skupiły się na analizie finansowej tych jednostek, próbie ustalenia luki finansowej przy finansowaniu inwestycji publicznych, a także ocenie możliwości wypełnienia tej luki inwestycjami w formule partnerstwa. Badane były także doświadczenia samorządów w stosowaniu ppp. Również w tym przypadku ankietowane podmioty oceniły możliwości otrzymania wsparcia w zakresie realizacji przedsięwzięć ppp ze strony administracji centralnej jako niezadowalające. Dla większości badanych jednostek głównymi barierami utrudniającymi realizację ppp były: brak optymalnych rozwiązań prawnych, brak standardów współpracy, obawy przed oskarżeniami o niejasne, korupcyjne postępowanie oraz brak wiedzy o funkcjonowaniu *project finance* i ppp. Oceniając ustawodawstwo w zakresie ppp, jako zasadnicze wady nowej PartPublPrywU podmioty publiczne wskazywały: niejasne relacje obu ustaw w zakresie odesłania do KoncRobBudU odnośnie trybu wyboru partnera, brak zachęt podatkowych, niejasne zasady rozliczania VAT oraz brak wskazówek co do podziału ryzyka. Jako główne wady KoncRobBudU badane jednostki wskazywały niejasne relacje między zakresem dopuszczalnej płatności ze strony koncesjonariusza a zakresem ryzyka ekonomicznego koncesjonariusza oraz potencjalne problemy orzecznicze związane z przekazaniem jurysdykcji sądownictwu administracyjnemu. Wśród niezbędnych działań warunkujących wzrost zainteresowania samorządów terytorialnych projektami w formule ppp ankietowane podmioty wskazały przede wszystkim wdrożenie przy pomocy administracji rządowej projektów pilotażowych w wybranych sektorach oraz opracowanie standardów umów.

W ramach ostatniej edycji badań w 2010 r. wykonanych pod patronatem Ministerstwa Gospodarki i prezesa Urzędu Zamówień Publicznych przedmiotem analizy było ustalenie: luki finansowej największych polskich samorządów dla realizowanych i planowanych inwestycji komunalnych; kondycji finansowanej badanych jednostek w kontekście możliwości zaciągania zobowiązań finansowych na realizację inwestycji komunalnych; skali zastosowania ppp w Polsce w 2010 r. Chodziło też o zbadanie doświadczeń samorządów w organizowaniu współpracy przy ppp i planów jednostek samorządu terytorialnego co do przedsięwzięć w tej formule.

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

Analizowano również potrzeby samorządów odnośnie wiedzy merytorycznej w tym zakresie oraz oczekiwanego wsparcia instytucjonalnego ze strony administracji rządowej. Pytano też o ocenę regulacji prawnych z zakresu ppp z praktycznego punktu widzenia. Badane były wszystkie miasta na prawach powiatu. Badaniami objęto również ich zapotrzebowanie na usługi profesjonalnego doradztwa z zakresu ppp.

Odnosząc się do wyników tych badań, należy zaznaczyć, że większość ankietowanych jednostek samorządu wskazała, że stan wiedzy urzędników, obsługujących planowanie i realizację zadań publicznych, na temat możliwości, jakie ppp niesie dla realizacji zadań publicznych jest dobry lub przeciętny. Oceniając zakres wsparcia dla ppp ze strony administracji rządowej, badane jednostki samorządu terytorialnego wskazały, że aktualnie brak wsparcia zarówno pod względem wskazania odpowiednich, szczegółowych rozwiązań w zakresie np. konstrukcji kontraktów w poszczególnych trybach ppp, jak i efektywnego wsparcia szkoleniowego. Podkreślano także, że w 2010 r. nie zauważano żadnej promocji realizacji zadań w formule ppp poprzedzanych szkoleniami, konferencjami czy specjalistycznymi warsztatami organizowanymi przez administrację centralną. PartPublPrywU została oceniona przez większość badanych pozytywnie. Wśród największych utrudnień związanych ze stosowaniem instytucji ppp badane miasta wskazały na brak spójności przepisów PartPublPrywU z innymi ustawami, a także brak wystarczających regulacji podatkowych. KoncRobBudU została oceniona przez większość badanych jako zdecydowanie ułatwiająca realizację przedsięwzięć. Nie mniej zwrócono uwagę m.in. na niejasną granicę między koncesją a zamówieniem publicznym, czego powodem jest brak wyraźnej korelacji pomiędzy zasadniczą częścią ryzyka ekonomicznego a dopuszczalną wielkością płatności ze strony podmiotu publicznego. W zakresie postulatów *de lege ferenda* najczęściej wskazywano na konieczność prawidłowej implementacji decyzji 18/2004 EUROSTAT do prawa polskiego w drodze odpowiednich zmian w PartPublPrywU. Odnośnie oczekiwanego wsparcia ze strony administracji rządowej w zakresie projektów ppp ankietowane jednostki wskazywały na konieczność wypracowania standardów umów i niezbędnych dokumentów z zakresu ppp, wdrożenia przy wsparciu administracji rządowej projektów pilotażowych w poszczególnych dziedzinach oraz dofinansowanie merytorycznego doradztwa dla samorządów.

Regularne badania rynku ppp w Polsce prowadzi również firma doradcza Investment Support. Począwszy od 2009 r. publikowane są półroczne oraz roczne raporty realizowane pod patronem Polskiej Agencji Informacji i Inwestycji Zagranicznych S.A., obejmujące analizę rynku na podstawie zawartych w danym okresie umów o ppp i koncesji, jak również ogłaszanych w tym czasie postępowań na wybór partnera prywatnego/koncesjonariusza. Podstawą badań Investment Support są ogłoszenia publikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych oraz Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej. Raporty Investment Support obejmują statystyki rynkowe oraz analizy warunków realizacji planowanych przedsięwzięć. Przedmiotem omawianych badań jest również analiza postępowań na wybór partnera prywatnego/koncesjonariusza ze względu na wiele różnych aspektów, w tym w szczególności czas trwania współpracy oraz kryteria oceny ofert. Raporty Investment Support zawierają również analizę biznesowych uwarunkowań realizacji przedsięwzięć, w tym stopnia przygotowania projektów oraz ocenę zainteresowania inwestorów prywatnych ogłoszonymi postępowaniami.

W ramach wsparcia Investment Support dla ppp należy docenić opublikowanie na stronie internetowej firmy kalkulatora ryzyk w ramach projektu³³, który jest praktycznym narzędziem ułatwiającym analizy projektowanego przedsięwzięcia w formule ppp.

Kolejnym źródłem wiedzy w zakresie rozwoju rynku ppp w poszczególnych branżach są raporty publikowane przez kancelarię Doradztwa Gospodarczego Cieślak & Kordasiewicz. Kancelaria w zakresie analizy ppp w sektorze infrastruktury sportowej oraz zdrowotnej w 2011 r. opublikowała dwa raporty, będące efektem badań³⁴. Badania oparto na analizie ogłoszeń publikowanych w Biuletynie Zamówień Publicznych oraz Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej. Jako przyczynę wciąż niewielkiej liczby zawartych umów w formule ppp i koncesji, a także wysokiego odsetka postępowań na wybór partnera lub koncesjonariusza kończących się brakiem podpisania umowy eksperci kancelarii Doradztwa Gospodarczego Cieślak & Kordasiewicz wskazali na wciąż niski stopień wiedzy podmiotów publicznych i prywatnych na temat zasad realizacji projektów ppp, sporzą-

33 <http://www.dobrepraktykippp.eu/ppp-monitor/>

34 *Partnerstwo Publiczno-Prywatne w infrastrukturze sportowej w Polsce*, <http://www.kdg.waw.pl>; *Partnerstwo publiczno-prywatne w sektorze ochrony zdrowia w Polsce*, <http://www.kdg.waw.pl>

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

dzanie nierzetelnych analiz przedrealizacyjnych oraz brak dobrych praktyk ppp i profesjonalnego zaplecza eksperckiego.

Polski rynek ppp nieustannie ewoluje od czasu wejścia w życie PartPublPrywU i KoncRobBudU w 2009 r. Nowe ramy prawne regulujące współpracę międzysektorową miały sprzyjać zwiększeniu udziału ppp w ogólnym wolumenie inwestycji publicznych. Zasadne jest zatem przesłedzenie jakie działania ustawodawcy oraz aktywność organizatorska podmiotów publicznych i prywatnych, o której była mowa w poprzedniej części niniejszego artykułu, wpłynęły na rozwój rynku ppp.

Garść statystyk

W 2009 r. w Biuletynie Zamówień Publicznych oraz w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej opublikowano łącznie 41 ogłoszeń dotyczących projektów publiczno-prywatnych. Spośród nich 32 dotyczyły zawarcia umowy koncesji, 1 koncesji na roboty budowlane jeszcze w trybie PrZamPubl oraz 8 ogłoszeń dotyczących ppp. Część przedsięwzięć była przedmiotem kilkakrotnych ogłoszeń, w związku z czym rzeczywista liczba odrębnych projektów ppp i koncesji wynosiła 32. Odnośnie projektów koncesyjnych ogłoszono 15 koncesji na roboty budowlane i 10 koncesji na usługi. Projektów typu ppp ogłoszonych w trybie KoncRobBudU było 4. W efekcie wszystkich postępowań w 2009 r. zawarto 3 umowy koncesji: 2 koncesje na roboty budowlane oraz 1 koncesję na usługi. Wartość rynku liczona wartością zawartych umów wyniosła niewiele ponad 23 mln zł. Rok 2010 wiązał się z istotnym wzrostem liczby ogłaszanych postępowań oraz zawieranych w ich efekcie umów. Łącznie zawarto 16 umów, z czego 12, to umowy koncesji (11 koncesji na roboty budowlane oraz 1 koncesja na usługi), a 4 to umowy o ppp. Spośród umów o ppp 1 została zawarta w trybie KoncRobBudU, a 3 w trybie PrZamPubl. Podpisane umowy są efektem łącznie 57 ogłoszonych postępowań na wybór partnera prywatnego lub koncesjonariusza dla różnych projektów (część postępowań ogłaszano kilkakrotnie). Łącznie ogłoszono 34 postępowania w celu zawarcia umowy koncesji (25 koncesji na roboty budowlane, 9 koncesji na usługi), a 23 w celu zawarcia umowy o ppp. Spośród postępowań dotyczących zawarcia umowy o ppp, 14 postępowań toczyło się w trybie KoncRobBudU, a 6 w trybie PrZamPubl. Wartość rynku liczona wartością zawartych umów wyniosła około 350 mln zł.

W 2011 r. do 1 października ogłoszono postępowania na zawarcie umowy dla 24 różnych projektów ppp lub koncesji: 14 z nich dotyczyło zawarcia umowy koncesji (w tym 7 koncesji na roboty budowlane, 7 koncesji na usługi), a 10 ppp. Spośród postępowań w celu zawarcia umowy o ppp 8 toczyło się w trybie KoncRobBudU, a 2 w trybie PrZamPubl. Zawarto w tym czasie 5 umów, z czego 3 to umowy koncesji (7 koncesji na roboty budowlane, 2 koncesje na usługi), a 2 to umowy o ppp. Spośród umów o ppp 1 została zawarta w trybie PrZamPubl, a 1 w trybie KoncRobBudU. Łączna wartość zawartych umów to ponad 300 mln zł.

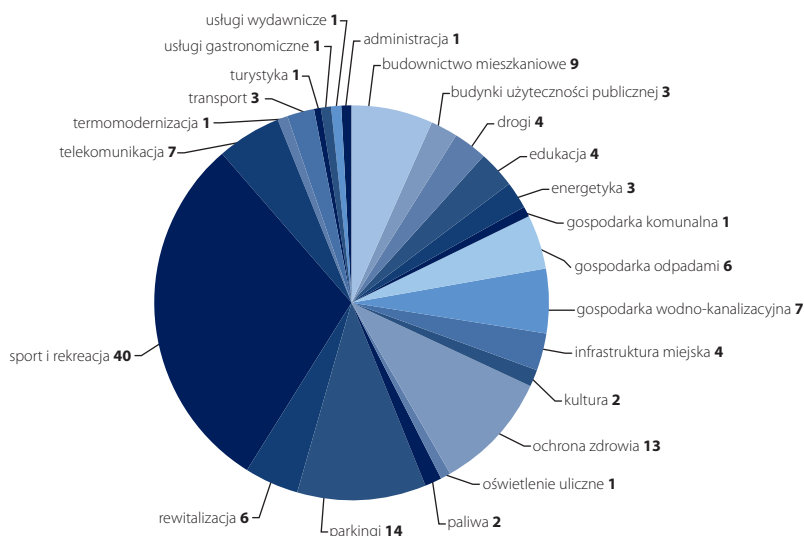
Bilans blisko 3 lat funkcjonowania rynku ppp w Polsce to 24 zawarte umowy, w tym 18 umów koncesji i 6 umów o ppp. W tym czasie ogłoszono postępowania na zawarcie umowy dla 111 różnych projektów ppp i koncesji. Statystyka wskazuje zatem, że mniej niż co czwarte postępowanie kończyło się zawarciem umowy. Łączna wartość rynku ppp wyniosła w tym okresie ok. 700 mln zł. Tylko jedna umowa została zawarta przez administrację rządową, natomiast w przypadku 23 umów podmiotem publicznym lub koncesjodawcą była jednostka samorządu terytorialnego. Średnia wartość jednej zawartej umowy to około 30 mln zł. Przy czym trzeba zaznaczyć, że średnią znacznie zwyżają dwie umowy opiekujące na sumy powyżej 200 mln zł. Najwięcej umów zawarto na terenie województwa wielkopolskiego (7), śląskiego (6) i małopolskiego (4). Spośród zawieranych umów dominują projektu z zakresu budowy obiektów sportowych i rekreacyjnych (basenów, parków wodnych), zdrowotnych, teleinformatycznych i parkingowych.

Trzy lata funkcjonowania rynku ppp wskazują na niewielkie zainteresowanie sektora publicznego współpracą międzysektorową. Udział ppp w rynku inwestycji publicznych szczebla centralnego i lokalnego nie przekracza 1%. Niepokojący jest fakt bardzo znikomego zainteresowania ppp jednostek administracji rządowej. Ze względu na wysoki poziom państwowego długu publicznego i co do zasady neutralny charakter dla długu publicznego zobowiązań wynikających z umów o ppp brak szerszego zastosowania tej instytucji w finansowaniu realizacji zadań publicznych należy uznać za niezrozumiały. Niekorzystny i wymagający poprawy jest wskaźnik skuteczności prowadzonych postępowań na wybór partnera prywatnego lub koncesjonariusza, tj. liczba

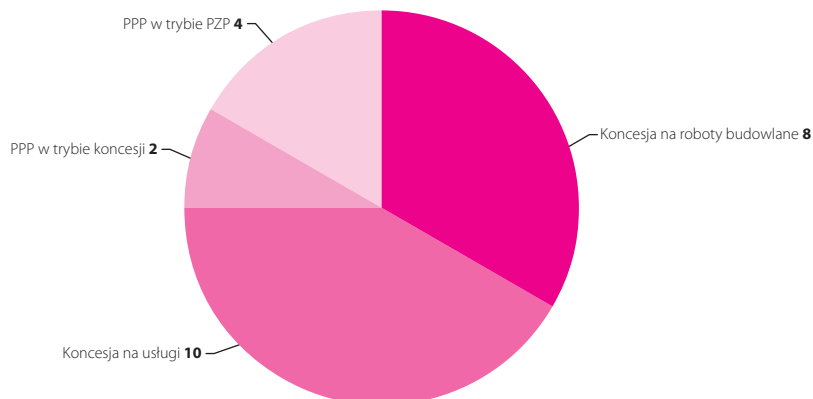
III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

zawieranych w ich efekcie umów. Za główny powód niepowodzeń należy uznać złe przygotowanie projektów i brak porozumienia kontrahentów co do warunków finansowania przedsięwzięć. Pozostaje zatem mieć nadzieję, że coraz lepiej zorganizowane formy wsparcia dla rynku ppp, jak i ogólna sytuacja finansów publicznych przyniosą w najbliższym czasie wzrost liczby ogłaszanych postępowań.

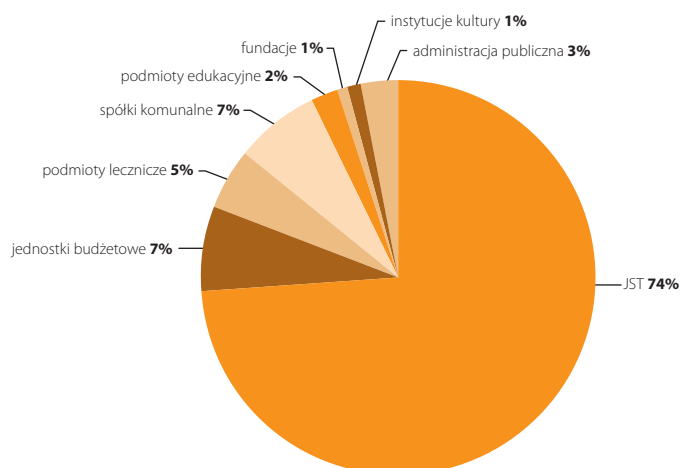
Podział na sektory w ramach wszystkich ogłoszonych postępowań



Podział na Modele współpracy w ramach zawartych umów



Podmioty ogłaszające postępowania



III. Partnerstwo publiczno-privatne w praktyce

TABELA 1. ZESTAWIENIE ZAWARTYCH 24 UMÓW TYPU PPP

Lp.	Skrócona nazwa projektu	Rok zawarcia umowy	Tryb postępowania	Podmiot publiczny	Partner prywatny	Sektor gospodarki	Szacunkowa wartość projektu	Czas trwania umowy
1.	Zbiornice zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków na terenie gminy	2009	Model koncesji / Koncesja na usługi	Gmina Kiszkowo	Spółdzielnia Mieszkaniowa w Rybnie Wielkim	Woda i ścieki	3 000 000 zł	3 lata
2.	Zaprojektowanie, wykonanie i wyposażenie w niezbędne instalacje obiektu szpitalnego z przeznaczeniem na stację dializ wraz z poradnią nefrologiczną	2009	Model koncesji / Koncesja na roboty budowlane	SP ZOZ Szpital Wielospecjalistyczny w Jaworznie	Nefrolux NZOZ S.c.	Ochrona zdrowia	4 000 000 zł	15 lat
3.	Kompleks mineralnych basenów	2009	Model koncesji / Koncesja na roboty budowlane	Gmina Solec-Zdrój	Malinowy Zdrój Sp.z o.o.	Sport i rekreacja	16 109 730 zł (w tym ok. 8 mln zł ze środków UE)	27 lat
4-9	Budowa Wielkopolskiej Sieci Szerokopasmowej i zarządzanie jej infrastrukturą (łącznie 6 umów)	2010	Model PZP (budowa) / Koncesja na usługi (zarządzanie siecią)	Urząd Marszałkowski Województwa Wielkopolskiego	INEA S.A. i Asta-Net	Sieć szerokopasmowa	407 110 196 zł (w tym ok. 283 mln zł ze środków UE)	10 lat
10.	Kompleksowa termomodernizacja budynków oświatowych	2010	Model ppp / PZP roboty budowlane	Gmina Radzionków	Siemens Sp.z o.o.	Energetyka	8 977 574 zł	10 lat
11.	Zaprojektowanie i budowa obiektu pn.: Centralny Park Rekreacji, Balneologii, Turystyki i Wypoczynku „Termy Gostyńskie”	2010	Model koncesji / Koncesja na roboty budowlane	Gmina Gostynin	Termy Gostyńskie Sp. z o.o.	Sport i rekreacja	285 000 000 zł (w tym ok. 72 mln zł ze środków UE)	30 lat
12.	Przebudowa Domu Opieki Społecznej na potrzeby Zakładu Opiekuńczo-Leczniczego oraz wykonywania zadań o charakterze komplementarnym	2010	Model koncesji / Koncesja na roboty budowlane	Gmina Kobylnica	SON Sp.z o.o. (Niepubliczny Psychiatryczny Zakład Opieki Zdrowotnej)	Ochrona zdrowia	4 295 128 zł	25 lat
13.	Rewitalizacja budynku przy ul. Radziwiłłowskiej 3	2010	Model ppp / Koncesja na roboty budowlane	Teatr im. Juliusza Słowackiego w Krakowie	Rawelin FCC Sp. z o.o.	Kultura	6 461 396 zł	20 lat
14.	Obsługa przewozów w transporcie zbiorowym na terenie gminy	2010	Model koncesji / Koncesja na usługi	Gmina Łazy	Przedsiębiorstwo Komunikacji Miejskiej Sp. z o.o. w Olkusz	Transport publiczny	14 980 zł	Pierwotnie do końca 2011 r.; umowa rozwiązana w grudniu 2010 r.
15.	Budowa kotłowni na biomasę	2010	Model koncesji / Koncesja na roboty budowlane	Gmina Plecki	Vapo Sp. z o.o.	Energetyka	4 000 000 zł	30 lat

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

TABELA 1. ZESTAWIENIE ZAWARTYCH 24 UMÓW TYPU PPP

Lp.	Skrócona nazwa projektu	Rok zawarcia umowy	Tryb postępowania	Podmiot publiczny	Partner prywatny	Sektor gospodarki	Szacunkowa wartość projektu	Czas trwania umowy
16.	Uruchomienie linii przewozów regularnych dzieci do szkół i innych osób w gminie	2010	Model ppp / PZP usługi	Gmina Ustka	Lazur Sp. z o.o. oraz Usługi Przewozowe „Ramzes”	Transport publiczny	596 271 zł	3 lata
17.	Zaprojektowanie oraz częściowe sfinansowanie przebudowy dróg gminnych i skrzyżowania z drogą wojewódzką wraz z budową oświetlenia drogowego	2010	Model ppp / PZP roboty budowlane	Gmina Ustka	Mopol S.A., Oddział Duninowo	Drogi	2 178 816 zł	25 lat
18.	Budowa parkingu podziemnego wraz z niezbędną infrastrukturą i nawierzchnią placu	2010	Model koncesji / Koncesja na roboty budowlane	Gmina Wrocław	Mota-Engil Central Europe S.A.	Parkingi	38 731 429 zł	40 lat
19.	Wydawanie, dystrybucja i sprzedaż dwumiesięcznika „Biuletyn Skarbowy Ministerstwa Finansów”	2011	Model koncesji / Koncesja na usługi	Ministerstwo Finansów	Brak danych	Usługi wydawnicze	Brak danych	Brak danych
20.	Zaprojektowanie, budowa i eksploatacja parkingu wraz z myjnią samochodową	2011	Model koncesji / Koncesja na roboty budowlane	Gmina Sucha Beskidzka	Markam s.c.	Parkingi	861 000 zł	15 lat
21.	Zarządzanie krytą pływalnią	2011	Model koncesji / Koncesja na usługi	Gmina Gilwice	Kolejowe Przedsiębiorstwo Związkowe Sp. z o.o. oraz IQ Service	Sport i rekreacja	12 500 000 zł	2 lata
22.	Obsługa i administrowanie Zbiorczym Punktem Gromadzenia Odpadów	2011	Model koncesji / Koncesja na usługi	Gmina Kraków	MPO Sp. z o.o. w Krakowie	Gospodarka odpadami	6 500 000 zł	10 lat
23.	Budowa cmentarza wraz z obiektem ceremonialnym i spopielarnią	2011	Model koncesji / Koncesja na roboty budowlane	Gmina Kraków	Centrum Pogrzebowe Sp. z o.o., Przedsiębiorstwo Usług Pogrzebowych „Klepsydra” Sp.j., Urciuoli Group’s S.R.L. z Avellino (Włochy)	Cmentarz	24 500 000 zł	30 lat
24.	Budowa i eksploatacja szpitala	2011	Model ppp / Koncesja na roboty budowlane	Powiat Żywiecki	InterHealth Canada Ltd.	Ochrona zdrowia	240 000 000 zł	30 lat

III. Partnerstwo publiczno-privatne w praktyce

3.3. Mapa podmiotów zainteresowanych rozwojem ppp w Polsce

Partnerstwo publiczno-privatne jest metodą realizacji licznych zadań publicznych, co więcej realizacja zadań w tej formule wymaga rozległej interdyscyplinarnej wiedzy a same działania administracji i sektora prywatnego związane z realizacją projektów są przedmiotem zainteresowania licznych organów administracji rządowej. Poniżej znajdują Państwo wykaz najważniejszych polskich instytucji, które zajmują się różnymi aspektami problematyki ppp, wraz z ich krótką charakterystyką w kontekście prowadzonych przez każdą z nich działań na rzecz ppp i koncesji.



Ministerstwo Gospodarki

Zgodnie z art. 3 ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-privatnym Ministerstwo Gospodarki wspiera ppp, podejmując działania w zakresie legislacji oraz promowania tej formy współpracy zarówno w kraju, jak i za granicą. Wśród działań promujących ppp należy przede wszystkim wymienić organizowanie szkoleń i misji, stworzenie bazy danych o planowanych i realizowanych projektach ppp, dostępnej na www.bazapp.gov.pl, oraz promocję polskich przedsięwzięć typu ppp w celu znalezienia zagranicznych partnerów prywatnych dla zainteresowanych samorządów. W Ministerstwie powołano zespół ds. ppp, działający w formie zbierającego się w sprawach ppp kilkudziesięciosobowego zgromadzenia przedstawicieli administracji centralnej, organizacji skupiających przedsiębiorców i organizacji pozarządowych, które zajmują się w ramach swoich celów statutowych ppp.



Ministerstwo Rozwoju Regionalnego

Ministerstwo Rozwoju Regionalnego jest z ramienia administracji centralnej odpowiedzialne za szereg zadań w zakresie ppp. Należy do nich przede wszystkim zarządzanie środkami z funduszy UE, które, włączone do współfinansowania przedsięwzięć ppp, tworzą z nich tzw. projekty hybrydowe, ale również doskonalenie regulacji prawnych dotyczących ppp, koncesji oraz tych sektorów gospodarki, w których wdrażane są projekty typu ppp. W ramach działań Ministerstwa Rozwoju Regionalnego powstała struktura ds. partnerstwa publiczno-privatnego – powołana do życia na początku 2011 r. „Platforma ppp”, której głównym celem jest udzielanie szerokiego wsparcia podmiotom publicznym, zwłaszcza jednostkom samorządu terytorialnego, w realizacji zadań publicznych w formule ppp. Portal internetowy „Platformy ppp” dostępny jest pod adresem www.ppp.gov.pl.



Ministerstwo Finansów

Ministerstwo Finansów jest urzędem administracji rządowej obsługującym ministra właściwego ds. budżetu państwa, finansów publicznych oraz instytucji finansowych. Jednym z podstawowych zadań Ministerstwa jest opracowywanie, wykonywanie i kontrolowanie realizacji budżetu państwa. Ministerstwo zajmuje się m.in. systemem finansowania samorządu terytorialnego, sfery budżetowej i bezpieczeństwa państwa oraz zarządzania długiem publicznym. Ponadto, w ramach Ministerstwa Finansów funkcjonuje Departament Gwarancji i Poręczeń, który odpowiada m.in. za sprawy ppp w zakresie kompetencji ministra finansów.



Ministerstwo Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej (dawnie Ministerstwo Infrastruktury)

Do kompetencji Ministerstwa Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej należy nadzór nad rozwojem infrastruktury transportowej (autostrad, dróg krajowych, kolei, transportu lotniczego oraz morskiego, w tym śródlądowego) i teleinformatycznej (sieci szerokopasmowych, cyfryzacji), jak również sprawy właściwe m.in. dla budownictwa, gospodarki przestrzennej, funduszy europejskich czy polityki transportowej.

Urząd Zamówień Publicznych (UZP)

Urząd Zamówień Publicznych jest organem administracji centralnej, którego podstawowym zadaniem jest nadzór nad systemem zamówień publicznych w Polsce, a tym samym nad właściwym i zgodnym z prawem gospodarowaniem środkami publicznymi przy finansowaniu zadań publicznych. UZP jest również podmiotem uprawnionym do kontroli postępowań związanych z udzielaniem zamówień publicznych, w tym tych realizowanych w trybie ppp i koncesji. UZP udziela ważnych dla rozwoju ppp interpretacji, wydał również porad-

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

nik Partnerstwo Publiczno-Prywatne wraz z przykładowymi dokumentami stosowanymi w procesie wyboru partnera prywatnego.

Polska Agencja Rozwoju Przedsiębiorczości (PARP)

Polska Agencja Rozwoju Przedsiębiorczości jest agencją rządową podlegającą Ministrowi Gospodarki. Jej zadaniem jest zarządzanie funduszami z budżetu państwa i UE, przeznaczonymi na wspieranie przedsiębiorczości i innowacyjności oraz rozwój zasobów ludzkich. PARP w swoich działaniach dąży do tworzenia korzystnych warunków dla zrównoważonego rozwoju polskiej gospodarki. W tym celu uruchomiony został m.in. projekt systemowy PARP „Partnerstwo publiczno-prywatne”, który promuje model ppp jako instrument współpracy przedsiębiorców z podmiotami publicznymi w realizowanych przez nie zadaniach publicznych. Strona internetowa projektu dostępna jest pod adresem www.ppp.parp.gov.pl.



Główny Urząd Statystyczny (GUS)

Główny Urząd Statystyczny to w myśl ustawy organ odpowiedzialny za statystykę publiczną, tj. zasady i podstawy rzetelnego, obiektywnego, profesjonalnego i niezależnego prowadzenia badań statystycznych, których wyniki mają charakter oficjalnych i powszechnie dostępnych danych statystycznych. GUS jest również podmiotem kompetentnym w zakresie kwalifikacji przedsięwzięć realizowanych w formule ppp w kontekście rachunków narodowych i oceny wpływu takich przedsięwzięć na deficyt i dług sektora instytucji rządowych i samorządowych.



Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (UOKiK)

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów jest centralnym organem administracji państwowej. W jego kompetencjach leży ochrona konsumentów oraz kształtowanie polityki antymonopolowej, wpływając tym samym na rozwój gospodarczy Polski. Ponadto Prezes UOKiK monitoruje pomoc publiczną udzielaną przedsiębiorcom.



