



6

Biuletyn partnerstwa publiczno-prywatnego

2018



Spis treści

1.1. Wstęp - <i>Sylwia Cyrankiewicz-Gortyńska</i>1	3.3. Analiza komparatywna w projektach PPP - <i>Renata Siwiec</i> 40
1.2. Zmiany w przepisach o partnerstwie publiczno- -prywatnym - <i>Sylwia Cyrankiewicz-Gortyńska</i>2	3.4. Podmiot publiczny - analiza wynagrodzenia - <i>Dorota Kaczyńska</i> 48
1.3. Nowelizacja ustawy o PPP okiem przedstawicieli samorządów 5	4.1. Zagraniczna wizyta studyjna w Niemczech 59
1.4. Znaczenie analiz przedrealizacyjnych w przygotowaniu przedsięwzięć PPP w praktyce samorządów 9	4.2. Relacja z krajowej wizyty studyjnej. Solec-Zdrój - <i>Joanna Ludwiczak</i> 63
2.1. Analiza ryzyka i analiza <i>Value for Money</i> w procesie przygotowania projektu PPP - <i>Krzysztof Szymański</i> 11	4.3. Zasady rozliczania VAT, CIT i PIT w umowach PPP. VAT cz. 3..... 69
3.1. Analiza prawna - <i>Marcin Wawrzyński</i> 25	5.1. PPP w rewitalizacji - <i>Anna Latusek</i> 72
3.2. Analiza techniczna - <i>Bartosz Sowa</i> 33	5.2. Okiem przedsiębiorcy 83
	Encyklopedia PPP - <i>Marcin Maksymiuk</i>

1.1. Wstęp

Sylwia Cyrankiewicz-Gortyńska

Szanowni Państwo,

Szósty numer *Biuletynu partnerstwa publiczno-prywatnego* jest kolejnym poświęconym analizom przedrealizacyjnym.

Prezentujemy w nim doświadczenia podmiotów publicznych, które takie analizy przeprowadziły. Zapoznajemy Czytelników z analizą ryzyka oraz analizą *Value for Money*, czyli porównawczą analizą efektywności realizacji danego przedsięwzięcia w formule PPP w stosunku do formuły tradycyjnej inwestycji publicznej, finansowanej w trybie budżetowym. Pokazujemy jak takie analizy przebiegają w praktyce międzynarodowego rynku inwestycyjnego, a jak polskiego.

Opisujemy czym jest i jakie ma znaczenie analiza prawna oraz techniczna. Osobno pochylamy się także nad sposobami wynagradzania podmiotu prywatnego w formule PPP. Szczególnie cenne są tu wypowiedzi przedstawicieli podmiotów publicznych oraz ich doradców, którzy w przystępny sposób tłumaczą jakie modele stosują i co skłoniło ich do takiego wyboru.

W najnowszym numerze *Biuletynu* przedstawiamy również nowelizację ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym uchwaloną przez Sejm w dniu 5 lipca br., a podpisaną przez Prezydenta RP dnia 7 sierpnia br. Ustawa weszła w życie z dniem 19 września br., z wyjątkiem regulacji dotyczących zmian w ustawie o drogach publicznych. Te zaczną obowiązywać od 5 września 2019 r.

Omawiając najważniejsze zmiany, które wprowadza nowela, tłumaczymy czym były dyktowane i jakie

efekty ma przynieść ich stosowanie w praktyce. Dodatkowo zamieszczamy cenne opinie przedstawicieli jednostek samorządu terytorialnego na temat zmian legislacyjnych. Dzięki nim wiemy co ich cieszy, a co niepokoi.

Aby przybliżyć Czytelnikom działania odbywające się w ramach projektu *Rozwój partnerstwa publiczno-prywatnego w Polsce*, tradycyjnie zamieszczamy informacje dotyczące zrealizowanych działań. Tym razem publikujemy relację z pierwszej zagranicznej wizyty studyjnej (Niemcy) oraz relację z kolejnej krajowej wizyty studyjnej (Solec Zdrój). Jesteśmy przekonani, że zapoznanie się z tymi informacjami zachęci podmioty publiczne do zainteresowania się inwestycjami w formule PPP.

Kontynuujemy publikowanie objaśnień Ministra Rozwoju i Finansów dotyczących problematyki rozliczania przez partnera prywatnego podatków VAT, CIT i PIT od transakcji realizowanych w ramach umów PPP.

Polecamy ponadto artykuł oryginalnie opisujący partnerstwo publiczno-prywatne w sektorze rewitalizacji. Pokazuje on nie tylko specyfikę rynku polskiego, ale i zagranicznego, w tym doświadczenia Chorwacji oraz Wielkiej Brytanii. Na temat blasków i cieni krajowej rewitalizacji wypowiadają się także przedstawiciele podmiotów prywatnych.

Biuletyn partnerstwa publiczno-prywatnego tradycyjnie zamyka *Encyklopedia*, która tym razem poświęcona jest koncesjom.

Życzymy przyjemnej lektury!

1.2. Zmiany w przepisach o partnerstwie publiczno-prywatnym

Sylwia Cyrankiewicz-Gortyńska

7 sierpnia 2018 r. Prezydent RP podpisał nowelizację ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym. W swoich założeniach po wejściu w życie przepisów¹ atrakcyjność rynku PPP w Polsce ma się poprawić.

Uchwalona przez Sejm 5 lipca br. nowelizacja jest efektem zapowiedzianego w *Strategii na Rzecz Odpowiedzialnego Rozwoju* przeglądu prawa w dziedzinie partnerstwa publiczno-prywatnego i jest jednym z działań wynikających z realizacji uchwały Rady Ministrów z 26 lipca 2017 r., w sprawie przyjęcia dokumentu *Polityka Rządu w zakresie rozwoju partnerstwa publiczno-prywatnego*².

Nowela obejmuje zmiany nie tylko w ustawie o partnerstwie publiczno-prywatnym³, ale i 19 innych aktach prawnych. Jej celem jest wprowadzenie takich rozwiązań prawnych, które umożliwią efektywne przygotowanie i lepszą realizację projektów infrastrukturalnych w formule PPP.

- Nowe prawo ma zwiększyć udział kapitału prywatnego w finansowaniu inwestycji publicznych – mówi wiceminister inwestycji i rozwoju Witold Słowik⁴.

Projekt nowelizacji był, jak zapewnia resort inwestycji i rozwoju⁵, szeroko konsultowany w ramach grupy eksperckiej złożonej z przedstawicieli samorządów, ministerstw, prawników, praktyków rynku PPP oraz podczas uzgodnień międzyresortowych i konsultacji społecznych. Zgłaszane uwagi i opinie miały zaś istotny wpływ na ostateczny kształt regulacji.

1 Ustawa z 5 lipca 2018 r. o zmianie ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym oraz niektórych innych ustaw, DzU z 2018 r. poz. 1693 z 4 września br. Przepisy weszły w życie po upływie 14 dni od ogłoszenia, z wyjątkiem art. 3 i art. 25 dotyczących stref płatnego parkowania, które wchodzi w życie po upływie 12 miesięcy od ogłoszenia.

2 Więcej o polityce rządu przeczytać można tutaj: https://www.ppp.gov.pl/Aktualnosci/Strony/POLITYKAPPP_przyjeta.aspx

3 Ustawa z 19 grudnia 2008 r., t.j. DzU z 2017 r. poz. 1834.

4 http://www.ppp.gov.pl/Aktualnosci/Pozostale/Strony/Nowa_ustawa_pomoze_uruchomic_inwestycje_zakilkadziesiat_miliardow_zlotych_300718.aspx

5 Wystąpienie wiceministra inwestycji i rozwoju w Sejmie podczas pierwszego czytania projektu nowelizacji, które odbyło się 12 kwietnia 2018 r.

Co zatem się zmieni? Przedstawiamy najważniejsze modyfikacje.

Ustawa wprowadza regulacje dotyczące kwestii oceny efektywności realizacji przedsięwzięcia w formule partnerstwa publiczno-prywatnego. **Podmiot publiczny przed wszczęciem postępowania w sprawie wyboru partnera prywatnego będzie miał obowiązek sporządzenia oceny efektywności realizacji przedsięwzięcia w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego w porównaniu do realizacji tego przedsięwzięcia w inny sposób, w szczególności przy wykorzystaniu wyłącznie środków publicznych.** Dokonując oceny podmiot publiczny będzie uwzględniał w szczególności zakładany podział zadań i ryzyk pomiędzy podmiot publiczny i partnera prywatnego, szacowane koszty cyklu życia przedsięwzięcia i czas niezbędny do jego realizacji oraz wysokość opłat pobieranych od użytkowników, jeżeli takie opłaty są planowane, a także warunki ich zmiany.

Podmiot publiczny będzie mógł wystąpić do ministra właściwego do spraw rozwoju regionalnego o opinię na temat zasadności realizacji przedsięwzięcia w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego (tzw. certyfikacja). Taka opinia będzie sporządzana w oparciu o prace przygotowawcze wykonane przez podmiot publiczny w terminie 60 dni od otrzymania kompletnego wniosku (do wniosku dołączana będzie ocena efektywności realizacji przedsięwzięcia w formule PPP).

Nowela wprowadza **możliwość wyrażenia przez podmiot publiczny zgody na zawarcie umowy przez jednoosobową spółkę partnera prywatnego albo spółkę kapitałową, której jedynymi współnikami są partnerzy prywatni, a która została zawiązana właśnie w celu realizacji przedsięwzięcia.** Warunki zgody podmiot publiczny określać będzie w pierwszym dokumencie, który udostępni w postępowaniu o zawarcie umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym. W sytuacji wyrażenia zgody, partner prywatny będzie ponosił ze spółką solidarną odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną podmiotowi publicznemu wskutek niedostępności spółce zasobów, które wskazał w ofercie.

Innym zabezpieczeniem sytuacji prawnej podmiotu publicznego, **w przypadku gdy jest on inwesto-**

rem, jest wprowadzana regulacja umożliwiająca, aby w umowie o partnerstwie publiczno-prywatnym wyłączano stosowanie wobec niego przepisów kodeksu cywilnego dotyczących odpowiedzialności inwestora za wynagrodzenie należne podwykonawcy. W takim przypadku podmiot prywatny powinien przed zawarciem umowy poinformować podwykonawcę o wyłączeniu odpowiedzialności podmiotu publicznego, a odpowiedzialnym za wynagrodzenie podwykonawcy (jak inwestor) będzie spółka zawiązana w celu wykonania umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym albo partner prywatny.

Nowela wprowadza ponadto zapis, zgodnie z którym **partner prywatny ma obowiązek bieżącego raportowania podmiotowi publicznemu o stanie realizacji przedsięwzięcia i stanie technicznym składnika majątkowego wykorzystywanego przez partnera prywatnego do realizacji przedsięwzięcia**. Zasady, szczegółowy tryb oraz częstotliwość raportowania wynikać będą z umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym.

Ustawa nowelizująca wprowadza także regulację umożliwiającą zawarcie przez podmiot publiczny umowy z osobą trzecią finansującą przedsięwzięcie w całości lub w części, na mocy której, w przypadku poważnego zagrożenia realizacji przedsięwzięcia, podmiot publiczny będzie mógł przenieść na tę osobę trzecią całość lub część obowiązków partnera prywatnego wraz ze związanymi z nimi prawami.

Partnerstwo publiczno-prywatne będzie mogło być realizowane wyłącznie w formie spółki kapitałowej (spółki z o.o. albo spółki akcyjnej).

Ustawa określa zadania ministra właściwego do spraw rozwoju regionalnego, jako organu właściwego w sprawach partnerstwa publiczno-prywatnego. Minister zajmował się będzie: wydawaniem opinii dotyczących projektów, upowszechnianiem i promowaniem dobrych praktyk z zakresu partnerstwa publiczno-prywatnego, przygotowaniem i upowszechnianiem przykładowych wzorów umów o partnerstwie publiczno-prywatnym. Będzie też prowadził bazę partnerstw publiczno-prywatnych oraz dokonywał analiz i ocen funkcjonowania partnerstwa publiczno-prywatnego⁶.

Jak wspomnieliśmy, ustawa nowelizuje ponadto 19 innych ustaw, w tym w szczególności: ustawę z 17 listopada 1964 r. kodeks postępowania cywilnego (t.j. DzU z 2018 r. poz. 1360), ustawę z 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (t.j. DzU z 2017 r. poz. 2222), ustawę z 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych (t.j. DzU z 2018 r. poz. 1445), ustawę z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (t.j. DzU z 2018 r. poz. 121), ustawę z 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (t.j. DzU z 2018 r. poz. 800), ustawę z 12

6 <http://www.prezydent.pl/aktualnosci/wydarzenia/art,1097,prezydent-andrzej-duda-podpisal-13-ustaw.html>

marca 2004 r. o pomocy społecznej (t.j. DzU z 2018 r. poz. 1508), ustawę z 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym (t.j. DzU z 2017 r. poz. 1993), ustawę z 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (t.j. DzU z 2017 r. poz. 2077) czy ustawę z 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (t.j. DzU z 2018 r. poz. 160).

Najistotniejsze zmiany wprowadzane w nowelizowanych ustawach dotyczą m.in.:

- wprowadzenia w kodeksie postępowania cywilnego regulacji dotyczącej możliwości nadania klauzuli wykonalności przeciwko partnerowi prywatnemu w razie bezskuteczności egzekucji przeciwko spółce w zakresie obowiązku zapłaty wynagrodzenia należnego podwykonawcy;
- wprowadzenia w ustawie o drogach publicznych możliwości pobierania opłat za postój pojazdów samochodowych w śródmiejskiej strefie płatnego parkowania. Strefa taka będzie mogła być ustanowiona przez radę gminy (radę miasta) na obszarach zgrupowania intensywnej zabudowy funkcjonalnego śródmieścia w mieście o liczbie ludności powyżej 100 tysięcy mieszkańców. Ustalenie śródmiejskiej strefy płatnego parkowania wymaga uprzedniego przeprowadzenia przez wójta (burmistrza, prezydenta miasta) analizy rotacji parkujących pojazdów samochodowych w planowanej strefie. Ustawa wprowadza regulację, iż wysokość opłaty ustalonej przez radę gminy (radę miasta) za pierwszą godzinę postoju nie może przekraczać w strefie płatnego parkowania – 0,15% minimalnego wynagrodzenia za pracę, a w śródmiejskiej strefie płatnego parkowania – 0,45% minimalnego wynagrodzenia za pracę. Ponadto opłata dodatkowa za nieuiszczenie opłaty za postój pojazdów będzie wynosiła 10% minimalnego wynagrodzenia za pracę. Środki uzyskane z opłat za postój pojazdów w śródmiejskiej strefie płatnego parkowania, w wysokości nie mniejszej niż 65% oraz środki z opłat dodatkowych z tytułu nieuiszczenia opłaty za postój w śródmiejskiej strefie płatnego parkowania, gmina będzie przeznaczala wyłącznie na sfinansowanie poprawy publicznego transportu zbiorowego, budowę lub przebudowę infrastruktury pieszej lub rowerowej oraz na zieleń i zadrzewienia⁷;
- wprowadzenia w ustawie o gospodarce nieruchomościami możliwości zbywania nieruchomości

7 Argumentami za podwyższeniem opłat za parkowanie są m.in. zakorkowane miasta oraz fakt, że nadmierny ruch pojazdów w centrach miast jest dominującym czynnikiem zanieczyszczenia powietrza w okresie letnim, który przyczynia się jednocześnie do znacznego ograniczenia przepustowości dróg. <http://orka2.sejm.gov.pl/INT8.nsf/klucz/658C47F3/%24FILE/i21841-01.pdf>

- w drodze bezprzetargowej, jeżeli jest sprzedawana finansującemu wybranemu w trybie ustawy;
- Prawo zamówień publicznych, z równoczesnym zawarciem umowy leasingu, na mocy której finansujący nieodwołalnie zobowiązuje się przenieść na zbywcę albo podmiot wskazany przez zbywcę własność tej nieruchomości. Ponadto wprowadzono możliwość zawierania w drodze bezprzetargowej umów użytkowania, najmu lub dzierżawy na czas oznaczony dłuższy niż 3 lata, jeżeli użytkownikiem, najemcą lub dzierżawcą jest partner prywatny lub spółka wybrana w trybie ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym;
 - wprowadzenia w ustawie – Ordynacja podatkowa możliwości wystąpienia o wydanie indywidualnej interpretacji podatkowej przez podmiot publiczny w zakresie mającym wpływ na sposób obliczania wynagrodzenia w związku z zawieraną umową o partnerstwie publiczno-prywatnym;
 - wprowadzenia w ustawie o finansach publicznych szczegółowych zasad dotyczących obowiązku uzyskiwania opinii ministra właściwego do spraw rozwoju regionalnego w sprawie sposobu realizacji inwestycji, jeżeli planowana kwota finansowania z budżetu państwa tych inwestycji przekracza 300 milionów złotych. Ponadto, wprowadzono regulację umożliwiającą udzielanie z budżetu jednostek samorządu terytorialnego dotacji celowych na dofinansowanie kosztów inwestycji związanych z wykonywaniem zadań publicznych jednostki w ramach umów o partnerstwie publiczno-prywatnym;
 - wprowadzenia w ustawie o działalności leczniczej zezwolenia na wyrażanie zgody przez podmioty publiczne na wnoszenie majątku samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej w formie aportu do spółki kapitałowej zakładanej w formule partnerstwa publiczno-prywatnego.
 - w ustawie o pomocy społecznej wprowadzono przepis umożliwiający budowę, remont, utrzymanie lub wyposażenie domów pomocy społecznej przez partnera prywatnego.

W zakresie przepisów przejściowych ustawa przewiduje, iż do postępowań w sprawie wyboru partnera prywatnego, postępowań o udzielenie zamówienia publicznego oraz postępowań o zawarcie umowy koncesji wszczętych przed dniem wejścia w życie uchwalonej ustawy stosuje się przepisy dotychczasowe. Ponadto ustawa stanowi, iż w terminie trzech miesięcy od dnia wejścia w życie uchwalonej ustawy podmioty publiczne przekażą ministrowi właściwemu do spraw rozwoju regionalnego informacje dotyczące partnerstw publiczno-prywatnych trwających w dniu wejścia w życie obecnie uchwalonej ustawy.

UŁATWIENIA DLA PROWADZENIA INWESTYCJI

Ustawa nowelizująca zawiera szereg uproszczeń z różnych dziedzin prawa, które ułatwią prowadzenie inwestycji. Przykładowo, projekt PPP będzie mogła realizować spółka córka partnera prywatnego, która nie uczestniczyła w przetargu. Do tej pory było to niemożliwe⁸.

TEST PPP

Każda inwestycja w Polsce współfinansowana z budżetu państwa w kwocie powyżej 300 mln zł, ale niewspółfinansowana z funduszy UE będzie obowiązkowo na wczesnym etapie prac przygotowawczych podlegała analizie możliwości jej realizacji w formule PPP (tzw. test PPP) – następnie analiza ta będzie przedmiotem opinii ministra właściwego ds. rozwoju regionalnego.

Ustawa weszła w życie z dniem 19 września br., z wyjątkiem regulacji dotyczących zmian w ustawie o drogach publicznych. Te zaczną obowiązywać od 5 września 2019 r.

Jakie będą efekty?

Według szacunków resortu inwestycji i rozwoju, podjęte działania legislacyjne powinny spowodować wzrost nakładów inwestycyjnych w sektorze publicznym o 20,5 mld zł, tj. średnio 5,125 mld zł rocznie w okresie do 2020 r. Wzrost nakładów inwestycyjnych powinien przełożyć się na wzrost konsumpcji, zatrudnienia i dodatkowe przychody z tytułu podatku od towarów i usług.

Dodatkowo wprowadzenie zmiany przepisów, która umożliwi podwyższenie limitu opłat za parkowanie w centrach dużych miast, da szansę na uzyskanie dodatkowych dochodów przez jednostki samorządu terytorialnego, a nie budżet państwa⁹.

⁸ http://www.ppp.gov.pl/Aktualnosci/Pozostale/Strony/Nowa_ustawa_pomoze_uruchomic_inwestycje_za_kilkadziesiat_miliardow_zlotych_300718.aspx

⁹ Z wystąpienia ministra Witolda Słowika w Sejmie w dniu 12 kwietnia br., por. przypis 5.

1.3. Nowelizacja ustawy o PPP okiem przedstawicieli samorządów

Nowelizacja ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym przyniesie szereg zmian, które mają zachęcić partnerów do stosowania tej formuły do realizacji inwestycji. *Biuletyn PPP* poprosił przedstawicieli samorządów o komentarze na temat noweli.



Tomasz Potkański,
zastępca dyrektora Biura
Związku Miast Polskich



Anna Wiktorczyk-Nadolna,
Koordynacja Projektów
Związków Miast Polskich

Przyjęta 5 lipca br. przez Sejm i podpisana 8 sierpnia br. przez Prezydenta RP aktualizacja ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym to dobry krok w większym stopniu ułatwiający jednostkom administracji samorządowej realizację inwestycji w tej formule. Ustawa to część „Pakietu dla PPP”, którego elementem jest również wdrażany przez Związek Miast Polskich (ZMP) i Związek Powiatów Polskich (ZPP) we współpracy z Ministerstwem Inwestycji i Rozwoju pozakonkursowy projekt „Rozwój PPP w Polsce”.

Po ponad 1,5 roku jego realizacji możemy z całą pewnością stwierdzić, że zainteresowanie tematyką wspólnego realizowania przedsięwzięć komunalnych w formule partnerstwa publiczno-prywatnego rośnie. Przeszkolenie w 2017 roku przez konsorcjum ZMP i ZPP prawie 800 osób z ponad 300 instytucji samorządowych w Polsce pokazało, że pracownicy jednostek samorządu terytorialnego (JST) chcą zdobywać wiedzę i doświadczenia, aby wdrażać tego typu projekty na swoim terenie, a nasze działania i ich jakość są dobrze odbierane.

Nowelizację ustawy o PPP poprzedziły szerokie konsultacje w różnych gremiach, w tym w środowiskach samorządowych, co jest warte podkreślenia. Większość zgłaszanych postulatów, mających na celu poprawę warunków realizacji projektów, została uwzględniona w zapisach ustawy.

Doceniamy wprowadzone ustawą umocowanie partnerstwa publiczno-prywatnego w ministerstwie zajmującym się rozwojem regionalnym, które realizuje tę rolę poprzez kształtowanie otoczenia prawnego, doradztwo bezpośrednie i edukację, a także promocję podejścia – co je wreszcie, po wielu latach, uwiarygadnia w oczach innych organów państwa, w tym kontrolnych. W rzeczywistym wymiarze wesprze to wdrażanie Strategii na rzecz Odpowiedzialnego Rozwoju na poziomie lokalnym i regionalnym oraz daje samorządom jasny sygnał, że PPP jest jednym z realnych priorytetów polityki rządu. Jednoczesne wzmocnienie mechanizmów monitorowania projektów PPP może być pomocą w identyfikacji zmieniających się potrzeb rynku i systematycznej poprawie warunków oraz otoczenia prawnego dla takich projektów.