Urząd Komunikacji Elektronicznej (UKE)

Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej jest organem regulacyjnym m.in. w zakresie działalności telekomunikacyjnej. W związku z ppp należy odnotować, iż UKE jest członkiem „Platformy ppp”, jak również autorem szeregu analiz i opracowań dotyczących zastosowania ppp do celów inwestycji telekomunikacyjnych, w tym specjalnego poradnika dla jednostek samorządu terytorialnego zawierającego szczegółowe materiały pomocne we wdrażaniu ppp przez samorządy w kontekście ustawy szerokopasmowej. W ostatnim obszarze wypowiedział się również o dopuszczalnych zasadach partycypacji partnerów prywatnych w przedsięwzięciach informatyzacyjnych.



Polska Agencja Informacji i Inwestycji Zagranicznych (PAIiZ)

Polska Agencja Informacji i Inwestycji Zagranicznych realizuje zadania publiczne polegające na wspieraniu rozwoju gospodarczego kraju poprzez działania zwiększające napływ bezpośrednich inwestycji zagranicznych do Polski. Zadanie to obejmuje m.in. obsługę inwestorów zagranicznych oraz współpracę z władzami regionalnymi w promocji regionów, również w kontekście inwestycji w modelu ppp i koncesyjnym.

Bank Gospodarstwa Krajowego (BGK)

Bank Gospodarstwa Krajowego to największy w Europie Środkowo-Wschodniej bank publiczny. Nadzorowany jest przez Ministerstwo Finansów, a jego misją obejmuje wspieranie programów rozwoju lokalnego i regionalnego. W województwach wielkopolskim i pomorskim BGK pełni funkcję Funduszy Rozwoju Obszarów Miejskich, wdrażając inicjatywę Unii Europejskiej o nazwie JESSICA. Jest to instrument preferencyjnego finansowania zwrotnego rozwoju miast, w kontekście którego zastosowanie może znaleźć ppp.



Europejski Bank Inwestycyjny (EBI)

Europejski Bank Inwestycyjny to instytucja finansowa Unii Europejskiej, której akcjonariuszami są wszystkie państwa członkowskie UE. Jego misją jest wspieranie zrównoważonego rozwoju Wspólnoty poprzez udzielanie kredytowania lub gwarancji dla projektów, w tym projektów ppp, swoich państw-akcjonariuszy realizowanych tak przez podmioty publiczne, jak i przez przedsiębiorstwa prywatne. W ramach EBI powstało również Europejskie Centrum Wiedzy o PPP (EPEC – European PPP Expertise Centre).

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

Europejski Bank Odbudowy i Rozwoju (EBOiR)

Europejski Bank Odbudowy i Rozwoju to instytucja finansująca projekty, które nie mogłyby liczyć na komercyjne finansowanie na zblizonych warunkach. Regiony, w których EBOiR zaznacza swoją działalność to przeważnie te, w których trwają transformacje systemowe i zmiany strukturalne promujące demokrację, pluralizm i zasady gospodarki rynkowej – Bałkany, Europa Środkowa i Wschodnia, Kraje Bałtyckie oraz byłe republiki radzieckie.

Bank Światowy

Bank Światowy to wyspecjalizowana instytucja Organizacji Narodów Zjednoczonych, będąca połączeniem dwóch instytucji: Międzynarodowego Banku Odbudowy i Rozwoju oraz Międzynarodowego Stowarzyszenia Rozwoju. Zrzesza on 187 krajów członkowskich, a jego misją jest udzielanie wsparcia finansowego i technicznego w krajach rozwijających się na całym świecie. Swoje zadania realizuje m.in. poprzez udzielanie niskoprocentowanych pożyczek na kredytowanie inwestycji w edukację, służbę zdrowia, administrację publiczną, infrastrukturę, ale również w rozwój sektora finansowego i prywatnego, w tym w modelu ppp.

Europejskie Centrum Wiedzy o PPP (EPEC – European PPP Expertise Centre)

EPEC (European PPP Expertise Centre) to Europejskie Centrum Wiedzy o ppp powołane do życia w końcu 2009 r. na mocy komunikatu Komisji Europejskiej na temat ppp. Celem tej organizacji jest wsparcie krajów członkowskich Unii Europejskiej w praktyce stosowania ppp, w zakresie długoterminowego wsparcia przy realizacji projektów typu ppp oraz w procesie optymalizacji wykorzystywania środków z funduszy UE: strukturalnego oraz spójności.

3.4. Wpływ partnerstwa publiczno-prywatnego na zadłużenie sektora publicznego i dług JST na przykładzie projektu budowy mieszkań komunalnych w Krakowie

Zobowiązania z umów o ppp, co do zasady, nie będą negatywnie wpływać na państwowy dług publiczny oraz dług jednostki samorządu terytorialnego (JST). Warunkiem takiego statusu ppp jest przejęcie przez partnera prywatnego większości ryzyka budowy oraz większości przynajmniej jednego z dwóch ryzyk: dostępności lub popytu. Jeżeli zgodnie z powyższą zasadą umowa o ppp będzie neutralna dla długu publicznego, wydatki JST na taką umowę będzie można księgować, co do zasady, jako wydatki majątkowe.

Wstęp

Spośród zagadnień natury prawno-finansowej dotyczących ppp bodaj najbardziej doniosłą kwestią jest relacja zobowiązań generowanych przez umowy o ppp, np. tytułem wniesienia wkładu własnego podmiotu publicznego lub wypłaty z budżetu podmiotu publicznego wynagrodzenia partnera prywatnego, do długu publicznego, w tym do ustawowych limitów zadłużenia JST oraz wydatków na obsługę takiego zadłużenia. Dotychczas w doktrynie ppp przedmiotowe zagadnienie traktowane było po macoszemu. Dominował ponadto pogląd, że zobowiązania z umów o ppp, jako szczególny rodzaj zobowiązań, nigdy nie będą podlegać zaliczeniu do kategorii tytułów dłużnych wpływających na dług publiczny. Brak przy tym było w literaturze rzetelnych i kompleksowych opracowań tego tematu.

O ile problem mógł się wydawać bagatelny, gdy umów o ppp (koncesji) nie zawierano lub zawierano kilka rocznie, o tyle problematyczne zagadnienie zaczęło nabierać znaczenia praktycznego, gdy liczba umów międzysektorowych oraz zmierzających do ich zawarcia postępowań zaczęła wzrastać. Problem stał się poważny dopiero wówczas, gdy ppp zaczęły się podejmować samorządy terytorialne w istotnej mierze wyczerpujące ustawowe limity zadłużenia. Ppp miało się stać neutralnym dla stanu finansów lokalnych remedium na długoterminowe finansowanie inwestycji publicznych. Tymczasem pamiętać należy o tym, że dług samorządów

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

wlicza się do długu sektora finansów publicznych. A więc każde kolejne zobowiązanie obciążające limit zadłużenia samorządu obciążać będzie dopuszczalne Konstytucją RP i ustawą progi zadłużenia. Dopiero dostrzeżenie problemu przez Ministerstwo Finansów sprawiło, że nadano mu odpowiednią rangę, choć wciąż nie spotkał się z akceptowalnym rozstrzygnięciem.

W niniejszym artykule postaram się przedstawić Państwu zagadnienie wpływu zobowiązań z umów o ppp na dług publiczny w odniesieniu do praktycznych problemów miasta Krakowa w związku z planowanym do realizacji przedsięwzięciem w zakresie budowy lokali komunalnych w formule ppp.

Zagadnienia wprowadzające

Miasto Kraków od kilku lat boryka się z problemem deficytu lokali mieszkalnych w zasobie mieszkaniowym gminy. Według stanu na 30 września br. na mieście ciąży obowiązek dostarczenia co najmniej 1169 lokali socjalnych z tytułu orzeczonej eksmisji z zasobu prywatnego. Ponadto analizy przyszłego zapotrzebowania na lokale przeznaczone do wynajmu na czas nieokreślony dla osób o niskich dochodach (potocznie lokale komunalne) wskazują, że w latach 2011–2012 wymagane będzie pozyskanie co najmniej 300 nowych lokali. Jednocześnie ograniczoność środków budżetowych miasta oraz aktualny wskaźnik zadłużenia zbliżający się do ustawowego limitu przemawiają za budową nowych lokali w sposób możliwie najbardziej neutralny dla długu publicznego.

Z powyższych względów miasto już w 2009 r. zaczęło rozglądać się za możliwie najatrakcyjniejszym sposobem sfinansowania budowy nowych lokali. Od początku duże nadzieje wiązano z instytucją ppp oraz koncesjami. W tym obszarze Kraków dysponował już pierwszymi doświadczeniami związanymi z zawartą w 2007 r. umową koncesji na roboty budowlane w zakresie budowy i eksploatacji parkingu podziemnego przy Pl. Na Groblach³⁵. Ze względu jednak na nowatorski charakter współpracy w ramach ppp oraz brak szerszych doświadczeń krajowych, w tym brak jakichkolwiek doświadczeń polskich z zastosowaniem ppp w dziedzinie budownictwa społecznego, ewentualną decyzję o zastosowaniu tego modelu realizacji inwestycji postanowiono poprzedzić wszechstronną i staranną analizą.

W związku z tym już w lipcu 2009 r. ogłoszono w trybie negocjacji z ogłoszeniem postępowanie na wybór doradcy finansowo-prawnego, którego zadaniem byłoby świadczenie usług doradczych dla miasta w procesie przygotowania przedsięwzięcia inwestycyjnego w zakresie budowy mieszkań komunalnych, w tym:

- wykonanie niezbędnych badań i analiz (faza I),
- doradztwo w procesie wyłaniania podmiotu prywatnego (faza II),
- przeprowadzenie warsztatów szkoleniowych dla miasta.

Celem świadczonych usług doradczych miało być określenie możliwości i zasadności realizacji przedsięwzięcia inwestycyjnego z dziedziny budownictwa komunalnego z udziałem podmiotu prywatnego, wskazanie na podstawie modelowych analiz opłacalności najbardziej efektywnych wariantów realizacji przedsięwzięcia inwestycyjnego oraz uczestnictwo w procesie wyłonienia podmiotu prywatnego, w tym przygotowanie dokumentów do zamówienia publicznego albo koncesji na roboty budowlane lub usługi w szczególności przygotowanie umowy na realizację przedsięwzięcia.

Przedsięwzięciem inwestycyjnym było pozyskanie co najmniej 300 lokali mieszkalnych wraz z niezbędną infrastrukturą, przy wykorzystaniu należących do miasta nieruchomości lub innych zasobów majątkowych, w tym np. nieruchomości stanowiących własność partnera prywatnego.

Postępowanie zostało ostatecznie rozstrzygnięte 30 czerwca 2010 r. wyborem Instytutu Partnerstwa Publiczno-Prywatnego na doradcę miasta w pełnym zakresie zamówienia.

³⁵ Do dnia publikacji niniejszego artykułu doświadczenia Krakowa z ppp i koncesjami wzbogacone zostały o kolejne umowy:

- o ppp na rewitalizację budynku należącego do Teatru im. Juliusza Słowackiego przy ul. Radziwiłłowskiej 3;
- koncesję na usługi w zakresie obsługi i administrowania Zbiornym Punktem Gromadzenia Odpadów przy ul. Nowohuckiej;
- koncesję na roboty budowlane w zakresie kompleksowej realizacji inwestycji w postaci zaprojektowania i wybudowania cmentarza w Podgórkach Tynieckich wraz z obiektem ceremonialnym, w ramach którego będzie zlokalizowana spoielarnia zwłok.

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

Analizy przygotowawcze

Na wstępie prac analitycznych doradca ustalił, że gminy mogą realizować zadania własne polegające m.in. na zapewnieniu lokali komunalnych obywatelom w formule ppp. W ramach takiej transakcji gminy mogą wykorzystywać mienie komunalne, tj. np. wnieść wkład własny w postaci nieruchomości do przedsięwzięcia. Ponadto zgodnie z art. 20 ust. 2 ustawy z dnia 21 czerwca 2001 r. o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu Cywilnego (Dz. U. z 2005 r. Nr 31, poz. 266 z późn. zm.) w celu realizacji zadań własnych polegających na obowiązku zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych obywateli gmina może także wynajmować lokale od innych właścicieli i podnajmować je osobom, których gospodarstwa domowe osiągną niski dochód (art. 20 ust. 2), przy czym od podnajemców gmina może pobierać czynsz niższy niż ten, który sama opłaca właścicielowi lokalu.

Kolejnym zadaniem doradcy było opracowanie analizy wstępnej, obejmującej pięć najbardziej adekwatnych modeli finansowo-prawnych realizacji przedsięwzięcia, wyodrębnionych według kryterium pochodzenia wynagrodzenia partnera prywatnego (koncesjonariusza). Ustalenia doradcy wskazały na modele mieszające się w spektrum, w którym najbardziej korzystny wariant zakładał realizację przedsięwzięcia w trybie KoncRob-BudU, bez możliwości płatności miasta, jak również sprzedaży koncesjonariuszowi nieruchomości w rozliczeniu, bez możliwości utworzenia spółki ppp i przy założeniu, że źródłem przychodów partnera prywatnego będzie czynsz z komercyjnego najmu lokali mieszkalnych i użytkowych, a najmniej korzystny wariant zakładał realizację przedsięwzięcia w oparciu o PartPublPrywU/PrZamPubl, z udziałem płatności miasta na poziomie od 50 do 100%, z możliwością sprzedaży partnerowi prywatnemu nieruchomości miasta w rozliczeniu, jak również utworzenia spółki ppp i przy założeniu, że źródłem przychodów partnera prywatnego będą czynsze z najmu komercyjnego lokali mieszkalnych i użytkowych, czynsze i inne płatności od miasta, jak również przychody ze sprzedaży nieruchomości.

Na podstawie analizy wstępnej opracowane zostało memorandum inwestycyjne, które zawierało analogiczny opis rozważanych modeli realizacji przedsięwzięcia. Memorandum inwestycyjne wraz z zestawem pytań dotyczących przedsięwzięcia przesłane zostało potencjalnym partnerom prywatnym, w celu ustalenia ich zainteresowania przedsięwzięciem oraz preferowanych modeli jego realizacji, a także uwag i sugestii.

Analizy rynkowe szybko zweryfikowały najbardziej optymistyczne założenia miasta i doradcy dotyczące możliwości realizacji przedsięwzięcia w formule koncesji na roboty budowlane lub ppp przewidującego przejęcie większości ryzyka popytu przez potencjalnych partnerów prywatnych. Większość podmiotów biorących udział w konsultacjach jako najkorzystniejszy wariant wynagrodzenia wskazała płatności z budżetu miasta oraz ewentualnie możliwość komercyjnego wynajmu części lokali. Dodatkowo większość podmiotów zadeklarowała brak zainteresowania działalnością deweloperską.



III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

W wyniku przeprowadzonej analizy rynku i po weryfikacji jej wyników doradca zaproponował trzy nowe modele realizacji przedsięwzięcia, łączące oczekiwania inwestorów oraz możliwości finansowe miasta, przy założeniu, że główny bądź znaczny udział w przychodach partnera prywatnego będzie miała opłata za dostępność z budżetu miasta uzupełnioną o czynsze z najmu komercyjnego lokali mieszkalnych i usługowych, ewentualnie sprzedaż nieruchomości.

Po dalszych ustaleniach pomiędzy miastem a doradcą uzgodniono następujący zakres przedsięwzięcia jako wyjściowy do przyszłych negocjacji bądź dialogu z potencjalnymi partnerami prywatnymi:

1. partner prywatny wybrany zostanie w trybie PrZamPubl;
2. umowa o ppp zawarta zostanie na okres ok. 15 lat;
3. zadaniem partnera prywatnego będzie zaprojektowanie, budowa i finansowanie w całości robót budowlanych w zakresie budowy co najmniej 300 mieszkań komunalnych i ponoszenie wydatków związanych z zarządzaniem lokalami mieszkalnymi i usługowymi;
4. po zakończeniu budowy lokali mieszkalnych partner prywatny udostępni je miastu na podstawie umowy najmu, a lokale usługowe wynajmować będzie na zasadach komercyjnych innym podmiotom;
5. wynagrodzenie partnera prywatnego za realizację przedsięwzięcia pochodzić będzie w ponad 50% z płatności od miasta w postaci opłat za dostępność płatnych w terminach i wysokościach ustalonych w umowie o ppp, a w pozostałej części wynagrodzenie partnera prywatnego stanowić będą wpływy z komercyjnego najmu lokali innym podmiotom niż miasto;
6. podstawą kalkulacji opłaty za dostępność będą poniesione przez partnera prywatnego koszty robót budowlanych, koszty związane z utrzymaniem lokali i ich naprawami oraz czynsz najmu;
7. wpływy partnera prywatnego z komercyjnego najmu lokali uzależnione będą od popytu na te usługi i będą niezależne od miasta, w szczególności miasto nie będzie dokonywać dopłat w przypadku, gdyby wpływy te były niższe od założonych przez partnera prywatnego.

Wpływ przedsięwzięcia na dług publiczny – kluczowy problem

W ramach dalszych analiz przedsięwzięcia doradca ustalił, że zastosowanie trzech ostatecznie ustalonych modeli prawno-finansowych wiąże się z zaangażowaniem środków finansowych miasta. W ramach przedsięwzięcia miasto wносить będzie wkłady na rzecz partnera prywatnego. Wkłady te przede wszystkim będą mieć formę niepieniężną, niemniej jednak miasto rozważy także wkłady pieniężne. Poza tym miasto wypłacać będzie partnerowi prywatnemu wynagrodzenie za realizację przedsięwzięcia, tj. za wykonanie robót budowlanych, jak również późniejsze zarządzanie i utrzymanie infrastruktury (opłaty za dostępność). Partner prywatny finansować będzie przedsięwzięcie z kapitałów własnych lub pozyskanych w drodze kredytu lub pożyczki. Wszystkie wymienione transfery ze środków budżetowych miasta oraz udzielone zabezpieczenia podlegać będą ocenie z punktu widzenia wpływu na dług publiczny, w tym limit zadłużenia miasta.

Z uwagi na potencjalne ryzyko zakwalifikowania przez organy kontrolne zobowiązań z planowanej umowy o ppp do długu publicznego oraz wiążące się z tym ryzyko przekroczenia przez miasto ustawowego limitu zadłużenia doradca wykonał pogłębioną analizę zasygnalizowanej tematyki.

Ppp a dług publiczny – analiza

Jednym z głównych instrumentów stabilności finansów publicznych w Rzeczypospolitej Polskiej jest konstytucyjny limit państwowego długu publicznego. Na organy państwa nałożony został zakaz zaciągania pożyczek lub udzielania gwarancji i poręczeń finansowych, w następstwie których państwowy dług publiczny przekroczy 3/5 wartości rocznego produktu krajowego brutto. Decyzją ustawodawcy konstytucyjnego sposób obliczania wartości rocznego produktu krajowego brutto oraz państwowego długu publicznego określa ustawa³⁶. Ustawa określa również procedury ostrożnościowe służące uniknięciu przekroczenia limitu konstytucyjnego, jak również procedury sanacyjne, określające zasady obniżania państwowego długu publicznego w razie przekroczenia limitów ustawowych. Omawiane unormowania znalazły się w art. 86–88

Uwagi wstępne

³⁶ Art. 216 ust. 5 Konstytucji RP.

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2009 r. nr 157, poz. 1240 z późn. zm., dalej FinPubLU). FinPubLU określa także tytuły dłużne wpływające na państwowy dług publiczny.

Zgodnie z art. 72 FinPubLU państwowy dług publiczny obejmuje zobowiązania sektora finansów publicznych z następujących tytułów:

- a) wyemitowanych papierów wartościowych opiewających na wierzytelności pieniężne;
- b) zaciągniętych kredytów i pożyczek;
- c) przyjętych depozytów;
- d) wymagalnych zobowiązań wynikających z odrębnych ustaw oraz prawomocnych orzeczeń sądów lub ostatecznych decyzji administracyjnych, uznanych za bezsporne przez właściwą jednostkę sektora finansów publicznych będącą dłużnikiem.

Zgodnie z art. 9 pkt 2 FinPubLU JST zaliczone zostały do sektora finansów publicznych, co oznacza, że zobowiązania finansowe JST wynikające z tytułów dłużnych wskazanych w art. 72 FinPubLU będą wliczać się do państwowego długu publicznego.

Szczegółowy sposób klasyfikacji tytułów dłużnych zaliczanych do państwowego długu publicznego, w tym do długu Skarbu Państwa, reguluje rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 23 grudnia 2010 r. w sprawie szczegółowego sposobu klasyfikacji tytułów dłużnych zaliczanych do państwowego długu publicznego, w tym do długu Skarbu Państwa (Dz. U. z 2010 r. Nr 252, poz. 1692, zwane dalej TytDłużRozp). Wśród tytułów dłużnych zaliczanych do państwowego długu publicznego TytDłużRozp m.in. w § 3. pkt 2 wymienia kredyty i pożyczki, przy czym do tej kategorii zalicza również **umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym, które mają wpływ na poziom długu publicznego**, papiery wartościowe, których zbywalność jest ograniczona, umowy sprzedaży, w których cena jest płatna w ratach, umowy leasingu zawarte z producentem lub finansującym, w których ryzyko i korzyści z tytułu własności są przeniesione na korzystającego z rzeczy, a także umowy nienazwane o terminie zapłaty dłuższym niż rok, związane z finansowaniem usług, dostaw, robót budowlanych, które wywołują skutki ekonomiczne podobne do umowy pożyczki lub kredytu, z uwzględnieniem podziału na krótkoterminowe – o pierwotnym terminie zapłaty nie dłuższym niż rok lub podlegające spłacie na żądanie, oraz długoterminowe – o pierwotnym terminie zapłaty dłuższym niż rok.

Ze względu na przedmiot wykonanej przez doradcę analizy kluczowe znaczenie miała kategoria umów o ppp, które mają wpływ na poziom długu publicznego – decyzją Ministra Finansów zaliczonych do kredytów i pożyczek. Zgodnie z przyjętą przez Ministerstwo Finansów regułą **zobowiązania wynikające z umów o ppp zawieranych przez JST będą traktowane, jak pożyczki i wliczać się będą do państwowego długu publicznego, jeżeli mają wpływ na poziom długu publicznego**.

TytDłużRozp nie rozstrzyga jednak, kiedy zobowiązania z tytułu umów o ppp mają wpływ na poziom długu publicznego. Częściowej odpowiedzi udzielają przepisy rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 4 marca 2010 r. w sprawie sprawozdań jednostek sektora finansów publicznych w zakresie operacji finansowych (Dz. U. z 2010 r. Nr 43, poz. 247, dalej SprawOperFinRozp), określającego rodzaje, formy, terminy i sposoby sporządzania przez jednostki sektora finansów publicznych sprawozdań w zakresie ogółu operacji finansowych, w szczególności w zakresie należności i zobowiązań, w tym państwowego długu publicznego, udzielonych poręczeń i gwarancji oraz odbiorców sprawozdań. Zgodnie z § 10 ust. 9 SprawOperFinRozp szczegółowe informacje dotyczące sporządzania sprawozdań określa instrukcja sporządzania sprawozdań stanowiąca załącznik nr 9 do SprawOperFinRozp. W świetle załącznika nr 9 zobowiązania związane z umowami o ppp jednostka sektora finansów publicznych sprawozdawca będzie na kwartalnym sprawozdaniu Rb-Z o stanie zobowiązań według tytułów dłużnych oraz poręczeń i gwarancji, prezentując w układzie przedmiotowym zobowiązania wynikające z tytułów dłużnych wymienionych § 2.1. załącznika nr 9, przy czym do pożyczek zaliczać należy zobowiązania z tytułu umów o ppp, w przypadku, gdy umowa ta ma wpływ na poziom długu publicznego, zgodnie z odrębnymi przepisami. Właściwym miejsce poszukiwań tych „innych przepisów” jest rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 3 lutego 2010 r. w sprawie sprawozdawczości budżetowej (Dz. U. z 2010 r. Nr 20, poz. 103, zwanego dalej SprawozdBudżRozp)³⁷.

³⁷ Analogiczną podstawę prawną służącą do ustalania wpływu zobowiązań z umowy o ppp na dług publiczny wskazał podsekretarz stanu w Ministerstwie Finansów w odpowiedzi z dnia 8 kwietnia 2011 na interpelację nr 21313 w sprawie szczegółowego sposobu klasyfikacji tytułów dłużnych zaliczanych do państwowego długu publicznego.

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

SprawozdBudżRozp reguluje m.in. zgodnie z § 1 pkt 3 rodzaje i zasady sporządzania sprawozdań w zakresie zobowiązań wynikających z umów o ppp zawieranych na podstawie odrębnych ustaw przez podmioty sektora finansów publicznych. W związku z tym przepisem JST będzie zobowiązana do sporządzania i przekazywania sprawozdań w zakresie zobowiązań wynikających z umów o ppp, jeżeli zawarła umowę o ppp. W tym zakresie JST składać będzie kwartalne sprawozdanie – Rb-Z-ppp – o stanie zobowiązań wynikających z umów o ppp, zgodnie z § 4 pkt 7 SprawozdBudżRozp, w terminie 31 dni po zakończeniu kwartału do Departamentu Gwarancji i Poręczeń w Ministerstwie Finansów oraz do Głównego Urzędu Statystycznego w formie dokumentu oraz w formie elektronicznej. Szczegółowe zasady sporządzania sprawozdań budżetowych w zakresie zobowiązań wynikających z umów o ppp określa instrukcja stanowiąca załącznik nr 41 do przedmiotowego SprawozdBudżRozp.

Zgodnie z załącznikiem nr 41 do SprawozdBudżRozp (*Instrukcja sporządzania sprawozdań budżetowych o stanie zobowiązań z tytułu umów partnerstwa publiczno-prywatnego*) sprawozdanie Rb-Z-ppp o stanie zobowiązań z tytułu umów o ppp jest sprawozdaniem o charakterze statystycznym. Podstawą do jego sporządzenia jest ewidencja księgową bilansową oraz pozabilansową (zaangażowanie). Kwartalne sprawozdanie ma obejmować zdefiniowane w Instrukcji elementy, jak m.in. wartość zobowiązań z tytułu umów o ppp zaliczanych do długu sektora finansów publicznych – rozumianą jako łączną kwotę zobowiązań podmiotu publicznego, wynikających z umów o ppp zaliczonych przez podmiot publiczny, według stanu na koniec okresu sprawozdawczego, do długu sektora finansów publicznych – zgodnie z § 2 ust. 1 pkt 10 *Instrukcji*.

W świetle § 2 ust. 2 *Instrukcji* zobowiązania niewymagalne z tytułu umów o ppp obejmują zarówno zobowiązania wynikające z obowiązku wniesienia tzw. wkładu własnego do przedsięwzięcia ppp, jak i wypłaty wynagrodzenia dla partnera prywatnego, których termin realizacji jeszcze nie upłynął. Wymagalne zobowiązania rozumiane są natomiast jako wartość wszystkich bezspornych zobowiązań, których termin płatności dla dłużnika minął, a które nie zostały ani przedawnione ani umorzone. Kategoria ta nie obejmuje odsetek za zwłokę od ww. zobowiązań.

Odnosnie sposobu zaliczania zobowiązań z tytułu umów o ppp do długu sektora finansów publicznych zgodnie z § 2 ust. 3 *Instrukcji* **zastosowanie znajdzie decyzja Eurostat nr 18/2004 z dnia 11 lutego 2004 r. o traktowaniu partnerstwa publiczno-prywatnego**³⁸. Natomiast sama *Instrukcja* wskazuje, że **zobowiązania z tytułu umów o ppp nie są zaliczane do długu sektora finansów publicznych, jeżeli partner prywatny przejmie na siebie ryzyko związane z budową oraz co najmniej jedno z następujących ryzyk: ryzyko popytu lub ryzyko dostępności**³⁹.

Na gruncie polskiego prawa ww. pojęcia nie zostały nigdzie zdefiniowane. Brak również możliwości interpretacji tych pojęć na gruncie PartPublPrywU. Z tego względu pomimo braku bezpośredniej implementacji decyzji Eurostat nr 18/2004 z dnia 11 lutego 2004 r. do polskiego prawa, zgodnie ze stanowiskiem doradcy, dopuszczalna jest interpretacja ww. pojęć zgodnie z definicjami sformułowanymi przez Eurostat.

Na marginesie rozważań doradca wskazał, że decyzja Eurostat nr 18/2004 nie ma żadnego oficjalnego tłumaczenia na język polski. SprawozdBudżRozp odsyła zatem bezpośrednio do dokumentu w języku obcym, dla którego brak uwierzytelnionej wersji polskojęzycznej, wywodząc jednocześnie z tego dokumentu skutki prawne. Taki nonszalancki zabieg prawodawczy, w ocenie doradcy, narusza podstawowe zasady prawidłowej legislacji i grozi bezpieczeństwu obrotu prawnego, w związku z czym wymaga natychmiastowego naprawienia⁴⁰.

38 Decyzja jest stanowiskiem Urzędu Statystycznego Unii Europejskiej (Eurostat) odnośnie sposobu rejestracji w rachunkach narodowych kontraktów zawieranych przez jednostki sektora instytucji rządowych i samorządowych w ramach partnerstwa z jednostkami spoza sektora. Decyzja określa ich wpływ na deficyt/nadwyżkę i dług sektora. Jest ona rezultatem prac podjętych w roku 2003 we współpracy z ekspertami z krajów europejskich i innymi międzynarodowymi organami. Decyzja pozostaje w zgodności z Europejskim Systemem Rachunków Narodowych i Regionalnych (ESA95) wprowadzonym w życie Rozporządzeniem Rady (WE) nr 2223/96 z dnia 25 czerwca 1996 r.

Decyzję tę stosuje się wyłącznie w przypadkach, gdy sektor instytucji rządowych i samorządowych jest głównym nabywcą usług dostarczanych przez partnera, a popyt jest kreowany bezpośrednio przez sektor lub przez stronę trzecią – użytkowników (ma to miejsce zwłaszcza w przypadku usług ochrony zdrowia, edukacji i użytkowania infrastruktury transportowej). Zgodnie z Decyzją kwestią kluczową jest początkowa klasyfikacja aktywów, których dotyczy partnerstwo – albo jako aktywów sektora instytucji rządowych i samorządowych, albo rejestrowanych w bilansie partnera prywatnego.

39 Adekwatny podział ryzyk w umowie według Eurostat oznacza, że aktywa zaangażowane w ppp powinny być klasyfikowane jako aktywa niebędące aktywami sektora instytucji rządowych i samorządowych.