Jedną z barier w rozwoju PPP ma charakter mentalny. Często jest tak, że propozycja wykorzystania metod PPP ze strony burmistrza, wójta czy starosty natrafia na opór w radzie, dlatego możliwość wstępnej certyfikacji planowanego przedsięwzięcia przez MliR może być dla części JST pomocą w podjęciu decyzji, a przy okazji może pomóc w weryfikacji założeń, na jakich oparte są analizy prowadzące do decyzji i proponowane rozwiązania.

Pozostając przy poszerzaniu wiedzy należy podkreślić, że niezwykle istotną kwestią w rozwoju PPP w Polsce są stałe działania edukacyjne zarówno wśród przedstawicieli podmiotów publicznych, jak i wśród sektora prywatnego. Działania rządu są prowadzone na obu tych polach, co postrzegamy pozytywnie. Popularyzowane praktyczne przykłady dobrych praktyk w zakresie PPP stanowią doskonałe źródło wiedzy dla mniej doświadczonych samorządów i tę rolę stara się pełnić także nasz projekt.

Z punktu widzenia rozwoju instytucjonalnego sektora samorządowego projekty realizowane w formule PPP pozwalają korzystać z wiedzy i umiejętności sektora prywatnego, co w dłuższej perspektywie przyniesie wzrost jakości wykonywania zadań publicznych, oraz powinno – w dłuższej perspektywie – przynieść niższe koszty utrzymania. Zatem, w świetle efektywności wydatkowania środków publicznych przez JST, ważnym jest wprowadzony obowiązek oceny efektywności realizacji projektu w formule PPP, tzw. analiza przedrealizacyjna. Ocenia ona nie tylko koszt etapu inwestycyjnego przedsięwzięcia, ale również całość kosztów związanych z projektem przez cały okres realizacji umowy – czyli bada wpływ obecnej inwestycji na przyszłe wydatki bieżące budżetu danej JST w zestawieniu z wariantem realizacji inwestycji w sposób konwencjonalny oraz analizuje podział ryzyka między partnerów. W tym świetle, wprowadzanie do praktyki administracji publicznej nowoczesnych narzędzi zarządczych poprzedzonych rzetelną analizą jest korzystne dla społeczności lokalnych.

Ważnym celem, jaki stawia przed sobą przyjęta nowelizacja, jest uelastycznienie warunków planowania i realizacji przedsięwzięć w tej procedurze. Służy temu wprowadzenie możliwości realizacji projektów PPP na bazie istniejących spółek podmiotu publicznego, a także umożliwienie udzielania przez samorzady dotacji celowych dla partnerów prywatnych na finansowanie lub dofinansowanie inwestycji związanych z realizacją zadań samorządowych. Pozwala to partnerom na uproszczenie wzajemnych przepływów finansowych.

Kolejnym ważnym ułatwieniem dla sektora prywatnego jest możliwość realizacji projektu przez spółkę-córkę podmiotu uczestniczącego w procedurze PPP, co może wynikać z przebiegu negocjacji jako rozwiązanie łatwiejsze dla partnera prywatnego. Takie uelastycznienie procedur ma szansę zachęcić partnerów prywatnych do szerszego zainteresowania rynkiem takich projektów, dzięki czemu może się pośrednio poprawić sytuacja tych JST, dla których problemem jest właśnie identyfikacja partnerów prywatnych lub brak zainteresowania dużych podmiotów, dla których małe projekty nie były dotąd atrakcyjne.

Inne nowe rozwiązania uelastyczniające procedury, szczególnie dokonywania zmian w realizowanej umowie, które zabezpieczają interes partnera publicznego, a obniżają ryzyko partnera prywatnego, polegają na umożliwieniu zastąpienia jednego partnera prywatnego innym, który przejmuje zobowiązania – oczywiście za zgodą strony publicznej. Jest to ważne ustalenie, bowiem w okresie trwania umowy partner prywatny, z natury sektor, w którym działa, może popaść w problemy finansowo-prawne lub zmienić strategię biznesową i jeśli projekt jest dobry i dochodowy, to taka zmiana planów lub problemy nie muszą oznaczać przerwania realizacji projektu i pozwalają na wymianę partnera. Przy takim rozwiązaniu dobry dla obu stron projekt zawsze się obroni, co wydatnie zmniejsza ryzyko strony publicznej. To bardzo dobre rozwiązanie.

Innym ułatwieniem w procesie ustanawiania partnerstwa jest przełamanie sztywnego podziału na procedurę wyboru partnera realizowaną albo w trybie PZP, albo w trybie ustawy o koncesji. Zatem założenie o wyborze jednej z tych podstaw prawnych, które może być słuszne na etapie wstępnym i się zdezaktualizować w wyniku negocjacji, nie powoduje, że trzeba procedurę powtarzać. Podmiot publiczny może w każdym przypadku dokonać wyboru partnera prywatnego w trybie PZP, także wówczas, gdy zawarta umowa będzie umową koncesji.

Na końcu warto wspomnieć, że po wejściu ustawy w życie dla 39 dużych miast w Polsce istotne staną się również zmienione przepisy dotyczące dróg publicznych. Dają one miastom powyżej 100 tys. mieszkańców możliwość tworzenia tzw. „śródmiejskich stref płatnego parkowania” i w ich ramach dają znacznie większą swobodę w kształtowaniu wysokości opłat za parkowanie w tych miejscach, maksymalnie do 9,45 zł/h, co wpisuje się w politykę transportową dużych miast zwiększając rotację na miejscach parkingowych i zachęcając do korzystania z transportu publicznego, a także pozwala na ustalenie opłat również w dni ustawowo wolne od pracy, co może wynikać z lokalnej specyfiki. Czekamy na rozszerzenie stosowania tego przepisu także na miasta średnie i małe, bowiem mają one często takie same problemy. Nasze postulaty w tym względzie nie zostały zrealizowane, ale może tak się stanie przy kolejnej nowelizacji?

Samorzady oczywiście chciałyby jeszcze wsparcia w zakresie bardziej elastycznych przepisów dotyczących szczegółów finansowania projektów PPP, dotyczących w szczególności ustawy o podatku VAT, ale wydaje się, że partnerstwo pomiędzy rządem i jednostkami wdrażającymi projekty ma już rzeczywisty wymiar i mamy nadzieję, że kolejne nasze postulaty będą stopniowo uwzględniane.



Jacek Terebus,
zastępca Prezydenta Miasta Płocka ds. Inwestycji i Rozwoju

Zmiany w Ustawie o PPP zapewniają uelastycznienie dotychczasowych przepisów – myślę, że to dobry kierunek, bo każdy nowy, realizowany w PPP projekt ma swoją specyfikę uzależnioną m.in. od możliwości i potrzeb gminy, która go prowadzi, sytuacji prawnej, oczekiwanych efektów, dostępnych partnerów z doświadczeniem itp. Sztywne przepisy często uniemożliwiają realizację projektów, które w sprzyjającym otoczeniu legislacyjnym mogłyby się ziścić.

W tej chwili najważniejsza wydaje się możliwość zgłoszenia założeń projektu do oceny przez ministerstwo rozwoju. Obawiam się tylko czy tego typu możliwość nie spowolni działań, gdyż każdy samorząd będzie chciał z ostrożności poprosić o opinię ministerstwo. Zaś z punktu widzenia finansów publicznych znacząca jest zmiana dotycząca wprowadzenia przepisu, na mocy którego określoną część płatności ponoszonych przez podmiot publiczny na wynagrodzenia partnera prywatnego będzie można kwalifikować jako wydatki majątkowe. Kolejną istotną nowością jest uchylenie przepisu, który określał obligatoryjne kryteria oceny ofert czy

umożliwienie realizacji projektów PPP na bazie istniejących spółek podmiotu publicznego. Ministerstwo Inwestycji i Rozwoju wprowadziło również ułatwienia w zakresie sposobu wyboru partnera prywatnego. Do niedawna obowiązywały dwie procedury: uproszczona, pozwalająca na udzielenie koncesji i pełna zgodna z ustawą Prawo zamówień publicznych. Problem w tym, że na wstępnym etapie trudno było przewidzieć, w której formule współpraca będzie możliwa. Nowa ustawa zakłada, że partner publiczny zawsze będzie mógł wybrać partnera prywatnego na podstawie przepisów o zamówieniach publicznych. Dzięki temu, nawet gdy się okaże, że korzystniejsze jest udzielenie koncesji, partner publiczny nie będzie musiał przeprowadzać od nowa całej procedury, co znacznie przyspieszy realizację projektu.

Trudno powiedzieć co jest najważniejsze – wszystkie zmiany dostosowujące ustawę do polskich realiów powinny i są istotne. I to nie powinien być koniec zmian. Cieszy mnie, że resort rozwoju zapowiada, iż ta nowelizacja nie będzie ostatnią i że stale będzie monitorował otoczenie prawne PPP. Dobrze, że już na tym etapie ministerstwo włącza do współpracy samorządy – pozwoli to spojrzeć na prawo od strony praktycznej, od strony bezpośrednich zainteresowanych.

Myślę, że pierwsze efekty nowych zapisów ustawy będą widoczne już niebawem, o ile wybory samorządowe nie spowolnią działań.

Ludwik Węgrzyn,
prezes Zarządu Związku Powiatów Polskich, starosta bocheński

Rząd zapewnia, że tegoroczna nowelizacja ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym „pozwoli uruchomić inwestycje za kilkadziesiąt miliardów złotych”. Miejmy nadzieję, że tak się stanie. Możliwości finansowe samorządów są bowiem ograniczone. Realizacja inwestycji w formule PPP daje zaś możliwości rozwojowe. Zwłaszcza, że – jak wiemy – w pewnym momencie skończą się możliwości szerokiego sięgania po środki unijne.

Dobrym i potwierdzonym praktyką rynku krokiem jest wprowadzenie przez nową ustawę obowiązku przeprowadzania analizy efektywności realizacji przedsięwzięcia w formule PPP. Decyzja o wyborze PPP jako optymalnej me-



tody realizacji inwestycji powinna być zawsze poprzedzona dogłębną analizą. Jej waga jest ogromna, bowiem dzięki temu mniej może być błędów w późniejszej realizacji PPP. Jednocześnie samorządy mają szansę na podejmowanie bardziej przemyślanych decyzji.

Na tym etapie wiedzy interesującym rozwiązaniem wydaje się być także wprowadzenie certyfikacji. Pozytywne zaopiniowanie projektu przez ministra właściwego do spraw rozwoju regionalnego może stać się zachętą dla partnerów prywatnych, bowiem będą oni mogli wybrać lepiej przygotowany projekt, który w sposób obiektywny zwiększy szansę na zawarcie umowy. Negatywna opinia również jest cenna. Może być przecież wskazówką dla podmiotu publicznego mówiącą o brakach czy też innych niedoskonałościach w pracach przygotowawczych. Istnieje jednak także pewna obawa, że certyfikacja przedłuży procedurę realizacji projektu. Jednakże wiemy, że poszczególne wdrożenia nie dzieją się od razu. Ich realizacja jest złożonym procesem.

Myślę, że korzystną zmianą jest wprowadzenie możliwości budowy, remontu, utrzymania lub wyposażenia domów pomocy społecznej przez partnera prywatnego. Zapotrzebowanie w tym obszarze – z racji starzejącego się społeczeństwa – będzie rosło, a na rynku na ten moment jest znikoma liczba miejsc, do których można by sięgnąć po środki na ten cel.

Jak w praktyce na zmianach skorzystają samorządy zobaczymy pewnie już w ciągu kilku najbliższych lat.

1.4. Znaczenie analiz przedrealizacyjnych w przygotowaniu przedsięwzięć PPP w praktyce samorządów

Co podmiotowi publicznemu przymierzającemu się do przedsięwzięcia w formule partnerstwa publiczno-prywatnego daje przeprowadzenie analiz przedrealizacyjnych? Czy warto je w praktyce stosować? A jeśli tak, to na co dobrze jest zwracać uwagę? Podobnie jak w nr 5 *Biuletyn PPP* prezentuje wiadomości otrzymane od samorządów, które przeprowadziły takie analizy.

Leszek Waszkiewicz, starosta bytowski

Dot. projektu pn. *Świadczenie usług w zakresie w publicznego transportu zbiorowego w powiatowych przewozach pasażerskich w transporcie drogowym na obszarze powiatu bytowskiego*.

W celu podjęcia realizacji zadań organizatora publicznego transportu zbiorowego powiat bytowski w dniu 29 maja 2015 r. zawarł umowę w sprawie przygotowania *Planu zrównoważonego rozwoju publicznego transportu zbiorowego łącznie z analizami rynku transportowego na terenie powiatu bytowskiego*.

Ustawa z dnia 16 grudnia 2010 r. o publicznym transporcie zbiorowym określiła między innymi zasady organizacji i funkcjonowania regularnego przewozu osób w publicznym transporcie zbiorowym realizowanego na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz w strefie transgranicznej w transporcie drogowym, kolejowym, innym szynowym, linowym, linowo-terenowym. Zgodnie z ustawą, organizatorami publicznego transportu zbiorowego zostały właściwe jednostki samorządu terytorialnego albo minister właściwy do spraw transportu, zapewniający funkcjonowanie publicznego transportu zbiorowego na danym obszarze. Dlatego też powiat bytowski zdecydował się na zlecenie przygotowania planu transportowego doświadczonoj jednostce.

Zawarcie umowy poprzedziło przeprowadzone badanie rynku, w którym potencjalnych wykonawców zapytano nie tylko o sporządzenie planu zgodnie z obowiązującymi przepisami, ale też między innymi: o przeprowadzenie badań na potrzeby planu. Oferta, którą wybrano w swej odpowiedzi zawierała przeprowadzenie badań ankietowych oraz przeanalizowanie danych o ilości przewożonych osób w realizowanej obecnie komunikacji publicznej.

Po stronie powiatu bytowskiego w ramach zawartej umowy leżało podjęcie działań związanych z dostarczeniem niezbędnych danych. Były to:

1. Dane na temat wszystkich dotychczas wydanych i nadal ważnych zezwoleń na wykonywanie prze-

wozów regularnych na liniach komunikacyjnych, zgodnie z posiadanymi kompetencjami, a także aktualizacja tych danych w trakcie obowiązywania umowy.

2. Dane od przewoźników realizujących regularne przewozy osób na terenie powiatu, na podstawie danych zawartych w programach obsługujących kasy rejestrujące informacji o ilości sprzedanych biletów, z podziałem na rodzaje sprzedanych biletów z poszczególnych przystanków.
3. Dane od przewoźników lub z własnych zasobów o potencjale przewozowym dysponowanym przez przewoźników.
4. Informacje o obecnych i przewidywanych lokalizacjach szkół różnych szczebli oraz o liczbie dzieci i młodzieży, jaka obecnie uczęszcza i będzie w przyszłości uczęszczała do szkół zlokalizowanych na terenie powiatu. Zebrane dane zostały przekazane firmie realizującej umowę do analizy.

Firma dokonała analiz i przeprowadziła wśród mieszkańców powiatu bytowskiego ankietę dotyczącą publicznego transportu zbiorowego, dzięki którym w projekcie planu transportowego mogła przedstawić ocenę potrzeb przewozowych i określić preferencje mieszkańców. W ramach badań ankietowych rozdano 2658 ankiet, z czego respondenci wypełnili 863. Badania przeprowadzono na grupie osób reprezentujących zróżnicowany przedział wiekowy i status zawodowy mieszkających na wsi lub w mieście na terenie powiatu bytowskiego.

Przeprowadzone badania pozwoliły określić między innymi:

- z jakiej formy transportu korzystają mieszkańcy,
- gdzie najczęściej dojeżdżają,
- z usług których przewoźników korzystają,
- jak oceniają obecnie istniejące rozwiązania komunikacyjne, linie komunikacyjne oraz położenie przystanków,
- jakich zmian należy dokonać w istniejącej komunikacji (nowe trasy, nowe kursy i przystanki), aby dostosować komunikację do potrzeb mieszkańców,

- stopień przystosowania infrastruktury transportowej i środków transportu do potrzeb osób niepełnosprawnych.

W wyniku prac otrzymaliśmy plan transportowy zawierający propozycje linii o charakterze użyteczności publicznej w powiecie bytowskim o relacji powiatowej oraz relacji ponadpowiatowej.

W oparciu o przyjęty Uchwałą Rady Powiatu Bytowskiego Plan transportowy, w dniu 8 maja 2017 r. po przeprowadzeniu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, została zawarta umowa koncesji dotycząca realizacji na terenie powiatu bytowskiego usługi drogowego publicznego transportu zbiorowego w przewozach o charakterze użyteczności publicznej.



2.1. Analiza ryzyka i analiza *Value for Money* w procesie przygotowania projektu PPP

Krzysztof Szymański

Proces przygotowania przedsięwzięcia w formule partnerstwa publiczno-prywatnego (PPP) obejmuje całe spektrum działań analitycznych, mających na celu ocenę wykonalności i efektywności planowanego projektu. Dotyczą one m.in. aspektów technicznych, prawnych, ekonomicznych i finansowych wdrażanego projektu. W ogólnym zarysie organizacja i metodyka analiz przedrealizacyjnych prowadzonych w projektach PPP jest bardzo podobna do zasad analizy stosowanych we wszystkich dużych projektach inwestycyjnych w obszarze infrastruktury usług publicznych. Przygotowanie projektu PPP ma jednak w pewnych obszarach swoją szczególną specyfikę.

Specyfika ta widoczna jest zwłaszcza w dwóch kwestiach. Po pierwsze, standardowy zakres prac analitycznych w projekcie zostaje rozszerzony o element unikalny dla PPP, tzw. analizę *Value for Money (VfM)*, czyli porównawczą analizę efektywności realizacji danego przedsięwzięcia w formule PPP w stosunku do formuły tradycyjnej inwestycji publicznej, finansowanej w trybie budżetowym. W systemie zarządzania inwestycjami publicznymi większości krajów pozytywny rezultat analizy *VfM* jest podstawowym warunkiem wyboru wariantu PPP jako ścieżki realizacji projektu. Po drugie, analiza ryzyka projektu nabiera w przygotowaniu przedsięwzięć

PPP pewnego dodatkowego znaczenia. Wynika to z faktu, że prawidłowo ustalony i wyceniony transfer ryzyka pomiędzy publicznym promotorem projektu i jego partnerem prywatnym jest krytycznym elementem określającym opłacalność projektu PPP. Mówiąc inaczej, efekty alokacji ryzyka w projekcie mają z reguły decydujące znaczenie dla finalnego wyniku analizy *VfM*.

Celem niniejszego artykułu jest przedstawienie roli analizy ryzyka i analizy *VfM* w procesie przygotowania projektu PPP oraz bliższe wyjaśnienie wzajemnych związków między tymi dwoma obszarami analiz przedrealizacyjnych.

Artykuł opisuje praktykę analizy ryzyka i analizy *VfM* w wersji stosowanej przede wszystkim w dużych projektach PPP, obejmujących pełny „cykl życia” obiektów infrastruktury (projektowanie, budowę, utrzymanie, eksploatację) i finansowanych w formule *Project Finance*. Jednak szereg zasad i narzędzi prowadzenia analiz w obu wspomnianych obszarach może także znaleźć zastosowanie w przygotowaniu przedsięwzięć o mniejszej skali. Dotyczy to szczególnie tzw. jakościowych metod analizy, wykorzystywanych w dużych projektach równoległe z metodami ilościowymi, opartymi na statystyce i rachunku prawdopodobieństwa.

1. Analiza ryzyka w procesie przygotowania projektu PPP

Definicja ryzyka

Pojęcie ryzyka jest definiowane na wiele sposobów zarówno w terminologii różnych dyscyplin naukowych, m.in. matematyki i statystyki, jak i w praktyce zarządzania przedsiębiorstwami i projektami biznesowymi. Generalnie rzecz ujmując, ryzyko dotyczy przyszłych, niepewnych zdarzeń, które mogą wpłynąć na oczekiwane wartości, zadania lub cele. Pojęcie ryzyka może być odnoszone do samych przyszłych zdarzeń (*risk events*), ich przyczyn bądź też ich konsekwencji.

Według niektórych ujęć, stosowanych zwłaszcza w finansach, ryzyko wyraża zmienność czy też niestabilność (*volatility*) rozpatrywanej wartości w przyszłości, a miarą ryzyka jest wielkość możliwego odchylenia danej zmiennej od jej wartości oczekiwanej, niezależnie od kierunku odchylenia. W tym sensie ryzyko może mieć za-

równo sens pozytywny, jak i negatywny¹. W niniejszym artykule ryzyko – jako zjawisko rozpatrywane w odniesieniu do analizy planowanego przedsięwzięcia PPP – traktowane będzie jako okoliczność jednoznacznie negatywna, w szczególności jako zagrożenie, że finansowe, techniczne czy społeczne cele projektu nie zostaną zrealizowane zgodnie z założeniami i planami.

Proces zarządzania ryzykiem

Analiza ryzyka jako element przygotowania dużych projektów inwestycyjnych, w tym projektów PPP, jest

¹ Jak wiadomo, uczestnicy rynków finansowych często celowo wystawiają się na ryzyko, zajmując na rynku tzw. pozycję spekulacyjną, która pozwoli im osiągnąć zysk na zmianie cen aktywów w określonym kierunku, ale też przyniesie stratę w razie ruchu cen w odwrotnym kierunku.

z reguły prowadzona w ramach ustrukturyzowanego procesu zarządzania ryzykiem. Założenia tego procesu określają cele analizy ryzyka, jej poszczególne kroki czy też etapy oraz stosowane narzędzia. Zazwyczaj konkretne działania analityczne odnoszone są do kolejnych faz przygotowania i realizacji projektu, stąd używane jest tutaj także pojęcie „cykl zarządzania ryzykiem”. Metodologie zarządzania ryzykiem projektu tworzone są w celu nadania poszczególnym działaniom charakteru całościowego i uporządkowanego, z zachowaniem jednak znacznej elastyczności, niezbędnej z uwagi na różnorodność cech analizowanych przedsięwzięć.

W praktyce międzynarodowego rynku inwestycyjnego funkcjonują liczne wersje procesu zarządzania ryzykiem. Typowa metodologia zarządzania ryzykiem obejmuje 3 najważniejsze grupy działań, tworzące razem etapy całego procesu. Trzeba jednak pamiętać, że chociaż etapy te zostały zdefiniowane w określonej sekwencji czasowej, w praktyce dość często nakładają się na siebie. Owe kluczowe elementy procesu zarządzania ryzykiem to:

- identyfikacja ryzyka (*risk identification*)
- analiza ryzyka (*risk analysis, risk evaluation*)
- zarządzanie ryzykiem (*risk management, risk mitigation*)².