40 Wskazać należy, że obecnie jest dostępne wykonane przez GUS robocze tłumaczenie Decyzji Eurostat 18/2004 na język polski na stronie internetowej Ministerstwa Gospodarki: www.bazapppp.mg.gov.pl oraz stronie internetowej Platformy ppp: www.ppp.gov.pl

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

W świetle Decyzji **ryzyko budowy (konstrukcyjne)** dotyczyć będzie takich okoliczności, jak spóźnione dostawy, defekty techniczne, nieprzestrzeganie określonych standardów i negatywne wpływy zewnętrzne na proces budowlany. Natomiast **ryzyko dostępności** obejmować będzie takie okoliczności, jak brak dostarczania zakontraktowanej ilości usług, w tym usług o określonej jakości, brak zgodności z normami bezpieczeństwa lub innymi normami branżowymi, itp. **Ryzyko popytu** obejmuje zmienność popytu (wyższy lub niższy niż oczekiwano w momencie podpisania kontraktu) niezależnie od zachowania partnera prywatnego. Ryzyko to powinno obejmować jedynie zmianę popytu niebędącą wynikiem nieadekwatnej lub niskiej jakości usług dostarczanych przez partnera lub wynikającą z działania, które zmienia ilość/jakość dostarczanych usług. Powinno ono natomiast wynikać z czynników, takich jak cykl koniunkturalny, nowe trendy rynkowe, bezpośrednia konkurencja lub proces technologicznego starzenia.

Wyraźnie należy zaznaczyć, że Eurostat tworzy szereg domniemań dotyczących poszczególnych kategorii ryzyka:

- a) ryzyko budowy – jeśli podmiot publiczny zobowiązany jest do regularnych płatności na rzecz partnera prywatnego bez względu na zaistnienie przesłanek wystąpienia ryzyka, świadczy to o tym, że podmiot publiczny ponosi większą część ryzyka budowlanego;
- b) ryzyko dostępności – jeżeli jest uprawniony do znaczącej redukcji (jako rodzaj kary) swoich okresowych płatności, podobnie jak „zwykły klient” mógłby wymagać w kontrakcie rynkowym. Płatności sektora muszą być zależne od faktycznego stopnia dostępności zapewnianego przez partnera przez dany okres. Zastosowanie kar, gdy partner zaniedbuje swoje zobowiązania dotyczące świadczenia usług powinno być automatyczne i powinno również mieć znaczący wpływ na przychód/zysk partnera oraz nie może być czysto „kosmetyczne” lub symboliczne;
- c) ryzyko popytu – sektor instytucji rządowych i samorządowych będzie uznawany za ponoszący to ryzyko, gdy jest zobowiązany zapewnić partnerowi określony poziom płatności niezależnie od faktycznego poziomu popytu wyrażanego przez użytkowników końcowych, sprawiając, że zmienność popytu nie wpływa na zyskowność partnera. Tym niemniej, to stwierdzenie nie jest stosowane, gdy zmiana popytu jest rezultatem oczywistego działania sektora instytucji rządowych i samorządowych, takiego jak decyzje jednostek tego sektora (tak więc nie tylko jednostki/jednostek bezpośrednio zaangażowanej w kontrakt), które stanowią istotną zmianę polityki, a także rozwoju, na zlecenie sektora, bezpośrednio konkurencyjnej infrastruktury.

W przypadkach, gdy analiza ryzyka nie prowadzi do jednoznacznych konkluzji Eurostat zaleca stosowanie dodatkowych kryteriów. Po pierwsze, Eurostat wskazuje na konieczność analizy charakteru (istoty) partnerstwa (szczególnie w specyficznych przypadkach, gdy partnerem jest przedsiębiorstwo publiczne). Ponadto Eurostat zaleca badać: znaczenie finansowania przez sektor instytucji rządowych i samorządowych, skutek gwarancji sektora lub postanowienia dotyczące finalnej alokacji aktywów. W tym względzie, jeżeli aktywa pozostają własnością partnera na koniec projektu i jeśli nadal posiadają istotną wartość ekonomiczną, są zazwyczaj klasyfikowane w bilansie partnera. Dotyczy to także kontraktów, gdy sektorowi przysługuje jedynie opcja kupna aktywów po bieżącej cenie rynkowej. Z drugiej strony, jeżeli sektor instytucji rządowych i samorządowych jest zobowiązany do nabycia aktywów na zakończenie obowiązywania kontraktu po z góry ustalonej cenie, która nie odzwierciedla ich ekonomicznej wartości w tym momencie (tj. po takiej, jaka była przewidywana na bazie ostrożnej hipotezy w momencie podpisywania kontraktu) lub w trakcie obowiązywania kontraktu sektor dokonywał regularnych płatności za prawo nabycia aktywów i płatności te były wyższe niż byłyby, gdyby prawo takie nie istniało, wtedy może być to powodem rejestracji aktywów w bilansie sektora publicznego, jeżeli inne analizy nie dają jasnej odpowiedzi.

Zgodnie z decyzją Eurostat jeżeli ryzyka w umowie ppp odpowiadać będą wyrażonej w decyzji zasadzie neutralności zobowiązań z tytułu umów o ppp (odpowiedni podział ryzyk), to wytworzone w ramach takiej umowy aktywa zaliczać się będą do bilansu partnera prywatnego i będą neutralne dla bilansu podmiotu publicznego.

Natomiast w przypadku, gdy podmiot publiczny przejmie na siebie wszystkie trzy kluczowe ryzyka lub łącznie ryzyko popytu i dostępności, wówczas aktywa będą klasyfikowane jako aktywa sektora instytucji rządowych i samorządowych. Początkowe wydatki inwestycyjne dotyczące aktywów będą rejestrowane jako nakłady inwestycyjne sektora z negatywnym wpływem na jego deficyt/nadwyżkę. Odpowiednio o tę samą kwotę z tytułu swego rodzaju pożyczki zaciągniętej od partnera prywatnego wzrośnie dług sektora, co jest zgodne

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

z pojęciem długu według Traktatu z Maastricht. Regularne płatności dokonywane przez sektor na rzecz partnera prywatnego będą miały wpływ na deficyt/nadwyżkę sektora tylko w części dotyczącej zakupu usług i swego rodzaju odsetek.

W oparciu o powyższe ustalenia w ocenie doradcy nie będą wliczać się do długu publicznego zobowiązania JST powstałe w związku z zawarciem umowy o ppp, na podstawie której podmiot publiczny, w ramach przedsięwzięcia ponosić będzie większość lub nawet całość ryzyka popytu, jeżeli ryzyko budowy i ryzyko dostępności obciążać będą partnera prywatnego. Dotyczyć to będzie m.in. takich sytuacji, gdy wynagrodzenie partnera prywatnego opierać się będzie w przeważającej mierze na płatnościach z budżetu podmiotu publicznego przez cały okres trwania umowy o ppp, obejmujących zwrot nakładów inwestycyjnych, kosztów kapitału, nakładów bieżących związanych z eksploatacją i utrzymaniem przedmiotu przedsięwzięcia, jak również marżę partnera prywatnego, w tym marżę za zarządzanie, o ile podmiot publiczny nie będzie zobowiązany do stałych płatności na rzecz partnera prywatnego niezależnie od ziszczenia się ryzyka budowy, jak również w sytuacji ziszczenia się ryzyka dostępności, a partner prywatny zobowiązany będzie do zachowania pełnej dostępności przedmiotu przedsięwzięcia, w tym utrzymania poziomu jakości usług określonego w umowie. Innymi słowy dotyczyć to będzie sytuacji, w której na podstawie zapisów umowy o ppp podmiot publiczny uprawniony będzie do obniżenia wynagrodzenia partnera prywatnego w sytuacji zmaterializowania się ryzyka budowy lub ryzyka dostępności. Tym bardziej do długu publicznego nie będą wliczać się zobowiązania JST powstałe z zawarcia umowy o ppp, w wyniku której całość ryzyka budowy oraz ryzyka dostępności spoczywa na partnerze prywatnym, na którym dodatkowo ciąży część ryzyka popytu, np. komercyjną sprzedaż części usług na rynku (np. wynajem lokali użytkowych i mieszkalnych podmiotom trzecim, innym niż podmiot publiczny).

Zastosowanie reguł określonych w decyzji Eurostat z 11 lutego 2004 r. do oceny wpływu zobowiązań z umów o ppp na dług publiczny w ramach polskiego systemu prawa stanowi zagadnienie kontrowersyjne. Zdaniem doktora Michała Bitnera, eksperta z zakresu prawa finansowego, reguł wynikających z instrukcji nr 41, stanowiącej załącznik do SprawozdBudżRozp, nie można stosować na zasadzie analogii do wyjaśnienia zagadnienia wpływu umów o ppp na dług publiczny, o którym mowa w § 3 TytDłużRozp⁴¹. W ocenie dra Bitnera SprawozdBudżRozp i TytDłużRozp regulują odmiennie zagadnienia, a wytyczne określone w decyzji Eurostat nr 18/2004 znajdują zastosowanie jedynie w zakresie wykonywania obowiązków sprawozdawczych jednostek sektora finansów publicznych. W tym świetle należy zwrócić uwagę na odmienne stanowisko zaprezentowane przez Ministerstwo Finansów w piśmie MRB 345/11 z dnia 10 marca 2011 r., będącym odpowiedzią na zapytanie Ministerstwa Gospodarki w sprawie wpływu zobowiązań z umów o ppp na dług publiczny. Zdaniem resortu finansów sposób zaliczania zobowiązań z tytułu umów o ppp do długu sektora finansów publicznych określa decyzja Eurostat z 11 lutego 2004 r.

Przyjmując za dobrą monetę stanowisko wyrażone przez Ministerstwo Finansów, JST w przypadku zawarcia umowy na zasadach określonych powyżej będzie zobowiązana do składania kwartalnych sprawozdań Rb-Z-ppp, z tym, że w zakresie informacji o wartości zobowiązań z tytułu umów o ppp zaliczanych do długu sektora finansów publicznych wskazywać będzie na brak takich zobowiązań. Zaangażowane i wytworzone w ramach umowy o ppp aktywa i pasywa wliczane będą do bilansu partnera prywatnego, a nie bilansu JST.

Jednostki samorządu terytorialnego do 2014 r. związane są zasadami ustalania dopuszczalnego poziomu zadłużenia wynikającymi z art. 170 ust. 1 i 2 z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm., dalej FinPubLU2005). Zgodnie z tymi przepisami łączna kwota długu JST na koniec roku budżetowego nie może przekraczać 60% dochodów tej jednostki w tym roku budżetowym, a w trakcie roku budżetowego – 60% planowanych dochodów na koniec każdego kwartału. Z powyższego ograniczenia wyłączone zostały zobowiązania z tytułu emitowanych papierów wartościowych, kredytów i pożyczek zaciąganych w związku z umową zawartą z podmiotem dysponującym środkami z budżetu UE (art. 170 ust. 3 FinPubLU 2005). Jednostki samorządu terytorialnego zostały również ograniczone w zakresie ponoszenia wydatków na obsługę zadłużenia. W myśl art. 169 FinPubLU 2005 łączna kwota przypadających w danym roku budżetowym spłat rat kredytów i pożyczek wraz z należnymi w danym roku odsetkami od kredytów i pożyczek,

Ppp a ustawowe limity zadłużenia JST i jego obsługi

⁴¹ Zob. M. Bitner, *Wpływ transakcji partnerstwa publiczno-prywatnego na dług i deficyt jednostki samorządu terytorialnego*, „Samorząd Terytorialny” 1–2/2011, s. 62.

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

wykupów papierów wartościowych emitowanych przez JST wraz z należnymi odsetkami i dyskontem od papierów wartościowych oraz potencjalnych spłat kwot wynikających z udzielonych przez JST poręczeń oraz gwarancji nie może przekroczyć 15% planowanych na dany rok budżetowy dochodów JST. Wartość ta ulegnie obniżeniu do 12% w przypadku, gdy dług sektora finansów publicznych przekroczy 55%.

W kontekście ppp podmiot publiczny zobowiązywał się będzie do płatności z własnego budżetu na rzecz partnera prywatnego. Łączna wartość tej płatności, jak również wielkość płatności wymagalnych w poszczególnych latach oceniana będzie z punktu widzenia wpływu na ustawowe limity zadłużenia i jego obsługi.

W ocenie doradcy dopuszczalna w tym zakresie będzie wykładnia systemowa, zgodnie z którą podstawą do oceny wpływu zobowiązań z tytułu umów o ppp na poziom długu publicznego będzie decyzja Eurostat nr 18/2004 z dnia 11 lutego 2004 r. Decyzja Eurostat nr 18/2004 stanowi jedyne usankcjonowane w polskim prawie źródło oceny wpływu zobowiązań z tytułu umów o ppp na zobowiązania sektora finansów publicznych. Jakkolwiek decyzja nie jest źródłem prawa europejskiego, niemniej jednak polskie prawo w cytowanym powyżej SprawozdBudżRozp bezpośrednio się do niej odnosi. Wadliwe, a przynajmniej kontrowersyjne, odesłanie w prawie polskim do decyzji Eurostat nr 18/2004 (właściwszym miejsce odesłania wydaje się być cytowane TytDłużRozp) nie wyłącza możliwości jej bezpośredniego zastosowania przez samorządy.



W świetle powyższego stwierdzić należy, że **do kategorii kredytów i pożyczek nie będą wliczać się zobowiązania JST z tytułu zawartych umów o ppp, jeżeli partner prywatny przejmie na siebie ryzyko budowy oraz co najmniej jedno z następujących ryzyk: ryzyko popytu lub ryzyko dostępności**. Umowa o ppp oparta na powyższych założeniach nie będzie, zatem, obciążać limitów zadłużenia JST oraz jego obsługi, o których mowa odpowiednio w art. 170 i 169 FinPublU 2005.

W świetle powyższych rozważań w ocenie doradcy **zobowiązania JST z umowy o ppp nie będą wliczać się do ustawowych limitów zadłużenia (60%) i wydatków na jego obsługę (15% lub 12%), jeżeli sposób podziału ryzyk określony w umowie o ppp odpowiadał będzie regułom określonym w decyzji Eurostat nr 18/2004**. Z tego względu w uchwale budżetowej JST ukazywane będą jedynie wydatki bieżące i majątkowe ponoszone w danym roku realizacji umowy o ppp, a nie suma potencjalnych zobowiązań wynikających z zaciągniętego zobowiązania (np. 20 lat). Suma wydatków w wykonaniu umowy o ppp natomiast, w ocenie IPPP, będzie musiała zostać ujęta jedynie w wieloletniej prognozie finansowej, zgodnie z art. 226 ust. 4 pkt. 1 lit. b FinPublU, gdzie określone będą limity wydatków na wykonanie umowy o ppp w poszczególnych latach jej obowiązywania, przy czym poszczególne wydatki będą musiały zostać odrębnie sklasyfikowane jako wydatki majątkowe i wydatki bieżące.

Dopuszczyć do głosu należy jednak również odmienne stanowisko prezentowane przez dra Bitnera, w ocenie którego decyzja Eurostat nr 18/2004 w kontekście finansów samorządowych znajdzie jedynie zastosowanie do wykonywania obowiązków planistycznych, tj. w szczególności opracowania Programu Konwergencji; oraz informacyjnych (w szczególności notyfikacji fiskalnej) państwa polskiego wobec Rady i Komisji Europejskiej, zgodnie z Paktem Stabilności i Rozwoju. Jak zauważa dr Bitner, samorządy terytorialne nie są adresatami norm

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

Paktu⁴². Przyjęcie przedstawionego wyżej stanowiska pozostawiłoby jednak trudną do wyjaśnienia wątpliwość dotyczącą wpływu zobowiązań z umów o ppp na deficyt i dług samorządów.

W uzupełnieniu powyższych uwag wskazać należy, że niezależnie od neutralności niewymagalnych zobowiązań dla ustawowych limitów zadłużenia (i jego obsługi) JST, wynikających z umowy o ppp, ocenić należy charakter poszczególnych wydatków w ramach umowy o ppp. Zagadnienie to nabiera szczególnego znaczenia w kontekście nowych zasad zadłużenia JST, które weszły w życie wraz nową FinPublU oraz dopiero zaczną obowiązywać w 2014 r.

Na wstępie wskazać należy, że zgodnie z obowiązującymi regułami FinPublU organ stanowiący JST nie może uchwalić budżetu, w którym planowane wydatki bieżące są wyższe niż planowane dochody bieżące powiększone o nadwyżkę budżetową z lat ubiegłych i wolne środki. Ponadto na koniec roku budżetowego wykonane wydatki bieżące nie mogą być wyższe niż wykonane dochody bieżące powiększone o nadwyżkę budżetową z lat ubiegłych i wolne środki, z uwzględnieniem zasady wiążącej te wolne środki z realizacją wydatków bieżących z udziałem środków zagranicznych niepodlegających zwrotowi w sytuacji, gdy środki te nie zostały przekazane w danym roku budżetowym. Z powyższego wynika, że JST nie będzie mogła zaciągać kredytów i pożyczek, bądź emitować papierów wartościowych na pokrycie wydatków bieżących, które nie znalazłyby pokrycia w dochodach bieżących.

W 2014 r. wejdą w życie nowe zasady ustalania dopuszczalnego limitu obsługi zadłużenia JST. Nowe zasady w tym zakresie regulują art. 242 i 243 FinPublU. Zgodnie z przepisami przejściowymi do FinPublU nowe reguły znajdą zastosowanie do uchwał budżetowych JST na 2014 r. Oznacza to, że od 2014 r. wydatki na obsługę długu JST ustalane będą według algorytmu z art. 243 FinPublU. Zgodnie z przyjętą w tym przepisie regułą organ stanowiący JST nie będzie mógł uchwalić budżetu, którego realizacja spowoduje, że w roku budżetowym oraz w każdym roku następującym po roku budżetowym relacja łącznej kwoty przypadających w danym roku budżetowym:

- a) spłat rat kredytów i pożyczek wraz z należnymi w danym roku odsetkami od kredytów i pożyczek,
- b) wykupów papierów wartościowych emitowanych na cele określone w art. 89 ust. 1 pkt 2-4 oraz art. 90 FinPublU wraz z należnymi odsetkami i dyskontem od papierów wartościowych emitowanych na cele określone w art. 89 ust. 1 i art. 90 FinPublU,
- c) potencjalnych spłat kwot wynikających z udzielonych poręczeń oraz gwarancji do planowanych dochodów ogółem budżetu, przekroczy średnią arytmetyczną z obliczonych dla ostatnich 3 lat relacji jej dochodów bieżących powiększonych o dochody ze sprzedaży majątku oraz pomniejszonych o wydatki bieżące, do dochodów ogółem budżetu.

Od 2014 r. średnia relacja nadwyżki operacyjnej powiększonej o dochody z majątku do dochodów ogółem z 3 lat poprzedzających rok budżetowy stanowić będzie górne ograniczenie relacji obsługi zadłużenia (spłaty części kapitałowej i odsetkowej) do dochodów ogółem. Zastosowanie indywidualnego wskaźnika wydatków na obsługę zadłużenia dla każdej JST, opartego o wysokość nadwyżki operacyjnej, spowoduje konieczność ograniczenia absorpcji zadłużenia lub też jego rozkładanie na dłuższy okres, by płatności w jednym roku budżetowym były możliwie niskie. Do 2013 r. samorzady zobowiązane są do informacyjnego obliczania i publikowania indywidualnego wskaźnika obsługi zadłużenia.

W efekcie powyższego im mniejsza będzie nadwyżka operacyjna w ostatnich 3 latach poprzedzających rok budżetowy, tym mniejszy będzie limit obsługi zadłużenia JST. W tej perspektywie istotnego znaczenia nabiera potencjalny wpływ zobowiązań z umów o ppp na nadwyżkę operacyjną. W ocenie doradcy, o wpływie wydatków wynikających z umowy o ppp na limit obsługi zadłużenia JST decydować będzie ich charakter w zależności od tego, czy będą to wydatki majątkowe, czy bieżące.

Ppp a dług publiczny w kontekście zmian od 2014 r.

⁴² Zob. M. Bitner, op. cit., s. 64.

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

Wydatki majątkowe⁴³, wynikające z umowy o ppp będą dla limitu zadłużenia neutralne, natomiast wydatki bieżące⁴⁴ wpływać będą na ten limit. W odniesieniu do ppp **wydatkiem majątkowym** będzie wniesienie wkładu własnego przez podmiot publiczny. Wydatkami majątkowymi w ramach kontraktu ppp będą również wydatki JST poniesione tytułem zakupu akcji i udziałów w przedsięwzięciu partnerskim (realizowanym w formie spółki – SPV) lub wydatki związane z wnoszeniem wkładów własnych do spółek prawa handlowego (zarówno spółki partnera prywatnego powołanej do realizacji przedsięwzięcia, jak i spółki celowej o kapitale mieszanym, utworzonej przez strony umowy o ppp). Wydatki majątkowe w ramach umowy o ppp JST będzie mogła finansować z dochodów majątkowych, jak i z nadwyżki operacyjnej.

Odnosnie klasyfikacji wydatków na wynagrodzenie partnera prywatnego wypłacane bezpośrednio z budżetu podmiotu publicznego w praktyce stosowania prawa zagadnienie to budzi wiele kontrowersji. Wskazać należy na brak jakichkolwiek regulacji w tym zakresie. W literaturze przedmiotu podnosi się, że wydatki takie będą **wydatkami bieżącymi**⁴⁵. Przyjęcie takiego stanowiska za wiążące oznaczałoby jednak utratę przez transakcje ppp atrakcyjności z punktu widzenia finansów samorządowych. Wydatki na umowę o ppp klasyfikowane jako wydatki bieżące istotnie ograniczałyby możliwość finansowania takich wydatków z budżetu JST. Zaproponowana w literaturze linia wykładnicza, jakkolwiek uzasadniona merytorycznie, jest w znacznej mierze sprzeczna z naturą kontraktów ppp, służących najczęściej pozyskiwaniu przez podmiot publiczny majątku lub podnoszeniu wartości majątku już istniejącego.

Jeżeli odrębnie oceniać składowe wynagrodzenia partnera prywatnego wypłacane bezpośrednio z budżetu podmiotu publicznego, w ocenie doradcy, ta część wynagrodzenia partnera prywatnego, która odpowiada zapłacie za wykonane roboty budowlane⁴⁶, wymagalna w danym roku budżetowym, może się mieścić w kategorii wydatków majątkowych. Wynagrodzenie za wykonane roboty budowlane jest bowiem immanentnie związane z zakupem inwestycji, czyli pozyskaniem majątku, który po rozwiązaniu umowy o ppp zostanie oddany JST. Jednak zdaniem dra M. Bitnera, część wynagrodzenia partnera prywatnego związana z zapłatą za wykonane roboty budowlane powinna zostać zakwalifikowana jako pieniężny wkład własny podmiotu publicznego. W ocenie autora tej opinii, na gruncie PartPublPrywU pojęcia wynagrodzenia partnera prywatnego i wkładu własnego należy wyraźnie rozdzielić, przy czym zgodnie z art. 2 pkt 5 lit. a PartPublPrywU, wkład własny polegać będzie na poniesieniu części wydatków na realizację przedsięwzięcia⁴⁷. W ten sposób przedmiotowy transfer ze środków podmiotu publicznego kwalifikowany będzie jako wydatek majątkowy.

Wynagrodzenie partnera prywatnego w praktyce obejmować będzie także zapłatę za utrzymanie inwestycji w stanie nie pogorszonym oraz zarządzanie inwestycją. W tym zakresie opłata należna partnerowi prywatnemu obejmować będzie wymagalne w danym roku kwoty spłat za zachowanie dostępności i ciągłości usług świadczonych przez partnera prywatnego. W ocenie doradcy, ta część wynagrodzenia partnera prywatnego będzie kwalifikowana jako wydatek bieżący.

43 Wydatki majątkowe budżetu JST, w świetle art. 236 ust. 4 Ustawy o Finansach Publicznych to wydatki na:

- a) inwestycje i zakupy inwestycyjne, w tym na programy finansowane z udziałem środków, o których mowa w art. 5 ust. 1 pkt 2 i 3, w części związanej z realizacją zadań jednostki samorządu terytorialnego;
- b) zakup i objęcie akcji i udziałów;
- c) wniesienie wkładów do spółek prawa handlowego.

44 Wydatki bieżące budżetu JST, w świetle art. 236 ust. 2 Ustawy o Finansach Publicznych to wydatki budżetowe niebędące wydatkami majątkowymi. Wydatki bieżące będą zatem wszystkimi innymi wydatkami niż zgodnie z art. 236 ust. 2 Ustawy o Finansach Publicznych ujęte w planie wydatków majątkowych wydatki na: inwestycje i zakupy inwestycyjne w części związanej z realizacją zadań jednostki samorządu terytorialnego; zakup i objęcie akcji i udziałów; wniesienie wkładów do spółek prawa handlowego. Wydatki bieżące obejmować zatem będą takie tytuły, jak:

- a) wydatki jednostek budżetowych, w tym wynagrodzenia i składki od nich naliczane, wydatki związane z realizacją ich statutowych zadań;
- b) dotacje na zadania bieżące;
- c) świadczenia na rzecz osób fizycznych;
- d) wypłaty z tytułu poręczeń i gwarancji udzielonych przez jednostkę samorządu terytorialnego, przypadające do spłaty w danym roku budżetowym;
- e) obsługa długu jednostki samorządu terytorialnego.

45 zob. M. Bitner, op. cit., s. 71–72.

46 Wynagrodzenie za roboty budowlane obejmować będzie najczęściej wartość poniesionych nakładów, koszty kapitału i marżę partnera prywatnego.

47 Zob. M. Bitner, op. cit., s. 71 i 73.

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

Niezależnie od powyższych ustaleń wskazać należy, że umowy o ppp to nowe w prawie polskim umowy nazwane. Nie można utożsamiać ich z umowami na roboty budowlane i umowami o zarządzanie. Świadczeniem partnera prywatnego jest wykonanie robót, finansowanie oraz eksploatacja infrastruktury i za to świadczenie partner prywatny otrzymuje jedno, specyficzne – rozłożone w czasie, wynagrodzenie (tzw. wynagrodzenie z umowy o ppp). Ponieważ wynikiem realizacji umowy o ppp jest, co do zasady, składnik majątkowy przekazywany podmiotowi publicznemu po zakończeniu współpracy, a całe wynagrodzenie partnera prywatnego związane jest z nabyciem przez podmiot publiczny składnika majątkowego, to w ocenie doradcy wynagrodzenie partnera prywatnego w całości powinno być kwalifikowane jako wydatek majątkowy. Nie mniej jednak, jak podniósł doradca, obecnie obowiązujące przepisy prawa nie dają wprost podstawy do takiej tezy.

Niezależnie od powyższych zasad ustalania wpływu zobowiązań z umów o ppp na dług sektora finansów publicznych oraz limity zadłużenia JST doradca zauważył, że sposobem na całkowite wyeliminowanie ryzyka prawnego jest utworzenie przez podmiot publiczny spółki o kapitale mieszanym. Spółki z udziałem podmiotów publicznych (nawet ze 100% udziałem) nie są podmiotami sektora finansów publicznych i generowane przez nie zobowiązania będą dla tego sektora obojętne. Ponadto dla JST wydatki na objęcie akcji i udziałów w spółce będą wydatkami majątkowymi. Dlatego podmiot publiczny, w tym JST, może albo uprzednio utworzyć spółkę komunalną i wyposażyć ją w niezbędne aktywa, a następnie spółka ta podpisze z partnerem prywatnym umowę o ppp, albo samodzielnie, w wyniku umowy o ppp, utworzyć z partnerem prywatnym spółkę celową. Zobowiązania obu spółek, komunalnej oraz spółki o kapitale mieszanym, będą neutralne dla długu publicznego.

Swoje rozważania doradca skonstatował tezą, że kluczowe znaczenie w zakresie kwalifikacji zobowiązań wynikających z umów o ppp do długu publicznego, jak i ich wpływ na limit zadłużenia JST ma decyzja Eurostat nr 18/2004. Wydatki JST na umowę o ppp będą miały charakter majątkowy w zakresie wniesienia przez podmiot publiczny wkładu własnego, jak i objęcia akcji lub udziałów w spółce o kapitale mieszanym z partnerem prywatnym, a także w zakresie wynagrodzenia partnera prywatnego za wykonane roboty budowlane (jako wydatek na pozyskanie inwestycji). Bieżący charakter, co do zasady, będą miały te elementy składowe wynagrodzenia partnera prywatnego, które dotyczą zapłaty za bieżące zarządzanie i utrzymanie składników majątkowych wytworzonych w ramach przedsięwzięcia, przy czym ze względu na postulat jednolitości opłaty podmiotu publicznego świadczonej tytułem wynagrodzenia partnera prywatnego za wykonanie inwestycji oraz następcze zarząd nad nią i utrzymywanie, a także specyficzny i kompleksowy charakter umowy o ppp, doradca zaproponował, aby całość wydatków na umowę o ppp było traktowana jako wydatek majątkowy.

Ppp a spółki celowe

Konkluzja analizy

Wystąpienie do organów finansowych i statystycznych o wykładnię przepisów

Ze względu jednak na szereg niejasności interpretacyjnych podniesionych przez doradcę w powyższej analizie, wskazał on na zasadność wystąpienia do Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego, Ministra Finansów oraz Regionalnej Izby Obrachunkowej w Krakowie o wykładnię przepisów z zakresu wpływu ppp na dług publiczny. W związku z powyższym doradca zaproponował wstrzymanie prac nad ogłoszeniem postępowania na wybór partnera prywatnego do czasu wyjaśnienia zasygnalizowanych wątpliwości przez ww. organy.

Prezes GUS oraz minister finansów to organy administracji rządowej, które są adresatami kwartalnych sprawozdań Rb-Z-ppp. Ponadto oba organy w zakresie sprawozdawczości budżetowej i statystyki w zakresie wielkości długu publicznego są adresatami decyzji Eurostat nr 18/2004. Z tego względu oba organy zostały uznane za najbardziej kompetentne, by udzielić miastu miarodajnej odpowiedzi. Z kolei RIO, jako organ kontroli i nadzoru nad finansami JST, jest organem właściwym w zakresie wydania opinii dotyczących finansów komunalnych.