Identyfikacja ryzyka

Celem wyjściowej fazy całego procesu jest rozpoznanie wszystkich rodzajów ryzyka, które mogą wpłynąć na warunki realizacji i wyniki projektu, dokonanie ich podstawowej charakterystyki, sklasyfikowanie i udokumentowanie zgodnie z potrzebami danego projektu. Głównym produktem działań prowadzonych w fazie identyfikacji ryzyka jest obszerny, stale uzupełniany i aktualizowany dokument, zawierający szczegółową charakterystykę wszystkich stwierdzonych ryzyk w projekcie, określany jako rejestr ryzyka (*risk register*)³.

Zespół pracujący nad analizą ryzyka projektu dysponuje oczywiście już na starcie określoną wiedzą o założeniach danej inwestycji, a także często danymi o podobnych już wdrożonych projektach. W idealnej sytuacji zespół może mieć nawet dostęp do informacji dotyczącej analizy ryzyka innych projektów. Jednak

2 Szereg metodologii zarządzania ryzykiem obejmuje większą liczbę etapów, ale sumaryczny zakres ich składowych działań jest bardzo podobny. Proces 3-etapowy jest najbardziej przejrzysty, został on sformułowany m.in. przez Project Management Institute. Por. Paolo Rossi, *How to link the qualitative and quantitative risk assessment. Conference paper presented at PMI Global Congress*. Budapeszt 2007.

3 Rejestr ryzyka najczęściej tworzony jest w postaci rozbudowanego arkusza kalkulacyjnego. Ponieważ ma on formę tabelaryczną, niekiedy nazywany jest również „macierzą ryzyka” (*risk matrix*). Jednak częściej pojęcie macierzy ryzyka stosowane jest w odniesieniu do rejestru ryzyka rozbudowanego o właściwości poszczególnych ryzyk określone w kolejnych fazach procesu zarządzania ryzykiem, np. wycenę danego ryzyka lub proponowane w jego przypadku środki zaradcze.

działania w fazie identyfikacji ryzyka prowadzone są przy zasadniczym założeniu, że każdy projekt ma swój unikalny („idiosynkratyczny”) profil ryzyka. Stąd niezależnie od wykorzystania informacji o innych projektach podstawowy nacisk położony jest na maksymalnie otwartą i swobodną dyskusję z udziałem ekspertów oraz jak najszerszego grona uczestników reprezentujących wszystkie grupy interesariuszy projektu. **Typową formą prac zespołu ryzyka są w tej fazie spotkania warsztatowe z wykorzystaniem takich narzędzi jak burza mózgów, SWOT czy mapowanie procesów. Stymulowanie kreatywności i różnorodności poglądów ma na celu jak najpełniejsze rozpoznanie i opis wszystkich potencjalnych ryzyk, tak aby ograniczyć do minimum luki w wiedzy (*blind spots*) dotyczącej zagrożeń dla realizacji celów projektu**⁴.

Działania w fazie identyfikacji ryzyka, podobnie zresztą jak i w późniejszych fazach całego procesu, koncentrują się na poszczególnych rodzajach ryzyka zgrupowanych zgodnie z chronologicznym cyklem życia projektu. Szczegółowość podziału tego cyklu na etapy może być różna, ale zazwyczaj wyróżniane są co najmniej 3 etapy:

- etap prac projektowych i przygotowawczych (*development phase, design phase*),
 - etap budowy infrastruktury (*construction phase*),
 - etap eksploatacji i utrzymania obiektów infrastruktury (*operations & maintenance phase, O&M*).
- Identyfikacja ryzyka obejmuje ponadto te rodzaje ryzyk, które nie zawsze dają się w bezpośredni i jednoznaczny sposób przypisać do konkretnej fazy w cyklu życia projektu. Są to zwłaszcza dwie kategorie ryzyk:
- ryzyka związane z finansowaniem projektu (*financing risks*),
 - ryzyka o charakterze politycznym, prawnym i regulacyjnym (*political risks*)⁵.

Tabela **Zestawienie najważniejszych ryzyk projektu** przedstawia zestawienie najważniejszych ryzyk projektu, pogrupowanych zgodnie z dokonanym powyżej podziałem. Wykaz ryzyk w Tabeli 1 jest utrzymany na bardzo wysokim poziomie ogólności. Szczegółowe wykazy ryzyk w dużych i złożonych projektach są oczywiście o wiele obszerniejsze⁶.

4 Często mówi się tutaj, że faza identyfikacji ryzyka poszerza obszar „tego co wiemy”, przy dążeniu do ograniczenia obszarów, gdzie „wiemy, że nie wiemy” i szczególnie groźnego, gdzie „nie wiemy, że nie wiemy”.

5 Niektóre klasyfikacje ryzyk projektu przyporządkowują konkretne aspekty ryzyka finansowego i politycznego do poszczególnych faz realizacji przedsięwzięcia, ale częściej te dwie kategorie ryzyka traktowane są jako dotyczące całego cyklu życia projektu.

6 Bardziej szczegółowy wykaz ryzyk projektu podaje np. publikacja Ministerstwa Rozwoju Regionalnego, *Metodologia tworzenia analiz ryzyk w projektach PPP i ich podziału pomiędzy stronę publiczną i prywatną w kontekście ich wpływu na klasyfikację projektu pod kątem długu i deficytu sektora publicznego*. Warszawa 2012. Por. Tabela 2. Przykładowa kategoryzacja ryzyk projektu.

Przyjęta dla celów identyfikacji ryzyka, a następnie analiz i działań mitygujących ryzyko, praktyka grupowania ryzyk projektu zgodnie z przebiegiem jego cyklu życia odzwierciedla ważną prawidłowość rynku inwe-

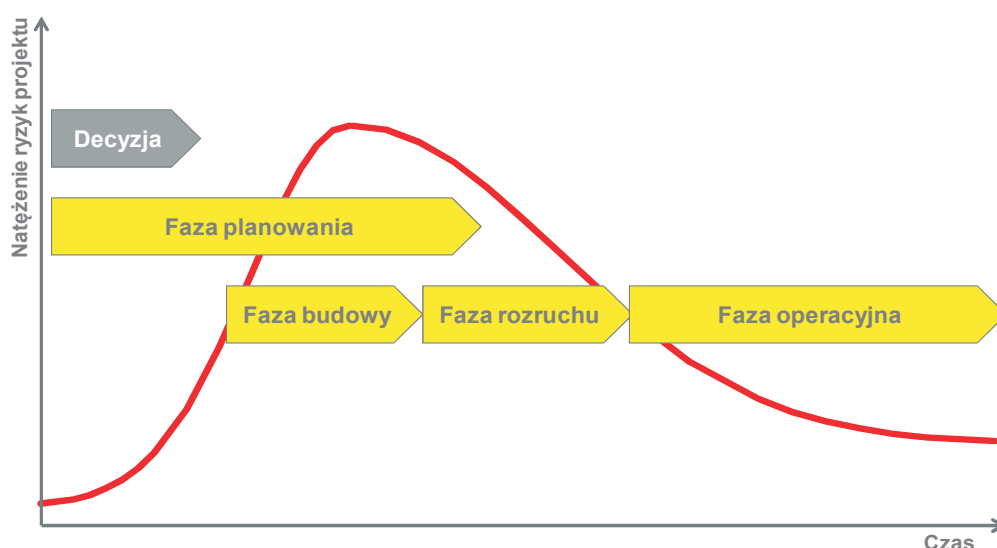
stycyjnego. Otóż generalny poziom ryzyka projektu jest wielkością dynamiczną, która zmienia się w czasie, ulegając w trakcie realizacji projektu charakterystycznej ewolucji.

Tabela: Zestawienie najważniejszych ryzyk projektu

Etap prac projektowych i przygotowawczych:	ryzyko błędów projektowych skutkujących niemożnością spełnienia warunków umowy,
	ryzyko błędnej specyfikacji efektu końcowego projektu,
	ryzyko nieuzyskania koniecznych pozwoleń,
	ryzyko związane z zezwoleniem środowiskowym,
	ryzyko związane z nabyciem terenu pod budowę / przekazaniem terenu przez stronę publiczną.
Etap budowy:	ryzyko przekroczenia budżetu i harmonogramu prac,
	ryzyko niedotrzymania kryteriów / warunków odbioru wybudowanych obiektów,
	ryzyko zastosowania nieadekwatnej do potrzeb, starzejącej się technologii,
	ryzyko nieplanowanych niekorzystnych warunków geologicznych, archeologicznych i meteorologicznych,
	ryzyko braku dostępności zasobów ludzkich i technicznych, własnych i/lub podwykonawców.
Etap utrzymania i eksploatacji:	ryzyko błędnych prognoz popytu na usługi świadczone przez projekt,
	ryzyko wystąpienia nieoczekiwanej konkurencji wobec usług projektu,
	ryzyko przekroczenia planowanych kosztów eksploatacji i utrzymania,
	ryzyko niedotrzymania standardów dostępności i jakości usług,
	ryzyko braku dostępności zasobów ludzkich i technicznych, własnych i/lub podwykonawców.
Ryzyka związane z finansowaniem projektu:	ryzyko braku dostępności finansowania po stronie prywatnej,
	ryzyko wzrostu kosztów finansowania w rezultacie nieoczekiwanych zmian stóp procentowych i kursów walutowych,
	ryzyko inflacji (nieuwzględnione w mechanizmie indeksacji cen usług w projekcie),
	ryzyko niemożności refinansowania długu w trakcie projektu,
	ryzyko niewypłacalności podmiotu publicznego (projekty z opłatami za dostępność).
Ryzyka polityczne, prawne i regulacyjne:	ryzyko rozwiązania umowy projektu z powodów politycznych,
	ryzyko niekorzystnej zmiany przepisów prawa o charakterze ogólnym,
	ryzyko niekorzystnej zmiany przepisów prawa mających wpływ na projekt,
	ryzyko wojny, zamachu stanu, strajków, zaburzeń społecznych, ryzyko radykalnych, niekorzystnych dla projektu kroków w polityce gospodarczej (np. nacjonalizacja, kontrola walutowa itp.).

Źródło: Opracowanie własne autora

Typowe zmiany poziomu ryzyka projektu w ciągu jego cyklu życia ukazuje **Wykres 1**. Jak widać, poziom ryzyka w fazie przygotowań jest niski, ale rośnie w miarę angażowania środków w prace analityczne i planistyczne oraz podejmowania decyzji co do kształtu projektu. Tendencja do wzrostu ryzyka nabiera wyraźnego przyspieszenia w fazie budowy. To w czasie tego etapu poziom ryzyka projektu osiąga poziom maksymalny – w trakcie budowy występuje najwięcej potencjalnych zagrożeń, jednocześnie projekt z założenia wykazuje ujemne saldo przepływów pieniężnych (projekt generuje w tym okresie wyłącznie koszty) i rosnące zadłużenie. W końcowym okresie fazy budowy, gdy widać już, że główne zadania inwestycyjne zostały pomyślnie wykonane, rozpoczyna się stopniowy spadek poziomu ryzyka projektu. Trend do obniżki poziomu ryzyka utrzymuje się w fazie operacyjnej, gdy działają już wybudowane obiekty infrastruktury, a projekt generuje przychody i spłaca zadłużenie. W zaawansowanym stadium fazy operacyjnej ryzyko projektu stabilizuje się na stałym, relatywnie niskim poziomie.



Wykres 1: Zmiany poziomu ryzyka projektu z uwzględnieniem faz realizacji projektu

Źródło: *Metodologia tworzenia analiz ryzyk w projektach PPP i ich podziału pomiędzy stroną publiczną i prywatną w kontekście ich wpływu na klasyfikację projektu pod kątem długu i deficytu sektora publicznego*, Platforma Partnerstwa Publiczno-Prywatnego, Warszawa, sierpień 2012, www.ppp.gov.pl

Warto w tym miejscu wskazać na kilka najbardziej typowych i najczęściej występujących w praktyce ryzyk projektu PPP.

W fazie prac projektowych i przygotowawczych główne zagrożenia wiążą się przede wszystkim z działaniami o charakterze organizacyjnym i proceduralnym. Dotyczą one w szczególności procesu planistycznego (przy czym warto pamiętać, że błędy popełnione w tej fazie mogą powodować koszty lub straty projektu w fazach późniejszych) oraz procesu uzyskiwania licznych zgód i decyzji administracyjnych warunkujących rozpoczęcie projektu w założonym kształcie.

W fazie budowy najbardziej powszechnie występującym i potencjalnie najgroźniejszym ryzykiem projektu jest możliwość istotnego przekroczenia budżetu kosztów lub wydłużenia się terminu zakończenia prac. Ważnym, ale rzadziej występującym ryzykiem jest nieosiągnięcie przez wybudowane lub zmodernizowane obiekty założonych parametrów technicznych i ekonomicznych.

Wreszcie w fazie operacyjnej podstawowym ryzykiem ekonomicznym projektu jest nieosiągnięcie planowanego poziomu przychodów, które są niezbędne dla pokrycia kosztów eksploatacji infrastruktury, spłaty zadłużenia projektu oraz zapewnienia inwestorom akceptowalnego dla nich zwrotu z inwestycji. Jednocześnie, patrząc z perspektywy podmiotu publicznego oraz użytkowników infrastruktury, projekt staje się w fazie operacyjnej bardziej wrażliwy na ryzyko polityczne, np. związane z zarzutami co do zawyżonych opłat za świadczone usługi i nadmiernych zysków strony prywatnej.

Analiza ryzyka

Faza analizy ryzyka służy pogłębieniu zrozumienia ryzyk projektu w celu ustalenia, w jaki sposób lub w jakim stopniu ryzyka te mogą wpłynąć na wykonalność i wyniki projektu. W tym kontekście szczególną rolę odgrywa określenie wartościowego wymiaru zidentyfikowanych ryzyk, tj. wyrażenie charakterystyki poszczególnych rodzajów ryzyka w wartościach liczbowych. Analiza ryzyk projektu dokonywana jest przy pomocy różnorodnych technik zarówno jakościowych, jak i ilościowych, co znajduje wyraz w wielości określeń

stosowanych w odniesieniu do przedmiotu tej fazy procesu zarządzania ryzykiem – mówi się więc także o „ocenie ryzyka” (*risk evaluation*), „szacowaniu ryzyka” (*risk assessment*) czy też „wycenie ryzyka” (*risk valuation*).

Na najbardziej ogólnym poziomie ryzyko jest charakteryzowane, a następnie kwantyfikowane przy pomocy dwóch mierzalnych parametrów. Są to: prawdopodobieństwo wystąpienia danego rodzaju ryzyka (*risk likelihood*) oraz spodziewane skutki finansowe wystąpienia tego ryzyka, o ile rzeczywiście się zmaterializuje (*risk severity*).

Tak więc wartość ryzyka wyraża się następującym wzorem:

Ryzyko (oczekiwana strata) = Prawdopodobieństwo wystąpienia ryzyka x skutki finansowe wystąpienia ryzyka

Metody jakościowej analizy ryzyka

Metody jakościowe służą w pierwszym rzędzie do priorytetyzacji zidentyfikowanych ryzyk pod kątem ewentualnej dalszej, pogłębionej analizy oraz działań, jakie powinny być podjęte w zakresie danego typu ryzyka w fazie zarządzania ryzykiem. W tym celu poszczególne ryzyka są oceniane i klasyfikowane z punktu widzenia prawdopodobieństwa ich wystąpienia oraz skutków finansowych dla projektu. Metodologia działań jest tu podobna do tej stosowanej w fazie identyfikacji ryzyk.

Najbardziej popularnym produktem konsultacji i warsztatów poświęconych jakościowej ocenie ryzyk projektu jest macierz ryzyka (*risk matrix*, *risk tolerability matrix*). W skrajnie uproszczonej wersji przyjmuje ona formę tzw. macierzy „3x3”. Każde z analizowanych ryzyk zostaje umieszczone na 2-wymiarowej macierzy, gdzie na jednej osi oceniane jest w trzystopniowej skali (małe/średnie/duże) prawdopodobieństwo wystąpienia, a na drugiej osi w taki sam sposób szacuje się skutki ryzyka. Przykład takiej macierzy zalecanej przez brytyjskie Ministerstwo Skarbu ukazuje **Wykres 2**. Macierz ryzyka może być oczywiście tworzona w dokładniejszych wersjach (np. „5x5”), a skala ocen może być definiowana w bardziej zobiektywizowany sposób, np. w oparciu o wskaźniki liczbowe.

Wstępna analiza jakościowa ryzyk projektu pozwala na uwzględnienie elementu ryzyka we wczesnych wersjach planu i modelu finansowego projektu, kiedy nie są jeszcze dostępne dokładniejsze kalkulacje ewentualnych skutków wystąpienia poszczególnych ryzyk. Konsekwencje ryzyka są wprowadzane na tym etapie do projekcji finansowych projektu poprzez przybliżone korekty kosztów lub przychodów (contingencies).

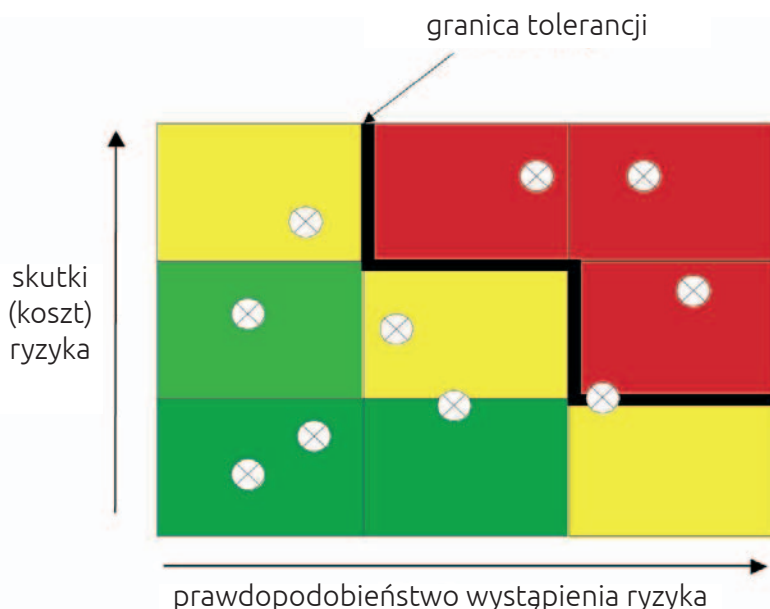
Macierz ryzyka może także służyć do pierwszych prób zdefiniowania kroków zaradczych, jakie powinny zostać podjęte wobec poszczególnych ryzyk. Wstępna kategoryzacja ryzyk projektu pod tym względem jest często zaznaczana w macierzy kolorami: ryzyka o niskim prawdopodobieństwie i skutkach wystąpienia są zaznaczane na zielono, co sygnalizuje gotowość do ich akceptacji; ryzyka w strefie ocen średnich otrzymują kolor żółty i są kandydatami do aktywnej mitygacji; ryzyka w obszarze wysokiego prawdopodobieństwa i skutków wystąpienia mają barwę czerwoną – również wymagają one intensywnych działań analitycznych i zaradczych, przy czym w nie-

których wypadkach zagrożenie dla realizacji projektu wynikające z danego ryzyka jest uznane za tak poważne, że wskazana jest ich całkowita eliminacja, co może wiązać się ze zmianą całej koncepcji projektu.

Warto wreszcie podkreślić, że **niektóre rodzaje ryzyka (można tu wskazać szeroko rozumiane ryzyko polityczne bądź ryzyko reputacji) ze swej natury trudno poddają się analizie metodami ilościowymi**. W przypadku ryzyk tego typu, jak również we wszystkich sytuacjach, w których użycie metod ilościowych nie gwarantuje uzyskania miarodajnych wyników lub jest mało efektywne z punktu widzenia relacji między kosztami a spodziewanymi efektami, metodologie zarządzania ryzykiem projektu zalecają stosowanie prostszych metod jakościowych.

WAŻNE

Metody jakościowej oceny ryzyka są mniej dokładne i obciążone elementem subiektywizmu, ale jednocześnie tańsze, szybsze w stosowaniu oraz znacznie łatwiejsze pod względem interpretacji i komunikowania wyników w porównaniu z metodami ilościowymi. Są to ważne zalety jakościowej analizy ryzyka, których nie powinno się nie doceniać, biorąc pod uwagę, że wyniki analiz nie prowadzą same z siebie do ograniczenia ryzyka, lecz mają dopiero spowodować podjęcie różnorodnych działań zaradczych.



Wykres 2. Prosta macierz tolerancji ryzyka

Punkty na macierzy: lokalizacja poszczególnych typów ryzyka

- Kolor zielony - wskazanie dla akceptacji ryzyka
- Kolor żółty - wskazanie dla zarządzania ryzykiem
- Kolor czerwony - wskazanie dla analizy i zarządzania, z możliwością eliminacji z projektu

Źródło: Opracowano na podstawie *HM Treasury, The Orange Book. Management of Risk - Principles and Concepts*. London, October 2004, rys. na s. 19.

Znaczenie ilościowej analizy ryzyka polega przede wszystkim na tym, że umożliwia ona integrację wyników działań związanych z rozpoznaniem i szacowaniem ryzyka z całościową analizą finansową projektu. Model finansowy projektu jest zasadniczo prognozą wszystkich wielkości finansowych projektu w całym okresie jego realizacji⁷.

Metody ilościowe analizy ryzyka

Liczby przyjęte w modelu stanowią najbardziej prawdopodobną projekcję oczekiwanego poziomu kosztów, przychodów oraz kluczowych wskaźników opłacalności finansowej projektu (FNPV i IRR). Obok podstawowego wariantu modelu (*financial base case*) mogą zostać zbudowane także warianty pesymistyczne i optymistyczne, ale pozostają one ocenami „punktowymi” o bliżej nieokreślonym przedziale możliwych wahań. Metody probabilistyczne umożliwiają natomiast stworzenie całego rozkładu (dystrybucji) prawdopodobieństwa prognozowanych danych wokół wartości oczekiwanych.

Do standardowych metod ilościowej analizy ryzyka należy analiza wrażliwości (*sensitivity analysis*). Pozwala ona określić potencjalny wpływ kluczowych zmiennych wejściowych do modelu finansowego (np. nakładów inwestycyjnych, kosztów operacyjnych, wielkości obrazujących popyt na usługi objęte projektem, wskaźników makroekonomicznych jak stopa inflacji czy PKB) na wyniki finansowe projektu, zwłaszcza wskaźniki FNPV i IRR.

Sekwencja głównych kroków w analizie wrażliwości jest następująca:

- wybór kluczowych zmiennych wejściowych („zmiennych obciążonych ryzykiem”) do analizy,
- określenie stopnia zmienności (odchyień) zmiennych wejściowych w stosunku do wielkości przyjętych w bazowym wariantcie modelu finansowego, czyli wykreowanie scenariuszy do badania (*what-if scenarios*),
- przeliczenie modelu z nowymi zmiennymi w celu uzyskania wartości FNPV i IRR uwzględniających założone scenariusze.

Analiza wrażliwości umożliwia stwierdzenie, czy wskaźniki finansowe projektu pozostają na akceptowalnym poziomie w warunkach założonych negatywnych scenariuszy oraz określenie, które zmienne wejściowe prezentują największe ryzyko dla projektu. Słabością analizy wrażliwości jest badanie wpływu na projekt każdej zmiennej wejściowej osobno – jednoczesna zmiana kilku zmiennych sprawia, że modelowane zależności stają się nieczytelne.

Odmianą analizy wrażliwości jest analiza prognozy rentowności czy też wartości progowych (*switching valu-*

es). Pozwala ona określić graniczne wartości kluczowych zmiennych obciążonych ryzykiem, przy których projekt osiąga krytyczny („progowy”) poziom głównych wskaźników finansowych – a więc IRR na poziomie przyjętej w modelu finansowym stopy dyskontowej oraz FNPV lub salda przepływów gotówkowych na poziomie zera.

Najbardziej popularna spośród bardziej zaawansowanych metod ilościowej analizy ryzyka, opartych na rachunku prawdopodobieństwa, jest **analiza Monte Carlo**. Celem symulacji Monte Carlo jest uzyskanie całych rozkładów prawdopodobieństwa zmiennych wynikowych projektu (FNPV, IRR, okres zwrotu) na podstawie założonych rozkładów prawdopodobieństwa kluczowych zmiennych obciążonych ryzykiem.

Główne kroki wykonywane w trakcie analizy Monte Carlo są następujące:

- wybór do analizy kluczowych zmiennych wejściowych modelu pod kątem wpływu na wynik finansowy projektu,
- określenie rozkładów prawdopodobieństwa poszczególnych zmiennych w oparciu o analizę ich profilu zmienności (na bazie dostępnych danych dokonuje się wyboru kształtu rozkładu dla danej zmiennej spośród teoretycznych modeli zdefiniowanych przez teorię rachunku prawdopodobieństwa),
- dokonanie wielokrotnych przeliczeń modelu finansowego projektu przy jednoczesnym wprowadzaniu generowanych losowo kombinacji zmian we wszystkich kluczowych zmiennych wejściowych zgodnie z ich przyjętymi rozkładami prawdopodobieństwa w granicach wybranych przedziałów odchyień od scenariusza bazowego, przy wykorzystaniu generatora liczb losowych,
- wynikiem jest uzyskanie wielkiej liczby estymacji FNPV (IRR), na bazie których oszacowany zostaje stabilny rozkład prawdopodobieństwa dla wskaźników finansowych projektu.

Tak więc **w efekcie wykonania symulacji Monte Carlo uzyskana zostaje nie tylko zweryfikowana, „zważona ryzykiem” wartość oczekiwana FNPV bądź IRR, ale też cały jej rozkład prawdopodobieństwa, pozwalający oszacować szanse osiągnięcia założonych wyników finansowych projektu.**

Podkreślając znaczenie metod ilościowych w analizie ryzyka, należy pamiętać o istotnych ograniczeniach tych metod. Ogólnie biorąc, krytycznym warunkiem ich skuteczności jest dostępność i odpowiednia jakość danych wejściowych. Jeśli dane na wejściu będą niepełne, nieaktualne lub mało miarodajne dla określenia cech statystycznych danej zmiennej, także wyniki wyjściowej analizy będą miały niską wartość. Niedostatki danych wejściowych są bardzo częstą przyczyną utrudniającą zastosowanie bardziej wyrafinowanych metod ilościowych w analizie ryzyka. Patrząc z innej perspek-

⁷ Szerzej o analizie finansowej projektu PPP i tworzeniu modelu finansowego projektu por. K. Szymański, *Rola analiz przedrealizacyjnych w przedsiębiorstwie PPP* [w:] *Biuletyn partnerstwa publiczno-prywatnego* nr 5.

tywy, barierą są wysokie koszty i czas niezbędne dla zgromadzenia i przygotowania wystarczających danych, a następnie wykonania we właściwy sposób ostatecznej analizy. Stąd zaawansowane metody ilościowe znajdują zastosowanie głównie w dużych i złożonych projektach inwestycyjnych, gdzie występuje zarówno realna potrzeba, jak i warunki dla ich efektywnego wykorzystania.

Zarządzanie ryzykiem

Celem fazy zarządzania ryzykiem jest zdefiniowanie, a następnie realizacja strategii działań nakierowanych na ograniczenie czy też optymalizację ryzyka projektu, poprzez kroki powodujące zmniejszenie prawdopodobieństwa wystąpienia kluczowych rodzajów ryzyka oraz/lub zredukowanie możliwych konsekwencji finansowych wystąpienia ryzyka.

Wszystkie metodologie zarządzania ryzykiem formułują zestaw możliwych działań (strategii) nakierowanych na ograniczenie ryzyk. Cztery najważniejsze strategie to:

- **Akceptacja ryzyka** (*risk acceptance*). Kierownictwo projektu świadomie decyduje tutaj, że pewne ryzyka – te najmniej groźne lub mające bardzo wysokie koszty w stosunku do spodziewanych efektów działań zabezpieczających, wreszcie ryzyka pozostające poza możliwością kontroli z poziomu projektu – pozostaną bez odpowiedzi, a podjęcie lub nie ewentualnych kroków mitygujących staje się co najwyżej przedmiotem wyprzedzającego planowania. Zakres i plan projektu pozostają bez zmiany w stosunku do założeń sprzed analizy ryzyka⁸.
- **Ograniczanie ryzyka** (*risk mitigation*). W przypadku określonych typów ryzyka zostają podjęte działania zmierzające do zredukowania prawdopodobieństwa i/lub skutków ich wystąpienia do poziomu akceptowalnego z punktu widzenia celów projektu. Działania mitygujące mają bardzo różnorodny charakter, uzależniony od konkretnych warunków projektu oraz typu ryzyka. Mitygacja ryzyka podejmowana jest w sytuacji, gdy rachunek ekonomiczny wskazuje, że koszty odnośnych działań są niższe niż potencjalne koszty lub straty, które mogłyby powstać przy braku aktywnego zarządzania danymi ryzykami.
- **Alokacja ryzyka** (*risk allocation*). Strategia alokacji ryzyka polega na podziale odpowiedzialności za zarządzanie określonymi typami ryzyka pomiędzy uczestników projektu i podmioty zewnętrzne, dokonany w taki sposób, aby poszczególne ryzyka znalazły się w ręku podmiotów, które mają środki, doświadczenie i motywację do najbardziej efek-

8 Bez odpowiedzi pozostają też oczywiście te rodzaje ryzyka, które nie zostały wcześniej zidentyfikowane i przeanalizowane. Nie jest to jednak następstwo świadomej decyzji zespołu projektu, ale skutek mało efektywnej analizy ryzyka.

tywnego ograniczania prawdopodobieństwa wystąpienia lub skutków danego ryzyka.

- **Unikanie ryzyka** (*risk avoidance*). Ten typ strategii wyraża się w całkowitej eliminacji określonych typów ryzyka poprzez zmianę zakresu, ogólnej koncepcji lub planu projektu. Zachowanie takie ma miejsce w przypadku ryzyk stanowiących największe zagrożenie dla wykonalności i celów projektu, a jednocześnie wobec braku efektywnych rozwiązań dla ograniczenia tych ryzyk⁹.

Zdecydowanie największa liczba ryzyk jest przedmiotem działań zarządczych w dwóch obszarach, mitygacji ryzyka oraz alokacji ryzyka. Pojęcie mitygacji, czy też ograniczania ryzyka, odnoszone jest przede wszystkim do wewnętrznych kroków organizacyjnych, zarządczych i kontrolnych wdrażanych w zespole projektu oraz firmach i instytucjach uczestniczących w projekcie. Najczęściej wymieniane w metodologiach zarządzania ryzykiem działania obejmują:

- wdrożenie zasad (polityki) zarządzania ryzykiem zapewniających wyprzedzającą i ciągłą identyfikację, monitoring i analizę ryzyk w projekcie,
- zapewnienie stałego wsparcia dla zarządzania ryzykiem ze strony kierownictwa oraz aktywnej komunikacji w sprawach ryzyka w układzie góra-dół i odwrotnie,
- wdrożenie reguł ograniczających ryzyko – zarówno w zakresie kroków prewencyjnych, zmniejszających prawdopodobieństwo wystąpienia niekorzystnych wydarzeń, jak i kroków korekcyjnych, redukujących skutki takich zdarzeń – we wszystkich procesach decyzyjnych i biznesowych,
- proaktywne podejście do zarządzania ryzykiem, np. poprzez podejmowanie działań pilotażowych czy wyprzedzających konsultacji z interesariuszami w kluczowych momentach realizacji projektu,
- zachowanie znacznej elastyczności we wszystkich działaniach projektu, umożliwiającej dokonanie ewentualnych zmian w odpowiedzi na zmieniające się ryzyko (np. poprzez podział projektu na odpowiednio zdefiniowane etapy),
- preferencja dla sprawdzonych rozwiązań i technologii, reprezentujących siłą rzeczy niskie ryzyko, w odróżnieniu od nowatorskich rozwiązań o potencjalnie dużych korzyściach ale niezwyfikowanym profilu ryzyka¹⁰.

9 Strategia eliminacji ryzyka ma bardziej ograniczone pole do zastosowania w projektach PPP w porównaniu do projektów inwestycyjnych w sektorze prywatnym. Projekty PPP z definicji inicjowane są przez instytucje rządowe lub samorządowe w celu zaspokojenia potrzeb społecznych w sferze usług użyteczności publicznej, stąd stopień swobody w kształtowaniu zakresu projektu jest tu mniejszy niż w przedsięwzięciach, gdzie decydujący jest rachunek opłacalności finansowej.

10 Por. szerzej *HM Treasury. The Green Book. Central Government Guidance on Appraisal and Evaluation*, 2018.

2. Alokacja ryzyka w projekcie PPP

Alokacja ryzyka jest powszechnie uznawana za podstawową formę zarządzania ryzykiem w projektach PPP. Wymienione powyżej pozostałe strategie ryzyka są oczywiście także stosowane w projektach PPP. Szczególna rola transferu ryzyka pomiędzy partnerem publicznym i prywatnym w przedsięwzięciu PPP wynika natomiast z faktu, że jest on zasadniczym źródłem *VfM*, czyli relatywnej korzyści (zwłaszcza obniżki kosztów) osiąganey w PPP w porównaniu z projektem realizowanym w tradycyjnej formule budżetowej. **Alokacja ryzyka jest zatem działaniem, które w znacznej mierze kreuje ekonomikę projektów PPP i nadaje im określoną specyfikę.**

Można spotkać się ze stwierdzeniem, że alokacja ryzyka jest wyłączną i szczególną cechą projektów PPP, która odróżnia je od projektów budżetowych. Trzeba zatem wyraźnie podkreślić, że alokacja ryzyka ma miejsce w każdym przedsięwzięciu, w którym uczestnicy ustalają swoje wzajemne prawa i obowiązki, gdyż podział zadań i odpowiedzialności pociąga za sobą w dużej mierze automatycznie także podział ryzyk związanych z konkretnymi zadaniami. Zarówno w projektach PPP, jak i budżetowych kwestie związane z ryzykiem wystąpienia niekorzystnych zdarzeń są elementem relacji między publicznym zleceniodawcą a prywatnym zleceniobiorcą (wykonawcą, koncesjonariuszem), uregulowanym w umowie projektu.

Natomiast tym, co odróżnia projekty PPP od tradycyjnych jest skala i znaczenie alokacji ryzyka. Tradycyjna formuła budżetowa ogranicza ze swej natury alokację ryzyka. Projekty tradycyjne zakładają, że kolejne fazy cyklu życia infrastruktury (projektowanie, budowa, utrzymanie i eksploatacja) są przedmiotem odrębnych umów z sektorem prywatnym¹¹. Formuła ta pozostawia po stronie publicznej kluczowe zadania i ryzyka związane z planowaniem i koordynacją całego cyklu oraz organizacją finansowania (szczególnie istotne dla fazy budowy, gdzie mają miejsce główne nakłady inwestycyjne). W PPP całość lub znacząca większość cyklu życia obiektów infrastrukturalnych wraz z funkcją ogólnej koordynacji cyklu i jego finansowaniem staje się odpowiedzialnością strony prywatnej¹². Ten fakt oznacza też, że znaczenie alokacji ryzyka na stronę prywatną radykalnie wzrasta.

11 W ostatnich latach coraz częściej w inwestycjach publicznych na świecie (także w Polsce) stosowana jest formuła kontraktowa zaprojektuj-zbuduj (*Design-Build*), zaliczana do projektów tradycyjnych. Projekty DB łączą 2 początkowe fazy cyklu życia infrastruktury, stąd przenoszą więcej zadań i ryzyka na stronę prywatną. Jednak przetomowe znaczenie dla potencjału obniżki kosztów w okresie całego cyklu ma dopiero połączenie faz projektowania i budowy z fazą eksploatacji i utrzymania obiektów infrastruktury. Ten schemat jest już domeną projektów PPP.

12 Nie wchodząc w szczegóły różnorodnych formuł kontraktowych stosowanych na międzynarodowym rynku inwestycyjnym, można w pewnym uproszczeniu powiedzieć, że dwie najczęściej stosowane formuły projektów PPP to DBFM (*Design-Build-Finance-Maintain*) oraz DBFOM (*Design-Build-Finance-Operate-Maintain*).

Ważną kwestią budzącą wątpliwości jest zdefiniowanie optymalnego stopnia alokacji ryzyka w projekcie PPP pomiędzy stroną publiczną i prywatną. W praktyce przygotowań projektu okazuje się, że w wielu przypadkach określenie w obiektywny sposób, który z partnerów powinien wziąć na siebie określony rodzaj ryzyka nie jest wcale proste, zwłaszcza, że obaj partnerzy w różny sposób rozumieją „efektywność” zarządzania ryzykiem.

Optymalna alokacja ryzyka w projekcie PPP

Z perspektywy partnera prywatnego podejście do ryzyka jest integralną częścią jego rachunku opłacalności finansowej projektu. Tak więc będzie on gotów wziąć na siebie wszystkie te ryzyka, gdzie będzie to dla niego opłacalne – swoją cenę za transferowane ryzyko, zwaną potocznie „premią za ryzyko” (*risk premium*) włączy on w ogólną cenę swojej oferty. Ten fakt nie przeczy ogólnej tezie, że transfer ryzyka na stronę prywatną jest korzystny z punktu widzenia kosztu całego projektu – przy założeniu, że koszt pozostawienia ryzyka po stronie publicznej byłby wyższy¹³.

Jednak sytuacja, gdy dla firmy prywatnej wszystko w ostatecznym rozrachunku jest „kwestią ceny”, może być zagrożeniem dla efektywności alokacji ryzyka. Firma prywatna może np. wziąć na siebie ryzyka, w których niekoniecznie ma przewagę kosztową nad stroną publiczną, jeśli tylko uda się jej uzyskać odpowiednio dużą premię za ryzyko. W tej sytuacji transfer ryzyka będzie podrażał ogólny koszt projektu, a więc alokacja ryzyka przekroczy tu granicę swojej optymalności..

Partner publiczny nie postrzega alokacji ryzyka w projekcie PPP wyłącznie przez pryzmat relacji „ryzyko/zysk” (*risk/return*). Wymiar finansowy projektu jest dla niego również istotny, choć bardziej jako ograniczenie niż podstawowy cel, rzutuający na wszystkie decyzje dotyczące projektu. Kluczowa jest natomiast rola tzw. interesu publicznego, a więc zapewnienia obywatelom dostępu do usług użyteczności publicznej.

Należy pamiętać, że w społecznej percepcji odpowiedzialność za zapewnienie ciągłej podaży usług infrastrukturalnych o odpowiedniej cenie i jakości będzie zawsze spoczywać na sektorze publicznym, bez względu na formułę prawną czy finansową stosowaną przy budowie i/lub eksploatacji obiektów infrastruktury. Tak więc **partner publiczny w istocie nie jest w stanie transferować w sposób definitywny całego ryzyka projektu na stronę prywatną, niezależnie od postanowień umowy PPP**. Pod względem politycznym ewentualne niepowodzenie projektu obciążą

13 To założenie podkreśla wagę, jaką dla społecznej efektywności projektów PPP ma konkurencyjny charakter rynku inwestycyjnego. Im większa rywalizacja o udział w tych projektach panuje wśród prywatnych firm, tym większa szansa, że będą oferować stronie publicznej korzystne warunki cenowe (w tym konkurencyjną premię za ryzyko).

zawsze partnera publicznego, nawet jeśli rzeczywiste przychody leżą po stronie firmy prywatnej.

Mechanizm alokacji ryzyka w projekcie PPP

Warto wreszcie bardziej dokładnie wyjaśnić w jaki sposób dokonuje się alokacja (transfer) ryzyka w projekcie PPP. Zazwyczaj cała uwaga jest w tej kwestii skupiona na postanowieniach umowy PPP. Jest to zrozumiałe, gdyż dokument ten w sposób szczegółowy i całościowy reguluje relację między partnerem publicznym i prywatnym w PPP. Jednak takie formalne podejście nie pozwala na pełne zrozumienie ani zakresu, ani całej złożoności mechanizmu alokacji ryzyka w PPP.

Alokacja ryzyka w dużych projektach inwestycyjnych (w tym PPP) ma miejsce nie tylko między stronami umowy projektu, a więc w PPP między publicznym właścicielem infrastruktury a prywatnym inwestorem. Całość alokacji ryzyka, jaka zachodzi w projekcie, wymaga ponadto uwzględnienia transferu poszczególnych ryzyk na szereg innych podmiotów.

Jak wiadomo, dominującym na międzynarodowym rynku PPP modelem finansowania projektów jest *Project Finance*, gdzie partner prywatny, często konsorcjum firm, powołuje dla celów realizacji projektu i pozyskania finansowania dłużnego specjalną spółkę celową (*Special Purpose Vehicle, SPV*)¹⁴. Spółka ta staje się z stroną umowy projektu (umowy PPP) z podmiotem publicznym i tą drogą przyjmuje na siebie wszystkie zadania i ryzyka, jakie w wyniku negocjacji umownych przypadły stronie prywatnej. Jednakże w typowym projekcie spółka *SPV* nie wykonuje samodzielnie żadnych zadań – generalną regułą jest, że wszystkie zadania i związane z nimi ryzyka spółka ta powierza swoim podwykonawcom i dostawcom na podstawie osobnych umów. Tak więc umowy podwykonawcze zasadniczo odwzorowują – tyle że w odwrotnym kierunku – alokację ryzyka z umowy PPP (*back-to-back principle*). Dzięki tym umowom spółka *SPV* pozbywa się całego ryzyka na rzecz swoich kontrahentów i staje się w sensie zarządzania ryzykami projektu całkowicie „transparentna”.

Następnym poziomem alokacji ryzyka w projekcie PPP są umowy, jakie główni podwykonawcy spółki *SPV* zawierają z kolei ze swoimi podwykonawcami i dostawcami. Chodzi tu w szczególności o umowy zawierane przez firmę, która realizuje kluczowy dla ryzyka projektu kontrakt budowlany (*construction contract, EPC contract*)¹⁵

14 Szerzej o modelu *Project Finance* por. K. Szymański, *Alokacja i zarządzanie ryzykiem w projektach PPP z punktu widzenia banków – model Project Finance*. PARP, *Biuletyn partnerstwa publicznego-prywatnego*, 9/2013.

15 *Engineering, Procurement and Construction Contract* – całościowy kontrakt na wybudowanie, wyposażenie i doprowadzenie obiektu do pełnego stanu gotowości do eksploatacji, zwany także „kontraktem pod klucz” (*turnkey contract*). Jest to standardowa formuła kontraktu stosowana na międzynarodowym rynku PPP w przypadku budowy dużych obiektów infrastrukturalnych.

oraz firmę wykonującą umowę o utrzymanie, względnie utrzymanie i eksploatację wybudowanego obiektu.

Bardzo ważnym uczestnikiem alokacji ryzyka w PPP są banki finansujące dany projekt¹⁶. Wprowadzenie zaciągnięcia kredytu nie jest ściśle rzecz biorąc działaniem mającym na celu alokację ryzyka, ale warunki kredytowania projektu ustalane są z bankami w bezpośrednim związku z kształtem wszystkich umów projektu, tak więc wpływają one w istotny sposób i zarazem są odzwierciedleniem alokacji ryzyka uzyskanej w projekcie. Warto podkreślić, że podmiotem zaciągającym kredyt na potrzeby projektu jest spółka *SPV*. Banki dążą do tego, aby w końcowym rezultacie alokacji ryzyka między uczestnikami projektu spółka *SPV* osiągnęła możliwie najbardziej bezpieczną pozycję (tj. aby ponosiła jak najmniej ryzyk), gdyż zapewnia im to maksymalną pewność spłaty długu projektu.

Kolejną grupą uczestników alokacji ryzyka w projekcie PPP są instytucje, które specjalizują się w oferowaniu podmiotom gospodarczym instrumentów zabezpieczających przed ryzykiem. W dużych projektach inwestycyjnych (w tym PPP) występują zasadniczo dwie grupy takich instytucji. Pierwsza to towarzystwa ubezpieczeniowe, które sprzedają uczestnikom projektu różnego typu specjalistyczne ubezpieczenia bądź gwarancje, np. związane z procesem budowy. Druga grupa to banki, które dostarczają zabezpieczenia (hedging) przed ryzykami finansowymi, głównie w formie tzw. transakcji swapowych. Podstawowe ryzyka zabezpieczane w ten sposób to ryzyko stopy procentowej¹⁷ oraz ryzyko walutowe (jeśli projekt finansowany jest w walucie obcej).

W niektórych projektach PPP występuje jeszcze jedna, specyficzna grupa uczestników alokacji ryzyka – publiczne instytucje finansowe (krajowe lub międzynarodowe), które zapewniają przedsięwzięciom PPP wsparcie finansowe w postaci kredytu lub gwarancji, najczęściej na warunkach korzystniejszych niż rynkowe. Wsparcie tego rodzaju podnosi „bankowość” projektu i modyfikuje alokację ryzyka. W pewnym uproszczeniu, umożliwia ono relatywne podniesienie ryzyka projektu (zwiększenie ryzyka przyjętego przez spółkę *SPV*), gdyż przy braku publicznego wsparcia i oparciu finansowania projektu wyłącznie na źródłach komercyjnych ryzyko projektu musiałoby być niższe.