Miasto podzieliło wątpliwości podniesione przez doradcę, wobec czego prezydent miasta w marcu 2011 r. wystąpił z pisemnym zapytaniem do ww. organów, w celu uzyskania odpowiedzi na następujące pytanie: Czy zobowiązania wynikające z umów o ppp, których stroną jest gmina, a które spełniają przesłanki niezaliczenia do długu sektora finansów publicznych zawarte w decyzji Eurostat nr 18/2004 z dnia 11 lutego 2004 r., mają wpływ na wysokość państwowego długu publicznego i na wysokość długu JST oraz poziom obsługi

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

zadłużenia JST na gruncie art. 169 i 170 FinPubLU 2005 oraz na gruncie art. 242 i 243 FinPubLU, w szczególności w odniesieniu do:

1. ujmowania zobowiązań wynikających z takich umów do łącznej kwoty długu jednostki samorządu terytorialnego, o której mowa w art. 170 FinPubLU 2005;
2. ujmowania spłat zobowiązań wynikających z takich umów do kwot spłat zadłużenia, o których mowa w art. 169 FinPubLU 2005 oraz art. 243 FinPubLU;
3. sposobu klasyfikacji zobowiązań z takich umów do wydatków bieżących lub majątkowych;
4. obowiązków miasta w zakresie sprawozdawczości budżetowej w związku z planowanym przez miasto przedsięwzięciem w modelu ppp.

Odpowiedź organów finansowych i statystycznych

Spośród adresatów zapytań pierwszy odpowiedzi udzielił Prezes Głównego Urzędu Statystycznego. Odpowiedź Prezesa GUS wskazywała, że kluczowe znaczenie dla ustalenia wpływu zobowiązań z umów o ppp na dług publiczny ma podział pomiędzy kontrahentami ryzyk budowy, popytu i dostępności stosownie do wskazówek wyrażonych przez Eurostat. Jednocześnie jednak prezes GUS nie odniósł się do planowanego przez miasto podziału ryzyk w ramach przedsięwzięcia.

Następnie w dniu 15 kwietnia 2011 r. odpowiedzi udzieliła Regionalna Izba Obrachunkowa w Krakowie. RIO potwierdziła, że do ustalenia wpływu zobowiązań z umów o ppp na dług publiczny stosować należy przepisy SprawozdBudżRozp. RIO potwierdziła również zasadność stosowania zasady podziału ryzyk: budowy, dostępności i popytu, jako podstawy do ustalenia wpływu zobowiązań z danej umowy na dług publiczny. Jednocześnie RIO zwróciła uwagę na faktyczny brak implementacji decyzji Eurostat nr 18/2004 do prawa polskiego i konieczność podjęcia przez ustawodawcę działań w kierunku jej prawidłowego włączenia w polski system prawny. Wskutek tego kwalifikacja zadłużenia z umowy o ppp winna następować na podstawie przepisów FinPubLU, albowiem bezpośrednie stosowanie decyzji Eurostat nr 18/2004 jest wątpliwe ze względu na to, że nie jest ona aktem prawa wtórnego UE i nie wiąże państw członkowskich. RIO w Krakowie nie odniosła się przy tym wprost do któregośkolwiek z zadanych pytań.

Zupełnie inaczej należy ocenić odpowiedź Ministerstwa Finansów z dnia 15 lipca 2011 r. Ministerstwo Finansów wskazało, że nie każda umowa o ppp ma wpływ na dług publiczny. Co za tym idzie, **umowa o ppp, która nie ma wpływu na dług publiczny, nie powinna być zaliczana do zadłużenia danej jednostki sektora finansów publicznych**. Stanowisko to wynika z łącznej interpretacji SprawOperFinRozp oraz TytDłużRozp. Sposób zaliczania zobowiązań z tytułu umów o ppp do długu sektora finansów publicznych określa natomiast decyzja Eurostat z dnia 11 lutego 2004 r., o czym przesądza załącznik nr 41 do SprawozdBudżRozp. Jednocześnie Ministerstwo Finansów zasygnalizowało możliwość odpowiednich zmian w PartPublPrywU, które miałyby bezpośrednio implementować decyzję Eurostat nr 18/2004 do prawa polskiego. Ministerstwo Finansów wskazało, że decyzja powinna być odczytywana w świetle następujących aktów wspólnotowych:

- rozporządzenia Rady WE nr 2223/96 z dnia 25 czerwca 1996 r. w sprawie europejskiego systemu rachunków narodowych i regionalnych we wspólnocie;
- podręcznika Eurostat *Manual on Government Deficit and Debt, Implementation of ESA95 – 2010 edition*.

Zgodnie z ww. dokumentami ppp dotyczy wytworzenia aktywów i dostarczenia – przy wykorzystaniu tych aktywów – usług w uzgodnionym przez strony zakresie, jakości i ilości. Dlatego kluczowa jest klasyfikacja aktywów, o których mowa w umowie o ppp jako aktywów sektora publicznego (mających tym samym natychmiastowy wpływ na deficyt i dług tego sektora) lub aktywów partnera prywatnego (co powoduje rozłożenie wpływu na deficyt sektora publicznego na czas obowiązywania umowy).

Aktywa wykorzystywane w ramach ppp mogą być uznane za aktywa pozostające poza sektorem publicznym jedynie w przypadku, gdy partner prywatny ponosi większą część ryzyk związanych z aktywem (bezpośrednio i w związku z jego użytkowaniem) wynikających z umowy o ppp.

Kluczowe w tym aspekcie będą ryzyka budowy, ryzyka dostępności oraz ryzyka popytu. Analiza ryzyk musi uwzględniać ocenę, która ze stron ponosi główną część ryzyka w ramach każdej z ww. trzech kategorii. Jednocześnie obok analizy podziału ryzyk badane powinno być także występowanie w umowie różnego rodzaju

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

gwarancji. Jeżeli w wyniku analizy aktywa ppp nie są uważane za część sektora publicznego, wydatki na inwestycje nie mają wpływu na wysokość długu publicznego.

W kluczowej dla miasta kwestii Ministerstwo Finansów wskazało, że jeżeli dana umowa o ppp zgodnie z decyzją Eurostat nr 18/2004 nie ma wpływu na poziom długu publicznego, to nie należy wynagrodzenia partnera prywatnego traktować jako zobowiązania zaliczanego do kategorii kredytów i pożyczek w rozumieniu Fin-PublU 2005 oraz FinPublU. W związku z tym, **„w zależności od podpisanej przez JST umowy o ppp w danej JST może wystąpić wydatek bieżący bądź majątkowy”**. Z kontekstu zdania wynika zatem, że wydatki na umowę o ppp neutralną dla długu publicznego będą wydatkami majątkowymi, a kiedy umowa będzie negatywnie wpływała na dług publiczny, wydatki JST na taką umowę będą wydatkami bieżącymi⁴⁸.

Podsumowując swoją opinię Ministerstwo Finansów wskazało, że nie leży w jego kompetencji opiniowanie i ocena założeń przedsięwzięć gospodarczych jednostek sektora finansów publicznych, w tym potencjalnych skutków wymienionych założeń, w ten sposób nie odnosząc się bezpośrednio do oceny projektowanego przedsięwzięcia.

Podział ryzyka w umowie

Na podstawie analizy wykonanej przez doradcę oraz w oparciu o konkluzje wynikające ze stanowiska Ministerstwa Finansów w dalszych pracach przygotowawczych przedsięwzięcia, w tym przede wszystkim w pracach nad projektem umowy o ppp oraz projektem specyfikacji istotnych warunków zamówienia uwzględniono.

Projekt umowy zakłada przejście całości ryzyka budowy przez partnera prywatnego. Partner prywatny odpowiedzialny będzie za zlecenie i sfinansowanie projektu budowlanego, jak również za sfinansowanie i wykonanie robót budowlanych – bądź bezpośrednio, jak inwestor i wykonawca, lub jako inwestor zlecając wykonanie robót budowlanych podwykonawcy. Miasto dopuszcza możliwość wniesienia wkładu pieniężnego na etapie wykonania robót budowlanych. Wynagrodzeniem partnera prywatnego będzie opłata za dostępność rozłożona w czasie przy założeniu, że na etapie budowlanym płatność miasta nie będzie pokrywała więcej niż 50% wydatków partnera prywatnego. W razie braku zgodności wybudowanych domów komunalnych i lokali z umową kontrakt przewidywać będzie kary umowne. Ponadto partner prywatny zobowiązany będzie w całości przejąć odpowiedzialność za szkody wobec osób trzecich związane z ewentualnymi wadami obiektów budowlanych.

W zakresie ryzyka popytu miasto przewiduje być, co do zasady, jedynym najemcą lokali mieszkalnych wybudowanych przez partnera prywatnego, przy czym miasto nie wyklucza przekazania ryzyka poboru czynszów od podnajemców lokali partnerowi prywatnemu. Partner prywatny na własny rachunek będzie miał prawo do pobierania pożytków z wynajmu lokali użytkowych. Wynagrodzenie partnera prywatnego będą mogły stanowić także inne pożytki z przedsięwzięcia, jak w szczególności przychody z tytułu wynajmu powierzchni reklamowych lub lokalizacji na dachach budynków wchodzących w zakres przedsięwzięcia przekaźników antenowych, lub innych tego typu urządzeń.

Odnosnie ryzyka dostępności wskazać należy, że wynagrodzeniem partnera prywatnego będzie również zapłata za wykonane roboty budowlane, płatna w równych ratach, jak również zapłata za bieżące zarządzanie

⁴⁸ To kluczowe zdanie jest jednak mało precyzyjne. Należy uczciwie zauważyć, że przeciwko „pro samorządowej” wykładni tego zdania nasuwają się podstawowe argumenty: 1) w WPF należy podać zarówno wydatki bieżące, jak i majątkowe na umowę o ppp, a nie tylko jedną z tych kategorii, w zależności od oceny wpływu zobowiązań z tej umowy na dług; 2) o ile sporne jest, co w ramach ppp będzie wydatkiem bieżącym, to względnie bezsporne jest, co mieści się w kategorii wydatków majątkowych, np.: wkład własny w formie pieniężnej JST. W z związku z tym, jeżeli JST wniosłoby wkład pieniężny do umowy, ale ogólna ocena trzech kluczowych ryzyk wskazywałaby na brak neutralności umowy dla długu, to w świetle omawianej wykładni ten wkład własny musiałby zostać zakwalifikowany, jako wydatek bieżący – czyli wliczałby się do długu. Czyli nie tylko aktywa wytworzone w ramach umowy (i związany z tym dług), ale również sam wkład własny wliczałby się do bilansu JST. Druga interpretacja zdania wskazywać może, że w zdaniu tym MF stwierdziło oczywisty fakt – w zależności, jaką mamy umowę o ppp, w umowie wystąpić może wydatek bieżący bądź majątkowy. Kluczowe jest w tym zdaniu słowo „bądź”. W ścisłym znaczeniu słowo „bądź” wyraża alternatywę rozłączną, co w kontekście zdania mogłoby oznaczać, że w zależności od oceny wpływu zobowiązań z umów o ppp na dług, wydatki z takiej umowy mogą być albo wydatkiem bieżącym, albo majątkowym, nigdy np. częściowo bieżącymi, a częściowo majątkowymi. Taka wykładnia jednak wiąże się z problemami, o których napisałem powyżej. Możliwe jednak, że słowo bądź użyte zostało w znaczeniu potocznym bez nadawania mu charakteru alternatywy rozłącznej. Oznaczałoby to zatem, że w umowie o ppp występować mogą różne kategorie wydatków zarówno bieżące, jak i majątkowe.

III. Partnerstwo publiczno-prywatne w praktyce

i utrzymywanie przedsięwzięcia. Jednocześnie partner prywatny zobowiązany będzie zachować pełną dostępność przedsięwzięcia zgodnie z przyjętymi w umowie standardami przez cały okres wykonywania umowy. W przypadku naruszenia standardów umownych opłata za dostępność za okres rzeczywistego ograniczenia dostępności przedsięwzięcia ulegnie obniżeniu. Niezależnie od powyższego umowa o ppp może przewidywać system kar umownych w razie uchybień przez partnera prywatnego standardom wykonywania kontraktu.

W ocenie miasta i doradcy omówiony powyżej sposób podziału ryzyka pomiędzy podmiot publiczny a partnera prywatnego wiązać się będzie z przejęciem przez partnera prywatnego całości ryzyka budowy oraz ryzyka dostępności, jak również części ryzyka popytu. W ten sposób ukształtowana umowa zapewnić powinna neutralność zobowiązań miasta wobec partnera prywatnego dla państwowego długu publicznego, jak również neutralność dla limitu zadłużenia miasta.

Podsumowanie

Droga, jaką przechodzi miasto w zakresie przygotowania przedsięwzięcia ppp jest długa i żmudna. Doświadczenia miasta potwierdzają, że nie można bez nadmiernego ryzyka prawnego realizować projektów typu ppp, które nie byłby poprzedzone wielostronnymi i pogłębionymi analizami. Samo zagadnienie wpływu przedsięwzięć ppp na dług publiczny może spędzać sen z powiek wielu samorządowców. Pocięszające jest jednak, że stanowisko Ministerstwa Finansów ewoluuje we właściwym kierunku, sprzyjającym realizacji projektów ppp. Rozstrzygnięcie, że ppp będzie neutralne dla długu publicznego, w tym długu JST, jeżeli podział ryzyka budowy, dostępności i popytu będzie odpowiadał wskazówkom Eurostat uznać należy za prawidłowe. Naprzeciw oczekiwaniom JST w znacznej mierze wychodzi stanowisko dające możliwość zaksięgowania wydatków na umowę o ppp (przy uprzednim spełnieniu przez umowę warunku, o którym mowa w poprzednim zdaniu) jako wydatków majątkowych, jeżeli podział ryzyka w umowie odpowiadać będzie „standardowi Eurostat”. Jednocześnie należy jednak stwierdzić, że stanowisko Ministerstwa Finansów w tej dziedzinie może być różnie interpretowane.

Niezależnie jednak od powyższego aktualne ramy prawne dotyczące relacji ppp do długu publicznego uznać należy za nieprecyzyjne. Wobec w znacznej mierze zgodnego stanowiska doktryny oraz potrzeb JST zasadne jest przeprowadzenie w najbliższym czasie zmian prawnych w kierunku:

- wdrożenia modelu przyjętego w decyzji Eurostat nr 18/2004 do polskiego prawa w formie ustawy;
- wydania przez GUS odpowiednich zasad metodologicznych obliczania ryzyka w umowie o ppp;
- wyłączenia wydatków na umowę o ppp spod algorytmu służącego do ustalania indywidualnego wskaźnika obsługi zadłużenia JST od 2014 r. lub przyjęcia zasady, że neutralność zobowiązań z umowy o ppp na dług publiczny w świetle decyzji Eurostat nr 18/2004 oznacza, że wydatki na taką umowę mają charakter wydatków majątkowych.

Realizacja powyższych postulatów sprzyać powinna istotnemu zwiększeniu udziału umów o ppp w ogólnym wolumenie inwestycji publicznych w Polsce i mogłaby być ważnym krokiem prawnym minimalizującym negatywne skutki dekonjunktury gospodarczej. Wszystko zatem w rękach Ministra Finansów i parlamentu.



IV. Sprawozdanie z realizacji projektu systemowego

4.1. Początek cyklu seminariów regionalnych

W dniach 6 i 7 grudnia w Warszawie odbyło się pierwsze seminarium regionalne organizowane w ramach projektu systemowego PARP „Partnerstwo publiczno-prywatne”. Seminarium skierowane było zarówno do przedstawicieli administracji publicznej, jak i sektora prywatnego (dużych i średnich przedsiębiorstw). Udział przedstawicieli obu sektorów pozwolił na zidentyfikowanie wspólnych korzyści, jak i potencjalnych zagrożeń.

Cykl seminarium otworzyła Pani Joanna Nowakowska, Dyrektor Departamentu Rozwoju Kapitału Ludzkiego w Polskiej Agencji Rozwoju Przedsiębiorczości. Pierwszy dzień seminarium miał charakter wykładowy. Prowadzony był przez 4 trenerów, ekspertów-praktyków w zakresie ppp, którzy przedstawili ogólne zasady i formy realizacji projektów ppp oraz legislacji z tymi związanej. Wystąpili również przedstawiciele Urzędu Miasta st. Warszawy, firmy Strabag i Grupo Norte, którzy zaprezentowali doświadczenia i plany w zakresie ppp na Mazowszu.

Drugi dzień miał charakter warsztatowy, podczas którego uczestnicy, podzieleni na dwie grupy, zapoznali się ze szczegółowymi zagadnieniami związanymi z wdrażaniem projektów ppp.

Kolejne z cyklu seminariów regionalnych w ramach projektu systemowego PARP „Partnerstwo publiczno-prywatne” odbędzie się w Poznaniu w dniach 19–20 stycznia 2012 r. Szczegóły na stronie internetowej projektu www.ppp.parp.gov.pl.



IV. Sprawozdanie z realizacji projektu systemowego

4.2. Debata on-line „Partnerstwo publiczno-prywatne w Polsce: znana przeszłość, jaka przyszłość?”

W dniu 14 grudnia br. w godzinach 10.00–11.30 odbyła się pierwsza z cyklu debat eksperckich poświęconych tematyce partnerstwa publiczno-prywatnego, przeprowadzona w ramach projektu systemowego PARP „Partnerstwo publiczno-prywatne”, jej tematem było „**Partnerstwo publiczno-prywatne w Polsce: znana przeszłość, jaka przyszłość?**”

W spotkaniu wzięli udział :

- Maciej Dobieszewski – Ministerstwo Gospodarki, Departament Regulacji Gospodarczych, Naczelnik Wydziału Prawa Technicznego;
- Ewa Swędrowska-Dziankowska – Ministerstwo Gospodarki, Departament Instrumentów Wsparcia, Zastępca Dyrektora Departamentu;
- Dorota Wtulich – Ministerstwo Gospodarki, Departament Instrumentów Wsparcia, Wydział Instytucji Otoczenia Biznesu, Główny Specjalista;
- Bartosz Korbus – Instytut Partnerstwa Publiczno-Prywatnego – Koordynator projektu ze strony partnera projektu – Instytutu Partnerstwa Publiczno-Prywatnego;
- Małgorzata Kuś-Konieczna – Koordynatorka projektu ze strony Polskiej Agencji Rozwoju Przedsiębiorczości;
- dr Katarzyna Sobiech-Grabka – Ekspertka w zakresie ppp, Kierownik Podyplomowych Studiów „Przygotowanie i zarządzanie projektami partnerstwa publiczno-prywatnego” w Szkole Głównej Handlowej w Warszawie;
- dr Rafał Cieślak – Ekspert w zakresie ppp, Kancelaria Doradztwa Gospodarczego Cieślak & Kordasiewicz.

Obszary problemowe, które były podjęte w debacie to:

1. Prawne aspekty funkcjonowania ppp w Polsce.
2. Pozaprawne bariery realizacji przedsięwzięć ppp w Polsce.
3. Działania instytucji rządowych na rzecz promocji formuły ppp do realizacji zadań publicznych.
4. Jaka przyszłość ppp w Polsce: jakie są obawy? Jakie czekają nas wyzwania?

Zapis debaty dostępny jest na stronie www.ppp.parp.gov.pl.



V. ABC ppp

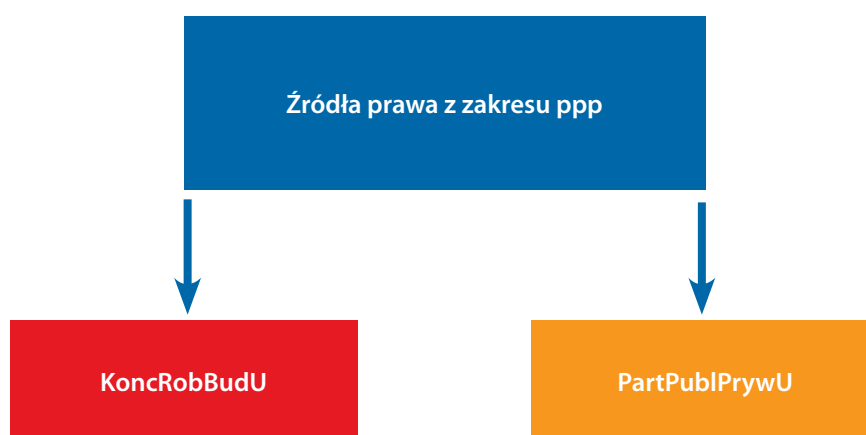
5.1. Proces przygotowania i wdrożenia przedsięwzięć ppp i koncesji na gruncie prawa polskiego

Wstęp

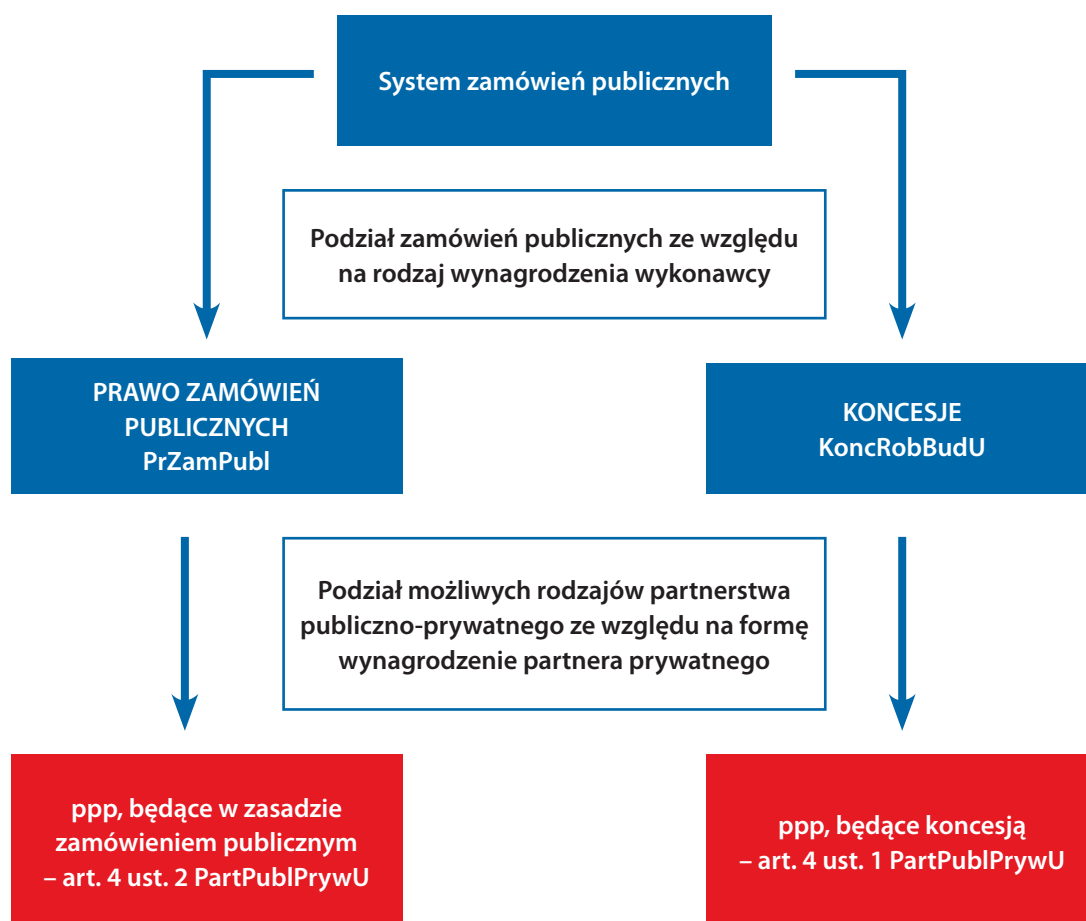
Partnerstwo publiczno-prywatne jest jednym z całej gamy instrumentów, jakimi dysponują w realizacji swych zadań przedstawiciele władz publicznych. Obsługująca decydentów administracja powinna zatem starannie przeanalizować, czy wdrożenie współpracy z sektorem prywatnym w formule ppp jest w konkretnych okolicznościach zasadne, czy też korzystniej będzie zastosować inne rozwiązanie. W tym kontekście należy wspomnieć, że w przeciwieństwie do podmiotów prywatnych, które mogą działać w sposób dowolny, o ile nie naruszają prawa, zadania władz publicznych zawsze realizowane są na podstawie i w ramach konkretnych postanowień aktów prawnych. W państwie prawa, to prawo ustanowione w ustalony sposób, określa zakres działania władz publicznych, ale i dozwolone formy tego działania. Zasada legalizmu ma zastosowanie również do działania administracji publicznej, nie tylko w tradycyjnych, władczych obszarach aktywności władz, ale i w dziedzinie usług użyteczności publicznej. Realizacja przedsięwzięć typu ppp wymaga zatem odpowiedniego przygotowania po stronie podmiotu publicznego. Podmiot publiczny planujący zaangażowanie w formułę ppp powinien opracować odpowiednie ramy instytucjonalne umożliwiające sprawną realizację działań zmierzających do podjęcia decyzji o rozpoczęciu ppp, nawiązania współpracy z sektorem prywatnym, jak i realizacji zawartej umowy w sposób zgodny z pierwotnymi założeniami.

Po stworzeniu odpowiedniego otoczenia instytucjonalnego wewnątrz urzędu kolejnym obowiązkiem będzie zdefiniowanie właściwych ram prawnych działania. W dalszej kolejności podmiot publiczny powinien wykonać niezbędne analizy służące podjęciu decyzji o realizacji przedsięwzięcia w modelu ppp. Następnym kluczowym etapem będzie wybór partnera prywatnego we właściwej do tego procedurze. Efektem tych starań powinno być zawarcie ważnej, skutecznej prawnie umowy o partnerstwie.

W ramach niniejszego artykułu zarysowane zostaną podstawowe zagadnienia związane z instytucjami partnerstwa publiczno-prywatnego i koncesji. Omówiony zostanie zakres zastosowania przepisów ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym (PartPublPrywU) i ustawy o koncesji na roboty budowlane lub usługi (KoncRobBudU). Wskazane zostaną także działania poprzedzające podjęcie decyzji o zaangażowaniu (lub nie) w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego. Zwięźleniem tekstu będzie omówienie procedur wyboru partnera prywatnego (koncesjonariusza).



Prawno-systemowe ujęcie partnerstwa publiczno-privatnego



Ramy prawne partnerstwa publiczno-privatnego i koncesji na roboty budowlane lub usługi

Partnerstwo publiczno-privatne i koncesje na tle systemu zamówień publicznych

Ustawa z 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-privatnym (Dz. U. z 2009 r. Nr 19 poz. 100 z późn. zm., dalej PartPublPrywU) weszła w życie 27 lutego 2009 r. Zastąpiła niestosowaną w praktyce ustawę o partnerstwie publiczno-privatnym z 28 lipca 2005 r. Według zamysłu ustawodawcy komplementarnym do Part-PublPrywU aktem prawnym ma być ustawa z 9 stycznia 2009 r. o koncesji na roboty budowlane lub usługi (Dz. U. z 2009 r. Nr 19 poz. 101 z późn. zm., dalej KoncRobBudU). Reguluje ona znaną wcześniej polskiemu prawu instytucję koncesji budowlanej, a także wprowadza do polskiego systemu prawnego koncesję usługową znaną w innych porządkach prawnych.

Zarówno samo partnerstwo publiczno-privatne, jak i instytucja koncesji w ujęciu prawnym stanowią formę umów o zamówienie publiczne. O takim charakterze omawianych typów umów przesądzać będzie zaangażowanie środków publicznych (pieniężnych lub niepieniężnych, np. nieruchomości) w ramach kontraktu z podmiotem prywatnym w celu realizacji zadania publicznego. Takie umieszczenie partnerstwa publiczno-privatnego i koncesji w systemie prawnym oznacza konieczność stosowania przez podmioty publiczne przy zawieraniu tego typu umów zasad uregulowanych w dyrektywie 2004/18 oraz w prawie pierwotnym Unii Europejskiej (Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej – TFUE) i opartym na nim orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, dotyczącym m.in. publicznego ogłaszania o zamówieniu, równego i konkurencyjnego trybu wyboru partnera prywatnego (w szczególności koncesjonariusza)¹.

¹ Więcej na temat europejskich źródeł prawa w zakresie ppp i koncesji w dziale „Ppp w praktyce”.

W świetle powyższego wszelkiego rodzaju współpraca władz publicznych i prywatnych wiążąca się z kapitałowym zaangażowaniem strony publicznej będzie albo zamówieniem publicznym, albo koncesją. Jeżeli współpracy tej towarzyszyć będzie określony podział rodzajów ryzyka pomiędzy stronami przedsięwzięcia, a także wniesienie wkładów własnych oraz utrzymanie i zarządzanie związanym z przedsięwzięciem składnikiem majątkowym, to wówczas będziemy mieli do czynienia z partnerstwem publiczno-prywatnym. W zależności od formy wynagrodzenia partnera prywatnego, łączącego się z modelem transferu ryzyka ekonomicznego w ramach współpracy, ppp będzie nieco zmodyfikowanym przez ustawę o partnerstwie publiczno-prywatnym, zamówieniem publicznym lub koncesją. Oznacza to, że na gruncie prawa polskiego podmiot publiczny zainteresowana publiczno-prywatną formą realizacji zadania publicznego może zdecydować się na: koncesję jako instytucję samoistną, koncesję modyfikowaną przepisami PartPublPrywU oraz zamówienie publiczne modyfikowane przepisami PartPublPrywU.

Definicja i przedmiot partnerstwa publiczno-prywatnego

Partnerstwo publiczno-prywatne zostało zdefiniowane w PartPublPrywU poprzez wskazanie podstawowych cech umowy tego typu. Zgodnie z art. 1 ust. 2 PartPublPrywU przedmiotem ppp jest wspólna realizacja przedsięwzięcia oparta na podziale zadań i ryzyka pomiędzy podmiotem publicznym i partnerem prywatnym.

Definicję ppp rozwija art. 7 ust. 1 PartPublPrywU, wskazując, że przez umowę o ppp partner prywatny zobowiązuje się do realizacji przedsięwzięcia za wynagrodzeniem oraz poniesienia w całości albo w części wydatków na jego realizację lub poniesienia ich przez osobę trzecią, a podmiot publiczny zobowiązuje się do współdziałania w osiągnięciu celu przedsięwzięcia, w szczególności poprzez wniesienie wkładu własnego.