16 Dla przejrzystości wywodu ograniczamy się tutaj do najprostszego wariantu finansowania, w którym projekt ma tylko jedno źródło funduszy dłużnych – kredyt bankowy. W wielu przedsięwzięciach PPP występują równolegle jeszcze inne formy finansowania dłużnego, jak emisja obligacji lub kredyty publicznych instytucji rozwojowych.

17 Kredyty bankowe są najczęściej udzielane przez banki przy zmiennej stopie procentowej, opartej o stopę rynku międzybankowego (LIBOR na rynku międzynarodowym, WIBOR na rynku polskim). Niepewność co do przyszłego poziomu stóp procentowych (groźba wzrostu stóp) jest potencjalnie znaczącym ryzykiem dla projektu, stąd jest regułą, że zaciąganemu kredytowi towarzyszą swapy stopy procentowej, zamieniający stopę zmienną na stałą.

Reasumując, **umowa PPP jest centralnym punktem całego pakietu umów, gwarancji, polis ubezpieczeniowych oraz innych instrumentów prawnych i finansowych poprzez które dokonana zostaje alokacja ryzyka w projekcie PPP. Jest ona najważniejszym elementem alokacji ryzyka, tworzącym podstawę i punkt wyjścia dla wszystkich innych elementów**, ale analizując alokację ryzyka w projekcie PPP należy wziąć pod uwagę konstrukcję całego układu relacji między licznym gronem uczestników projektu.

Alokacja ryzyka w umowie PPP

W procesie przygotowania projektu PPP podstawowe zasady alokacji ryzyka, w szczególności jej zakres, zostają wypracowane w fazie analiz przedrealizacyjnych. Następnie zostają one przełożone na konkretne klauzule prawne w trakcie opracowania projektu umowy PPP. Ma to miejsce w okresie bezpośrednio poprzedzającym ogłoszenie przez podmiot publiczny formalnego postępowania na wybór partnera prywatnego w przedsięwzięciu PPP. Tę fazę przygotowań określa się jako strukturyzację projektu (*project structuring*) bądź alternatywnie jako strukturyzację umowy PPP. Projekt umowy jest z reguły częścią pakietu dokumentacji ogłoszonego wraz z zaproszeniem potencjalnych partnerów do złożenia ofert w postępowaniu (*Request for Proposals, RFP*).

Największe znaczenie dla alokacji ryzyka w projekcie mają klauzule umowne dotyczące następujących obszarów uregulowanych w umowie PPP:

- warunki dotyczące cen, terminów i wymagań jakościowych w zakresie prac budowlanych oraz usług świadczonych przez partnera prywatnego, włączając tu mechanizmy monitoringu wyników działania, ewentualne kary umowne itd.; kluczowe znaczenie mają tu zwłaszcza reguły dotyczące odpowiedzialności za przekroczenie budżetu kosztów lub harmonogramu prac budowlanych¹⁸ oraz standardy jakości usług świadczonych w trakcie fazy eksploatacji,
- mechanizm wynagrodzenia partnera prywatnego – dwa podstawowe mechanizmy to opłaty użytkowników oraz opłaty za dostępność infrastruktury wypłacane przez podmiot publiczny (ten ostatni mechanizm zabezpiecza partnera prywatnego przed głównym ryzykiem fazy operacyjnej, jakim jest zagrożenie że wolumen świadczonych usług okaże się niższy od założonego w planie, co spowoduje stratę finansową projektu); ważnym elementem są tutaj również zasady korygowania

18 Zasadniczo kontrakty EPC zakładają, że ryzyko przekroczenia budżetu kosztów oraz harmonogramu prac budowlanych leży po stronie wykonawcy, czemu służy reguła stałej ceny ryczałtowej i stałego terminu zakończenia prac (z restrykcyjnymi regułami dotyczącymi jego zmian, np. w wyniku działania siły wyższej). Mimo to przypadki przekroczenia planowanego poziomu kosztów lub harmonogramu często prowadzą do sporów między partnerami projektu co do odpowiedzialności za powstałe dodatkowe koszty.

wynagrodzenia strony prywatnej w razie niedotrzymania standardów jakości świadczonych usług lub warunków dostępności infrastruktury,

- zasady dokonywania zmian warunków umowy, w tym dotyczące parametrów decydujących o opłacalności finansowej projektu dla partnera prywatnego, np. w zakresie cen usług świadczonych w projekcie lub standardów jakości usług,
- warunki rozwiązania umowy, w tym zapisy dotyczące niedotrzymania warunków umowy tak ze strony publicznej, jak i prywatnej, oraz związanych z tym rozliczeń i odszkodowań, zasady wyceny wartości projektu w razie jego zakończenia przed umownym terminem umowy¹⁹, a także reguły przekazania stronie publicznej aktywów projektu (obiektów infrastruktury) po upływie terminu umowy,
- procedury rozstrzygania sporów między stronami umowy, np. z udziałem paneli ekspertów, arbitrażu międzynarodowego bądź sądów.

Z punktu widzenia alokacji ryzyka postanowienia umowne w powyższych kwestiach powinny umożliwiać stronom precyzyjne ustalenie, kiedy wystąpiło zdarzenie z zakresu danego ryzyka (*risk event*) oraz która ze stron, w jakim zakresie i w jakiej formie przyjmuje to ryzyko na siebie. Warto zauważyć, że w przypadku niektórych ryzyk umowa może zakładać wspólną odpowiedzialność obu stron (*risk sharing*). W tych sytuacjach niezbędne jest ustalenie sposobu postępowania oraz rozliczenia (podziału kosztów/strat) skutków ryzyka między stronami.

Przygotowanie projektu umowy dla dużego i złożonego przedsięwzięcia PPP wiąże się nieuchronnie ze znaczącym nakładem czasu oraz kosztów obsługi prawnej, co dla podmiotów publicznych może być istotnym problemem. Aby złagodzić tę barierę dla wdrażania projektów PPP, w szeregu krajów wprowadzono wytyczne dotyczące standardowych warunków umów PPP, odnoszące się oczywiście także do alokacji ryzyka. Zastosowanie takich wystandaryzowanych klauzul umownych znacznie przyspiesza proces przygotowania projektu i zmniejsza koszty tego procesu, daje też swego rodzaju gwarancję, że zawarta w standardowych klauzulach alokacja ryzyka została sformułowana w sposób spójny i akceptowalny dla obu stron przedsięwzięcia²⁰. Z drugiej strony stosowanie standardowych formatów umów i klauzul rodzi ryzyko, że zmniejszą one efektywność alokacji ryzyka poprzez ograniczenie elastyczności i swobody uczestników projektu w kształtowaniu wzajemnej relacji zgodnie z potrzebami i uwarunkowaniami konkretnego przedsięwzięcia.

19 Zgodnie z generalną zasadą, zakończenie umowy PPP oznacza przejście aktywów projektu (wybudowanych obiektów infrastruktury) przez sektor publiczny. Jeśli następuje to przed pierwotnie ustalonym terminem, powstaje problem rekompensaty finansowej dla partnera prywatnego za nakłady poniesione do momentu rozwiązania umowy.

20 Wytyczne w sprawie umów PPP są obecnie przygotowywane także w Polsce. Por. S. Cyrankiewicz-Gortyńska, *Jak przygotować projekt PPP. Powstają praktyczne wytyczne*, [w:] *Biuletyn PPP* nr 5.

3. Analiza VfM w procesie przygotowania projektu PPP

Zgodnie z powszechnie znaną definicją, VfM jest miarą korzyści, jaką sektor publiczny osiąga wdrażając określone przedsięwzięcie w formule PPP w porównaniu do alternatywnego wariantu, w którym dany projekt jest realizowany w tradycyjnym trybie zamówienia publicznego i finansowany ze środków budżetowych²¹. W praktyce zarządzania inwestycjami publicznymi i programami PPP w różnych krajach sformułowano wiele różniących się szczegółami definicji VfM, ale wszystkie one wyrażają ten sam ogólny sens. Dla porządku należy dodać, że w niektórych krajach anglosaskich w kontekście analizy ekonomicznej projektów i programów publicznych pojęcie VfM używane jest także w szerszym znaczeniu i oznacza ogólnie rozumianą korzyść społeczną z realizacji danego programu. W tym ostatnim rozumieniu projekt PPP uznany za bardziej korzystny od projektu tradycyjnego przynosi większą wartość VfM niż wariant tradycyjny.

Przedmiotem analizy VfM jest ustalenie w sposób możliwie jak najbardziej dokładny i obiektywny, czy w przypadku danego przedsięwzięcia wybór formuły PPP rzeczywiście umożliwi osiągnięcie komparatywnej korzyści w stosunku do ścieżki tradycyjnej. Tym samym, wynik analizy VfM ma istotne znaczenie dla losów przedsięwzięcia, którego analiza ta dotyczy, gdyż najczęściej przesądza on o wyborze ścieżki PPP jako formy jego realizacji i finansowania. Sprawia to, że analiza VfM nie ma jedynie charakteru czysto technicznego i administracyjnego. Jej wynik, zwłaszcza w wypadku dużych projektów infrastrukturalnych, dotyka wielu interesariuszy i staje się często przedmiotem sporów zarówno o podłożu ekonomicznym, jak i politycznym czy nawet ideologicznym.

W rezultacie **analiza VfM jest najbardziej kontrowersyjnym i budzącym najwięcej dyskusji elementem analiz przedrealizacyjnych prowadzonych w procesie przygotowania projektów PPP**. Kontrowersje związane z analizą VfM z jednej strony są częścią ogólnej debaty toczącej się w wielu krajach na temat efektywności PPP jako formuły finansowania inwestycji publicznych²². W płaszczyźnie bardziej technicznej, są one odzwierciedleniem faktu, że wypracowanie metodologii, która pozwoliłaby na wiarygodne i obiektywne porównanie opłacalności wariantu PPP i wariantu budżetowego, okazało się w praktyce dużym problemem.

21 Por. *Organisation for Economic Co-operation and Development, Public-Private Partnerships. In Pursuit of Risk Sharing and Value for Money*. Paris 2008.

22 Mówiąc w dużym skrócie, debata o PPP toczy się wokół kwestii, co jest rzeczywistym powodem, dla którego podmioty publiczne podejmują inwestycje w formule PPP – czy dążenie do efektywności (czyli do osiągnięcia VfM) czy też do realizacji inwestycji z ominięciem ograniczeń związanych z dyscypliną fiskalną. Szerzej por. K. Szymański, *Rola analiz przedrealizacyjnych w przedsięwzięciu PPP* [w:] *Biuletyn PPP* nr 5.

Problematyka relatywnej korzyści, jaką pozwala osiągnąć sektorowi publicznemu budowa i eksploatacja infrastruktury poprzez projekty PPP w porównaniu z projektami tradycyjnymi jest ciągle dyskutowana głównie w kategoriach raczej teoretycznych niż empirycznych, czyli w oparciu o twarde dane o zrealizowanych projektach. Sytuacja ta jest w pierwszym rzędzie wynikiem właśnie braku danych.

Czynniki kreacji VfM

PPP zaczęło być stosowane na szerszą skalę w latach 90. ubiegłego wieku, stąd większość wdrożonych projektów PPP znajduje się jeszcze w fazie eksploatacji, a dopiero po jej zakończeniu i ostatecznym rozliczeniu projektu można byłoby wyliczyć osiągnięte efekty i porównać je z alternatywą budżetową.

Zasadniczo jedyne reprezentatywne statystycznie dane, jakie są dzisiaj dostępne, dotyczą fazy budowy projektów PPP, której długość na ogół nie przekracza 2 lat. Widziane w tej perspektywie projekty PPP rzeczywiście wykazują wyraźnie lepszą efektywność niż projekty tradycyjne – porównania obu grup projektów pod względem stopnia realizacji w granicach założonego budżetu kosztów oraz zgodności z harmonogramem budowy wskazują na znacznie lepsze wskaźniki projektów w formule PPP. Jest to ważna, ale jednak zbyt fragmentaryczna informacja, aby uznać wyższą efektywność PPP za udowodnioną²³.

Natomiast jeśli pozostać w sferze rozważań koncepcyjnych, lista potencjalnych źródeł VfM (*VfM drivers*, *PPP value drivers*) w przedsięwzięciach PPP jest całkiem długa.

- Alokacja ryzyka na stronę partnera prywatnego. Czynnikiem powszechnie uznawanym za główne źródło VfM w projektach PPP jest znaczący transfer zadań i ryzyk na stronę prywatną. W modelu tradycyjnym ryzyka ponoszone przez stronę publiczną najczęściej pozostają „ukryte” i niewycenione, ponieważ przedsięwzięcie jest realizowane w postaci kilku odrębnych projektów. Koszty i straty, jakie pojawiają się w kolejnych stadiach cyklu życia infrastruktury, zwłaszcza w fazie eksploatacji infrastruktury, nie podlegają żadnemu całościowemu rachunkowi efektywności. Przejęcie istotnych ryzyk o charakterze biznesowym przez partnera prywatnego, który jest lepiej przygotowany do ich identyfikacji i mitygacji, daje szansę na bardziej efektywne zarządzanie ryzykiem i w rezultacie zmniejszenie ogólnego kosztu budowy, utrzymania i eksploatacji obiektów infrastruktury.
- Pełna integracja zarządzania kosztami w całym cyklu życia infrastruktury. Skupienie w ramach

23 Por. *National Audit Office, PFI and PF2. Report by the Comptroller and Auditor General*, London, 18 January 2018.

jednego projektu i jednego operatora odpowiedzialności za opłacalność finansową kompletnego procesu projektowania, budowy, utrzymania i eksploatacji infrastruktury daje partnerowi prywatnemu możliwości i motywację do realizacji wszystkich faz w spójny i wzajemnie skoordynowany sposób, aby zminimalizować całościowy koszt funkcjonowania infrastruktury.

- **Wiążące zobowiązanie do utrzymania dostępności infrastruktury.** W PPP partner prywatny zobowiązuje się do utrzymania stanu i dostępności infrastruktury według uzgodnionych standardów i przy znanym koszcie przez cały wieloletni okres projektu. W projekcie tradycyjnym długoterminowe koszty utrzymania nie są znane, a w okresie eksploatacji w przypadku kłopotów budżetowych władze często redukują wydatki poniżej niezbędnego poziomu, doprowadzając do degradacji infrastruktury.
- **Nacisk na jakość i dostępność usług.** Wynagrodzenie partnera prywatnego w PPP jest w umowie projektu formalnie uzależnione od wypełniania uzgodnionych parametrów co do dostępności, jakości i terminowości świadczonych usług. Niedotrzymanie standardów usług prowadzi do obniżenia wypłat wynagrodzenia, kar umownych, a w ostateczności rozwiązania umowy.
- **Potencjał dla innowacji.** Typowa umowa PPP zawiera mniej szczegółowych wymogów technicznych wobec infrastruktury w porównaniu do projektu tradycyjnego, przy przesunięciu akcentu na oczekiwane efekty ekonomiczne i społeczne funkcjonowania infrastruktury. Daje to firmom prywatnym znacznie większe pole do projektowania i wprowadzania innowacyjnych rozwiązań, które obniżają długoterminowy koszt projektu i podnoszą jakość usług.
- **Mobilizacja dodatkowych źródeł finansowania dla rozwoju infrastruktury.** PPP z reguły zakłada powierzenie organizacji finansowania projektu stronie prywatnej, przez co umożliwia realizację inwestycji w infrastrukturę w okresach, gdy sektor publiczny nie dysponuje dostatecznymi własnymi środkami. Nawet jeśli w ostatecznym rozrachunku to strona publiczna dostarcza środki na spłatę długu projektu (opłaty za dostępność), dzięki PPP unika ona początkowego wydatku inwestycyjnego i może rozłożyć swoje zobowiązania finansowe na cały okres projektu.
- **Pełne wykorzystanie majątku infrastruktury.** Partner prywatny w PPP często wykorzystuje wybudowane obiekty infrastruktury – w uzgodnionych granicach – do świadczenia dodatkowych usług (np. poprzez wynajem wolnych powierzchni, reklamy), poprawiając w ten sposób opłacalność projektu.

Dla pełni obrazu warto podkreślić, że **krytycy PPP wskazują, iż potencjalne zalety tej formy inwestycji publicznych nie muszą wcale prowadzić do faktycznego uzyskania VfM. Główne słabe punkty PPP są według nich następujące:**

- rozbudowany i skomplikowany zakres projektów PPP może być czynnikiem utrudniającym efektywne zarządzanie nimi, zarazem zmniejsza on przejrzystość rachunku kosztów i wyników,
- długi okres fazy eksploatacji projektu konieczny dla uzyskania zwrotu nakładów przez stronę prywatną może prowadzić do gruntownych zmian w otoczeniu projektu, co dezaktualizuje pierwotne założenia i wymusza restrukturyzację projektu (często na warunkach mniej korzystnych dla strony publicznej),
- rzeczywiste korzyści z bardziej efektywnego zarządzania cyklem życia infrastruktury mogą być całkowicie zawłaszczane przez partnera prywatnego w PPP, tj. prowadzą do bardzo wysokich marż zysku w projektach PPP bez obniżenia kosztów funkcjonowania infrastruktury dla społeczeństwa (w istocie rzeczy nadmierne zyski w PPP mogą oznaczać, że koszt projektu jest wyższy niż alternatywny projekt tradycyjny).

Metody szacowania VfM

Analiza VfM w projektach PPP jest wykonywana przy pomocy różnych narzędzi i metod zarówno w wymiarze ilościowym, jak i jakościowym. Głównym problemem, przed którym staje analiza VfM jest fakt, że na etapie analiz przedrealizacyjnych wiele kluczowych rozwiązań projektu i jego parametrów finansowych ma jedynie charakter wstępnych założeń. Tak więc ocena potencjału projektu dla uzyskania VfM jest na tym etapie wysoce hipotetyczna. Oczywiście analiza VfM jest wykonywana także na późniejszych etapach, gdy kształt umowy projektu i warunki finansowania uległy już konkretyzacji, np. po otrzymaniu ofert potencjalnych partnerów. Jednak staje się ona wówczas bardziej narzędziem weryfikacji ex post już przyjętych rozwiązań z punktu widzenia uzyskania VfM niż podstawą dla podjęcia decyzji.

Podobnie jak w przypadku analizy ryzyka, wczesna analiza VfM ma przede wszystkim charakter oceny jakościowej. Jej celem jest głównie uzyskanie kierunkowego wskazania, czy projekt „nadaje się” do PPP (bądź odwrotnie, czy formuła PPP pasuje do ogólnej charakterystyki danego projektu).

W sensie metodologicznym narzędzia jakościowej oceny PPP często odwołują się do założeń analizy wielokryterialnej (*Multi-Criteria Analysis, MCA*). Wstępnie zdefiniowany projekt zostaje oceniony przy pomocy zestawu kryteriów decyzyjnych, stworzonego w oparciu o czynniki mające decydujące znaczenie dla uzyskania VfM. Kryteria oceny tworzą elementy tabeli lub

macierzy, w której każde z kryteriów jest oceniane lub punktowane według określonej skali oraz ewentualnie ważne współczynnikami oddającymi jego relatywne znaczenie.

Ilościowa analiza *VfM* ma miejsce już jako element pełnej analizy przedrealizacyjnej projektu, po przyjęciu kierunkowego założenia o wyborze ścieżki PPP. W tym momencie podstawowy kształt projektu jest już wstępnie zdefiniowany, m.in. powstał model finansowy projektu i określona została alokacja głównych ryzyk.

Najbardziej popularna ilościowa metoda obliczania *VfM* na etapie analiz przedrealizacyjnych nazywana jest metodą komparatora sektora publicznego (*Public Sector Comparator, PSC*)²⁴.

Metodologia *PSC* oparta jest na porównaniu symulowanej oferty partnera prywatnego (*shadow bid*) w wariantcie PPP rozpatrywanym dla analizowanego projektu z hipotetycznym wariantem realizacji tego samego projektu w formule tradycyjnej, czyli właśnie z komparatorem sektora publicznego. Komparator jest tworzony jako tzw. projekt referencyjny dla wariantu PPP, jego zadaniem jest dostarczenie finansowego punktu odniesienia dla późniejszych ofert firm prywatnych.

Dokładnie biorąc, przedmiotem porównania jest koszt realizacji obu wariantów projektu z perspektywy sektora publicznego, przy założeniu że mają one identyczny zakres i mają osiągnąć identyczny efekt. W trakcie procedury koszty wariantu *PSC* i wariantu PPP zostają poddane różnorodnym korektom w celu doprowadzenia do ich jak najpełniejszej porównywalności, przy czym kluczową korektą jest uwzględnienie założonego w projekcie transferu ryzyka. Dla zachowania zgodności z modelem finansowym projektu koszty obu wariantów zostają wyrażone w postaci wartości bieżącej (*NPV*), czyli jako zdyskontowane strumienie przepływów pieniężnych prognozowanych w całym okresie realizacji projektu.

Metodologie *PSC* stosowane w różnych krajach mają wiele odmiennych rozwiązań szczegółowych, poniżej zostanie przedstawiona ogólna wersja, uwzględniająca jedynie najważniejsze kroki.

Punktem wyjścia dla tworzenia *PSC* jest bazowy scenariusz wariantu tradycyjnego, wyprowadzony z modelu finansowego projektu. W pierwszym kroku procedury w oparciu o model finansowy tworzony jest tzw. bazowy lub surowy *PSC* (*base PSC, raw PSC*), wyrażający koszt netto projektu realizowanego przez stronę publiczną w wariantcie tradycyjnym²⁵. Należy podkreślić, że ma to być koszt obejmujący cały cykl życia obiektów infrastruktury będących przedmiotem projektu, a więc obok kosztów fazy inwestycyjnej obejmuje on także

koszty utrzymania i eksploatacji. Bazowy *PSC* ma reprezentować maksymalną efektywność wariantu tradycyjnego, stąd wyłącza on z kalkulacji kosztów ewentualne korzyści oczekiwane w związku z wyższą efektywnością kosztową wariantu PPP, jeśli były one założone w modelu finansowym. Z bazowego *PSC* usunięte zostają także założone w modelu finansowym koszty ryzyka – na tym etapie analizy zakłada się, że wszystko pójdzie dokładnie zgodnie z planem projektu.

Drugim krokiem w analizie jest przekształcenie bazowego *PSC* w skorygowany (*adjusted PSC*). Na tym etapie do modelu wprowadzane są korekty, mające zapewnić pełną porównywalność obu wariantów projektu. Najważniejszą korektą, która najczęściej przesądza o końcowym wyniku analizy, jest uwzględnienie w *PSC* (i zarazem równolegle w symulowanym wariantcie PPP) transferu ryzyka na rzecz partnera prywatnego, oddającego zakładaną na tym etapie analizy alokację ryzyk w projekcie.