Ppp to:

- **wspólna realizacja przedsięwzięcia**
- **oparta na podziale zadań i ryzyka**
- **pomiędzy podmiotem publicznym a partnerem prywatnym**

Partnerstwo publiczno-prywatne od klasycznego zamówienia publicznego odróżniać będzie wspólna realizacja zadania przez obie strony umowy. Współpraca nie ogranicza się wyłącznie do nabycia usługi, dostaw lub robót budowlanych w zamian za ustaloną zapłatę, jak w zwykłym zamówieniu publicznym.

Wymóg wspólnego działania wymusza zaangażowanie strony publicznej w proces świadczenia usługi, będącej przedmiotem współpracy z sektorem prywatnym. Zakres tego zaangażowania obejmował będzie przejęcie przez stronę publiczną części zadań oraz przypisanych przejętym zadaniom rodzajów ryzyka, a także współdziałanie w osiągnięciu celu przedsięwzięcia. Zgodnie z zapisami PartPublPrywU współdziałanie to polegać będzie co najmniej na wniesieniu wkładu własnego do przedsięwzięcia. Z punktu widzenia PartPublPrywU o partnerstwie będzie można powiedzieć, gdy zamawiający weźmie na siebie, czy raczej zachowa, część zadań (i ryzyka) oraz wniesie wkład własny do przedsięwzięcia, które jest przedmiotem współpracy.

W ramach kontraktu ppp strony dzielą się zadaniami. Ustawodawca nie narzuca stronom jednak szczegółowego, określonego podziału zadań. Jest to słuszne rozstrzygnięcie legislacyjne, jeśli uwzględnimy, że każdy projekt ppp będzie się różnił, nie tylko ze względu na branżę, w której jest realizowany, ale też ze względu na czysto techniczne uwarunkowania jego realizacji. Ostateczny podział zadań jest wynikiem założeń polityki władz publicznych w obszarze ppp i oceny, jaki model jest najstosowniejszy. A w ostateczności jest on owocem konkretnej procedury przetargowej, zależnie od tego, jaki zakres zadań zgodził się na siebie przyjąć partner prywatny w ostatecznej ofercie, poprzedzonej nieraz wielomiesięcznymi negocjacjami kontraktu. To w drodze negocjacji prowadzących do zawarcia umowy o ppp dokonuje się rozstrzygnięcia, czym zadaniem

Wspólna realizacja przedsięwzięcia

V. ABC ppp

będzie, np. opracowanie projektu, wykonanie robót budowlanych, utrzymanie i zarządzanie składnikami majątkowymi, jak również uzyskanie niezbędnych koncesji i pozwoleń. Cały zakres zadań czy też różnego rodzaju czynności, które należy zrealizować w osiągnięciu celu przedsięwzięcia, powinien zostać podzielony z uwzględnieniem optymalizacji podziału a nie jego maksymalizacji. Podział zadań i ryzyka powinien zostać dokonany w sposób biorący pod uwagę najlepsze predyspozycje każdej ze stron do pełnienia określonych funkcji. Co więcej, może się zdarzyć, że w ramach określonej kategorii ryzyka związanej z powierzonym jednej ze stron zadaniem, nie znajdują się pewne ograniczone rodzaje ryzyka. Przykładowo, jeśli nawet partner prywatny zgodzi się, ze względu na swe umiejętności w zakresie projektowania, przygotowania i realizacji procesu budowlanego na wykonanie i poniesienie odpowiedzialności za niemal wszystkie działania w tym zakresie, możliwe jest, że lepiej, aby pozostawił on stronie publicznej pewne elementy ryzyka budowlanego, z jakimi władze publiczne mogą poradzić sobie szybciej i sprawniej niż sektor prywatny. Przykładem niech będzie odpowiedzialność strony publicznej za zarządzanie ryzykiem związanym ze statusem prawnym nieruchomości, jakie wnoszone są do współpracy czy też ryzykiem archeologicznym występującym na terenie budowy. Jeśli w trakcie negocjacji umowy podmiot publiczny będzie forsował określony podział rodzajów ryzyka bez względu na uwagi strony prywatnej, sygnalizującej nieefektywność zakładanego rozwiązania, do zawarcia umowy może w ogóle nie dojść lub też będzie ona o wiele mniej korzystna dla strony publicznej niż w razie zachowania przez podmiot publiczny niepożądanego przez przedsiębiorcę elementu ryzyka. Uwagi te dotyczą również stopnia transferu ryzyka ekonomicznego w ramach współpracy, szczególnie przy kształtowaniu postanowień dotyczących modelu wynagrodzenia strony prywatnej. Podział ryzyka pomiędzy strony jest jednym z kluczowych pojęć ustawy, nie tylko na poziomie zapisów dotyczących definicji ppp, ale i kryteriów wyboru partnera prywatnego. Mimo tego ustawodawca nie zdecydował się na wprowadzenie definicji ryzyka, co miało miejsce na gruncie kilku projektów ustaw, ani też nie wprowadza żadnej metodologii w zakresie określania kategorii ryzyka, co pośrednio miało miejsce na gruncie ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym z 2005 r. W ustawie brak formalnego obowiązku przeprowadzania analizy rodzajów ryzyka przedsięwzięcia, co jednak nie zmienia faktu, że w zasadzie zawsze przy tworzeniu kryteriów wyboru ofert kwesta ta będzie wymagała refleksji podmiotu publicznego jako zamawiającego. Właściwy, tj. optymalny, wpisujący się w oczekiwania i umiejętności obydwu stron podział ryzyka przesądzał będzie o sukcesie przedsięwzięcia partnerskiego, determinując jego efektywność, zdolność generowania przychodów i zaspokajania potrzeb publicznych. Poszczególne rodzaje ryzyka oraz zasady ich podziału opisane są w rozdziale III.

Przedmiotem umowy o ppp jest wspólna realizacja przez strony przedsięwzięcia, oparta na podziale zadań i ryzyka. Przedsięwzięciem będzie budowa lub remont obiektu budowlanego, świadczenie usług, wykonanie dzieła (w szczególności wyposażenie składnika majątkowego w urządzenia podwyższające jego wartość lub użyteczność) lub inne świadczenie połączone z utrzymaniem składnika majątkowego lub zarządzaniem nim (rozumianym zgodnie z art. 2 pkt. 3 PartPublPrywU), który jest wykorzystywany do realizacji przedsięwzięcia publiczno-prywatnego lub jest z nim związany.

Zgodnie z art. 2 pkt. 5 PartPublPrywU składnik majątkowy, to nieruchomości, część składowa nieruchomości, przedsiębiorstwo w rozumieniu art. 55¹ Kodeksu Cywilnego, rzecz ruchoma oraz prawo majątkowe.

O ile ustawa określa jakie działania mogą być podejmowane w ramach przedsięwzięć partnerskich (art. 2 pkt. 4 PartPublPrywU), to nie odnosi się do zakresu merytorycznego partnerstwa, czyli tego, jakie zadania mają być realizowane w formule ppp. Poprzednio obowiązująca ustawa zawężyła ten obszar do „współpracy służącej wykonywaniu zadania publicznego”. Aktualna PartPublPrywU takiego ograniczenie nie czyni. Ustawodawca dokonał tej zmiany wobec braku definicji zadania publicznego na gruncie przepisów prawnych. Nie oznacza to przyznania podmiotom publicznym nieskrępowanej swobody angażowania się w kontrakty ppp, które obejmowałyby przedsięwzięcia zupełnie niepowiązane z zadaniami publicznymi, które spoczywają na stronie publicznej inicjującej przecież tego typu współpracę. Każdy podmiot publiczny będzie mógł podejmować się współpracy w ramach partnerstwa tylko w zakresie, w jakim mieści się ono w zakresie jego działalności wyznaczonej prawem (a więc w zakresie zadań nałożonych na dany podmiot na drodze aktu prawnego). Czasem obszar ten będzie bardzo szeroki. Dla przykładu: art. 6 ust. 1 ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym stanowi, że do zakresu działania gminy należą wszystkie sprawy publiczne o znaczeniu lokalnym, niezastrzeżone ustawami na rzecz innych podmiotów (Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591, z późn. zm.). Gmina może – o ile inne przepisy nie stoją temu na przeszkodzie – realizować wszystkie zadania związane ze sprawami lokalnymi w formie ppp. Z zadaniem publicznym, którego efektywna realizacja jest celem podmiotu publicznego, nie należy

natomiast identyfikować tych elementów przedsięwzięcia ppp, które są związane z osiągnięciem przez partnera prywatnego wynagrodzenia w formule koncesyjnej. Jeśli przedmiotem partnerstwa jest np. zaprojektowanie, budowa i zarządzanie nowym budynkiem użyteczności publicznej, a partner prywatny w części budynku lub w bezpośrednim sąsiedztwie prowadzi działalność komercyjną niepowiązaną w żaden sposób z zadaniem publicznym, ze względu na które zawarto umowę, przedsięwzięcie w zakresie, w jakim dotyczy wygradzenia strony prywatnej jest co prawda częścią zakresu przedsięwzięcia, ale w tej części bezpośrednio powiązaną z koncesyjną metodą wynagrodzenia strony prywatnej. Przedstawiając sprawę obrazowo, przedsięwzięcie, które obejmowałoby tylko rozmaite formy wynagrodzenia strony prywatnej bez realizacji zadania publicznego spoczywającego na inicjatorze przedsięwzięcia, byłoby absurdalnym nadużyciem i de facto przekroczeniem uprawnień strony publicznej. Partnerstwo zawsze musi mieć na celu realizację konkretnego zadania publicznego. Jeśli ceną za efektywność finansową czy organizacyjną tego rozwiązania jest włączenie do przedsięwzięcia elementów niezwiązanych bezpośrednio z zadaniem publicznym, to elementy te nie mogą być istotą projektu. Realizując obiekt sportowy, można rozważyć jednoczesne włączenie w przedsięwzięcie powierzchni handlowych, w których parter będzie prowadził działalność komercyjną luźno lub wcale niezwiązaną z zadaniem publicznym, tj. rozwojem sportu i rekreacji. Ale ppp dotyczące budowy jedynie supermarketu, bez elementu realizacji żadnego zadania publicznego, jest już problematyczne.

Podmiot publiczny powinien współdziałać z partnerem prywatnym w osiągnięciu celu przedsięwzięcia, w szczególności poprzez wniesienie wkładu własnego. Wkładem własnym podmiotu publicznego będzie świadczenie, polegające głównie na poniesieniu części wydatków na realizację przedsięwzięcia, w tym sfinansowaniu dopłat do usług świadczonych przez partnera prywatnego w ramach przedsięwzięcia lub wniesieniu składnika majątkowego (zob. art. 2 pkt. 5 PartPublPrywU). Podmiot publiczny w ramach wkładu własnego będzie mógł uczestniczyć w wydatkach na realizację przedsięwzięcia. Udział ten może być jednak tylko „częściowy”. O ile ustawodawca dopuszcza, by partner prywatny w ramach wkładu własnego w całości pokrył koszty przedsięwzięcia (patrz art. 7 ust. 1 PartPublPrywU), o tyle podmiot publiczny nie będzie mógł swoim wkładem sfinansować całości wydatków.



Wkładem własnym podmiotu publicznego będzie najczęściej wniesienie składnika majątkowego. W praktyce podmiot publiczny może wnieść nieruchomość, na której będzie realizowana inwestycja, przedsiębiorstwo, konkretną infrastrukturę i urządzenia (wodociągi, drogi, mosty, halę sportową, środki transportu zbiorowego) lub właściwe prawa majątkowe (licencje, koncesje, patenty). Wniesiony składnik majątkowy może służyć do realizacji przedsięwzięcia bezpośrednio lub pośrednio. Dla przykładu: na jednej z dwóch nieruchomości wniesionych przez stronę publiczną partner prywatny buduje domy komunalne, będące przedmiotem przedsięwzięcia, a na drugiej centrum handlowe, służące do finansowania pierwszej, głównej części przedmiotu umowy. Wniesienie wkładu własnego w postaci składnika majątkowego może nastąpić w szczególności w drodze sprzedaży, użyczenia, użytkowania, najmu albo dzierżawy (art. 9 ust. 1 PartPublPrywU). Nie wyklucza to innych tytułów prawnych, jak darowizna, zamiana, leasing, itp.

Formy wniesienia wkładu własnego, np.:

sprzedaż
użyczenie
użytkowanie
najem
dzierżawa

Wkład własny będzie przesądzał o partnerskim charakterze współpracy. Jeżeli jedna ze stron umowy nie zobowiązuje się do określonych wydatków albo do oddania do dyspozycji (choćby odpłatnie) składnika majątkowego, to znaczy, że współpraca stron jest bardzo ograniczona, nie kwalifikuje się do określenia mianem partnerstwa. Trudno byłoby mówić o ppp, jeżeli np. partner prywatny miałby świadczyć usługi bez eksploatacji urządzeń niezbędnych do wykonywania takich usług, które uprzednio zaprojektował i wykonał zgodnie z potrzebami wnoszonymi przez stronę publiczną w trakcie negocjacji umowy o ppp.

Przekazanie partnerowi prywatnemu lub spółce celowej, powstałej w celu wykonania umowy o ppp, nieruchomości na czas realizacji przedsięwzięcia w ramach partnerstwa może nastąpić nieodpłatnie. Wniesienie wkładu własnego w postaci nieruchomości w drodze sprzedaży następuje bez przetargu.

Partner prywatny lub spółka celowa mogą skorzystać z bonifikaty od ceny, jeżeli sprzedaż stanowi wniesienie wkładu własnego podmiotu publicznego. Sprzedaż na powyższych zasadach następuje z prawem odkupu, którego wykonanie może nastąpić najpóźniej w terminie 6 miesięcy od zakończenia czasu trwania umowy o ppp.

Należy zaznaczyć, że zakres wkładu, jego forma i sposób udostępnienia będą zależne od konkretnych uwarunkowań przedsięwzięcia i mają doniosły wpływ na faktyczny podział ryzyka ekonomicznego w ramach partnerstwa, podobnie jak na ekonomiczną atrakcyjność oferty inwestycyjnej, jaką tak naprawdę z punktu widzenia strony prywatnej jest oferta nawiązania ppp.



Wynagrodzenie dla partnera prywatnego

W zamian za wykonanie przedsięwzięcia partnerowi prywatnemu przysługuje wynagrodzenie. Wynagrodzeniem może być płatność z budżetu publicznego, ale może ono przybrać postać pożytków pochodzących z przedsięwzięcia, np. sprzedaży określonych usług świadczonych przy wykorzystaniu wybudowanej infrastruktury. Należy zwrócić uwagę, że wynagrodzenie partnera prywatnego może być związane z pożytkami, jakie przynosi świadczenie usług użyteczności publicznej, które są głównym powodem nawiązania współpracy, jak i usług zupełnie niepowiązanych z realizacją zadania publicznego. Przykładowo, jeśli przedmiotem przedsięwzięcia ppp jest budowa pływalni miejskiej, partner zatrzymuje tytułem wynagrodzenia opłaty ponoszone przez osoby korzystające z pływalni, jak i z usług świadczonych przy okazji eksploatacji infrastruktury sportowej (np. w sklepie sportowym czy barze zlokalizowanym w jej wnętrzu). Zazwyczaj jednak w formule ppp zasadniczą część wynagrodzenia partnera prywatnego za zaangażowanie w realizację zadania publicznego, pochodzić będzie z budżetu podmiotu publicznego, tj. opłaty za dostępność infrastruktury sportowej, ponoszona bezpośrednio przez miasto, niezależnie od faktycznego jej wykorzystania przez konsumentów uiszczających opłatę za wstęp na basen. Ustawodawca uzależnia zakres wynagrodzenia partnera prywatnego od rzeczywistego wykorzystania przedmiotu partnerstwa lub faktycznej jego dostępności (art. 7 ust. 2 Part-PublPrywU). Wynagrodzenie partnera musi więc być uzależnione od wyników jego pracy (zachowania gotowości do wykorzystania, np. łóżek szpitalnych, pasa drogowego, sprawności sieci wodno-kanalizacyjnej).

Uzależnienie wynagrodzenia od dostępności i rzeczywistego wykorzystania przedmiotu partnerstwa dotyczyć będzie zarówno wynagrodzenia z pożytków, jakie przynosi przedsięwzięcie, jak również zapłaty sumy pieniężnej. Brak założonej w umowie sprawności infrastruktury lub jakości świadczonych w ramach ppp usług, istotne wady lub okresowe wyłączenia z użytku, ze względu na nieprzewidziane w umowie konieczne przerwy procesu świadczenia usług, wynikłe z winy partnera, lub mieszczące się w zakresie przejętego przez niego ryzyka, postawić mogą w wątpliwość dalszą zasadność uzyskiwania przez partnera wynagrodzenia w dotychczasowej wysokości (wobec faktycznego braku ekwiwalencji świadczeń). Dopuszczalny zakres obniżenia wynagrodzenia partnera prywatnego, wraz ze wskazaniem potencjalnych sytuacji, w których będzie to możliwe, powinna przewidywać umowa (art. 7 ust. 3 PartPublPrywU). Zakres przepisu art. 7 ust. 3 PartPublPrywU przenosi ryzyka związane z dostępnością przedmiotu umowy w zasadniczej mierze na partnera prywatnego.

Należy zwrócić uwagę, że powiązanie mechanizmu wynagrodzenia z płatnością z budżetu publicznego na rzecz partnera, zależną od dostępności przedmiotu partnerstwa będzie typową cechą w modelu ppp w odróżnieniu od modeli koncesyjnych ppp, które charakteryzują się choćby częściowym przerzuceniem na partnera prywatnego ryzyka rynkowego związanego z przedsięwzięciem, w takim przypadku wynagrodzenie partnera będzie zależało w zasadniczej części od faktycznego zainteresowania konsumentów świadczonymi w ramach ppp usługami użyteczności publicznej.

Definicja i przedmiot koncesji

Zgodnie z definicją ustawową koncesja jest umową, na podstawie której koncesjonariusz zobowiąże się wobec koncesjodawcy do wykonania przedmiotu koncesji za wynagrodzeniem, które stanowi wyłącznie prawo do eksploatacji obiektu budowlanego (w przypadku koncesji budowlanej), w tym prawo do pobierania pożytków, lub wyłącznie prawo do wykonywania usługi, w tym pobierania pożytków, albo takie prawo wraz z płatnością koncesjodawcy. Koncesja w świetle krajowego oraz unijnego porządku prawnego jest szczególną formą zamówienia publicznego, o którego wyjątkowym charakterze przesądzać będzie forma wynagrodzenia wykonawcy, którą będzie przede wszystkim pobieranie pożytków z przedmiotu zamówienia oraz ponoszenie ryzyka ekonomicznego przedsięwzięcia.

Przedmiot koncesji nie został wprost zdefiniowany przez ustawodawcę. Wykładnia funkcjonalna pozwala jednak przyjąć, że przedmiotem koncesji będzie wykonanie robót budowlanych (najczęściej wzniesienie nowych urządzeń lub przebudowa, rozbudowa obiektu budowlanego) lub świadczenie usług przy wykorzystaniu już istniejącej infrastruktury. W przypadku koncesji na usługi, niewykluczony jest jednak komponent inwestycyjny dotyczący np. modernizacji czy rozbudowy powierzonej partnerowi prywatnemu infrastruktury. Zobowiązanie koncesjonariusza w przypadku koncesji na roboty budowlane nie będzie polegało tylko na wykonaniu robót,

Przedmiot koncesji

V. ABC ppp

ale obejmować będzie również późniejsze świadczenie usług przy wykorzystaniu wzniesionej uprzednio infrastruktury. W przypadku obu typów koncesji koncesjonariusz w okresie trwania umowy zarządza składnikami majątkowymi, będącymi w całości własnością koncesjodawcy. W ramach umowy koncesji nie występuje instytucja wkładu ani spółki celowej, nie dochodzi zatem do żadnych zmian własnościowych w obrębie majątku zaangażowanego lub wytworzonego w trakcie współpracy.

Koncesja na roboty budowlane to:

zobowiązania koncesjonariusza do realizacji obiektu budowlanego za wynagrodzeniem w postaci prawa do eksploatacji obiektu budowlanego, w tym pobierania pożytków lub takiego prawa wraz z płatnością koncesjodawcy.

Koncesja na usługi to:

zobowiązania koncesjonariusza do wykonywania usługi za wynagrodzeniem w postaci prawa do wykonywania usługi, w tym pobierania pożytków lub takiego prawa wraz z płatnością koncesjodawcy.

Wynagrodzenie koncesjonariusza

Za wykonanie powierzonych koncesjonariuszowi obowiązków, składających się na przedmiot koncesji koncesjonariuszowi będzie przysługiwało wynagrodzenie w postaci prawa do eksploatacji wybudowanego obiektu, w tym prawo do pobierania pożytków, lub takie prawo wraz z płatnością koncesjodawcy (w przypadku koncesji na roboty budowlane), lub prawo do wykonywania usług, w tym pobierania pożytków, lub takie prawo wraz z płatnością koncesjodawcy (w przypadku koncesji na usługi). Model wynagrodzenia koncesjonariusza będzie zatem bazował na czerpaniu przez niego przychodów z działalności gospodarczej polegającej na świadczeniu usług. W związku z wykonywaniem działalności gospodarczej koncesjonariusz będzie zobowiązany przejąć na siebie zasadniczą część ryzyka ekonomicznego wykonywania koncesji, tj. większą część rodzajów ryzyka związanych z popytem na świadczone usługi, ale również dostępnością wybudowanej lub zarządzanej i utrzymywanej infrastruktury oraz ryzyka związanego z procesem budowlanym. Ewentualna płatność koncesjodawcy, niezależnie od jej formy i tytułu (np. dopłata do usług świadczonych przez partnera prywatnego, wykup z góry określonej ilości usług po określonej cenie, dofinansowanie wydatków na wykonywanie przedmiotu koncesji lub stałe transze wynagrodzenia koncesjonariusza) nie może prowadzić do odzyskania całości nakładów na przedmiot koncesji poniesionych przez koncesjonariusza. Chodzi zarówno o nakłady inwestycyjne, jak i nakłady eksploatacyjne. Suma płatności koncesjodawcy w ramach umowy koncesji nie może zdejmować z koncesjonariusza większości ryzyka ekonomicznego wykonywania koncesji. Jest to ważna zasada pozwalająca władzom publicznym rozstrzygnąć na etapie analiz przed realizacją jaką podstawę prawną przyjąć za podstawę współpracy. Świadomość przełożenia modelu wynagrodzenia partnera prywatnego i faktycznego podziału ryzyka, w tym ryzyka dostępności i rynkowego, na formalną podstawę nawiązania współpracy powinna ustrzec administrację publiczną przed niewłaściwym wyborem podstawy formalno-prawnej wdrożenia wspólnego projektu, także na etapie prowadzonych negocjacji, jeśli okaże się, że w ich trakcie pierwotnie planowany przez podmiot publiczny podział zadań i ryzyka został zaburzony.

Zakres zastosowania ustawy o partnerstwie publiczno- -prywatnym

Jak wspomniano na wstępie, współpraca z sektorem prywatnym w formule ppp to jedna z możliwych dróg realizacji zadań spoczywających na władzy publicznej. Przed zainicjowaniem procesu nawiązywania umowy ppp administracja powinna starannie ocenić czy jest to rozwiązanie uzasadnione spodziewanymi korzyściami dla interesu publicznego wobec korzyści jakie wynikną z zastosowania do realizacji danego projektu innych instrumentów znajdujących się w ich dyspozycji. Ostatecznie, po uzyskaniu przekonania co do tego, że współpraca z sektorem prywatnym w modelu ppp jest zasadna pozostaje jeszcze wybór najkorzystniejszej formy partnerstwa. Założenia projektu, podział zadań i ryzyka w jego ramach, jak i zakładany model wynagrodzenia strony prywatnej i zasady wnoszenia wkładów w przedsięwzięcie zdeterminują strukturę prawną przedsięwzięcia i ostatecznie wskażą jaką podstawę prawną należy przyjąć do uruchomienia procedury wyboru partnera prywatnego. Przy analizie założeń planowanego przedsięwzięcia obejmującego rolę strony prywatnej pojawia się również pytanie, czy przyjęty podział zadań uzasadni zastosowanie przepisów ogólnych prawa zamówień publicznych, czy już PartPublPrywU, ewentualnie KoncRobBudU. Ostatecznie pojawić się może pytanie, czy planowane przedsięwzięcie można zrealizować jedynie w drodze zawarcia umowy dzierżawy zgodnie z ustawą o gospodarce nieruchomościami. Podmiot publiczny tworząc scenariusz optymalnej z punktu widzenia przyjętych kryteriów realizacji zadania publicznego, w którym ma uczestniczyć sektor prywatny, ostatecznie będzie musiał sobie odpowiedzieć na pytanie, czy dany scenariusz trzeba wdrożyć w formule ppp, koncesji czy w innym trybie. Ustawa o ppp z 2005 r. nie była jednoznaczna w określeniu zakresu przesłanek jej zastosowania, inaczej mówiąc własnej samowymuszalności.

W świetle obecnych zapisów PartPublPrywU jeśli struktura danego przedsięwzięcia planowanego przez władze publiczne będzie zakładać podział zadań i ryzyka pomiędzy strony kontraktu, przy czym podmiot prywatny zobligowany będzie sfinansować lub współfinansować jego realizację, a także w okresie jego trwania ciężar będzie na nim obowiązek zarządzania składnikiem majątkowym, będącym własnością publiczną (czyli spełnione będą przesłanki definiujące ppp w myśl PartPublPrywU; patrz art. 1 oraz art. 7 ust. 1), to zaktualizuje się bezwzględny wymóg zastosowania przepisów PartPublPrywU. Realizacja przedsięwzięcia odpowiadającego definicji ustawowej ppp zawsze musi podlegać reżimowi PartPublPrywU. Uzasadnieniem sformułowania takiego wymogu przez ustawodawcę jest przede wszystkim chęć zapewnienia przejrzystości, a także konkurencyjnego i równego dostępu do realizacji kontraktu wszystkim potencjalnie zainteresowanym wykonawcom, co na gruncie formalnym materializuje się objęciem procedury wyboru partnera przepisami ustawy z 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. nr 113, poz. 759 z późn. zm.) i KoncRobBudU.

W tym kontekście należy przytoczyć art. 3 ust. 1 ustawy z 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej (Dz. U. z 1997 r. Nr 9, poz. 43, z późn. zm.), zgodnie z którym jednostki samorządu terytorialnego mogą powierzać wykonywanie zadań z zakresu gospodarki komunalnej osobom fizycznym, osobom prawnym lub jednostkom organizacyjnym nieposiadającym osobowości prawnej, w drodze umowy na zasadach ogólnych – z uwzględnieniem przepisów o finansach publicznych lub, odpowiednio, przepisów o ppp, przepisów o koncesji na roboty budowlane lub usługi, przepisów o zamówieniach publicznych i przepisów o działalności pożytku publicznego i wolontariacie. Przepis ten wyraźnie wskazuje, że powierzenie realizacji zadań publicznych przez jednostki samorządu terytorialnego podmiotowi prywatnemu może odbywać się w różnych formach. Każda z wymienionych podstaw prawnych gwarantuje konkurencyjne i otwarte procedury wyboru wykonawcy. Jeżeli w zakresie powierzenia wykonania zadania relacje stron umowy przypominać będą typ koncesji, wówczas zastosowanie znajdą przepisy KoncRobBudU. Jeżeli dodatkowo na stronie prywatnej ciężar będzie piecza nad składnikiem majątkowym, a także szereg rodzajów ryzyka związanych z realizacją przedsięwzięcia, właściwe będzie zastosowanie PartPublPrywU (zależnie od formy wynagrodzenia wykonawcy, w koniunkcji z KoncRobBudU lub PrZamPubl). Jeżeli całość lub przeważająca część wynagrodzenia podmiotu, któremu powierzono realizację zadań z zakresu gospodarki komunalnej pochodzić będzie z zapłaty zamawiającego, a wykonawca nie przejmie na siebie ryzyka oraz pieczy nad składnikiem majątkowym, będziemy mieli do czynienia z zamówieniem publicznym. Oznacza to, że powierzenie realizacji zadań z zakresu gospodarki komunalnej może, ale nie wymusza zastosowania PartPublPrywU, o ile zakres współpracy stron nie będzie za tym przemawiał. **Jednakże przepisy PartPublPrywU wymuszają zastosowanie tej ustawy, gdy specyfika współpracy stron o tym przesądza, co oznacza, że podmiot**

V. ABC ppp

publiczny będzie zobligowany (pomimo że gramatyczna wykładnia art. 3 ust. 1 na to wprost nie wskazuje) stosować przepisy PartPublPrywU przy powierzaniu wykonania zadań z zakresu gospodarki komunalnej partnerowi prywatnemu, jeżeli specyfika współpracy stron odpowiadać będzie wzorcowi normatywnemu określone w PartPublPrywU.

Wobec powyższego współpraca stron niespełniająca znamion ppp opisana w PartPublPrywU (tj. niemieszcząca się w definicji ppp z art. 1 ust. 2 oraz art. 7 tej ustawy), posiadająca cechy powierzenia wykonywania zadania publicznego stronie prywatnej oraz przewidująca wykorzystanie przez nią majątku publicznego (np. nieruchomości, przedsiębiorstwa) będzie dopuszczalna i w konsekwencji możliwa do nawiązania bez zastosowania określonych w niej trybów wyboru partnera prywatnego, ale warunkiem jej nawiązania zawsze będzie zastosowanie otwartego i konkurencyjnego trybu wyboru wykonawcy.

Zakres zastosowania ustawy o koncesjach na roboty budowlane lub usługi

KoncRobBudU, podobnie jak i PrZamPubl, wymusza zastosowanie swoich przepisów w przypadku, gdy zamawiający, będący podmiotem publicznym, zamierza zawrzeć umowę odpłatną. O konieczności zastosowania w konkretnym przypadku KoncRobBudU, a nie PrZamPubl przesądzać będzie forma wynagrodzenia wykonawcy. Brak zastosowania przepisów koncesyjnych w sytuacji, gdy istnieje taka konieczność, skutkować będzie odpowiedzialnością za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Prawny wymóg stosowania przepisów ustawy o koncesjach wymaga zatem wyraźnego określenia katalogu podmiotów zobowiązanych do stosowania jej przepisów.

Strony umowy o ppp i umowy koncesji

Wymóg formalny stosowania przepisów PartPublPrywU w przypadku realizacji przedsięwzięć o charakterze partnerskim wymusza ustalenie, które podmioty publiczne będą do tego zobowiązane. PartPublPrywU nie zawiera enumeratywnego wyliczenia kategorii podmiotów publicznych, na których ciąży obowiązek stosowania ustawy, posługując się ogólnymi pojęciami poszczególnych kategorii, zgodnie z utrwalonym wzorem z PrZamPubl. PartPublPrywU nie zabrania, aby podmiot mieszczący się w kategorii podmiotu publicznego mógł występować także w roli partnera prywatnego. Wymogiem jest wszakże posiadanie statusu przedsiębiorcy. Udział takiego podmiotu jako partnera nie zwalnia ze stosowania przepisów PrZamPubl lub KoncRobBudU w zakresie procedury wyboru wykonawcy. Zobowiązane do stosowania PartPublPrywU będą jednostki sektora finansów publicznych w rozumieniu przepisów o finansach publicznych (art. 2 pkt. 1 lit. a PartPublPrywU). Zgodnie z art. 8 ust. 1 FinPublU do sektora finansów publicznych należą m.in.:

- jednostki samorządu terytorialnego oraz ich związki;
- jednostki budżetowe;
- samorządowe zakłady budżetowe;
- samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej;



- państwowe i samorządowe instytucje kultury oraz państwowe instytucje filmowe;
- inne państwowe lub samorządowe osoby prawne utworzone na podstawie odrębnych ustaw w celu wykonywania zadań publicznych, z wyłączeniem przedsiębiorstw, jednostek badawczo-rozwojowych, banków i spółek prawa handlowego.

Zobowiązane do stosowania ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym będą również tzw. podmioty prawa publicznego. Ustawodawca zaliczył do tej kategorii inne niż jednostki sektora finansów publicznych, podmioty utworzone w szczególnym celu zaspokajania potrzeb o charakterze powszechnym niemających charakteru przemysłowego ani handlowego, jeżeli podmioty, o których mowa oraz jednostki sektora finansów publicznych pojedynczo lub wspólnie, bezpośrednio lub pośrednio przez inny podmiot:

- finansują ją w ponad 50% lub
- posiadają ponad połowę udziałów albo akcji, lub
- sprawują nadzór nad organem zarządzającym, lub
- mają prawo do powoływania ponad połowy składu organu nadzorczego lub zarządzającego.

Podstawowym warunkiem ubiegania się o zawarcie umowy o ppp jest posiadanie statutu partnera prywatnego. Podmiot publiczny będzie mógł zawrzeć umowę o ppp tylko z podmiotem, który mieścić się będzie w definicji określonej w art. 2 pkt. 2 PartPublPrywU. Ustawodawca wskazał na bardzo szeroką kategorię potencjalnych partnerów prywatnych, którzy muszą mieć status przedsiębiorcy lub przedsiębiorcy zagranicznego.

KoncRobBudU zawiera autonomiczny katalog podmiotów zobowiązanych do stosowania jej przepisów. Katalog ten jest odpowiednio węższy od katalogu zamawiających określonych w PrZamPubl (nie wymienia zamawiających sektorowych, podmiotów prywatnych wydatkujących środki publiczne oraz podmiotów prywatnych wydatkujących środki, które zostały przyznane pod warunkiem zastosowania przepisów o zamówieniach publicznych) i obejmuje jedynie te kategorie, które bezwzględnie należą do sfery publicznej.

Drugą stroną umowy koncesji będzie koncesjonariusz. Koncesjonariuszem w świetle KoncRobBudU będzie zainteresowany podmiot, z którym zawarto umowę koncesji, tj. podmiot, którego oferta została uznana za najkorzystniejszą i w konsekwencji podpisano z nim umowę. Bardzo szeroka definicja zainteresowanego podmiotu oznacza, że właściwie **każdy podmiot posiadający zdolność do czynności prawnych będzie mógł wziąć udział w postępowaniu o zawarcie umowy koncesji**. W przeciwieństwie do definicji partnera prywatnego ustawodawca nie wymaga, aby podmiot zainteresowany zawarciem umowy koncesji miał status przedsiębiorcy. Potencjalnymi koncesjonariuszami będą mogły być zatem m.in. pojedyncze osoby fizyczne nieprowadzące działalności gospodarczej, stowarzyszenia, fundacje.

Zamawiającymi (zwanym „koncesjodawcami”), w myśl art. 3 KoncRobBudU będą m.in.:

- jednostki samorządu terytorialnego oraz ich związki;
- podmioty prawa publicznego, czyli inne niż wymienione w art. 3 pkt. 1–3 KoncRobBudU podmioty, które ustanowione zostały w szczególnym celu zaspokajania potrzeb o charakterze powszechnym, które nie mają charakteru przemysłowego ani handlowego, posiadają osobowość prawną oraz:
 - finansowane są w ponad 50% przez podmioty, o których mowa w pkt. 1 lub 2, lub
 - których zarząd podlega nadzorowi ze strony podmiotów, o których mowa w pkt. 1 lub 2, lub w których ponad połowa członków organu zarządzającego lub nadzorczego została wyznaczona przez podmioty, o których mowa w pkt. 1 lub 2;
- podmioty prawa publicznego zależne, w których ponad połowa członków organu zarządzającego lub nadzorczego została wyznaczona przez inne podmioty prawa publicznego (np. spółki córki spółek komunalnych).

Różnice między ppp a koncesją

Od standardowego ppp, mieszczącego się w definicji opisanej w PartPublPrywU, koncesję odróżnia wiele specyficznych rozwiązań:

koncesja	ppp
Wynagrodzenie koncesjonariusza, co do zasady, pochodzi z opłat od użytkowników przedmiotu umowy.	Wynagrodzenie partnera prywatnego może w całości pochodzić z budżetu publicznego.
Zasadnicza część ryzyka ekonomicznego realizacji przedsięwzięcia spoczywa na koncesjonariuszu.	Strony mogą dowolnie rozłożyć różne kategorie ryzyka, przy czym konieczny jest minimalny zakres zaangażowania inwestycyjnego strony prywatnej oraz wspólna eksploatacja przedmiotu przedsięwzięcia.
Zobowiązanie koncesjonariusza obejmuje: zaprojektowanie, wybudowanie, finansowanie i eksploatację (koncesja na roboty budowlane) lub tylko finansowanie i eksploatację (koncesja na usługi) przedmiotu koncesji.	Zobowiązania stron umowy ppp podlegają względnie szerokiej swobodzie umów, jedynie przy zachowaniu obowiązku współfinansowania i minimalnego poziomu dostępności lub faktycznej dostępności przedmiotu publicznego w trakcie realizacji umowy.
Środki majątkowe przeznaczone przez koncesjodawcę do dyspozycji koncesjonariusza (poza wynagrodzeniem), a także poniesione przez stronę publiczną nakłady na przedmiot koncesji w trakcie umowy i po jej rozwiązaniu pozostają własnością koncesjodawcy (koncesjonariusz jedynie korzysta z przedmiotu koncesji).	Po wygaśnięciu umowy składnik majątkowy, który był wykorzystywany do realizacji przedsięwzięcia (niezależnie od tego, kto był jego pierwotnym dysponentem), co do zasady, przekazywany jest podmiotowi publicznemu. Partner prywatny zachowuje prawo do zwrotu równowartości wniesionego składnika majątkowego, dysponuje również prawem pierwokupu nieruchomości będącej wkładem własnym do umowy, a także prawem odkupu (w przypadku nieruchomości). Umowa o ppp może jednak przewidywać inaczej (np. przekazanie składnika majątkowego innemu podmiotowi publicznemu lub partnerowi prywatnemu). Możliwe są też ostateczne transfery majątkowe o charakterze prywatyzacyjnym.
Strony umowy nie zawiązują umowy spółki.	W celu wykonania umowy strony mogą zawiązać spółkę lub spółki o kapitale mieszanym.
Umowa na czas określony, co do zasady, nie dłuższy niż: 30 lat – w przypadku koncesji budowlanej, nie dłuższy niż 15 lat – w przypadku koncesji na usługi.	Maksymalny czas trwania kontraktu nie jest określony. Zgodnie jednak z zasadą konkurencyjności w dostępie do rynku zamówień publicznych czas trwania kontraktu nie powinien być nadmiernie długi (por. orzeczenie ETS w sprawie Komisja Wspólnot Europejskich v. Królestwo Hiszpanii C-323/03, wyrok z 9 marca 2006 r., pkt. 44).
Zawarcie umowy koncesji nie wymaga dodatkowej zgody ministra właściwego ds. finansów publicznych lub innych organów administracji rządowej.	Zawarcie niektórych umów o ppp wymaga uzyskania zgody ministra właściwego ds. finansów publicznych.

Jeżeli struktura przedsięwzięcia zakłada realizację przez wykonawcę za wynagrodzeniem robót budowlanych i eksploatację ich efektu lub tylko świadczenie usług w oparciu o składnik majątkowy będący własnością publiczną, przy czym wynagrodzenie wykonawcy pochodzić będzie całkowicie lub w przeważającej mierze z opłat od użytkowników (korzystających z danej usługi publicznej), jak również wykonawca ponosić będzie ryzyko niepowodzenia inwestycji (nieosiągnięcia zamierzonej stopy zwrotu, fluktuacji rynkowych), to będzie można mówić o koncesji. Oznacza to, że do wyboru koncesjonariusza, jak również ustalenia zakresu zobowiązań umownych zastosowanie każdorazowo będzie miała KoncRobBudU.

Przygotowanie przedsięwzięcia ppp

Analizując różne warianty realizacji konkretnego przedsięwzięcia związanego z wykonywaniem zadania publicznego, administracja publiczna powinna mieć świadomość, że współpraca w formule ppp czy koncesji w ostateczności wcale nie musi okazać się najlepszą opcją do podjęcia. Podmiot publiczny rozważając możliwość nawiązania partnerstwa, powinien starannie przeanalizować wszelkie okoliczności wpływające na

ostateczną decyzję w tym zakresie. Niewłaściwie zaprojektowana współpraca może być równie nieefektywna, jak metody tradycyjne, nad którymi ppp teoretycznie posiada przewagę. Natomiast błędy popełnione na etapie analizy czy wdrożenia partnerstwa mogą być o wiele trudniejsze do wyeliminowania w przypadku, gdy wpisane są one w długoletnią umowę zawartą z przedsiębiorcą prywatnym. W związku z poważnymi konsekwencjami zaangażowania się w przedsięwzięcie ppp, istotne jest podjęcie przez administrację odpowiednich działań organizacyjnych i analitycznych przed podjęciem tej ostatecznej decyzji.

Zasady, na jakich podmiot publiczny może zaangażować się w partnerstwo z przedsiębiorcami, jak i sama dopuszczalność tej formy realizacji zadań publicznych powinny znaleźć swoje potwierdzenie w założeniach polityki określającej zasady wykonywania tych zadań. Przyjęcie postanowień natury ogólnej, co do tego, kiedy wskazane jest stosowanie ppp w praktyce administracji obsługującej władzę, kreujące politykę w zakresie realizacji spoczywających na nich zadań, jest wskazane. Nie chodzi tylko o zmniejszenie ryzyka „kontrolnego” związanego z realizacją skomplikowanych i wciąż nowatorskich projektów. Bez jasnego i klarownego określenia, jakie cele mogą być realizowane we współpracy z sektorem prywatnym w formule ppp czy koncesji i jakie potencjalne zalety wypływające z tego typu relacji przesądzą o możliwości podjęcia decyzji o porzuceniu samodzielnej realizacji przedsięwzięcia na rzecz partnerstwa jest niezbędne do podjęcia takiej decyzji w sposób uzasadniony. To tylko politycy mogą w ramach prawa stanowić o racjonalności działań podejmowanych na płaszczyźnie politycznej, a tak właśnie się dzieje, gdy oceniana jest efektywność działań podejmowanych przez administrację publiczną. Bez przesłanek podejmowania decyzji i kryteriów oceny zasadności wdrożenia ppp trudno ocenić efektywność analizowanych wariantów wykonania danego zadania. Bez wyznaczenia kryterium do jakiego odnosimy wielkość wynagrodzenia strony prywatnej w formule ppp i innych świadczeń w ramach umowy (w tym wkładu) trudno nam będzie ocenić czy w odniesieniu do innego tradycyjnego, nie publiczno-prywatnego podejścia, współpraca typu ppp może przynieść większe korzyści wdrażającej ją jednostce publicznej, działającej ostatecznie na rzecz obywateli.

Działania w zakresie tworzenia założeń uzasadniających nawiązanie ppp może być zharmonizowane z założeniami politycznymi przyjętymi przez władze w poszczególnych dziedzinach działalności administracji, w których projekty te mogą być wdrażane (np. strategia transportowa, plan gospodarki odpadami, zaopatrzenia w wodę czy plany rewitalizacyjne czy strategia rozwoju zasobów lokalowych). Polityka podmiotu publicznego dotycząca przesłanek uzasadnionej realizacji partnerstwa powinna określać, jakie usługi publiczne można analizować pod względem ich wykonalności w formule ppp i jakie są swoiste dla tych dziedzin przesłanki efektywności uzasadniające wdrożenie ppp lub innego modelu ich realizacji. Na etapie decyzji politycznych wyznaczających dopuszczalny obszar stosowania ppp, jak i przesłanki podejmowania decyzji o zasadności wdrożenia tej formuły warto zastanowić się nad źródłami finansowania tego typu długotrwałych przedsięwzięć w odniesieniu do wieloletnich prognoz finansowych ustalonych dla danej jednostki publicznej. Jasny przekaz polityczny w dziedzinie zasad, na jakich może być wdrożone ppp bardzo pomoże realizującej politykę administracji na etapie analiz zasadności wdrażania konkretnych przedsięwzięć, gdy zapisy przepisów prawa powszechnie obowiązującego w dziedzinie nie będą wystarczające dla dokonania rozstrzygnięć. Z punktu widzenia pewności co do prawidłowej oceny przesłanek przemawiających za wdrożeniem ppp wskazane byłoby, aby dokumenty określające politykę podmiotów szczebla gminnego, powiatowego czy regionalnego w obszarze nawiązywania partnerstwa mogły bazować, co do zasady, na założeniach racjonalności uznanych za właściwe na szczeblu polityki kreowanej przez władze rządowe.

Ze względu na skomplikowany charakter projektów typu ppp zarówno pod względem prawnym, jak i organizacyjnym warto powołać w ramach jednostki administracyjnej zespół osób o kluczowych kompetencjach, który będzie ponosił odpowiedzialność za sprawy związane z zastosowaniem ppp zgodnie z obowiązującymi w tym zakresie regulacjami prawnymi i ustaloną polityką wewnętrzną. Może być to organ kolegialny. Zadaniem zespołu powinno być skupienie wiedzy eksperckiej i odpowiedzialności za ułożenie relacji w ramach partnerstwa w jednym ośrodku eksperckim i decyzyjnym, a także przygotowanie akceptowalnych form współpracy z partnerem prywatnym. Zespół ten z czasem mógłby przyczynić się do doskonalenia założeń polityki dotyczącej realizacji zadań publicznych w formule ppp. Osoby dobrze rozumiejące po co w danej jednostce stosuje się ppp łatwiej dokonają też oceny zasadności tej decyzji, a następnie sprawniej wdrożą działania zmierzające do nawiązania współpracy odpowiadającej pierwotnym założeniom. Zespół ds. ppp w naturalny sposób jest też źródłem kadry kontrolującej realizację umowy o ppp, zawartej w celu osiągnięcia celów opisanych w polityce wewnętrznej w sprawie ppp, spójnych z nią założeń analizy zasadności

Przygotowanie struktur administracyjnych do realizacji projektu partnerstwa publiczno-prywatnego (koncesji)

Powołanie zespołu roboczego ds. wdrażania projektów ppp

V. ABC ppp

wdrożenia ppp, jak i ostatecznie kryteriów wyboru partnera, którego oferta najlepiej wpisala się w założenia władz publicznych.

Warunkiem sprawnej działalności zespołu ds. ppp jest stała edukacja jego członków w zakresie problematyki, którą mają się zajmować. Szczególnie istotna okazać się może edukacja w zakresie prowadzenia analiz przedrealizacyjnych oraz sposobów kontrolowania realizacji umowy o ppp/koncesji przez partnera prywatnego.

Identyfikacja projektów możliwych do realizacji w formule ppp (koncesji)

Zespół powołany w danej jednostce do realizacji przedsięwzięć ppp powinien zajmować się analizą poszczególnych przedsięwzięć pod kątem możliwości i zasadności ich wdrożenia w formule ppp. Ustawa z 2005 r. o ppp zawierała stosowne zapisy nakazujące dokonanie analizy przedsięwzięcia w celu określenia jego efektywności oraz związanych z nim zagrożeń. Analiza dotyczyć miała: identyfikacji ryzyka i określenia jego optymalnej alokacji; aspektów ekonomicznych i finansowych projektu; porównania korzyści wynikających z ppp do korzyści z innych modeli i stanu prawnego

składników majątkowych zaangażowanych w projekt. Niezbędne elementy analizy, a także rodzaje ryzyka oraz zasady ich podziału, określono w aktach wykonawczych. Z nowej PartPublPrywU całkowicie wyłączono kwestię wymaganych analiz. Również nie zdefiniowano ryzyka i zasad jego podziału. Zdaniem ustawodawcy, „te zagadnienia powinny pozostać w sferze ekonomicznej – żadna regulacja nie jest potrzebna. Właściwe zachowania nieporównanie lepiej od ustawodawcy ukształtuje praktyka”². Powstaje zatem pytanie, czym w konkretnym przypadku ma kierować się podmiot publiczny (zespół ds. ppp działający w jego strukturach) zainteresowany wdrożeniem ppp przy ocenie czy może nawiązać tego typu współpracę. Chodzi o moment podjęcia decyzji o wyborze formuły realizacji analizowanego zadania. I choć ostatecznie wszelkie aspekty organizacyjno-finansowe projektu ustalone zostaną dopiero w toku negocjacji z potencjalnymi partnerami podmiot publiczny musi dysponować możliwością oceny, na jakich warunkach warto przyjąć ofertę strony prywatnej a jakie propozycje należy odrzucić, skupiając się na tradycyjnych metodach realizacji zadania, które ostatecznie okazały się korzystniejsze niż ppp po poznaniu warunków zaproponowanych realnie przez sektor prywatny. Konstrukcja procedur negocjacyjnych z PrZamPubl i dialogu konkurencyjnego, jak również negocjacji z ustawy koncesyjnej pozwalają na wypracowanie optymalnego modelu i zasad współpracy w ramach ppp aż do momentu wyboru wykonawcy. Jednak zasadnicze analizy projektu wskazujące, czy jest to potencjalnie rozwiązanie korzystne i pod jakimi warunkami takie będzie, muszą zostać wykonane już na samym początku planowania przy świadomości ograniczeń związanych z planowaniem sytuacji przyszłych i niepewnych, nikt nie może bowiem ostatecznie orzec o warunkach, na jakich partnerstwo zgodzi się realizować konkretny oferent. Zanim do tego dojdzie trzeba jednak wykonać podstawową pracę analityczną prowadzącą do określenia czy ppp może być efektywniejszym rozwiązaniem niż samodzielna realizacja danego zadania i jakie w związku z tym powinny być założenia przyszłej współpracy. Na koniec działań analitycznych władza publiczna decydująca się na rozpoczęcie negocjacji ostatecznego modelu współpracy powinna przynajmniej być świadoma jakie powinny być kryteria wyboru partnera prywatnego i ich waga, aby po odniesieniu oferty wieńczącej negocjacje do założeń wariantu najefektywniejszej samodzielnej realizacji projektu i innych ofert współpracy złożonych przez uczestników postępowania móc wybrać propozycję najkorzystniejszą lub zrezygnować z partnerstwa na rzecz samodzielnej, tradycyjnej metody realizacji przedsięwzięcia, jeśli okaże się, że żadna z ofert ostatecznie nie zapewni realizacji przedsięwzięcia na warunkach, które mogłyby zostać uznane za spełniające oczekiwania, jakie miał podmiot inicjujący realizację projektu w formule ppp.



Nawet najsprawniejszy wewnętrzny zespół ds. ppp nie jest w stanie obiektywnie prześledzić wszystkich aspektów planowanego przedsięwzięcia. Ostatecznie każdy podmiot publiczny realizując skomplikowane przedsięwzięcie ppp, będzie potrzebował merytorycznego wsparcia zewnętrznego. Eksperti spoza jednostki publicznej realizującej projekt mogą bowiem dostarczyć członkom zespołu ds. ppp niedostępnej dotąd wiedzy na temat aspektów technicznych, ekonomicznych czy prawnych przedsięwzięcia, a jako podmioty zawodowo realizujące doradztwo w wielu projektach ppp, powinny dysponować szerszym spojrzeniem oszczędzającym czas i środki, jakie analiza projektu zabrałaby mniej doświadczonemu zespołowi. Nie bez znaczenia jest też obiektywizm spojrzenia i brak podległości służbowej kierownikowi jednostki administracyjnej, w tym niezależność od ciał politycznych kontrolujących aparat administracyjny danego podmiotu publicznego.

Zaangażowanie doradcy zewnętrznego

Złożoność projektów typu partnerstwa publiczno-prywatnego wymaga profesjonalnej obsługi całego przedsięwzięcia. Ponadto w interesie podmiotu publicznego jest, aby część odpowiedzialności za realizację projektu przejął na siebie podmiot trzeci.

Korzystanie z usług doradcy na etapie wdrażania przedsięwzięcia ppp powinno mieć walor edukacyjny dla administracji obsługiwanej przez doradcę. Dlatego też niezależnie od pracy analitycznej klient powinien wymagać przedstawiania wyników pracy doradcy, w sposób zapewniający członkom zespołu ds. ppp przyswojenie metodologii i logiki dostarczanych przez doradcę opracowań i dokumentów. Nic nie stoi na przeszkodzie jednoczesnej kontraktacji usług szkoleniowych. Ostatecznie to podmiot publiczny odpowiada za jakość analiz i podjęte na ich podstawie decyzje.

Władze publiczne planując zaangażowanie doradców zewnętrznych, powinny zdecydować się na kompleksową usługę doradczą obejmującą całość projektu zarówno pod względem merytorycznym (analizy prawne, ekonomiczno-finansowe, analiza ryzyka i techniczne), jak i chronologicznym, tj. od fazy koncepcyjnej, aż po zamknięcie umowy o ppp z wybranym partnerem prywatnym. Warto jednak zastanowić się, czy analizując konkretne przedsięwzięcie, pod kątem zasadności wdrożenia go w formule ppp, nie podzielić procesu doradczego na kilka etapów, w ten sposób, aby kolejne usługi realizować dopiero w razie pewności, że projekt jako całość ma szansę na wdrożenie. W praktyce dobrze może się sprawdzić wykonanie wstępnych założeń preferowanego przez władze publiczne modelu ppp, w odniesieniu do wariantu samodzielnej realizacji analizowanego przedsięwzięcia, wraz z opisem prawnym proponowanego wariantu (koncepcja organizacyjno-biznesowa). Następnie założenia koncepcji poddawane są testowi zainteresowania realizacją modelu przez sektor prywatny. Jeśli rynek odpowie zainteresowaniem na założenia proponowane w koncepcji organizacyjno-biznesowej, warto zakontraktować kolejny etap bardziej pogłębionego doradztwa, obejmującego również obsługę prawną przetargu. Jeśli natomiast okaże się, że założenia planowanego projektu, choć sensowne z punktu widzenia podmiotu publicznego, nie znajdą odzewu na rynku, to lepiej przemyśleć wdrożenie projektu w innej bardziej odpowiadającej oczekiwaniom rynku formule lub ostatecznie zrezygnować z przedsięwzięcia niż brnąć w formalnie poprawne, lecz rynkowo pozbawione sensu działania, które angażując sporo pracy doradczej i własnej zakończy się fiaskiem na etapie braku zainteresowania udziałem w przetargu ze strony sektora prywatnego, który ocenia założenia proponowanego projektu za nierealistyczne i nieopłacalne.

Analiza potencjalnych opcji realizacji przedsięwzięcia ma na celu identyfikację wariantów realizacji przedsięwzięcia, jakimi dysponuje władza publiczna. Najistotniejsze z praktycznego punktu widzenia jest opisanie modeli realizacji przedsięwzięcia przez pryzmat opcji jego finansowania, które pośrednio narzucają też jego model prawny, powiązany z warunkami uzyskanego finansowania. Jako wariant podstawowy przyjąć należy tradycyjne finansowanie budżetowe, również w opcji finansowania przedsięwzięcia długiem (kredyt, pożyczka, obligacje). Wariant tradycyjny może być zestawiony z modelem zakładającym finansowanie z dotacji zewnętrznej, oczywiście jeśli jest ona osiągalna. Na końcu opisać można założenia do modelu zaangażowania w projekt kapitału prywatnego w formule koncesji czy ppp, w tym przy wykorzystaniu koncepcji spółki o kapitale mieszanym. Warianty te warto przedstawić przy uwzględnieniu całego cyklu życia projektu, przy realnych ramach prawnych i uwzględnieniu pełnych, prawdziwych kosztów ich realizacji. Analizując tradycyjny model realizacji przedsięwzięcia, warto zastanowić się nad możliwością powołania spółki kapitałowej jako podmiotu wewnętrznego.

Analiza zasadności realizacji przedsięwzięcia w formule ppp

Zestawienie potencjalnych wariantów realizacji ppp może być rozbudowane o podstawowe założenia finansowe i prawne tych modeli, jeśli dzięki temu uda się ustalić, jaki model ppp czy koncesji odpowiada władzom

V. ABC ppp

pod względem przyjętych kryteriów efektywności i pod jakimi warunkami może być korzystniejszy niż wariant podstawowy. Wynik wstępnej analizy może przy pewnych zabiegach dodatkowych posłużyć do wstępnego badania zainteresowania sektora prywatnego współpracą przy realizacji założonego modelu ppp konkurencyjnego wobec wariantu podstawowego. Jeśli konsultacje z potencjalnymi partnerami wykażą zasadność przyjętych założeń, można przystąpić do pogłębionych analiz dobrze rokującego modelu współpracy typu ppp.

Kluczowe dla dalszego postępowania przygotowawczego będą analizy dotyczące uwarunkowań techniczno-organizacyjnych projektowanego partnerstwa, zagadnień prawnych, ekonomiczno-finansowych oraz analiza rodzajów ryzyka występujących w przedsięwzięciu i preferowanych przez podmiot publiczny zasad ich podziału.

Analizy techniczne służą opracowaniu ostatecznej struktury techniczno-organizacyjnej projektu i obejmują badania różnych wariantów inwestycyjnych, technologii oraz rozwiązań funkcjonalnych możliwych do zastosowania w istniejących warunkach. Badane jest aktualne zagospodarowanie terenu, a także stan techniczny i realny potencjał składników majątkowych przewidzianych do zaangażowania w przedsięwzięcie. Analizy techniczno-organizacyjne posłużyć powinny do opracowania ostatecznego studium wykonalności projektu, a w dalszym etapie do stworzenia programu funkcjonalno-użytkowego będącego częścią dokumentacji służącej wyborowi partnera prywatnego.

Analizy prawne służą m.in. ustaleniu prawnej struktury projektu, statusu prawnego podmiotów, które będą zaangażowane w przedsięwzięcie i stanu prawnego składników majątkowych. Ponadto analizy prawne obejmować mogą określenie wymogów proceduralnych związanych z realizacją zakładanego wariantu współpracy i określenie zasad wnoszenia wkładu własnego przez podmiot publiczny oraz zasady dysponowania wkładem. Ważnym efektem analizy prawnej powinno być ustalenie optymalnej struktury organizacyjnej przedsięwzięcia, również co do tego, czy władze publiczne planujące przedsięwzięcie powinny zdecydować się na udzielenie zamówienia bezpośrednio, czy też za pośrednictwem kontrolowanej spółki kapitałowej. Podobnie też warto przeanalizować skutki podatkowe zaangażowania wkładów własnych i powoływania spółek celowych w ramach współpracy typu ppp. Analiza prawna powinna w odniesieniu do analizy finansowo-ekonomicznej, technicznej i analizy ryzyka wskazać jednoznacznie wymagany w danych warunkach tryb nawiązania ppp.

Wstępna analiza ekonomiczno-finansowa ma na celu poznanie obrazu finansowego i ekonomicznego samodzielnej realizacji przedsięwzięcia (bez współpracy z sektorem prywatnym) w odniesieniu do zakładanych efektów podjętych działań. Następnie samodzielny, wybrany wariant jest odnoszony do analogicznej analizy dokonanej dla alternatywnych wariantów realizacji danego działania, ostatecznie do potencjalnego partnerstwa (w tym też w wariantcie koncesji).

Porównanie poszczególnych wariantów realizacji przedmiotowego zadania publicznego pod względem przyjętego kryterium efektywności, którym nie musi być jedynie kwota związana z ich wdrożeniem, prowadzi do stwierdzenia, czy korzyści i ewentualne koszty, jakie pociąga ze sobą ppp są większe od korzyści i kosztów, jakie niesie ze sobą model, do którego odnosi się projektowany wariant ppp.

Dokonując benchmarkingu, warto uwzględnić również koszty pośrednie, jak bieżące utrzymanie przedsiębiorstwa niezwiązane wprost ze świadczeniem usług.

Natomiast aby sprawiedliwie ocenić również koszty realizacji zadania w formule ppp, warto uwzględnić koszty wdrożenia partnerstwa, w tym doradztwa, czy związane z realizacją umowy, jak pakiety socjalne dla pracowników budżetowych objętych ppp, obsługa kontraktów, monitoring przestrzegania postanowień umowy.

Tylko rzetelne ich zestawienie pozwala na uczciwe porównanie z alternatywnym wariantem, jakim jest ppp, i odniesienie analizowanych kosztów do korzyści, jakie mogą przynieść. Warto pamiętać, aby analizę przeprowadzać w całym cyklu życia projektu ppp, a nie tylko w wybranych latach.