Im wyżej zostają wycenione ryzyka przenoszone z sektora publicznego do sektora prywatnego, tym bardziej konkurencyjność kosztowa wariantu *PSC* pogarsza się w stosunku do wariantu PPP. Dzieje się tak dlatego, że koszt ryzyka (tj. szacowane skutki finansowe wystąpienia ryzyka) zostaje uwzględniony w całkowitym koszcie obu wariantów projektu. Znaczący transfer ryzyka na rzecz partnera prywatnego oznacza, że koszt ryzyka zatrzymanego w wariantcie budżetowym jest znacznie większy niż koszt ryzyka zatrzymanego w wariantcie PPP.

Włączenie kosztu ryzyka do analizy *VfM* oczywiście zakłada, że koszt ryzyka został wcześniej skwantyfikowany. Uwzględnienie ryzyka może zostać wykonane na dwa sposoby: albo koszt ryzyka dla każdego wariantu, będący funkcją ryzyka zatrzymanego, ryzyka transferowanego i ryzyka dzielonego w ustalonej proporcji między partnerami, zostaje dodany do kosztu bazowego każdego wariantu jako całościowa pozycja, albo poszczególne ryzyka zostają włączone do kosztu odpowiadających im pozycji kosztowych.

Trzecim krokiem w procedurze *PSC* jest oszacowanie kosztu dla sektora publicznego symulowanego wariantu PPP. Korekty do tego wariantu mają z reguły mniejsze znaczenie dla porównania obu wariantów projektu niż korekty do *PSC*. Koszty PPP z punktu widzenia podmiotu publicznego mogą zostać zwiększone np. przez dodatkowe szacowane koszty nadzoru nad działalnością spółki SPV, a w razie wsparcia finansowego projektu ze strony publicznej, przez pośredni koszt owego wsparcia dla podatnika.

Kolejnym, czwartym krokiem, wykonywanym po sprowadzeniu wariantów *PSC* i PPP do pełnej porównywalności, jest zdyskontowanie kosztu obu alternatywnych wariantów projektu w celu otrzymania ich wartości NPV. Dyskusyjną kwestią jest tu podejście do wyboru stopy dyskontowej – w poszczególnych krajach

24 Por. także artykuł autorstwa Renaty Siwiec *Analiza komparatywna w projektach PPP*, zamieszczony w niniejszym *Biuletynie PPP* na str. 40.

25 Koszt netto projektu wyraża jego całkowity koszt po odjęciu ewentualnych przychodów.

stosowane są tutaj bardzo różne podejścia (jednolita stopa dla wszystkich projektów, różna stopa dla każdego projektu, odmienne stopy dla kosztów sektora publicznego i sektora prywatnego itd.).

W finalnym kroku procedury następuje porównanie kosztu obu wariantów realizacji projektu. Jeśli koszt *PSC* przekracza koszt *PPP*, obliczona różnica stanowi dodatnią wartość *VfM* i wskazuje na wyższą efektywność kosztową ścieżki *PPP*.

Wykorzystanie metod ilościowych do szacowania *VfM* jest niezbędnym elementem przygotowania projektu *PPP*, gdyż tylko przy ich zastosowaniu porównawczy rachunek korzyści z *PPP* może być w pełni powiązany z analizą finansową projektu. Z drugiej strony metodologia ilościowa szacowania *VfM* oparta jest na wielu założeniach o dużym stopniu subiektywizmu. Zawiera ona również wiele kroków i elementów, których stosowanie może być uznane za wysoce opcjonalne, o czym świadczy np. różnorodność wersji metody *PSC*. W rezultacie metoda ilościowa jest bardzo wrażliwa na krytykę, tak w kontekście dużego marginesu błędu, jak i oskarżeń o celową manipulację.

W efekcie kontrowersji związanych z ilościową analizą *VfM* w niektórych krajach wycofano się z traktowania wyniku tej analizy jako ostatecznego testu, automatycznie przesądzającego o wyborze ścieżki realizacji projektu²⁶. Wynik analizy ilościowej jest brany pod uwagę przy decyzji dotyczącej wyboru wariantu projektu, ale jest on uzupełniany wspomagającymi elementami. Z jednej strony wiarygodność tego wyniku jest weryfikowana statystycznie, np. poprzez testy wrażliwości kluczowych zmiennych kalkulacji *VfM*. Z drugiej strony decyzja o wyborze ścieżki *PPP* jest poddawana dodatkowym kryteriom, wychodzącym poza wąsko rozumianą efektywność finansową i kosztową, a wyrażającym szerszy zestaw uwarunkowań ekonomicznych i społecznych dla realizacji planowanego przedsięwzięcia.

26 M.in. brytyjskie Ministerstwo Skarbu, które nadzoruje tamtejszy rynek *PPP*, w ramach reformy modelu *PFI* z grudnia 2012 r. zniósł obowiązek wykonywania ilościowej analizy *VfM*, która wcześniej musiała być sporządzana przy pomocy standardowego arkusza kalkulacyjnego.

Dr Krzysztof Szymański łączy bogate doświadczenie menadżerskie w sektorze bankowym i inwestycyjnym z działalnością o charakterze naukowym i analitycznym. Był m.in. pracownikiem Instytutu Ekonomiki Handlu Zagranicznego Uniwersytetu Gdańskiego (1983–1991), oraz Instytutu Badań nad Gospodarką Rynkową (2011–2012), od 2013 r. stale współpracuje z Instytutem Partnerstwa Publiczno-Prywatnego w Warszawie. Jest autorem szeregu publikacji i ekspertyz w dziedzinie bankowości, rynków kapitałowych, finansowania infrastruktury oraz *PPP*. Obecnie działa jako niezależny konsultant finansowy.

3.1. Analiza prawna

Marcin Wawrzyniak

Stwierdzenie zasadności ekonomicznej i dopuszczalności prawnej zastosowania PPP w konkretnym wypadku jest pomocne dla prawidłowego ustanowienia kryteriów wyboru najlepszej oferty na etapie wyłaniania partnera prywatnego¹.

Analizy przedrealizacyjne powinny odpowiedzieć na pytanie, z jakich powodów w konkretnym przedsięwzięciu podmiot publiczny angażuje się we współpracę z partnerem prywatnym. Analiza powinna pomóc w wyborze najlepszej z punktu widzenia interesu publicznego formy PPP. W świetle aktualnego na dzień 16 sierpnia br. brzmienia przepisów ustawy z 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym², dalej „ustawy o PPP”, brak jest formalnego wymogu przeprowadzania analiz przedrealizacyjnych. Jednakże uchwalona w dniu 5 lipca 2018 r.³ nowelizacja ustawy o PPP wprowadza obowiązek poprzedzenia wszczęcia postępowania w sprawie wyboru partnera prywatnego sporządzeniem oceny efektywności realizacji przedsięwzięcia w ramach PPP w porównaniu do efektywności jego realizacji w inny sposób, w szczególności przy wykorzystaniu wyłącznie środków publicznych. Analiza efektywności realizacji przedsięwzięcia w formule PPP, obejmująca również ocenę aspektów prawnych, będzie zatem obowiązkowa⁴.

Analizy muszą pozwolić prowadzącej je administracji na ocenę, jaki sposób realizacji konkretnego przedsięwzięcia jest zasadny z punktu widzenia interesu publicznego i umożliwić wybór optymalnej formy realizacji przez

podmiot publiczny badanego projektu. **Kompleksowość analiz zależna będzie od stopnia złożoności przedsięwzięcia, jego skali technicznej, uwarunkowań prawnych, wielkości i formy wkładu własnego, a przede wszystkim formy wynagrodzenia strony prywatnej. Analizy powinny wskazać założenia podziału zadań i ryzyk w przedsięwzięciu oraz najważniejsze założenia umowy o PPP, kryteria wyboru partnera, a ostatecznie kryteria oceny efektywności zachowań partnera prywatnego w trakcie realizacji i na etapie zakończenia kontraktu. Analiza prawna skupia się na aspektach kompetencyjnych, materialnych i formalnych analizowanego przedsięwzięcia. Należy mieć na względzie, że wyniki analiz przedrealizacyjnych wskazywać mogą na brak prawnych możliwości realizacji analizowanego przedsięwzięcia lub nieoptymalność nawiązania współpracy w formule PPP. Przecież PPP nie zawsze musi być najlepszą formą realizacji zadań publicznych, czy choćby formą dostarczania usług użyteczności publicznej. Podmioty publiczne, rozważając możliwość zaangażowania się w PPP, powinny starannie przeanalizować wszelkie okoliczności faktyczne i prawne. Analizy przedrealizacyjne mogą obejmować kilka wariantów i modeli realizacji przedsięwzięcia, przy czym „wariant” odnosi się przede wszystkim do przedmiotu przedsięwzięcia, tj. do możliwych do zastosowania rozwiązań technicznych i zakresu przedsięwzięcia, ewentualnie jego umiejscowienia. Analiza kilku różnych wariantów przedsięwzięcia i ich porównanie pozwala na dokonanie wyboru najkorzystniejszego i najbardziej realnego do zrealizowania zakresu przedsięwzięcia. Natomiast „model przedsięwzięcia” odnosi się do formy organizacyjno-prawnej realizacji danego przedsięwzięcia. Porównywany może być model zakładający wdrożenie przedsięwzięcia w modelu kontraktowym lub z zastosowaniem spółki PPP. **Porównanie wyników analizy prawnej pozwala sprawdzić, czy zakładana forma współpracy pomiędzy partnerami jest formą optymalną i legalną, ewentualnie jakie elementy przedsięwzięcia powinny być zmodyfikowane.****

Zakres analizy prawnej a rola doradcy

Analiza prawna przedsięwzięcia prowadzona jest pod kątem zachowania zasady legalizmu działań organów władzy publicznej. W świetle art. 7 Konstytucji RP⁵

1 Jednym z celów cyklu „Biuletynów partnerstwa publiczno-prywatnego” jest m.in. przybliżenie kolejnych etapów wdrażania przedsięwzięć typu partnerstwa publiczno-prywatnego i koncesji. W poprzednich numerach omówiliśmy już kwestie wprowadzenia przedsięwzięć PPP do założeń polityki realizacji zadań publicznych i przygotowania organizacyjnego podmiotu publicznego oraz zasad współpracy z doradcami. Przedstawiliśmy również podstawowe kwestie dotyczące analizy ekonomicznej przedsięwzięcia i testu rynkowego przedsięwzięcia, nadszedł zatem czas na rozwinięcie zagadnienia analiz prawnych oraz usług prawniczych przydatnych na etapie badania zasadności realizacji analizowanej inwestycji w modelu PPP oraz przygotowania procedury służącej zawarciu umowy o PPP.

2 t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 1834

3 <http://www.sejm.gov.pl/sejm8.nsf/agent.xsp?symbol=RPL&id=RM-10-176-17>, ustawa z 5 lipca 2018 r. o zmianie ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym oraz niektórych innych ustaw, DzU z 2018 r. poz. 1693.

4 Ministerstwo Inwestycji i Rozwoju zleciło opracowanie metodologii przeprowadzenia analiz przedrealizacyjnych, przygotowania przetargu oraz konstruowania umów. Pisaliśmy o tym w poprzednim numerze *Biuletynu*.

5 Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r., DzU z 1997 r. nr 78, poz. 483 ze zm.

organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach przepisów prawa. Organy władzy publicznej, centralnej lub samorządowej mogą się podejmować realizacji tylko i wyłącznie tych zadań, które zostały nań nałożone przepisami prawa, jak również tylko i wyłącznie przy zastosowaniu instrumentów opisanych ustawą w zakresie, jaki z tych przepisów wynika. Podmiot publiczny nie może domniemywać swych kompetencji i podejmować się ich wykonywania w formach oraz zakresach niedopuszczalnych wprost przepisami prawa. Zasada ta winna skłaniać podmioty publiczne do starannej analizy prawnej w zakresie dopuszczalności nawiązania współpracy z partnerem prywatnym, ustalenia przedmiotu tej współpracy, możliwych jej form oraz konsekwencji. **Pierwszym, zasadniczym zadaniem doradcy prawnego jest uzasadnienie celu badanego przedsięwzięcia pod względem zadań publicznych realizowanych przez podmiot publiczny. Dopiero po jednoznacznym ustaleniu, czy przedsięwzięcie wpisuje się w katalog zadań własnych lub zleconych zamierzającego wdrożyć je podmiotu publicznego, warto przystąpić do analizy jego szczegółowych aspektów prawnych.** Przedsięwzięcie PPP, służące realizacji zadań publicznych wymaga często zaprojektowania, budowy i eksploatacji najróżniejszej infrastruktury. Współpraca wymaga określenia w umowie wszelkich aspektów przyjętego w trakcie negocjacji podziału zadań i ryzyk, co wymaga doprecyzowania kwestii technicznych, organizacyjnych, finansowych i prawnych. Biorąc pod uwagę zasadę legalizmu działania administracji publicznej, każde przedsięwzięcie PPP musi być analizowane przez pryzmat wielu aktów prawnych odnoszących się do przedmiotu współpracy (normy branżowe dotyczące inwestycji w ramach danego sektora), kwestii ustrojowej (normy kompetencyjne i statutowe dotyczące danej kategorii podmiotu publicznego), organizacyjnej (regulujące dopuszczalne formy wykonywania zadania publicznego, jak np. przepisy o gospodarce komunalnej) i proceduralnej (dotyczące zasad wyboru partnera prywatnego).

Kluczowe dla wykonalności przedsięwzięcia jest również uwzględnienie przepisów prawa finansowego – szczególnie podatkowego i budżetowego. Zadania publiczne i obowiązki stron w ramach planowanej współpracy muszą być opisane językiem ustawy o PPP i ustawy z dnia 21 października 2016 r. o umowie koncesji na roboty budowlane lub usługi⁶. Odpowiednie zbadanie poszczególnych elementów przedsięwzięcia pod względem prawnym, służy ograniczeniu ryzyka prawnego związanego z realizacją przedsięwzięcia i ochronie interesu publicznego, co przekłada się również na minimalizację łącznych kosztów wdrożenia przedsięwzięcia w modelu PPP. Właściwe rozpoznanie zagadnień prawnych związanych z realizacją przedsię-

wzięcia jest równie istotne dla sektora prywatnego i instytucji finansujących, co wpływa na wykonalność biznesową przedsięwzięcia. **Rzetelna analiza prawna projektu zmniejsza również tzw. ryzyko kontrolne przedsięwzięcia.** Każde przedsięwzięcie PPP musi zatem być przedmiotem analizy prawnej. W projektach mniej skomplikowanych lub realizowanych przez zespół ds. PPP posiadający już doświadczenia w obszarze podobnych przedsięwzięć duża część pracy może być wykonana przez pracowników administracji (podmiotu publicznego), jednak w projektach złożonych czy nowatorskich warto wesprzeć się pomocą doświadczonego doradcy prawnego⁷.

Wiedza tego rodzaju usprawni pracę doradcy, który najpewniej postępować będzie według metodologii właściwej dla analizy projektów PPP. Profesjonalny doradca prawny najczęściej dysponować będzie wysokim ubezpieczeniem od odpowiedzialności cywilnej. W razie błędów w dokonanej analizie podmiot publiczny będzie miał zatem zabezpieczenie dla ewentualnych roszczeń odszkodowawczych.

Ze względu na fakt, że w momencie opracowywania niniejszego tekstu wciąż brak jest oficjalnych, wiążących wytycznych w zakresie przygotowywania analiz przedrealizacyjnych w tym analiz prawnych, zalecenia zawarte w niniejszym artykule służą wskazaniu głównych obszarów prowadzenia potencjalnej analizy prawnej przedsięwzięcia. Szczegółowy zakres każdej analizy będzie musiał odpowiadać uwarunkowaniom konkretnego przypadku, zależnie od specyfiki danego przedsięwzięcia i zadań oraz potrzeb podmiotu publicznego oraz podejścia metodologicznego zespołu ds. PPP czy wynajętego doradcy prawnego.

W świetle ustawy o PPP podmiot publiczny realizujący przedsięwzięcie zobowiązany jest do współdziałania z partnerem prywatnym w osiągnięciu celu przedsięwzięcia, w szczególności poprzez wniesienie wkładu własnego, którym najczęściej będzie udostępnienie partnerowi prywatnemu określonym tytułem prawnym składników majątkowych podmiotu publicznego. Najczęściej owym składnikiem majątkowym będzie nieruchomości, na której ma być wzniesiona określona infrastruktura lub istniejące już urządzenia, które mają być zmodernizowane i eksploatowane przez partnera prywatnego na zasadach określonych w umowie. W przypadku projektów usługowych PPP, wkład własny może przybrać formę mienia ruchomego, w tym pojazdów. Wobec konieczności zapewnienia pieczy nad majątkiem publicznym zaangażowanym w przedsięwzięcie, **kluczowe dla powodzenia projektu znaczenie ma analiza stanu prawnego składników majątkowych wnoszonych do współpracy.** Podmiot publiczny musi stwierdzić, w jakim zakresie może rozporządzać danym składnikiem majątkowym, jak również w jakiej

6 DzU z 2016 r. poz. 1920.

7 Tematykę współpracy z doradcami zewnętrznymi omówiono w 2 numerze *Biuletynu PPP*.

formule prawnej takie rozporządzenie powinno nastąpić⁸. Innym ważnym elementem przedsięwzięcia, które powinno być przedmiotem szczegółowej analizy prawnej są kwestie dotyczące modelu wynagrodzenia partnera prywatnego, a w konsekwencji wyboru prawidłowej procedury wyboru partnera prywatnego. W świetle art. 4 ustawy o PPP przewidziane zostały trzy drogi prawne wyboru partnera prywatnego. Dodatkowo możliwe jest wdrożenie przedsięwzięcia jedynie na mocy przepisów ustawy o umowie koncesji na roboty budowlane lub usługi, gdy na podstawie umowy koncesji zamawiający powierza koncesjonariuszowi wykonanie robót budowlanych lub świadczenie usług i zarządzanie tymi usługami za wynagrodzeniem. Piszemy o tym w artykule *Podmiot publiczny – analiza wynagrodzenia* na str. 48. Analiza przedsięwzięcia powinna być zatem dokonana w pierwszym rzędzie na polu finansowym, jednak w drugiej kolejności konieczne jest przeprowadzenie analizy prawnej przewidywanych form wynagrodzenia, wkładów i zabezpieczeń wykonania planowanej umowy, w miarę możliwości również poszczególnych zapisów dotyczących kar umownych i innych zapisów mających wpływ na podział ryzyka w ramach przedsięwzięcia. Podmiot publiczny musi jednak właściwie obrać podstawę prawną wyboru partnera prywatnego. Jeżeli wynagrodzenie partnera prywatnego zostało określone w sposób koncesyjny (jak przytoczone powyżej przepisy ustawy o umowie koncesji na roboty budowlane lub usługi), do wyboru partnera prywatnego i umowy o PPP stosuje się odpowiednio przepisy ustawy o umowie koncesji na roboty budowlane lub usługi. W innych przypadkach, np. w zakresie opłaty za dostępność, do wyboru partnera prywatnego i umowy o PPP stosuje się przepisy ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. prawo zamówień publicznych⁹ w zakresie nieuregulowanym w ustawie o PPP. W kontekście analiz prawnych (i ryzyka kontrolnego związanego z niewłaściwym zastosowaniem trybu wyboru partnera prywatnego) należy zaznaczyć, że zgodnie z art. 4 ust 3 ustawy o PPP, w rzadkich przypadkach, w których do wyboru partnera prywatnego nie ma zastosowania ustawa o umowie koncesji na roboty budowlane lub usługi ani prawo zamówień publicznych, wyboru partnera dokonuje się w sposób gwarantujący zachowanie uczciwej i wolnej konkurencji oraz przestrzeganie zasad równego traktowania, przejrzystości i proporcjonalności, przy odpowiednim uwzględnieniu przepisów ustawy o PPP, a w przypadku wniesienia przez partnera publicznego wkładu własnego będącego nieruchomością, także przepisów ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami¹⁰. Możliwość zasto-

sowania art. 4 ust 3 ustawy o PPP jest jednak zarezerwowana do szczególnych, rzadkich przypadków, szczególnie w obszarze przedsięwzięć z zakresu budowy szerokopasmowej sieci internetowej. Każdy przypadek pominięcia trybu przewidzianego w przepisach ustawy prawa zamówień publicznych czy ustawy o umowie koncesji na roboty budowlane lub usługi do wyboru partnera prywatnego musi być zbadany i uzasadniony ze szczególną starannością.

Analiza źródeł i modelu wynagrodzenia partnera prywatnego jest szczególnie ważna dla założeń przedsięwzięcia, gdy nabywcą części usług świadczonych przez partnera prywatnego będzie podmiot publiczny. Analizy prawne w tym obszarze powinny uwzględniać również odpowiednie orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz opinie Urzędu Zamówień Publicznych. W praktyce wdrażania projektów PPP szczegółowej analizy prawnej wymagać będą również kwestie dotyczące właściwego sformułowania zapisów umowy (w tym załączników, jak np. standardu eksploatacyjnego), które zapewnią odzwierciedlenie w kontrakcie założeń co do podziału ryzyka budowy i dostępności. Sformułowania zapisów dotyczących gwarancji, zabezpieczeń, cesji wierzytelności, zasady wykupu aktywów po zakończeniu okresu trwania umowy, będą istotne dla statusu umowy w świetle prawa budżetowego. **Analiza prawna pod kątem zasad zaciągania zobowiązań budżetowych podmiotu publicznego powinna obejmować zagadnienia udzielanych partnerowi prywatnemu dotacji celowych na sfinansowanie lub dofinansowanie kosztów realizacji inwestycji lub przyznawanych gwarancji i poręczeń.** Szczególne wymogi dotyczące gospodarowania nieruchomościami w ramach PPP wynikać będą z przepisów ustawy o gospodarce nieruchomościami. Szczególnej uwagi na etapie analizy prawnej wymagają przypadki nieodpłatnego przekazywania nieruchomości tytułem wkładu własnego partnerowi prywatnemu lub spółce PPP na czas realizacji przedsięwzięcia w ramach PPP (zob. art. 13 ust. 1a ustawy o gospodarce nieruchomościami). Sprzedaż partnerowi prywatnemu lub spółce PPP nieruchomości wykorzystywanej do realizacji przedsięwzięcia pod pewnymi warunkami może mieć charakter bezprzetargowy (zob. art. 37 ust. 2 pkt 11 ustawy o gospodarce nieruchomościami) oraz może się odbywać z zastosowaniem bonifikaty od ceny (art. 68a ustawy o gospodarce nieruchomościami). Analiza prawna obejmować powinna również kwestie związane z wniesieniem wkładu własnego do przedsięwzięcia.

Podsumowując wstępne uwagi dotyczące prowadzenia analiz prawnych przedsięwzięcia PPP należy wskazać, że jeszcze przed zleceniem szczegółowych analiz podmiot publiczny powinien podjąć decyzję co do zasadniczego modelu podziału ryzyka i zadań w ramach przedsięwzięcia, co ograniczy zakres analizowanych wariantów współpracy z sektorem prywatnym.

8 Więcej na temat gospodarką wkładami w tekście Anny Latussek o rewitalizacji w PPP, zamieszczonym w niniejszym *Biuletynie* na str. 72.

9 t.j. DzU .z 2017 r. poz. 1579 ze zm.

10 t.j. DzU z 2018 r. poz. 121.

Należy samodzielnie zweryfikować możliwość choć częściowego finansowania przedsięwzięcia z korzyści, jakie generuje obszar usług publicznych będących jego przedmiotem (sektor wodno-kanalizacyjny, energetyczny, projekty parkingowe, rewitalizacja). Należy również określić, czy i w jakim zakresie dopuszczalne i zasadne jest partycypowanie budżetu podmiotu publicznego w realizacji projektu, ewentualnie, jakie zewnętrzne środki finansowe (np. dotacje) mogą być zaangażowane w realizację projektu. Prowadzenie analiz, w tym analiz prawnych, ułatwi opracowanie choćby wstępnego zakresu rzeczowego przedsięwzięcia. W oparciu o podstawowe dane doradca ekonomiczno-finansowy będzie mógł wykonać analizę kosztów realizacji przedsięwzięcia, przepływów pieniężnych wewnątrz projektu oraz jego potencjalnej dochodowości, co ułatwi doradcy prawnemu prowadzenie analiz modelu prawnego wynagrodzenia i podziału ryzyka ekonomicznego w ramach przedsięwzięcia.

Pierwszeństwo analiz technicznych i finansowych, w razie stwierdzenia braku wykonalności technicznej lub finansowej (np. brak środków na konieczne dopłaty lub wkład własny), pozwoli uniknąć ponoszenia kosztów doradztwa prawnego. Można zaryzykować stwierdzenie, że najlepiej dla doradcy prawnego, gdy ma on sprawdzić jedynie wykonalność prawną (legalność) przyjętych już rozwiązań technicznych (co do wkładu własnego), a przede wszystkim rozwiązań ekonomicznych. Warto również przed zaangażowaniem zewnętrznego doradcy prawnego samodzielnie sprawdzić, czy samo przedsięwzięcie mieści się w obszarze zadań publicznych podmiotu publicznego.

Zakres doradztwa prawnego zazwyczaj obejmuje dwa odrębne obszary aktywności doradcy: analizy prawne poprzedzające podjęcie przez zamawiającego decyzji o realizacji przedsięwzięcia w formule PPP (ogłoszenie postępowania na wybór partnera prywatnego lub koncesjonariusza) oraz prace doradcze związane z przygotowaniem i obsługą postępowania o wybór partnera prywatnego i zawarcie umowy o PPP. Z powodów praktycznych i finansowych, drugi zakres prac doradczych niejednokrotnie jest dzielony przez zamawiającego na dwa odrębne zamówienia dotyczące wykonania dokumentacji oraz doradztwo w negocjacjach i zawarciu umowy.

W numerze nr 2 *Biuletynu PPP* szeroko omówiono kwestie współpracy z doradcami przy realizacji przedsięwzięć PPP. Warto jednak jeszcze więcej uwagi poświęcić tym kwestiom. Szczególnie przy wdrażaniu pierwszego przedsięwzięcia, warto skorzystać z zewnętrznego doradztwa prawnego. **Zakres pracy doradcy będzie zależał od skali skomplikowania projektu oraz zdolności struktur administracji kontraktującej doradztwo do wykonania części analiz**

we własnym zakresie. Od zakresu prac zleczanych doradcy zewnętrznemu zależeć będzie skala jego wynagrodzenia, a w konsekwencji tryb kontraktowania usług. Jeśli szacowana wartość przedmiotu zamówienia publicznego na prawnicze usługi doradcze nie będzie przekraczała równowartości w złotych kwoty 30 000 euro, to wybór doradcy może nastąpić bez zastosowania ustawy prawo zamówień publicznych, jednak musi uwzględniać wewnętrzne regulacje podmiotu publicznego co do zasad konkurencyjnego zamawiania usług np. wewnętrznymi regułami dotyczącymi udzielania zamówień o mniejszej wartości. Najczęściej w praktyce kierownik jednostki występuje z zapytaniem ofertowym do 3–4 podmiotów świadczących usługi doradztwa prawnego, porównując ceny zdefiniowanej w zapytaniu usługi. Kontraktowanie minimalnego zakresu doradztwa, którego wartość mieści się w skali niewymagającej stosowania bardziej sformalizowanych procedur, najczęściej dotyczy podstawowych zagadnień przedsięwzięcia lub wybranych kwestii (np. podatkowych czy budżetowych). Podstawowy zakres oceny prawnej przedsięwzięcia (któremu towarzyszy często jego test rynkowy¹¹) obejmuje ocenę dopuszczalność realizacji danego przedsięwzięcia w formule PPP, określenie podstawowych form prawnych realizacji przedsięwzięcia w ramach PPP ze wskazaniem zalet i wad zarysowanych rozwiązań. Najczęściej zlecane jest również dokładne opracowanie sugerowanego przez doradcę, a zaakceptowanego w trakcie konsultacji z klientem modelu prawnego przedsięwzięcia, któremu towarzyszy wstępna analiza stanu prawnego składników majątkowych zaangażowanych w przedsięwzięcie oraz rekomendacja procedury wyboru partnera prywatnego wraz ze wstępną oceną warunków neutralności przedsięwzięcia dla długu publicznego.

Przedmiotem odrębnego, uzupełniającego kontraktu doradczego, może być również przygotowanie dokumentacji postępowania na wybór partnera prywatnego lub koncesjonariusza wraz z opracowaniem ogłoszenia o zamówieniu, opisu potrzeb i wymagań podmiotu publicznego (zamawiającego), specyfikacją istotnych warunków zamówienia oraz przynajmniej najważniejszych postanowień umowy o PPP, które są istotne z punktu widzenia trybu wyboru partnera prywatnego i wpływu przedsięwzięcia na limity zobowiązań budżetu publicznego w myśl art. 18a ustawy o PPP. Jeśli pozwoli na to rynek, zlecenie może objąć doradztwo dla komisji przetargowej, ale pełen udział w negocjacjach umowy, trwających nieraz ponad rok na etapie negocjacji i zawierania umowy z partnerem prywatnym może oznaczać konieczność wdrożenia „pełnego” postępowania przetargowego.

¹¹ Por. tekst Andrzeja Jędrzejewskiego o teście rynku, *Biuletyn PPP* nr 5.

Trudno wskazać, który tryb wyboru doradcy w reżimie ustawy prawo zamówień publicznych będzie najlepszy, ponieważ jest to zależne od potrzeb strony publicznej, jak i stopnia skomplikowania przedsięwzięcia objętego doradztwem. Specyficzne okoliczności w danym przypadku przemawiać mogą bądź za procedurą przetargową, bądź za jedną z procedur negocjacyjnych, ewentualnie za udzieleniem zamówienia z wolnej ręki¹². W procesie wyboru doradcy można zastosować rzadko wybieraną procedurę negocjacyjną, co pozwala lepiej doprecyzować zakres faktycznie potrzebnego zakresu usług, a możliwość rozmowy o przyszłej współpracy pozwala lepiej określić oczekiwania wobec doradcy, szczególnie podmiotom publicznym mniej doświadczonym w realizacji PPP. Tryb negocjacji z ogłoszeniem umożliwia zamawiającemu prekwalifikację wykonawców poprzez ocenę ich wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, a następnie negocjowanie tylko z częścią wykonawców, którzy zostali zaproszeni do złożenia i złożyli oferty wstępne. Oferta wstępna doradcy może obejmować określenie metodologii wykonania usług doradczych, a w procesie wyboru doradcy większą wagę można przyłożyć do doświadczenia i zespołu doradcy.

WAŻNE

Choć doradztwo techniczne w przedsięwzięciu może być świadczone niezależnie od doradztwa ekonomicznego i prawnego, warto rozważyć łączne zakontraktowanie analiz przedrealizacyjnych w obszarze prawnym i ekonomiczno-finansowym (w tym analizę ryzyk). Uzasadnione jest to tym, że treść ekonomiczna przedsięwzięcia determinuje jego kształt prawny i podmiot publiczny powinien od doradców otrzymać spójne propozycje i rekomendacje na etapie analiz przedrealizacyjnych, jak i na etapie negocjacji umowy i oceny ofert. W tym kontekście za mało prawdopodobne uznać należy pozyskanie profesjonalnego doradcy w trybie innym niż uregulowany przepisami ustawy prawo zamówień publicznych. Szczególnie, jeśli dodatkowo w ramach jednej umowy świadczone ma być również doradztwo techniczne.

12 Więcej na temat procesu kontraktacji usług doradczych w tekście Rafała Cieślaka *Realizacja projektów PPP z perspektywy doradcy sektora publicznego w Biuletynie PPP* nr 2 str. 59 i nast.

NASZA RADA

Wymagane od potencjalnego doradcy doświadczenie powinno odpowiadać zakresowi zamawianej usługi i naturze przedsięwzięcia. Doradca powinien wykazać wszechstronną wiedzę na temat PPP i możliwości wykonania analiz prawnych lub sporządzenia kluczowej dokumentacji dla konkretnego obszaru przedsięwzięć PPP. Zasadne jest zatem oczekiwanie, aby doradca wykazał się referencjami wskazującymi na zakres wykonanych dotychczas usług. W praktyce, stosowane jest również oczekiwanie co do rozwiązania przez ubiegającego się o zlecenie doradcę casusu z zakresu tematyki PPP, którego rozwiązanie będzie następnie punktowane. Jest to jednak rozwiązanie zastrzeżone dla podmiotów publicznych, które są w stanie ocenić jakość podanych rozwiązań.

W przypadku doradztwa prawnego należy oczekiwać, aby zespół ekspertów legitymował się stosownym wykształceniem i doświadczeniem, z uwzględnieniem osób wykonujących zawód adwokata lub radcy prawnego, odpowiednio doradcy podatkowego. Doświadczenia w obszarze obsługi przedsięwzięć PPP oczekiwać należy szczególnie od kierownika zespołu doradców. Warto wymagać od potencjalnego doradcy odpowiednio wysokiego ubezpieczenia OC. Umowa z doradcą prawnym powinna szczegółowo określać zakres usługi poprzez wskazanie prac analitycznych oraz doradczych na etapie analizy przedsięwzięcia, jak i procedury wyboru partnera prywatnego. Pamiętać należy, że umowa o świadczenie usług prawnych jest umową starannego działania, w której doradca nie może gwarantować powodzenia przedsięwzięcia w ramach zastosowanego przez niego modelu prawno-organizacyjnego, szczególnie nie może zagwarantować zainteresowania przedsięwzięciem ze strony potencjalnych inwestorów czy złożenia przez nich satysfakcjonującej podmiot publiczny oferty. Warto również określić harmonogram świadczenia usługi doradczej. O ile można dokładnie określić termin wykonania wstępnych analiz prawnych projektu i dokumentacji przetargowej, o tyle należy zachować elastyczność w zakresie opcji przedłużania umowy w przypadku przeciągającej się procedury wyboru partnera prywatnego. Najczęściej wynagrodzenie doradcy prawnego jest wypłacane po prawidłowym wykonaniu poszczególnych etapów usługi, dlatego warto je szczegółowo sprecyzować i ustalić metodę dokonywania odbiorów przez zamawiającego, z odpowiednią procedurą i terminami na dyskusję, i ostateczne zmiany wykonanych w ramach doradztwa dokumentów. Jeśli podmiot publiczny tworzy dopiero swój zespół ds. PPP, lub chce lepiej przygotować się do wdrożenia przedsięwzięcia, zasadne może być wprowadzenie do usługi doradczej elementów szkolenia zespołu ds. PPP¹³.

13 Szczegółowe informacje na temat zasad funkcjonowania zespołu ds. PPP znajdują się w *Biuletynie PPP* nr 3 - Joanna Michalak, *Jak podmiot publiczny powinien przygotować się do stosowania PPP?*, str. 26 i nast.

Przykładowy zakres doradztwa

Należy zaznaczyć, że proces doradczy może rozpocząć się od badania dokumentów posiadanych już przez podmiot publiczny, co pozwoli na identyfikację działań niezbędnych do przeprowadzenia szczegółowych analiz i prac oraz przyjęcie wstępnych założeń prawnych (ewentualnie ekonomicznych i finansowych oraz technicznych) na potrzeby planowanego projektu PPP. Doradztwo może być procesem kompleksowym, ale może dotyczyć jedynie wybranych obszarów lub zagadnień, w tym wykorzystywać dokumenty stworzone samodzielnie przez podmiot publiczny lub na wcześniejszych etapach refleksji nad badanym przedsięwzięciem.

W numerze trzecim *Biuletynu PPP* omówiono wsparcie doradcze Ministerstwa Inwestycji i Rozwoju dla podmiotów publicznych na podstawie doświadczenia dotychczasowych beneficjentów¹⁴. Wsparcie ma na celu wdrożenie projektów pilotażowych i promocję dobrych praktyk w zakresie realizacji projektów pilotażowych. Do czasu wydania szerszych wytycznych dotyczących przygotowania analiz przedrealizacyjnych z zakresu doradztwa prawnego, punktem odniesienia dla innych podmiotów publicznych planujących wdrożenie przedsięwzięć PPP może być specyfikacja zamówienia na doradztwo, jakie Ministerstwo Inwestycji i Rozwoju kontraktuje na rzecz promotorów projektów objętych wsparciem. Zakres takiego doradztwa samodzielnie może być węższy, szczególnie w zakresie upowszechniania dobrych praktyk wypracowanych w ramach procesu doradczego, jednak podstawowy zakres opracowań i doradztwa ma znaczenie uniwersalne i może być odpowiednio zmodyfikowany czy ograniczony stosowanie do zakresu i potrzeb konkretnego przypadku. Niniejszy artykuł skupia się na zagadnieniach doradztwa prawnego, które stanowi jedynie część zakresu doradztwa oczekiwanego w ramach wsparcia projektów pilotażowych. Z całością dokumentacji przetargowej zapoznać można się na stronie zamawiającego, tj. Ministerstwa Inwestycji i Rozwoju. Poniżej przedstawione zostaną jedynie obszary zamówienia istotne dla doradztwa prawnego dla strony publicznej przy realizacji projektu PPP, którego promotorem jest podmiot wsparty przez resort. Szczegółowy zakres każdej umowy i kształt specyfikacji zamówienia na doradztwo (w tym wymogi formalne wobec doradcy) będzie zależał również od strategii wyboru doradcy. Jeśli podmiot zamawiający usługi prawne (jak ma to miejsce w przypadku projektów pilotażowych) oczekuje przedstawienia metodologii prowadzenia prac doradczych, dokument ten będzie obowiązywał na etapie rozliczania spełnienia przez doradcę ciężących na nim obowiązków.

Zamówione usługi zazwyczaj realizowane są etapowo, zgodnie z przyjętym harmonogramem prac. W celu

¹⁴ *Wsparcie doradcze Ministerstwa Rozwoju dla podmiotów publicznych – doświadczenia dotychczasowych beneficjentów, szansa dla podmiotów aplikujących o pomoc*, str. 13 i nast.

ograniczenia kosztów świadczenia usługi i dla usprawnienia kontaktów z doradcą dobrze jest również korzystać z elektronicznych środków porozumiewania się między doradcą a zamawiającym. **Warto zaznaczyć w umowie, że terminy mogą być elastycznie kształtowane przez zamawiającego stosownie do dynamiki wdrażania przedsięwzięcia, a ich zmiana nie wymaga dokonywania aneksów umowy.** Zgodnie z założeniami omawianych przedsięwzięć pilotażowych wyniki analizy przedrealizacyjnej są podstawą dla dalszych decyzji zamawiającego w zakresie uruchomienia następných etapów doradztwa. Prace dotyczące jednego z etapów doradca może prowadzić równoległe z pracami dotyczącymi innych. Doradca może zaproponować przygotowanie dodatkowych materiałów i dokumentów na potrzeby danego etapu przy odpowiednich konsultacjach wyników prac z podmiotem publicznym.

Zadaniem doradcy powinno być przeanalizowanie np. dwóch wariantów przyjętych dla każdej lokalizacji przedsięwzięcia (ewentualnie innych wariantów jego realizacji spośród przyjętych przez podmiot publiczny na etapie poprzedzającym współpracę z doradcą). Doradca powinien uwzględnić wszystkie czynniki związane z aspektami prawnymi właściwymi dla przedmiotu partnerstwa. Rezultatem doradztwa powinna być odpowiedź na pytanie czy zakładane cele przedsięwzięcia powinny i mogą zostać zrealizowane we współpracy z partnerem prywatnym w sposób, który przyniesie wymierne korzyści. Jest to w równej mierze zadanie dla doradcy technicznego, ekonomicznego, ale również prawnego. Doradca prawny powinien także określić wstępne założenia prawne i organizacyjne przedsięwzięcia oraz przedstawić rekomendowany model prawny.

W ramach ww. modelu współpracy należy w szczególności wskazać i uzasadnić rekomendowany podział zadań i przynależnych im ryzyk między stroną publiczną i prywatną na etapie inwestycyjnym oraz operacyjnym projektu. Ponadto doradca prawny powinien wskazać propozycję mechanizmu wynagradzania partnera prywatnego i przedstawić opinię co do możliwości pozabilansowego ujęcia zobowiązań partnera publicznego (o ile będzie to możliwe).

Kolejnym etapem prac doradczych jest testowanie rynku – zebranie i analiza informacji na temat zainteresowania podmiotów prywatnych (wykonawców i instytucji finansowych) przedsięwzięciem w obydwu badanych wstępnie wariantach realizacji zadania oraz określenie warunków brzegowych wejścia inwestorów¹⁵. Zadaniem doradcy prawnego powinno być opisanie w memorandum inwestycyjnym skierowanym do przedsiębiorców biorących udział w negocjacjach zagadnień prawnych i organizacyjnych związanych z przedsięwzięciem, w szczególności co do zakresu zadań obu stron, formy wynagrodzenia, wkładów wła-

¹⁵ więcej na temat zakresu prac doradczych na tym etapie w nr 5 *Biuletynu PPP* (Adam Jędrzejewski, *Test rynku*, str. 32 i nast.).

nych i zasad rozliczeń. Doradca prawny współpracuje z innymi doradcami przy definiowaniu pytań skierowanych do uczestników testu.

Raport z prac analitycznych powinien przedstawiać dla każdego z dwóch wariantów przyjętych dla każdej z lokalizacji możliwości realizacji projektu w sposób tradycyjny (bez udziału partnera prywatnego) oraz w formule PPP. Opis obu wariantów powinien być szczegółowy i przedstawiony w ujęciu porównawczym wraz z uzasadnieniem dla prezentowanych opinii, uwzględniając odpowiednie wskaźniki i przesłanki oraz uwarunkowania prawne i organizacyjne (podobnie jak i ekonomiczne i techniczne, środowiskowe i inne właściwe stosownie dla danego obszaru doradztwa) dla przedmiotu przedsięwzięcia. Powyższe porównania będą stanowić podstawę do oceny, czy realizacja przedsięwzięcia w wariantcie PPP może przynieść większe korzyści niż jego realizacja w wariantcie tradycyjnym. Jeśli z opracowania wynikłoby, że realizacja przedsięwzięcia w modelu PPP jest zasadna, doradca powinien w części opisowej opracowania przedstawić analizę prawną w celu uzasadnionego zarekomendowania trybu wyboru partnera prywatnego. Analiza prawna powinna w szczególności wskazać tryb postępowania, proponowane warunki udziału w postępowaniu oraz sposób badania i oceny wniosków/ofert, proponowane na tym etapie kryteria oceny ofert oraz ramowy harmonogram postępowania na wybór partnera prywatnego.

Kolejny etap doradztwa zakładać powinien przygotowanie projektu ogłoszenia o zamówieniu publicznym i projektów odpowiedzi na pytania partnerów prywatnych. W ramach tego etapu powiązanego z wdrożeniem przetargu na wyłonienie partnera prywatnego, doradca prawny (we współpracy z doradcą ekonomicznym) zobowiązany jest przygotować projekt ogłoszenia o zamówieniu publicznym, w szczególności opis potrzeb i wymagań podmiotu publicznego oraz opis warunków udziału w postępowaniu. Tu istotne jest również dostarczenie opisu sposobu oceny wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu oraz kryteriów oceny wniosków o udział w negocjacjach (dialogu).

Doradca powinien przygotować metodykę oceny wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu oraz w miarę potrzeby, projekty odpowiedzi na pytania wykonawców do opublikowanego ogłoszenia. Zakończenie tego etapu doradztwa nastąpi z chwilą upływu terminu na składanie wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu. Jeżeli w związku z obsługiwany postępowaniem, zostanie wniesione odwołanie do Krajowej Izby Odwoławczej (KIO) czas trwania etapu przedłuży się o czas niezbędny na dokonanie skutecznych i ostatecznych rozstrzygnięć w przedmiocie wyboru wykonawców.

Na etapie analizy przedrealizacyjnej wszyscy doradcy współpracują ze sobą, w celu stworzenia optymalnego modelu technicznego, prawnego i organiza-

cyjnego przedsięwzięcia, w tym modelu finansowania, który może zakładać zaangażowanie w jego montaż finansowy środków zewnętrznych, szczególnie dotacji pochodzących ze środków Unii Europejskiej. Doradcy prawni we współpracy z doradcami ekonomicznymi, zobowiązani są zatem sprawdzić czy w przypadku analizowanego projektu możliwe jest wdrożenie go w modelu hybrydowym¹⁶ i przygotować strukturę przedsięwzięcia pod kątem współpracy z instytucją zarządzającą środkami unijnymi, aby mogły być one wydane na realizację zakładanych inwestycji w sposób kwalifikowalny. Jeśli istnieje możliwość sfinansowania przedsięwzięcia ze środków pomocowych, co wstępnie może być już zdiagnozowane na pierwszym etapie doradztwa, doradcy prawni, we współpracy z całym zespołem doradców, powinni po przygotowaniu przetargu na wyłonienie partnera prywatnego, przystąpić do przygotowania dokumentacji aplikacyjnej koniecznej do pozyskania finansowania z funduszy UE lub uzupełnienia/poprawienia dokumentacji aplikacyjnej na etapie oceny wniosków, opracowanej przez podmiot publiczny na wcześniejszym etapie przygotowania przedsięwzięcia. Doradca powinien być także zobowiązany do opracowania wniosku o dofinansowanie zgodnie z wymogami właściwych instytucji (przyznającej wsparcie), opracowania wymaganych załączników do wniosków i uzupełnienia/poprawienia dokumentacji aplikacyjnej na etapie oceny wniosków o dofinansowanie, ewentualnie inną formę wsparcia jak np. pożyczki preferencyjne.