Odpowiednie oszacowanie wartości ryzyka związanego z realizacją przedsięwzięcia, a następnie jego hipotetyczny podział między partnerów jest ważnym zadaniem władz planujących ppp. Jeśli weźmiemy pod uwagę, że wśród obowiązkowych kryteriów wyboru partnera prywatnego znajdują się m.in. zasady podziału zadań i ryzyka między partnerem prywatnym a podmiotem publicznym, zobaczymy, jak wątpliwe są próby

przeprowadzenia postępowania przetargowego bez skrupulatnej analizy zadań każdej ze stron umowy o ppp oraz związanego z nimi podziału poszczególnych kategorii ryzyk. Możliwe jest bowiem zaistnienie sytuacji, w której jedna ze stron, choć wykonuje jakieś działanie składające się na realizację przedsięwzięcia na mocy porozumień umowy o ppp, to de facto nie ponosi ryzyka związanego z tym zadaniem. Analiza rodzajów ryzyka występujących w ramach planowanego przedsięwzięcia ppp jest kluczowa dla właściwego ich podziału, którego dokonuje się w umowie o ppp. Natomiast podział kluczowych kategorii ryzyka występujących w każdym przedsięwzięciu będzie determinował kształt całego modelu ppp, z podstawą prawną jego wdrożenia i wpływem wynikających z zawartej umowy zobowiązań budżetu podmiotu publicznego zaangażowanego w umowę na limity. Chociaż PartPublPrywU nie pozwala na ustalenie rodzajów ryzyka w tego typu przedsięwzięciach, jak również nie zawiera żadnych dyrektyw ich podziału, podmioty publiczne w praktyce często uwzględniać będą odpowiednie postanowienia *Wytycznych* Komisji Europejskiej z 2003 r., które wymieniają różne kategorie ryzyka, a także wskazują dyrektywy jego prawidłowej alokacji. Istotne znaczenie będzie miała również decyzja Eurostatu 18/2004 z 11 lutego 2004 r. dotycząca wpływu kontraktów ppp na deficyt i dług publiczny. Decyzja dotyczy sposobu oceny przez Eurostat wpływu kontraktów ppp na wielkość deficytu i długu publicznego państw członkowskich. Jednocześnie decyzja zawiera pewne dyrektywy, odnośnie optymalnego rozkładu kluczowych rodzajów ryzyka w kontekście wpływu na poziom długu publicznego.

W wyniku analiz przeprowadzonych przed wdrożeniem dalszych kroków zmierzających do nawiązania zaprojektowanej współpracy typu ppp podmiot publiczny powinien ostatecznie zaakceptować realizację przedsięwzięcia w tej formule lub z niej zrezygnować na rzecz innego, najczęściej samodzielnie wdrażanego wariantu realizacji analizowanego zadania. Rozstrzygające będzie porównanie efektywności modelu ppp i tradycyjnego. Jeśli okaże się, że przyjęty wskaźnik efektywności ppp wobec kosztów, jakie ono generuje, będzie się prezentował lepiej niż analogiczna relacja kosztów i korzyści wynikających z zastosowania modelu alternatywnego dla ppp, władze publiczne powinny zdecydować się na realizację zadania w modelu ppp. Sama efektywność rozumiana może być rozmaicie i uzasadniać realizację projektów ppp umożliwiających świadczenie usługę tej samej jakości za niższą cenę lub usługę wyższej jakości za tę samą lub niższą cenę w porównaniu z bardziej tradycyjną formą zamówienia publicznego. Ujęcie tego, co władza analizująca przedsięwzięcie uznaje za korzystne lub nie, a więc i model pozwalający na ustalenie efektywności rozwiązania, jakim jest ppp, jest pochodną decyzji podjętej przez polityków na etapie uchwalania odpowiednich dokumentów rangi politycznej, w których ustalane są niejako aksjomaty logiki prowadzenia spraw publicznych, w tym odnoszących się do zasad oceny zasadności wdrażania partnerstwa.

Każde z państw stosujących ppp musi samodzielnie określić ujęcie wskaźnika korzyści stosowanego w analizie ppp. Może on odnosić się do wskaźników finansowych, ale nie ograniczonych tylko do wewnętrznej opłacalności projektu, ale mieć szerszy punkt odniesienia i np. być określany jako stosunek wyższa jakość/cena dla podatnika z perspektywy finansowej. Inne rozwiązanie zakłada, że efektywność to stosunek wyższa jakość/cena z perspektywy wszystkich uczestniczących w przedsięwzięciu budżetów publicznych w zakresie finansowym, ekonomicznym i operacyjnym. Na etapie analiz zasadności realizacji projektów ppp, widząc więc najpełniej ich powiązanie z założeniami polityki władz publicznych w zakresie realizacji zadań publicznych, w tym z założeniami politycznymi, rozstrzygającymi jaki model ppp jest pożądanym z punktu widzenia interesu publicznego zdefiniowanego przez świadomych swych celów polityków. Jak widać, nie zawsze jedynym wskaźnikiem pozwalającym na wdrożenie ppp może być niższa cena jaką za realizację zadania płaci budżet publiczny. Problematyka analiz przedrealizacyjnych, jak i pozostałych działań zmierzających do wdrożenia projektów ppp w życie będzie przedmiotem kolejnych wydań „Biuletynu ppp”.

Przebieg postępowania wyboru partnera prywatnego i koncesjonariusza

Władze publiczne, które świadomie ukształtowały założenia polityczne pozwalające na podjęcie odpowiedzialnej i obiektywnej decyzji co do zasadności wdrożenia wybranego, na razie teoretycznego, modelu ppp w konkretnym przedsięwzięciu, muszą następnie we właściwy sposób przygotować i przeprowadzić postanowienie służące zawarciu umowy z przedsiębiorcą, który zaproponował najkorzystniejsze warunki współpracy.

V. ABC ppp



Właściwe przygotowanie postępowania wyboru partnera/koncesjonariusza oznacza zastosowanie odpowiedniej podstawy prawnej procesu negocjacji i kryteriów wyboru najkorzystniejszej oferty, wszystko przy zachowaniu pełnej transparentności i konkurencyjności postępowania. Sam przebieg czynności stron w trakcie wyboru partnera/koncesjonariusza określają odpowiednio do zakładanego modelu wynagrodzenia strony prywatnej: prawo zamówień publicznych modyfikowane zapisami ustawy o ppp lub ustawa o koncesjach na roboty budowlane i usługi.

Należy pamiętać, że podejmując decyzję o wdrożeniu procedury wyboru partnera prywatnego, władze dysponują jedynie preferowanym, teoretycznym, modelem najefektywniejszego podziału zadań i ryzyka w przedsięwzięciu. Ostateczny podział zadań i ryzyka będzie kształtowany w trakcie negocjacji umowy o ppp/koncesji, a następnie zostanie przypieczętowany w drodze przyjęcia najkorzystniejszej oferty. Niezwykle ważne jest zatem, aby ten ostateczny model podziału zadań i ryzyka, ukształtowany w wyniku wyboru oferty partnera prywatnego, odpowiadał przynajmniej w swych głównych założeniach modelowi wyjściowemu, który został jedynie doprecyzowany w drodze negocjacji. To model stanowiący podstawę podjęcia decyzji o rozpoczęciu procedury wyboru partnera prywatnego powinien stanowić kanwę, na jakiej toczą się negocjacje, a kryteria oceny najkorzystniejszej oferty powinny odpowiadać pierwotnym założeniom co do efektywności, jakie legły u podstaw podjęcia decyzji o zasadności realizacji przedsięwzięcia w modelu ppp (etap analiz przedrealizacyjnych).

Kryteria wyboru partnera prywatnego powinny więc być spójne z kryteriami podjęcia decyzji o wdrożeniu modelu ppp do realizacji (rozpoczęcie przetargu). Wszystkie kryteria oceny/przesłanki wyboru najlepszego modelu i ostatecznie najlepszej oferty partnera prywatnego powinny być spójne z kryteriami oceny zasadności realizacji ppp ustalonymi w stosownym dokumencie politycznym rangi ogólnej, który wyznacza ppp i koncesji miejsce wśród instrumentów realizacji zadań publicznych, których dana polityka dotyczy.

Zakładany na etapie analiz zasadności wdrożenia ppp model preferowanego podziału zadań i rodzajów ryzyka związanych z przedsięwzięciem narzuci podstawę prawną przeprowadzenia procedury wyboru strony prywatnej.

Warto zaznaczyć, że etap wyboru partnera prywatnego to kluczowy etap wdrażania przedsięwzięć typu ppp/koncesji. Rozstrzygnięcia co do zapisów zawartej umowy ukształtują ostateczny podział zadań i ryzyka między stronami współpracy i zakreślą ramy dla potencjalnej skali efektywności przedsięwzięcia zgodnie

z założeniami leżącymi u podstaw wyboru ppp jako formuły realizacji zadania publicznego i najlepszej oferty złożonej w trakcie negocjacji. Ze względu na wymagania stawiane prawem Unii Europejskiej do wyboru partnera prywatnego będą miały zastosowanie regulacje proceduralne określone w PrZamPubl lub KoncRobBudU.

Z wyłonieniem partnera prywatnego/koncesjonariusza rozpocznie się kolejny, najdłuższy etap wdrażania przedsięwzięcia – realizacji umowy. Od jakości postępowania służącego wyłonieniu partnera zależy w dużym stopniu, czy etap realizacji partnerstwa spełni pokładane w nim nadzieje i faktycznie stanie się najefektywniejszym modelem realizacji przedsięwzięcia będącego przedmiotem współpracy.

Jak pokazują doświadczenia krajowe najpopularniejszym modelem realizacji zadań publicznych we współpracy z sektorem prywatnym, jest model koncesyjny, w tym również projekty ppp, które zakładają koncesyjny model wynagrodzenia strony prywatnej. Dominacja modelu koncesyjnego, również w ramach przedsięwzięć ppp, nie dziwi jeśli wziąć pod uwagę, że główną motywacją władz inicjujących tego typu przedsięwzięcia jest czysto finansowa efektywność przedsięwzięcia z punktu widzenia budżetu podmiotu publicznego. Najprościej rzecz ujmując, wobec braku bardziej rozwiniętych kryteriów oceny efektywności przedsięwzięcia ppp, najbezpieczniej, ale i najprościej jest zaplanować przedsięwzięcie i oceniać oferty współpracy zgłaszane przez sektor prywatny pod kątem tego, o ile mniej można będzie zapłacić za realizację przedsięwzięcia bezpośrednio z budżetu, niż miałyby to miejsce w tradycyjnym, samodzielnym wariacie realizacji danego projektu. Nie odnosząc się do zgodności owych oczekiwań z logiką projektów typu ppp, czy rynkowej ich zasadności, warto przedstawić przebieg tej najpopularniejszej, jak na razie, procedury wyboru partnera prywatnego.

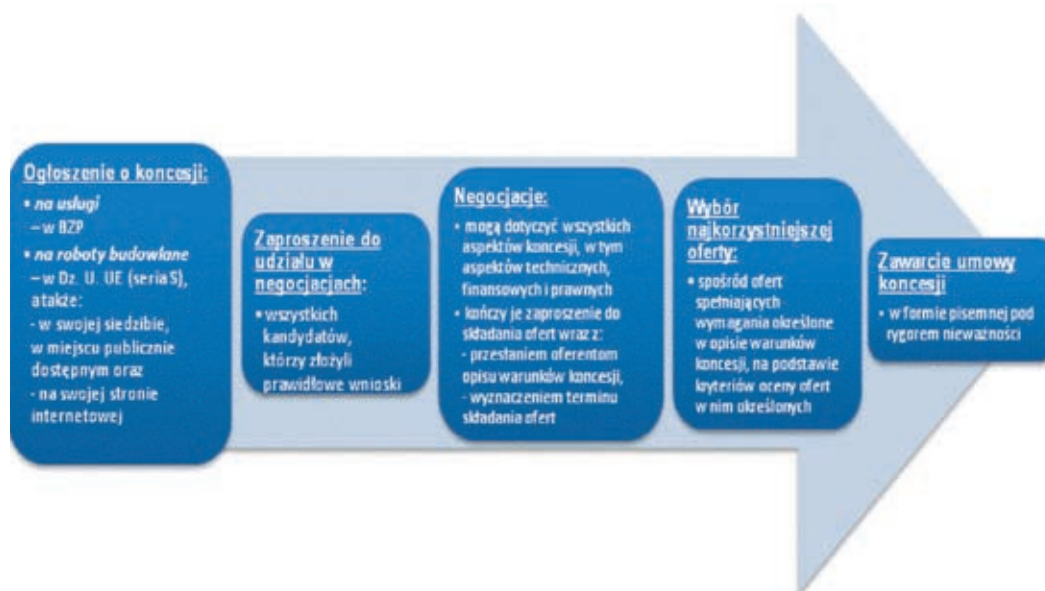
Ze względu na omówione wyżej wymogi prawa unijnego do wyboru partnera prywatnego ubiegającego się o zawarcie umowy o ppp będą miały zastosowanie regulacje proceduralne określone w ustawie prawo zamówień publicznych lub ustawie o koncesjach na roboty budowlane i usługi. Tryb wyboru partnera prywatnego będzie zależał od modelu wynagrodzenia partnera prywatnego, jaki założył podmiot publiczny inicjujący procedurę wyboru partnera prywatnego na etapie poprzedzających ją analiz. Stosownie do zapisu art. 4 ust. 1 PartPublPrywU jeżeli wynagrodzeniem partnera prywatnego jest prawo do pobierania pożytków z przedmiotu partnerstwa publiczno-prywatnego, albo przede wszystkim to prawo wraz z zapłatą sumy pieniężnej, wyboru partnera prywatnego dokonuje się stosując przepisy ustawy o koncesji na roboty budowlane lub usługi. Przepisy koncesyjne znajdują również zastosowanie do kształtowania umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym nawiązanej na podstawie artykułu 4 ust. 1 PartPublPrywU, KoncRobBudU. Należy je stosować do procedury wyboru partnera prywatnego, gdy jego wynagrodzeniem będzie wyłącznie prawo do pobierania pożytków z przedmiotu przedsięwzięcia ppp, jak również wtedy, kiedy temu prawu towarzyszyć będą płatności ze strony podmiotu publicznego (np. dopłaty do świadczonych usług), ale tylko w sytuacji, gdy wysokość zapłaty z tego tytułu będzie miała charakter uboczny (tj. w konsekwencji stanowić będzie mniej, niż połowę ogólnego wynagrodzenia partnera prywatnego).

Procedura regulowana ustawą o koncesjach ma charakter dwuetapowego postępowania przetargowego, łączącego elementy negocjacji z ogłoszeniem i dialogu konkurencyjnego, wszczynanego w drodze publicznego ogłoszenia o koncesji. Postępowanie o zawarcie umowy koncesji koncesjodawca obowiązany jest przygotować i prowadzić, zapewniając równe i niedyskryminujące traktowanie zainteresowanych podmiotów (ubiegających się o zawarcie umowy koncesji), działać w sposób przejrzysty oraz z zachowaniem zasad uczciwej konkurencji. Całe postępowanie o zawarcie umowy koncesji powinno być protokolowane, a spisany protokół jawny. Należy zauważyć, że postępowanie uregulowane w KoncRobBudU będzie stosowane, co do zasady, do nawiązywania „czysto” koncesyjnych przedsięwzięć, bez odwoływania się do założeń PartPublPrywU. Jeśli podstawą prawną zastosowania trybu KoncRobBudU będzie natomiast art. 4 ust. 1 PartPublPrywU, przy stosowaniu koncesyjnych przepisów proceduralnych należy stosować terminologię obowiązującą na gruncie PartPublPrywU, czyli wybierać będziemy nominalnie nie koncesjonariusza a partnera prywatnego. Całe przedsięwzięcie ppp, pamiętając o przyjętym mechanizmie wynagrodzenia partnera prywatnego, wymuszającym stosowanie procedury koncesyjnej jego wyboru, będzie jednak typowym przedsięwzięciem ppp z możliwością powołania spółki celowej i wnoszenia wkładów, czego nie można przeprowadzić w typowych koncesjach na roboty budowlane i usługi.

Przebieg wyboru partnera prywatnego przy zastosowaniu przepisów ustawy o koncesji na roboty budowlane i usługi, (wybór koncesjonariusza)

V. ABC ppp

Przebieg postępowania koncesyjnego, w tym przy uwzględnieniu zapisów art. 4 ust 1 PartPublPrywU



I etap

Postępowanie o wyłonienie partnera prywatnego zgodnie z zasadami koncesyjnymi rozpoczyna się ogłoszeniem o koncesji, zamieszczanym w przypadku koncesji na usługi w Biuletynie Zamówień Publicznych, a przypadku koncesji na roboty budowlane z chwilą przesłania Urzędowi Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich drogą elektroniczną. Nie jest przy tym istotna wartość przedmiotu koncesji. Koncesjodawca zamieszcza także odpowiednie ogłoszenie w miejscu powszechnie dostępnym w swojej siedzibie oraz na swojej stronie internetowej (art. 10 ust. 1–3). Jeżeli postępowanie dotyczy wyboru partnera prywatnego, ogłoszenie o koncesji powinno być dodatkowo zamieszczone na stronie internetowej Biuletynu Informacji Publicznej.

1. Termin składania wniosków o zawarcie umowy koncesji w przypadku „małych” koncesji nie może być krótszy niż 21 dni. Ze względu na pilność zawarcia umowy można go skrócić do 14 dni. W przypadku „dużych” koncesji termin składania wniosków powinien wynosić nie mniej niż 45 dni (art. 12 ust. 1 i 2).
2. Pierwszy etap postępowania kończy zaproszenie przez koncesjodawcę do udziału w negocjacjach wszystkich kandydatów, którzy złożyli prawidłowe wnioski (art. 14 ust. 1).

II etap

Negocjacje mogą dotyczyć wszystkich aspektów koncesji, w tym aspektów technicznych, finansowych i prawnych. W wyniku prowadzonych negocjacji koncesjodawca może przed zaproszeniem do składania ofert dokonać zmiany wymagań określonych w ogłoszeniu o koncesji (art. 14 ust. 2 i 4).

1. Następnie zaprasza do złożenia ofert kandydatów, z którymi prowadził negocjacje, przesyłając im opis warunków koncesji i wyznaczając termin składania ofert (art. 15 ust. 1 i 3).
2. Wyboru najkorzystniejszej oferty dokonuje koncesjodawca spośród ofert spełniających wymagania określone w opisie warunków koncesji, na podstawie kryteriów oceny ofert w nim określonych. Katalog kryteriów ustawodawca wymienia przykładowo, wskazując m.in.: czas trwania koncesji, wysokość współfinansowania ze środków koncesjodawcy, wysokość opłaty wnoszonej przez użytkowników przedmiotu koncesji czy termin wykonania przedmiotu koncesji. Kryteria mogą dotyczyć również właściwości oferenta (w przypadku koncesji budowlanej).

3. Istotny dla przebiegu postępowania koncesyjnego jest brak wymogu składania przez wszystkich oferentów dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu. Wymów ten dotyczy tylko podmiotu, którego oferta została wybrana (art. 18 ust. 1). Ponadto jeśli zwycięski oferent nie może z uzasadnionych powodów dostarczyć wymaganych dokumentów, swoją sytuację ekonomiczną i finansową może udowodnić za pomocą każdego innego dokumentu, który koncesjodawca uzna za odpowiedni (art. 18 ust. 2).

Postępowanie odwoławcze

W celu maksymalnego skrócenia postępowania o zawarcie umowy koncesji ustawodawca zdecydował się powierzyć orzekanie w sprawach dotyczących skarg na czynności koncesjodawcy, dokonanych z naruszeniem przepisów ustawy, jurysdykcji wojewódzkich sądów administracyjnych, wskazując jednocześnie terminy na dokonanie poszczególnych czynności (art. 27–31 KoncRobBudU).

Harmonogram postępowania – zadania stron

W tabeli wskazano zmiany nazewnictwa odnoszącego się do uczestnika postępowania występującego po stronie prywatnej, w zależności od tego, na jakim etapie postępowania podejmuje on swoje działania (zgodnie art. 2 i zapisami rozdziału 2 KoncRobBudU).

Art. ustawy koncesyjnej	Strona	Etap postępowania
7–9	Koncesjodawca	Przygotowanie postępowania
10–12	Koncesjodawca	Przygotowanie i publikacja ogłoszenia o koncesji
13–14	Koncesjodawca i zainteresowane podmioty	Złożenie wniosków o zawarcie umowy oraz prowadzenie negocjacji
15–16	Koncesjodawca i kandydaci	Przesłanie kandydatom opisu warunków koncesji oraz złożenie ofert
16	Oferenci	Złożenie dodatkowych wyjaśnień
17–18	Koncesjodawca i najlepszy oferent	Wybór oferty i przedłożenie dokumentów wymaganych w OWK
21	Koncesjodawca i koncesjonariusz	Zawarcie umowy koncesji

Terminologia stosowana w procedurze koncesyjnej, w tym również nazewnictwo stron postępowania, znajdzie również zastosowanie do wyboru partnera prywatnego w trybie przepisów ustawy o koncesjach. Formalne nazewnictwo na etapie procedury nie będzie jednak miało żadnego wpływu na definicję stron umowy o ppp, jak i na samą umowę o ppp.

Szczegółowy harmonogram postępowania koncesyjnego

	Termin podejmowania czynności	Czynność koncesjodawcy	Czynności strony prywatnej
1	Termin dowolnie wybrany przez koncesjodawcę.	Publikacja (przesłanie) ogłoszenia o koncesji	– zapoznanie się z ogłoszeniem, – podjęcie decyzji o udziale w postępowaniu, – przygotowanie wniosku bądź samodzielnie, bądź w ramach konsorcjum
1*	Po ogłoszeniu o koncesji	Publikacja informacji o planowym partnerstwie (w przypadku ppp w trybie koncesji) w Biuletynie Informacji Publicznej	brak
2	21 lub 45 dni, wyjątek – możliwość skrócenia do 14 dni, gdy zachodzi konieczność pilnego zawarcia umowy koncesji na usługi	Termin złożenia wniosków o zawarcie umowy koncesji	– złożenie wniosku o zawarcie umowy koncesji, – oświadczenie o spełnieniu wymogów stawianych przez koncesjodawcę, – brak obowiązku przedkładania dokumentów potwierdzających spełnienie wymogów do udziału w postępowaniu!

V. ABC ppp

	Termin podejmowania czynności	Czynność koncesjodawcy	Czynności strony prywatnej
3	Brak regulacji – termin wskazany przez koncesjodawcę	Badanie wniosków o zawarcie umowy koncesji oraz rozesłanie zaproszeń do negocjacji	brak
4	Brak regulacji – termin wskazany przez koncesjodawcę	Negocjacje, poprzedzone zaproszeniem	– udział w negocjacjach, – składanie wniosków, uwag i sugestii co do przedmiotu koncesji i warunków jej udzielenia
5	Brak regulacji – termin wskazany przez koncesjodawcę	Termin zamknięcia negocjacji i rozesłanie informacji do kandydatów o zakończeniu negocjacji	brak
6	Brak regulacji – termin wskazany przez koncesjodawcę	Przygotowanie opisu warunków koncesji	brak
7	Brak regulacji – termin wskazany przez koncesjodawcę	Termin przekazania opisu warunków koncesji oraz rozesłania zaproszeń do składania ofert	– podjęcie decyzji o złożeniu oferty, – przygotowanie oferty
8	Czas konieczny na przygotowanie ofert	Termin zgłoszenia ofert	– zgłoszenie oferty przed upływem terminu, – obowiązek wpłacenia wadium (jeżeli było przewidziane w Opisie Warunków Koncesji), – związanie ofertą przez okres wyznaczony przez koncesjodawcę
9	Brak regulacji – termin wskazany przez koncesjodawcę	Termin rozstrzygnięcia i zawiadomienie oferentów o wyborze najkorzystniejszej oferty	– ewentualne przygotowanie skargi do sądu administracyjnego w przypadku niekorzystnego rozstrzygnięcia z naruszeniem przepisów
10	Termin wskazany przez koncesjodawcę	Termin złożenia wymaganych dokumentów przez oferenta, którego oferta została uznana za najkorzystniejszą	– w przypadku wyboru oferty: obowiązek złożenia dokumentów potwierdzających spełnienie wymogów udziału w postępowaniu (wykaz dokumentów określony będzie w Opisie Warunków Koncesji)
11	10–15 dni od przekazania informacji o wyborze oferty, wyjątek – gdy wpłynęła tylko jedna oferta lub wartość przedmiotu koncesji jest mniejsza od kwoty określonej w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 Prawa zamówień publicznych	Termin zawarcia umowy koncesji	– ewentualne składanie skarg na rozstrzygnięcie, – po upływie tego terminu następuje zawarcie umowy, – w przypadku odstąpienia od zawarcia umowy, lub w sytuacji brak wymaganych dokumentów, wadium przepada, a koncesjodawca zaprasza do zawarcia umowy oferenta, którego oferta zajęła drugie miejsce w klasyfikacji, – jeżeli zgłoszona została tylko jedna oferta i zaistnieje okoliczność jw., koncesjodawca unieważnia postępowanie

Wybór partnera prywatnego w oparciu o przepisy PrZamPubl

Uwagi wstępne

Model wynagrodzenia partnera prywatnego zakładający płatność z budżetu podmiotu publicznego w zamian za zapewnienie dostępności do usług czy infrastruktury będącej przedmiotem przedsięwzięcia jest właściwy dla niekoncesyjnego partnerstwa publiczno-prywatnego. Jest on stosowny w sytuacjach, gdy partner prywatny nie ma możliwości uzyskiwania wynagrodzenia z innych źródeł z powodów formalnych lub faktycznych. Płatność z budżetu połączona z powierzeniem partnerowi prywatnemu określonego wkładu majątkowego nie wyklucza korzystnego finansowo modelu przedsięwzięć ppp. Władze mogą liczyć na finansową efektywność tego rozwiązania, mimo że to one ponoszą całą płatności lub jej większą część, dzięki wyższej efektywności działań partnera prywatnego w całym cyklu życia projektu. Zazwyczaj jednak korzyści przemawiające za wyższą od tradycyjnej efektywnością tego rodzaju projektów nie są jedynie finansowej natury. W świetle art. 4 ust. 2 PartPublPrywU jeżeli wynagrodzeniem partnera prywatnego będzie prawo do pobierania pożytków z przedsięwzięcia, będącego przedmiotem ppp, ale w stopniu mniejszym, niż wynosić będzie bezpośrednia zapłata od podmiotu publicznego, albo stanowić będzie ono tylko zapłatę ze środków publicznych, wówczas wyboru

partnera prywatnego dokonuje się, stosując przepisy PrZamPubl, z uwzględnieniem przepisów PartPublPrywU. Przepisy PrZamPubl znajdują również zastosowanie do zawarcia umowy o ppp.

Podstawową różnicą między wyborem partnera prywatnego a zwykłym zamówieniem publicznym będą kryteria oceny ofert. Zgodnie z art. 6 ustawy o ppp kryteriami oceny ofert będą **obligatoryjnie: podział zadań i rodzajów ryzyka związanych z przedsięwzięciem pomiędzy podmiotem publicznym i partnerem prywatnym oraz terminy i wysokość przewidywanych płatności lub innych świadczeń podmiotu publicznego, jeżeli są one planowane**. Ustawodawca nie pozostawia w tym zakresie swobody. Jednak po bliższym przyjrzeniu się faktycznemu znaczeniu wspomnianych kryteriów widać, że można je powiązać z niemal każdym rozsądnie przyjętym uzasadnieniem realizacji zadania publicznego na etapie analizy przedrealizacyjnej. Zawsze w gruncie rzeczy można oceniać oferty składane przez partnera prywatnego pod kątem tego, czy zgadza się przyjąć wszystkie zadania, jakie z punktu widzenia podmiotu publicznego warto powierzyć partnerowi prywatnemu (**podział zadań**), a jeśli tak, to czy faktycznie ponosi odpowiedzialność za ich realizację (**podział ryzyka**). Jak widać, nawet na tym etapie przyda się formalnie nieobowiązkowa, co prawda, ale praktycznie nieodzowna analiza przedrealizacyjna przedsięwzięcia. Ustawodawca niemal jednym tchem nakazuje przy okazji oceniać skalę transferów finansowych na rzecz partnera prywatnego, jakich oczekuje on w zamian za przyjęte do realizacji zadania i ryzyka. **Wysokość i terminy przewidywanych płatności**, niezależnie przecież czy tytułem wynagrodzenia, czy wkładu, mają bowiem zasadniczy wpływ na faktyczny zakres transferu ryzyka, szczególnie skalę ryzyka ekonomicznego, jakie partner prywatny zgodził się zaakceptować w ocenianej ofercie.

Ponadto zamawiający będzie mógł zastrzec w specyfikacji istotnych warunków zamówienia (SIWZ) również **inne kryteria**, o których mówi PartPublPrywU, w szczególności:

- a) **podział dochodów pochodzących z przedsięwzięcia pomiędzy podmiotem publicznym i partnerem prywatnym**; chodzi o dochody powiązane bezpośrednio z świadczeniem usług użyteczności publicznej, jak i uzyskiwane przy okazji świadczenia usług dodatkowych, z opłat ponoszonych od ich konsumentów; ten element wynagrodzenia przypomina model koncesyjny, ale skala dochodów partnera prywatnego wobec płatności wynagrodzenia z budżetu, nie jest na tyle duża, aby spełniły się przesłanki zastosowania koncesyjnego trybu wyboru partnera prywatnego;
- b) **stosunek wkładu własnego podmiotu publicznego do wkładu partnera prywatnego**; wkład podmiotu publicznego, szczególnie w formie pieniężnej, lub w postaci atrakcyjnego składnika majątkowego może przesądzić o opłacalności przedsięwzięcia dla obydwu stron, w sposób równie istotny co model i wielkość wynagrodzenia. Wielkość wkładów wnoszonych przez strony umowy o ppp przesądzić może o faktycznym podziale ryzyka ekonomicznego związanego z realizacją przedsięwzięcia. Podmioty publiczne zawsze powinny więc uważnie kalkulować, jakie są faktyczne skutki postanowień umowy w tym zakresie, a skala transferów związanych z wnoszeniem wkładu zawsze powinna być odnoszona do wielkości wynagrodzenia strony prywatnej i jej finansowego zaangażowania w realizację przedsięwzięcia;
- c) **efektywność realizacji przedsięwzięcia, w tym efektywność wykorzystania składników majątkowych** jest to kryterium, które musi być stosowane spójnie z założeniami efektywności, przyjętymi na etapie analizy zasadności wdrażania ppp oraz na etapie ustalania założeń strategicznych co do dopuszczalności nawiązywania ppp przy realizacji danego przedsięwzięcia. Adekwatne, konsekwentne inkorporowanie przyjętych pierwotnie wskaźników efektywności do kryteriów oceny ofert składanych przez podmioty prywatne zainteresowane nawiązaniem współpracy pozwoli rzetelnie ocenić składane oferty współpracy. Ponadto wybór najlepszej oferty w oparciu o przyjęte kryterium efektywności rozstrzygnie o tym, czy ostateczny kształt umowy, we właściwy sposób skonkretyzuje założenia teoretycznych analiz przedrealizacyjnych, zakładających jedynie hipotetyczną efektywność realizacji danego zadania w formule ppp;
- d) **kryteria odnoszące się bezpośrednio do przedmiotu przedsięwzięcia, w szczególności jakość, funkcjonalność, parametry techniczne, poziom oferowanych technologii, koszt utrzymania, serwis** podobnie jak kryteria odnoszące się do efektywności realizacji przedsięwzięcia muszą być ustalone w sposób spójny z pierwotnymi założeniami analitycznymi, uzasadniającymi, że osiągnięcie wyjątkowej jakości infrastruktury, funkcjonalności czy standardu świadczonych usług, właśnie dzięki zastosowaniu formuły ppp będzie osiągalne w stopniu wyższym niż bez zastosowania partnerstwa metodami tradycyjnymi samodzielnie wdrażanymi przez podmiot publiczny.

V. ABC ppp

Ustawodawca pozostawił podmiotowi publicznemu możliwość wyboru adekwatnego trybu postępowania w celu zawarcia umowy ppp. Natura tych kontraktów wskazuje, że najbardziej odpowiednie do wyboru partnera są procedury negocjacyjne, w szczególności dialog konkurencyjny, rekomendowany przez Komisję Europejską lub negocjacje z ogłoszeniem. Tryb dialogu konkurencyjnego jest na tyle elastyczny, że nie wymaga jakichkolwiek modyfikacji w przypadku zastosowania go do negocjacji umowy o ppp, dlatego zalecane jest w tym przypadku stosowanie przepisów PrZamPubl wprost. Poniższe uwagi dotyczą wyboru partnera prywatnego w trybie dialogu konkurencyjnego i negocjacji z ogłoszeniem.

Negocjacje z ogłoszeniem

Zgodnie z art. 54 PrZamPubl negocjacje z ogłoszeniem to tryb udzielenia zamówienia, w którym po publicznym ogłoszeniu o zamówieniu, zamawiający zaprasza wykonawców dopuszczonych do udziału w postępowaniu do składania ofert wstępnych niezawierających ceny, prowadzi z nimi negocjacje, a następnie zaprasza ich do składania ofert. Jest to postępowanie dwuetapowe. Podmiot publiczny będzie mógł skorzystać z tej procedury, jeżeli zajdzie co najmniej jedna z przesłanek jej zastosowania, określona w art. 55 PrZamPubl, tzn.:

1. w postępowaniu prowadzonym uprzednio w trybie przetargu nieograniczonego, przetargu ograniczonego albo dialogu konkurencyjnego wszystkie oferty zostały odrzucone, a pierwotne warunki zamówienia nie zostały w istotny sposób zmienione;
2. w wyjątkowych sytuacjach, gdy charakter dostaw, usług lub robót budowlanych lub związane z nimi ryzyko uniemożliwia wcześniejsze dokonanie ich wyceny;
3. nie można z góry określić szczegółowych cech zamawianych usług w taki sposób, aby umożliwić wybór najkorzystniejszej oferty w trybie przetargu nieograniczonego lub przetargu ograniczonego; wydaje się, że jest to okoliczność szczególnie aktualna, przy realizacji projektów tak skomplikowanych, jak ppp;
4. przedmiotem zamówienia są roboty budowlane prowadzone wyłącznie w celach badawczych, doświadczalnych lub rozwojowych, a nie w celu zapewnienia zysku lub pokrycia poniesionych kosztów badań lub rozwoju;
5. wartość zamówienia jest poniżej progu, od którego zachodzi obowiązek ogłaszania o postępowaniu w Dz. U. UE.

Natura przedsięwzięć ppp, których realny kształt i efektywność rodzi się najczęściej dopiero po wysłuchaniu propozycji sektora prywatnego, na którego innowacyjne podejście liczy podmiot publiczny, bardzo często utrudnia dokładną wycenę przedmiotu partnerstwa jeszcze na etapie przygotowywania projektu. Należy pamiętać, że analizy przedrealizacyjne są swoistymi wizjami najbardziej oczekiwanych rozwiązań wymagającymi jeszcze konfrontacji z rynkiem. Złożone sposoby płatności i rozliczeń stron umowy, zasady gospodarowania składnikiem majątkowym, a także inne powody, w tym brak na wstępnym etapie postępowania dokładnego opisu przedmiotu zamówienia stanowiąc będąc uzasadnienie dla skorzystania z trybu negocjacji z ogłoszeniem. Jak to ustawodawca jednoznacznie wskazuje, negocjacje prowadzone są w celu doprecyzowania lub uzupełnienia opisu przedmiotu zamówienia lub warunków umowy w sprawie zamówienia publicznego (art. 58 ust. 2 PrZamPubl).

Szczególna wartość tego trybu dla podmiotu publicznego objawia się w tym, że już po zakończeniu negocjacji zamawiający może jeszcze doprecyzować lub uzupełnić specyfikację istotnych warunków zamówienia, choć wyłącznie w zakresie, w jakim była ona przedmiotem negocjacji (art. 59 ust. 1 PrZamPubl). Pozawala to do ostatniej chwili ustalać ostateczny kształt przyszłej współpracy w oparciu o ppp. Jednakże wniesione w ostatniej chwili zmiany nie mogą prowadzić do istotnej zmiany przedmiotu zamówienia lub pierwotnych warunków zamówienia (art. 59 ust. 2 PrZamPubl).

Dialog konkurencyjny

Istotą dialogu konkurencyjnego jest to, że po publicznym ogłoszeniu o zamówieniu, zamawiający (podmiot publiczny) prowadzi z wybranymi przez siebie wykonawcami (potencjalnymi partnerami prywatnymi) dialog, a następnie zaprasza ich do składania ofert (art. 60 a PrZamPubl). Wykonawcami zaproszonymi do dialogu będą podmioty, które spełniły warunki udziału w postępowaniu, a także uzyskały najwyższe oceny spełnienia tych warunków (art. 60 d PrZamPubl). W dialogu konkurencyjnym zamawiający prowadzi dialog do momentu, gdy jest w stanie określić, w wyniku porównania rozwiązań proponowanych przez wykonawców, jeżeli jest to konieczne, rozwiązanie lub rozwiązania najbardziej spełniające jego potrzeby. Tym nie mniej, zamawiający może przed zaproszeniem do składania ofert dokonać zmiany wymagań będących przedmiotem dialogu (art. 60 e ust. 1 i 2 PrZamPubl). Ustawodawca nie wyznacza przy tym zakresu takiej zmiany. Może być zatem dość szeroka i prowadzić do istotnej zmiany przedmiotu zamówienia lub pierwotnych warunków zamówienia. Po zakończeniu dialogu zamawiający niezwłocznie informuje uczestniczących w nim wykonawców i zaprasza

ich do składania ofert, na podstawie rozwiązań przedstawionych podczas dialogu, przekazując jednocześnie specyfikację istotnych warunków zamówienia (art. 60 e ust. 3 PrZamPubl).

Zgodnie z PrZamPubl aby zamawiający mógł zastosować ten tryb, muszą wystąpić łącznie dwie następujące przesłanki (art. 60 b PrZamPubl):

1. nie jest możliwe udzielenie zamówienia w trybie przetargu nieograniczonego lub przetargu ograniczonego, ponieważ ze względu na szczególnie złożony charakter zamówienia nie można opisać przedmiotu zamówienia zgodnie z art. 30 i 31 PrZamPubl lub obiektywnie określić uwarunkowań prawnych lub finansowych wykonania zamówienia;
2. cena nie jest jedynym kryterium wyboru najkorzystniejszej oferty.

Przesłanki te, jak najbardziej znajdują zastosowanie dla zawierania umów o ppp. Specyfiką kontraktów ppp jest m.in. to, że przynajmniej część kosztów realizacji przedsięwzięcia ponosić będzie partner prywatny. Oznacza to, że cena w większości przypadków nie będzie jedynym kryterium wyboru najkorzystniejszej oferty. Inna będzie sytuacja w przypadku kontraktów całkowicie finansowanych ze środków podmiotu publicznego, gdzie cena stanowić będzie, siłą rzeczy, jedyne lub główne kryterium oceny ofert. Wówczas przesłanka zastosowania dialogu konkurencyjnego może w ogóle nie zaistnieć. Charakterystyka dialogu konkurencyjnego wskazuje, że jest to tryb optymalny dla przedsięwzięć ppp, zwłaszcza tych o dużym stopniu złożoności i wartości kontraktu. Na zalety tego trybu w kontekście ppp wielokrotnie wskazywała Komisja Europejska, jak również Parlament Europejski. Z tych samych względów polski ustawodawca w uzasadnieniu do ustawy o ppp również wskazał tryb dialogu konkurencyjnego jako optymalny.

Szczegółowy harmonogram postępowania (dialog konkurencyjny)

	Czas	Czynność zamawiającego	Czynności strony prywatnej
1	Termin dowolnie wybrany przez zamawiającego	Publikacja (przesłanie) ogłoszenia o zamówieniu: Biuletynie Zamówień Publicznych – w przypadku ppp o wartości poniżej progów UE; w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej – w przypadku ppp o wartości powyżej progów UE. A także na własnej stronie internetowej i w siedzibie zamawiającego. Wymagany prawem zakres ogłoszenia określony został w art. 60 c, art. 40 oraz 48 ust. 2 PrZamPubl	– zapoznanie się z ogłoszeniem, – podjęcie decyzji o udziale w postępowaniu, – przygotowanie wniosku bądź samodzielnie, bądź w ramach konsorcjum
1*	W ciągu 3 dni od ogłoszenia	Zawiadomienie prezesa Urzędu Zamówień Publicznych o zamiarze zawarcia umowy na okres dłuższy niż 4 lata wraz z podaniem uzasadnienia faktycznego i prawnego	brak
1**	Po ogłoszeniu o zamówieniu	Publikacja informacji o planowym partnerstwie w Biuletynie Informacji Publicznej	brak
2	7, 30 lub 37 dni (z możliwością skrócenia do 10 lub 15 dni) w zależności od wartości zamówienia	Przyjmowanie wniosków o dopuszczenie do dialogu	– złożenie wniosku o dopuszczenie do dialogu, – oświadczenie o spełnieniu wymogów stawianych przez zamawiającego (art. 24 ust. 1 i 2 PrZamPubl), – jeżeli taki wymóg postawi zamawiający, obowiązek przedłożenia dokumentów potwierdzających spełnienie wymogów do udziału w postępowaniu, wymaganych przez zamawiającego.

V. ABC ppp

	Czas	Czynność zamawiającego	Czynności strony prywatnej
3	Brak regulacji – termin wskazany przez zamawiającego – nie wcześniej, niż po upływie terminu na składanie wniosków	Badanie wniosków o dopuszczenie do dialogu oraz rozesłanie zaproszeń do dialogu Zaproszenie jest wysyłane do takiej liczby kandydatów, która została określona w ogłoszeniu (min. 3 lub 5 – w zależności od wartości zamówienia) Jeżeli wpłynęło więcej wniosków, zamawiający zaprasza do dialogu tych kandydatów, którzy otrzymali najwyższe oceny spełnienia warunków udziału w postępowaniu	brak
4	Brak regulacji – termin wskazany przez zamawiającego	Prowadzenie dialogu z kandydatami: Dialog może dotyczyć wszystkich aspektów zamówienia, Dialog ma charakter poufny, Efektem dialogu może być zmiana wymagań będących jego przedmiotem	– udział w dialogu, – składanie wniosków, uwag i sugestii co do przedmiotu zamówienia i warunków jej udzielenia
5	Brak regulacji – termin wskazany przez zamawiającego	Termin zamknięcia dialogu i rozesłanie informacji do kandydatów o zakończeniu dialogu	brak
6	Brak regulacji – termin wskazany przez zamawiającego	Przygotowanie specyfikacji istotnych warunków zamówienia (SIWZ)	brak
7	Brak regulacji – termin wskazany przez zamawiającego	Rozesłanie zaproszeń do składania ofert. Wraz z zaproszeniem zamawiający przekazuje kandydatom SIWZ oraz istotne warunki umowy lub wzór umowy	– podjęcie decyzji o złożeniu oferty, – przygotowanie oferty
8	Czas konieczny na przygotowanie ofert, nie krótszy niż 10 dni od przesłania zaproszenia.	Przyjmowanie zgłaszanych ofert	– zgłoszenie oferty przed upływem terminu – obowiązek wpłacenia wadium (jeżeli było przewidziane w SIWZ) – wadium jest obowiązkowe w przypadku zamówień powyżej progu, – związanie ofertą przez okres wyznaczony przez zamawiającego (30, 90, 60 dni – w zależności od wartości zamówienia). Zamawiający może raz przedłużyć ten okres o 60 dni Ostateczny termin przedłożenia dokumentów potwierdzających spełnienie wymogów udziału w postępowaniu
9	Brak regulacji – termin wskazany przez zamawiającego	Wybór najkorzystniejszej oferty, tj. oferty przedstawiającej najkorzystniejszy bilans wynagrodzenia i innych kryteriów odnoszących się do przedsięwzięcia, określonych w SIWZ Zawiadomienie oferentów o wyborze najkorzystniejszej oferty	– ewentualne przygotowanie odwołania do Krajowej Izby Odwoławczej (KIO) w przypadku niekorzystnego rozstrzygnięcia z naruszeniem przepisów
10	5, 10, 15 dni od przekazania informacji o wyborze oferty – w zależności od wartości zamówienia. Wyjątek, gdy wpłynęła tylko jedna oferta lub wartość przedmiotu zamówienia jest mniejsza od kwoty progowej.	Zawarcie umowy o ppp	– ewentualne odwołanie od rozstrzygnięcia do KIO, – po upływie tego terminy następuję zawarcie umowy, – jeżeli wykonawca, którego oferta została wybrana, uchyli się od zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego lub nie wnosi wymaganego zabezpieczenia należytego wykonania umowy, zamawiający może wybrać ofertę najkorzystniejszą spośród pozostałych ofert bez przeprowadzania ich ponownego badania i oceny, chyba że zachodzą przesłanki unieważnienia postępowania, o których mowa w art. 93 ust. 1 PrZamPubl, – jeżeli zgłoszona została tylko jedna oferta i zaistnieje okoliczność jw., zamawiający unieważnia postępowanie

Czas	Czynność zamawiającego	Czynności strony prywatnej	
11	Niezwłocznie po zawarciu umowy	Jeżeli wartość zamówienia jest mniejsza niż kwota progowa, zamawiający niezwłocznie po zawarciu umowy zamieszcza ogłoszenie o udzieleniu zamówienia w Biuletynie Zamówień Publicznych Jeżeli wartość zamówienia jest równa lub wyższa niż kwota progowa, zamawiający niezwłocznie po zawarciu umowy przekazuje ogłoszenie o udzieleniu zamówienia Urzędowi Oficjalnych Publikacji Unii Europejskiej	brak

Szczegółowy harmonogram postępowania (negocjacje z ogłoszeniem)

Czas	Czynność zamawiającego	Czynności strony prywatnej	
1	Termin dowolnie wybrany przez zamawiającego	Publikacja (przesłanie) ogłoszenia o zamówieniu: Biuletynie Zamówień Publicznych – w przypadku ppp o wartości poniżej progów UE; w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej – w przypadku ppp o wartości powyżej progów UE A także na własnej stronie internetowej i w siedzibie zamawiającego Wymagany prawem zakres ogłoszenia określony został w art. art. 40 oraz 48 ust. 2 PrZamPubl	– zapoznanie się z ogłoszeniem, – podjęcie decyzji o udziale w postępowaniu, – przygotowanie wniosku bądź samodzielnie, bądź w ramach konsorcjum
1*	W ciągu 3 dni od ogłoszenia	Zawiadomienie prezesa Urzędu Zamówień Publicznych o zamiarze zawarcia umowy na okres dłuższy niż 4 lata wraz z podaniem uzasadnienia faktycznego i prawnego	brak
1**	Po ogłoszeniu o zamówieniu	Publikacja informacji o planowym partnerstwie w Biuletynie Informacji Publicznej	brak
2	7, 30 lub 37 dni (z możliwością skrócenia do 10 lub 15 dni) w zależności od wartości zamówienia	Przyjmowanie wniosków o dopuszczenie do negocjacji	– złożenie wniosku o dopuszczenie do negocjacji, – oświadczenie o spełnieniu wymogów stawianych przez zamawiającego (art. 24 ust. 1 i 2 PrZamPubl), – jeżeli taki wymóg postawi zamawiający, obowiązek przedłożenia dokumentów potwierdzających spełnienie wymogów udziału w postępowaniu, wymaganych przez zamawiającego
3	Brak regulacji – termin wskazany przez zamawiającego – nie wcześniej niż po upływie terminu na składanie wniosków	Badanie wniosków o dopuszczenie do negocjacji. Kwalifikacja spełnienia wymogów przez kandydatów Rozesłanie zaproszeń do składania ofert wstępnych Zaproszenie jest wysyłane do takiej liczby kandydatów, która została określona w ogłoszeniu (min. 3 lub 5 – w zależności od wartości zamówienia) Jeżeli wpłynęło więcej wniosków, zamawiający zaprasza do negocjacji tych kandydatów, którzy otrzymali najwyższe oceny spełnienia warunków udziału w postępowaniu Wraz z zaproszeniem zamawiający przekazuje kandydatom SIWZ oraz istotne warunki umowy lub wzór umowy	brak

V. ABC ppp

	Czas	Czynność zamawiającego	Czynności strony prywatnej
4	Czas konieczny na przygotowanie ofert wstępnych, nie krótszy niż 10 dni od przesłania zaproszenia.	Przyjmowanie ofert wstępnych	– przygotowanie oferty wstępnej, – złożenie oferty wstępnej
5	Brak regulacji – termin wskazany przez zamawiającego	Kwalifikacja ofert wstępnych pod względem formalnym Odrzucenie ofert podlegających odrzuceniu według SIWZ Zaproszenie do negocjacji kandydatów, których oferty nie zostały odrzucone wraz ze wskazaniem terminu i miejsca opublikowania ogłoszenia o zamówieniu	brak
6	Brak regulacji – termin wskazany przez zamawiającego	Prowadzenie negocjacji z kandydatami Zamawiający prowadzi negocjacje w celu doprecyzowania lub uzupełnienia opisu przedmiotu zamówienia lub warunków umowy w sprawie zamówienia publicznego Negocjacje mają charakter poufny. Żadna ze stron nie może bez zgody drugiej strony ujawnić informacji technicznych i handlowych związanych z negocjacjami Wszelkie wymagania, wyjaśnienia i informacje, a także dokumenty związane z negocjacjami są przekazywane wykonawcom na równych zasadach	– udział w negocjacjach, – składanie wniosków, uwag i sugestii co do przedmiotu zamówienia i warunków jego udzielenia
5	Brak regulacji – termin wskazany przez zamawiającego	Termin zamknięcia negocjacji i rozesłania informacji do kandydatów o zakończeniu negocjacji Po zakończeniu negocjacji zamawiający może doprecyzować lub uzupełnić specyfikację istotnych warunków zamówienia wyłącznie w zakresie, w jakim była ona przedmiotem negocjacji Zmiany, o których mowa powyżej nie mogą prowadzić do istotnej zmiany przedmiotu zamówienia lub pierwotnych warunków zamówienia Przygotowanie ostatecznej specyfikacji istotnych warunków zamówienia (SIWZ), jeżeli doszło do zmian, o których mowa powyżej	brak
6	Czas konieczny na przygotowanie ofert, nie krótszy niż 10 dni od przesłania zaproszenia	Rozesłanie zaproszeń do składania ofert wykonawcom, którzy uczestniczyli w negocjacjach Zaproszenie do składania ofert zawiera co najmniej informacje o: 1) miejscu i terminie składania oraz otwarcia ofert; 2) obowiązku wniesienia wadium; 3) terminie związania ofertą Zapraszając do składania ofert zamawiający przekazuje SIWZ lub zamieszcza ją na stronie internetowej, jeżeli specyfikacja jest udostępniana na tej stronie	brak

Czas	Czynność zamawiającego	Czynności strony prywatnej
7	Czas konieczny na przygotowanie ofert, nie krótszy niż 10 dni od przesłania zaproszenia	Przyjmowanie zgłaszanych ofert <ul style="list-style-type: none"> – podjęcie decyzji o zgłoszeniu oferty, – przygotowanie oferty, – zgłoszenie oferty przed upływem terminu, – obowiązek wpłacenia wadium (jeżeli było przewidziane w SIWZ) – wadium jest obowiązkowe w przypadku zamówień powyżej progu, – związanie ofertą przez okres wyznaczony przez zamawiającego (30, 90, 60 dni – w zależności od wartości zamówienia). Zamawiający może raz przedłużyć ten okres o 60 dni Ostateczny termin przedłożenia dokumentów potwierdzających spełnienie wymogów do udziału w postępowaniu
8	Brak regulacji – termin wskazany przez zamawiającego	Wybór najkorzystniejszej oferty, tj. oferty przedstawiającej najkorzystniejszy bilans wynagrodzenia i innych kryteriów odnoszących się do przedsięwzięcia, określonych w SIWZ Zawiadomienie oferentów o wyborze najkorzystniejszej oferty
9	5, 10, 15 dni od przekazania informacji o wyborze oferty – w zależności od wartości zamówienia Wyjątek – gdy wpłynęła tylko jedna oferta lub wartość przedmiotu zamówienia jest mniejsza od kwoty progowej	Zawarcie umowy o ppp <ul style="list-style-type: none"> – ewentualne odwołanie od rozstrzygnięcia do KIO, – po upływie tego terminu następuje zawarcie umowy, – jeżeli wykonawca, którego oferta została wybrana, uchyla się od zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego lub nie wnosi wymaganego zabezpieczenia należytego wykonania umowy, zamawiający może wybrać ofertę najkorzystniejszą spośród pozostałych ofert bez przeprowadzania ich ponownego badania i oceny, chyba że zachodzą przesłanki unieważnienia postępowania, o których mowa w art. 93 ust. 1 PrZamPubl, – jeżeli zgłoszona została tylko jedna oferta i zaistnieje okoliczność jw., zamawiający unieważnia postępowanie
10	Niezwłocznie po zawarciu umowy	Jeżeli wartość zamówienia jest mniejsza niż kwota progowa, zamawiający niezwłocznie po zawarciu umowy zamieszcza ogłoszenie o udzieleniu zamówienia w Biuletynie Zamówień Publicznych Jeżeli wartość zamówienia jest równa lub wyższa niż kwota progowa, zamawiający niezwłocznie po zawarciu umowy przekazuje ogłoszenie o udzieleniu zamówienia Urzędowi Oficjalnych Publikacji Unii Europejskiej

Środkami ochrony prawnej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w przedmiocie wyboru partnera prywatnego (na podstawie art. 4 ust. 2 PartPublPrywU) będą środki występujące w PrZamPubl. Będą to: odwołanie do Krajowej Izby Odwoławczej i skarga do sądu. Znajdą one pełne zastosowanie, bez żadnych modyfikacji. Ze względu na ich powszechne zastosowanie oraz utrwaloną praktykę, nie są one przedmiotem niniejszego opracowania.

Środki ochrony prawnej

Podsumowanie

Prawidłowe przygotowania do realizacji projektu ppp pozwala na właściwy wybór procedury wyboru partnera prywatnego, co jest kluczowe dla ukształtowania umowy o ppp w najszerszym zakresie chroniącej interes publiczny oraz słuszne interesy partnera prywatnego. Rozpoznanie kluczowych rodzajów ryzyka związanych z przedsięwzięciem na etapie analitycznym oraz późniejsze przełożenie tych ustaleń na zapisy kontraktu ppp/koncesji będzie istotnym warunkiem powodzenia współpracy.

Bezpośrednim skutkiem podjętych przez podmiot publiczny opisanych działań będzie podpisanie umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym lub umowy koncesji. Przed podmiotem publicznym otworzą się wtedy kolejne wyzwania. Jako strona umowy, podmiot publiczny będzie musiał strzec faktycznego wykonywania zapisów umowy, w tym przestrzegania przyjętych zasad wypłaty wynagrodzenia i standardu usług świadczonych obywatelom w ramach współpracy. Skończy się być może najbardziej skomplikowany etap przygotowania i wdrożenia współpracy, ale zaczyna się etap najdłuższy i faktycznie decydujący o powodzeniu współpracy. Tylko skuteczna egzekucja zasad współpracy sprecyzowanych na etapie wyboru partnera prywatnego pozwoli na faktyczne osiągnięcie korzyści, jakie nieść może ze sobą zawarta umowa. Wszystkie omówione w niniejszym artykule etapy wdrażania przedsięwzięć ppp, podobnie jak etap zarządzania umową o ppp i zakończenia współpracy, będą omówione szczegółowo w kolejnych numerach „Biuletynu ppp”, tak aby łącznie z niniejszym pełny 12-tomowy cykl wydawniczy stanowił w miarę kompleksowe omówienie zagadnień związanych z realizacją projektów typu ppp i koncesji, ze wskazaniem zadań, jakie w trakcie całego cyklu partnerstwa stoją przed jego uczestnikami.

Polska Agencja Rozwoju Przedsiębiorczości (PARP) jest agencją rządową podlegającą Ministrowi właściwemu ds. gospodarki. Powstała na mocy ustawy z 9 listopada 2000 roku. Zadaniem Agencji jest zarządzanie funduszami z budżetu państwa i Unii Europejskiej, przeznaczonymi na wspieranie przedsiębiorczości i innowacyjności oraz rozwój zasobów ludzkich.

Od ponad dekady PARP wspiera przedsiębiorców w realizacji konkurencyjnych i innowacyjnych przedsięwzięć. Celem działania Agencji, jest realizacja programów rozwoju gospodarki wspierających działalność innowacyjną i badawczą małych i średnich przedsiębiorstw (MSP), rozwój regionalny, wzrost eksportu, rozwój zasobów ludzkich oraz wykorzystywanie nowych technologii.

Misją PARP jest tworzenie korzystnych warunków dla zrównoważonego rozwoju polskiej gospodarki poprzez wspieranie innowacyjności i aktywności międzynarodowej przedsiębiorstw oraz promocją przyjaznych środowisku form produkcji i konsumpcji.

W perspektywie finansowej obejmującej lata 2007-2013 Agencja jest odpowiedzialna za wdrażanie działań w ramach trzech programów operacyjnych **Innowacyjna Gospodarka, Kapitał Ludzki i Rozwój Polski Wschodniej**.

Jednym z priorytetów Agencji jest promowanie postaw innowacyjnych oraz zachęcanie przedsiębiorców do stosowania nowoczesnych technologii w swoich firmach. W tym celu Polska Agencja Rozwoju Przedsiębiorczości prowadzi portal internetowy poświęcony tematyce innowacyjnej www.pi.gov.pl, a także corocznie organizuje konkurs **Polski Produkt Przyszłości**. Przedstawiciele MSP mogą w ramach **Klubu Innowacyjnych Przedsiębiorstw** uczestniczyć w cyklicznych spotkaniach. Celem portalu edukacyjnego **Akademia PARP** (www.akademiarparp.gov.pl) jest upowszechnienie wśród mikro, małych i średnich firm dostępu do wiedzy biznesowej w formie e-learningu. Za pośrednictwem strony internetowej web.gov.pl PARP wspiera rozwój e-biznesu. W Agencji działa ośrodek sieci **Enterprise Europe Network**, który oferuje przedsiębiorcom informacje z zakresu prawa Unii Europejskiej oraz zasad prowadzenia działalności gospodarczej na Wspólnym Rynku.

PARP jest inicjatorem utworzenia **Krajowego Systemu Usług**, który pomaga w zakładaniu i rozwijaniu działalności gospodarczej. W ponad 150 ośrodkach KSU (w tym: Punktach Konsultacyjnych KSU, Krajowej Sieci Innowacji KSU, funduszach pożyczkowych i poręczeniowych współpracujących w ramach KSU) na terenie całej Polski przedsiębiorcy i osoby rozpoczynające działalność gospodarczą mogą uzyskać informacje, porady i szkolenia z zakresu prowadzenia działalności gospodarczej, a także uzyskać pożyczkę lub poręczenie. PARP prowadzi również portal KSU: www.ksu.parp.gov.pl. Partnerami regionalnymi PARP we wdrażaniu wybranych działań są **Regionalne Instytucje Finansujące** (RIF).

Instytut Partnerstwa Publiczno-Prywatnego (IPPP), jako niezależna fundacja (NGO) wspiera administrację samorządową i centralną w tworzeniu planów rozwoju infrastruktury i usług publicznych jak i w ich urzeczywistnianiu w drodze współpracy z sektorem prywatnym, szczególnie w drodze ppp i koncesji. Instytut PPP pomaga również sektorowi prywatnemu rozwijać działalność na rynku inwestycji publicznych – zwłaszcza w modelu partnerstwa publiczno-privatnego. Celem statutowym Instytutu PPP jest krzewienie idei ppp w Polsce. Instytut PPP jest partnerem Polskiej Agencji Rozwoju Przedsiębiorczości w realizacji projektu systemowego PARP „Partnerstwo publiczno-privatne” finansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego w ramach Programu Operacyjnego Kapitał Ludzki, Działanie 2.1. „Rozwój kadr nowoczesnej gospodarki”, Poddziałanie 2.1.3. „Wsparcie systemowe na rzecz zwiększenia zdolności adaptacyjnych pracowników i przedsiębiorstw”.