Kolejnym ważnym etapem obsługi doradczej przedsięwzięcia, szczególnie pod względem prawnym jest przygotowanie i przeprowadzenie dialogu z partnerami prywatnymi oraz przygotowanie zaproszenia do składania ofert. Na tym etapie doradca zobowiązany jest do czynnego udziału w dialogu z partnerami prywatnymi, reprezentując interesy podmiotu publicznego oraz do opracowania dokumentacji niezbędnej do prowadzenia dialogu konkurencyjnego i otrzymania ofert od biorących udział w negocjacjach przedsiębiorców. Konsultanci przygotowują i aktualizują w razie potrzeby lub na wniosek obsługiwanego podmiotu:

- memorandum informacyjne nt. przedsięwzięcia skierowane dla oferentów,
- regulamin prowadzenia dialogu,
- projekt harmonogramu dialogu,
- projekt zestawienia zagadnień do omówienia w czasie dialogu,
- projekty szczegółowych agend tur dialogu,
- projekty zaproszeń do partnerów prywatnych w sprawie udziału w turach dialogu wraz z załącznikami,
- projekty prezentacji oraz (ewentualnie) innych materiałów informacyjnych dla podmiotu publicznego w celu przedstawienia w czasie tur dialogu;

¹⁶ Por. *Biuletyn PPP* nr 4 poświęcony włączeniu środków UE w montaż finansowy projektów PPP.

- rekomendacje w sprawie dalszego postępowania po zakończeniu każdej z tur dialogu,
- projekt umowy PPP, którego zaktualizowaną po każdej rundzie dialogu wersję wraz z zestawieniem istotnych zmian oraz ich uzasadnieniem powinien otrzymać klient.

Konsultanci powinni być zobowiązani do przekazywania podmiotowi publicznemu projektów pism zgodnie z występującymi potrzebami modelu finansowego (aktualizacja modelu dla obu wariantów, przygotowanego w ramach pierwszego etapu doradztwa), metodyki oceny ofert oraz kompletną dokumentacją tworzącą zaproszenie do składania ofert przez partnerów prywatnych tj. w szczególności specyfikację istotnych warunków zamówienia wraz załącznikami (projekt umowy PPP, formularz ofertowy wraz z załącznikami oraz instrukcją przygotowania oferty, program funkcjonalno-użytkowy, szczegółowe kryteria oceny ofert i in.).

Zadaniem doradztwa jest wsparcie podmiotu publicznego na etapie składania i oceny ofert składanych przez uczestników dialogu konkurencyjnego po jego formalnym zakończeniu.

Doradca po ocenie ofert, powinien opracować rekomendacje w związku z postępowaniem oraz ewentualnie wnoszonymi przez strony postępowania środkami ochrony ich praw. Jego obowiązkiem jest również opracowanie projektów pisemnych odpowiedzi na pytania zgłaszane przez partnerów prywatnych do treści SIWZ oraz badanie i ocena ofert według przygotowanej przez doradcę metodologii a ostatecznie rekomendacja podmiotowi publicznemu wyboru najkorzystniejszej oferty. Zadaniem zespołu doradczego jest również porównanie rekomendowanej oferty z tradycyjną teoretyczną metodą realizacji przedsięwzięcia. Doradca ekonomiczny i prawny (z perspektywy prawa budżetowego) powinien również przedstawić analizy skutków finansowych realizacji przedsięwzięcia dla podmiotu publicznego.

W przypadku przyjęcia przez podmiot publiczny oferty partnera prywatnego rozpoczyna się kolejny etap doradztwa polegający na przygotowaniu i zawarciu umowy o PPP. Doradca prawny zobowiązany jest do przygotowania wykazu czynności, które podmiot publiczny wraz z partnerem prywatnym powinni wykonać przed i po zawarciu umowy (zawierający odwołania do konkretnego postanowienia z umowy, ostateczny termin realizacji, wskazanie konkretnych osób odpowiedzialnych za wykonanie danej czynności). Istotnym zadaniem doradcy prawnego jest również merytoryczne i edytorskie przygotowanie umowy o PPP (wraz z kompletem załączników). Zakończenie etapu zawierania umowy o PPP następuje z chwilą upływu terminu na skuteczne wniesienie odwołania do KIO na wybór

wykonawcy lub też z zakończeniem stosownych procedur odwoławczych, w trakcie których doradca prawny wspiera procesowo podmiot publiczny przed KIO i ewentualnie właściwym sądem.

Wzorem doradztwa oczekiwanego przez MliR, zadania doradców mogą obejmować również etap zamknięcia finansowego przedsięwzięcia, który następuje po zawarciu umowy o PPP i przebiega zgodnie z jej postanowieniami. Na etapie zamknięcia finansowego, doradca prawny wspiera podmiot umowy (ale pośrednio również partnera prywatnego i instytucję finansującą) w związku z prowadzeniem działań zmierzających do zamknięcia finansowego przedsięwzięcia, które najczęściej sprowadza się do zawarcia umowy z instytucją finansującą (bankiem).

Omawiany zakres doradztwa zawiera również specyficzne elementy istotne dla MliR - w związku z jego misją promocji dobrych praktyk - które nie są istotne dla pojedynczych podmiotów publicznych wdrażających własne przedsięwzięcia. Niemniej jednak podmioty samodzielnie kontraktujące doradztwo mogą rozważyć zlecenie zespołowi doradczemu (w tym doradcy prawnemu) opracowanie raportu końcowego prezentującego dobre praktyki stosowane w przygotowaniu wspieranego projektu PPP, na potrzeby zespołu ds. PPP czy promocji własnych działań. Dokument ten może być również cenny na etapie ewentualnych kontroli przedsięwzięcia czy na potrzeby zarządzania umową o PPP, szczególnie w razie wystąpienia sporów interpretacyjnych z partnerem prywatnym co do celu współpracy i woli stron zapisanej w kontrakcie. Etap ten jednak wiązać się będzie z dodatkowymi kosztami, zatem za każdym razem warto zastanowić się, czy jest to zadanie, za które warto wynagradzać doradcę. Podobne jest z ewentualnymi szkoleniami zespołu ds. PPP w celu zapoznania ich z wdrożonym przedsięwzięciem.

Warto natomiast rozważyć wprowadzenie do zadań doradców stosowanego w praktyce MliR, jak również bardziej zaawansowanych w realizacji PPP podmiotów publicznych zadania polegającego na przygotowaniu podręcznika zarządzania umową o PPP. Na tym ostatnim etapie doradztwa, doradca prawny opracowuje we współpracy z doradcami technicznymi i ekonomicznymi procedury i narzędzia monitorowania oraz kontroli realizacji zawartej umowy o PPP, obejmujących w szczególności: harmonogram działań monitoringowych i kontrolnych, dostęp do informacji, zakres i zasady raportowania, monitoring wskaźników właściwych w związku z przyjętym mechanizmem płatności, które mają za zadanie sprawdzenie prawidłowości realizacji umowy oraz zidentyfikowanie zagrożeń związanych z jej realizacją i podjęcie środków zaradczych zmierzających do zabezpieczenia interesów podmiotu publicznego.

Marcin Wawrzyniak – adwokat, doradca prawny jednostek samorządu terytorialnego oraz administracji rządowej w projektach PPP i koncesji, współpracownik Instytutu Partnerstwa Publiczno-Prywatnego, autor licznych publikacji z zakresu PPP oraz koncesji.

3.2. Analiza techniczna

Bartosz Sowa

Każde przedsięwzięcie podejmowane w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego musi zostać poprzedzone głębokimi analizami pozwalającymi uzyskać niezbędne odpowiedzi na szereg istotnych pytań.

W uchylonej 28 lipca 2005 r. ustawie o partnerstwie publiczno-prywatnym (DzU. z 2005 nr 169, poz. 1420 ze zm.) ustawodawca wprost nakładał na podmiot publiczny obowiązek przeprowadzenia odpowiednich analiz, stanowiąc w art. 11, że przed podjęciem decyzji o realizacji określonego przedsięwzięcia w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego podmiot publiczny sporządza analizę tego przedsięwzięcia w celu określenia jego efektywności oraz zagrożeń związanych z jego realizacją, a w szczególności w zakresie: 1) ryzyk związanych z realizacją projektowanego przedsięwzięcia, z uwzględnieniem różnych sposobów ich podziału między podmiot publiczny i partnera prywatnego oraz wpływu na poziom długu publicznego i deficytu sektora finansów publicznych; 2) aspektów ekonomicznych i finansowych projektowanego przedsięwzięcia, w tym porównania kosztów realizacji przedsięwzięcia w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego z kosztami jego realizacji w inny sposób; 3) porównania korzyści związanych z realizacją przedsięwzięcia w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego z korzyściami i zagrożeniami społecznymi związanymi z realizacją przedsięwzięcia w inny sposób; 4) stanu prawnego składników majątkowych, jeżeli prawo do składników majątkowych ma być przeniesione lub ustanowione przez podmiot publiczny na rzecz partnera prywatnego lub spółkę kapitałową zawiązaną przez podmiot publiczny i partnera prywatnego.

Katalog ten nie miał oczywiście charakteru zamkniętego, lecz zawierał dla podmiotu publicznego pewne wytyczne dotyczące kierunku przeprowadzanych analiz.

Obecnie obowiązująca ustawa o partnerstwie publiczno-prywatnym z 19 grudnia 2008 r. (t.j. DzU z 2017 r. poz. 1843, wersja aktualna na dzień 5 września br.), do dnia wejścia w życie nowelizacji z 5 lipca 2018 r., o której mowa będzie w dalszej części artykułu, nie zawierała odpowiednika wskazanego wyżej przepisu. Nie oznacza to jednak oczywiście, że analiza przedrealizacyjna straciła swoją doniosłość. Trudno bowiem wyobrazić sobie przeprowadzenie jakiegokolwiek inwestycji bez wykonania wcześniejszych badań.

Na gruncie etapu przedrealizacyjnego wyróżnia się zazwyczaj analizę techniczną, analizę prawną oraz analizę ekonomiczną. Wymienia się również analizę organizacyjną, instytucjonalną oraz analizę ryzyk¹.

Niniejszy artykuł ma celu przybliżenie pierwszego z wymienionych wyżej rodzajów analiz – techniczną. Analiza ta ma na celu zdefiniowanie przedmiotu przedsięwzięcia oraz określenie jego funkcjonalności. W ścisły sposób łączy się z analizą prawną, będąc jednocześnie podwaliną analizy ekonomiczno-finansowej. Jej odpowiednie przeprowadzenie w znaczący sposób ułatwia podejmowanie dalszych kroków, a ostatecznie realizację inwestycji. Oczywiście możliwe jest, aby już na tym etapie procesu przedrealizacyjnego pojawiła się konkluzja, iż przeprowadzenie inwestycji jest niewykonalne bądź jego wykonanie w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego byłoby niecelowe.

Istota analizy technicznej

Główną rolą etapu przedrealizacyjnego jest odpowiedź na pytania: czy w danym przypadku opłacalne jest zastosowanie modelu partnerstwa publiczno-prywatnego? Czy taki model jest w ogóle możliwy? Jeśli tak, który z modeli będzie optymalny i maksymalnie korzystny? Złożoność odpowiedzi na wskazane pytania zależy od szeregu czynników, takich jak choćby skala inwestycji. Rozważyć należy m.in. uwarunkowania techniczne przyszłego przedsięwzięcia, złożoność prawną, kwestie finansowe oraz związane z inwestycją ryzyka. Rola analizy technicznej wzrasta wraz ze stopniem skomplikowania przedsięwzięcia.

Należy naturalnie pamiętać, że nie w każdym przypadku model partnerstwa publiczno-prywatnego będzie najlepszą formą realizacji zadań publicznych. Powinno się więc dokonać porównania modelu tradycyjnego, koncesyjnego i partnerstwa publiczno-prywatnego. Prawidłowo przeprowadzone analizy przedrealizacyjne pozwalają już na tym etapie na ewentualną rezygnację z konkretnego modelu.

Zadaniem analizy technicznej na etapie przedrealizacyjnym jest, krótko mówiąc, zdefiniowanie przedmiotu inwestycji zarówno pod kątem rzeczowym, jak i funkcjonalnym. Podkreśla się, iż głów-

¹ Więcej na ten temat przeczytać można w Biuletynie PPP nr 5 w artykule Krzysztofa Szymańskiego pt. *Rola analiz przedrealizacyjnych w przedsięwzięciu PPP*, str. 10.

nym celem tego rodzaju analizy jest nie tyle – jak mogłaby sugerować jej nazwa – badanie ściśle technicznych aspektów przedsięwzięcia, lecz raczej jego ostatecznego przeznaczenia². Zdarza się, że analiza zakłada kilka propozycji realizacji inwestycji, tym samym analizowane są alternatywne scenariusze finansowania przedsięwzięcia.

Jak wskazano powyżej, ustawa o partnerstwie publiczno–prywatnym z dnia 19 grudnia 2008 r. nie zawiera odpowiednika art. 11 z ustawy poprzednio obowiązującej.

Ustawodawca – mocą ustawy z dnia 5 lipca 2018 r. o zmianie ustawy o partnerstwie publiczno–prywatnym oraz niektórych innych ustaw (DzU z 2018 r. poz. 1693, przepisy dotyczące analizy weszły w życie 19 września br.) – dokonał jednak kolejnej zmiany.

Owa nowelizacja dodaje do ustawy o partnerstwie publiczno–prywatnym rozdział 1a zatytułowany „Ocena efektywności realizacji przedsięwzięcia” i nakłada na podmiot publiczny obowiązki wchodzące w zakres również analizy technicznej.

Na podmiot publiczny, przed wszczęciem postępowania w sprawie wyboru partnera prywatnego, ustawodawca nałożył obowiązek sporządzenia oceny efektywności realizacji przedsięwzięcia w ramach partnerstwa publiczno–prywatnego w porównaniu do efektywności jego realizacji w inny sposób, w szczególności przy wykorzystaniu środków publicznych. Dokonując tej oceny podmiot publiczny musi uwzględnić w szczególności zakładany podział zadań i ryzyk pomiędzy niego i partnera prywatnego, szacowane koszty cyklu życia przedsięwzięcia i czas niezbędny do jego realizacji oraz wysokość opłat pobieranych od użytkowników, jeżeli takie opłaty są planowane oraz warunki ich zmiany. Z wnioskiem o opinię na temat zasadności realizacji przedsięwzięcia w ramach partnerstwa publiczno–prywatnego, podmiot publiczny może wystąpić do ministra właściwego do spraw rozwoju regionalnego.

Ustawodawca powrócił więc do ustawowego nałożenia na podmiot publiczny obowiązku przeprowadzenia odpowiednich analiz. Analiza techniczna ma w tym wypadku niezwykle ważne znaczenie, może zadecydować o formie realizacji przedsięwzięcia w takim czy innym modelu i stanowi punkt wyjścia dla pozostałych rodzajów analiz. Przedmiotowa nowelizacja została podpisana przez Prezydenta RP w dniu 7 sierpnia 2018 r.

NASZA RADA

Szczególnego znaczenia nabiera analiza techniczna przy przedsięwzięciu polegającym na budowie lub remoncie obiektu budowlanego³. Może ona – oprócz zdefiniowania inwestycji – pomóc w określeniu dodatkowych działań, które muszą być w związku z inwestycją dokonane. Zazębia się tym samym z analizą prawną. Nie zaleca się jednak opracowywania dokumentacji zawierającej precyzyjne i szczegółowe rozwiązania techniczne jeszcze przed wyborem partnera publicznego. Dokumentacja taka powinna być sporządzona we współpracy z partnerem, co pozwoli na wykonanie jej w optymalnej postaci.

Podkreślić należy, że analiza techniczna niezależnie od etapu postępowania ściśle wiąże się z pozostałymi rodzajami analiz. Zdiagnozowanie inwestycji pod kątem technicznym stwarza np. podwaliny pod dokonanie analizy prawnej, osoba dokonująca tej ostatniej wie bowiem z jakich aktów prawnych korzystać, opierając się o dane z analizy technicznej. Podobnie sprawa ma się z zespołem odpowiadającym za analizę ekonomiczną – oczywiście jest, że zbadanie inwestycji pod kątem ekonomicznym nie byłoby możliwe bez wcześniejszego przeprowadzenia czynności wchodzących w skład analizy technicznej.

Zakres analizy technicznej na etapie przedrealizacyjnym

W ramach etapu przedrealizacyjnego wymienia się następujący zakres czynności składających się na analizę techniczną⁴:

- 1) badanie aktualnego stanu zagospodarowania terenu, wskazując np. na konieczność usunięcia istniejących już obiektów lub możliwość wykorzystania istniejącej infrastruktury,
- 2) proponowany zakres inwestycji zarówno związanej z wykonywaniem zadania publicznego, jak i dodatkowego zadania o charakterze komercyjnym,
- 3) proponowane zagospodarowanie terenu, w tym rozwiązania dotyczące zieleni i małej architektury,
- 4) proponowane rozwiązania technologiczne,
- 5) ocenę stanu technicznego nieruchomości i zdolności podmiotu publicznego do rozporządzania nieruchomościami na potrzeby inwestycji – szcze-

³ Obszernie na ten temat: B. Korbus, W. Brudziana, *Analiza techniczna przedsięwzięcia PPP. Zakres i rola doradztwa technicznego w projektach realizowanych wspólnie z sektorem prywatnym, Biuletyn Partnerstwa Publiczno–Prywatnego*, PARP 5/2012

⁴ Marcin Wawrzyniak, *Analiza przedrealizacyjna przedsięwzięcia PPP – zagadnienia podstawowe, Biuletyn partnerstwa publiczno–prywatnego*, PARP 3/2012

² Marcin Wawrzyniak *Analiza przedrealizacyjna przedsięwzięcia PPP – zagadnienia podstawowe, Biuletyn partnerstwa publiczno–prywatnego*, PARP 3/2012.

gólnie pod względem możliwości zagospodarowania terenu i wzniesienia planowanej infrastruktury (dostępność mediów, dojazd, oddziaływanie na środowisko),

- 6) dodatkowe niezbędne inwestycje umożliwiające realizację przedsięwzięcia w poszczególnych branżach.

W przypadku, gdy inwestycja wiąże się z wykorzystaniem należącej do podmiotu publicznego nieruchomości – a więc w przypadku najpowszechniejszym – **konieczne jest wykonanie szeregu czynności mających na celu zbadanie stanu tej nieruchomości.**

Przede wszystkim należy wykonać badanie stanu technicznego nieruchomości (działek, usytuowanych na nich budynków) oraz możliwości jej zagospodarowania. Wskazuje się, iż na tym etapie najważniejsze jest zbadanie dostępności mediów, dojazdu do nieruchomości oraz – niemniej ważne – oddziaływania inwestycji na środowisko.

Ta ostatnia kwestia nabiera doniosłości z uwagi na fakt, iż wykonanie inwestycji może być uzależnione od uprzedniego uzyskania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach, określającej środowiskowe uwarunkowania realizacji przedsięwzięcia. Kwestie związane z tym zagadnieniem reguluje ustawa z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko (t.j. DzU z 2017 r. poz. 1405.). Zgodnie z art. 46 wspomnianej ustawy przeprowadzenia strategicznej oceny oddziaływania na środowisko wymagają projekty koncepcji przestrzennego zagospodarowania kraju, studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy, planów zagospodarowania przestrzennego oraz strategii rozwoju regionalnego, polityk, strategii, planów lub programów w dziedzinie przemysłu, energetyki, transportu, telekomunikacji, gospodarki wodnej, gospodarki odpadami, leśnictwa, rolnictwa, rybołówstwa, turystyki i wykorzystywania terenu, opracowywanych lub przyjmowanych przez organy administracji, wyznaczających ramy dla późniejszej realizacji przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko, polityk, strategii, planów lub programów, których realizacja może spowodować znaczące oddziaływanie na obszar Natura 2000, jeżeli nie są one bezpośrednio związane z ochroną obszaru Natura 2000 lub nie wynikają z tej ochrony.

Uzyskanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach wymagane jest dla planowanych przedsięwzięć mogących **znacząco** oddziaływać na środowisko bądź dla planowanych przedsięwzięć mogących **potencjalnie** oddziaływać na środowisko. Wydanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach jest niezbędne przed uzyskaniem całego szeregu innych decyzji wskazanych w art. 72 ustawy, do których zaliczamy m.in.: decyzję o pozwoleniu na budowę, decyzję o zatwier-

dzeniu projektu budowlanego, decyzję o pozwoleniu na wznowienie robót budowlanych, decyzję o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu czy decyzję na realizację inwestycji drogowej. Wydanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach następuje także przed dokonaniem zgłoszenia budowy lub wykonania robót budowlanych oraz zgłoszenia zmiany sposobu użytkowania obiektu budowlanego lub jego części.



fol. Fotolia

Rodzaje przedsięwzięć mogących zawsze znacząco, bądź potencjalnie znacząco, oddziaływać na środowisko zawiera rozporządzenie Rady Ministrów z 9 listopada 2010 r. w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko (t.j. DzU z 2016 r. poz. 71). Rozporządzenie to zawiera po kilkadziesiąt szczegółowo opisanych pozycji, wskazujących przedsięwzięcia jednego lub drugiego rodzaju.

Do przedsięwzięć mogących zawsze znacząco oddziaływać na środowisko należy m.in. budowa autostrad i dróg ekspresowych. O możliwości zastosowania partnerstwa publiczno-prywatnego w tej dziedzinie przesądza art. 1a ust. 2 ustawy z dnia 27 października 1994 r. o autostradach płatnych oraz o Krajowym Funduszu Drogowym (t.j. DzU z 2017 r. poz. 1057.), zgodnie z którym Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad lub drogowa spółka specjalnego przeznaczenia może w drodze umowy powierzyć budowę i eksploatację albo wyłącznie eksploatację autostrady innemu podmiotowi. Rozporządzenie Ministra Infrastruktury z 16 stycznia 2002 r. w sprawie przepisów techniczno-budowlanych dotyczących autostrad płatnych (DzU z 2002r. nr 12, poz. 116), jako akt wykonawczy do wspomnianej wyżej ustawy, zawiera szereg przepisów dotyczących m.in. ochrony środowiska. Autostrada powinna być budowana w taki sposób, aby w możliwie największym

stopniu ograniczać jej negatywne oddziaływania na środowisko, z kolei projektować autostradę należy tak, aby przeciwdziałać negatywnym zmianom w istniejącym środowisku, jakie mogą się pojawić w czasie jej budowy i eksploatacji.

Organem właściwym do wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach może być, w zależności od charakteru przedsięwzięcia, wójt, burmistrz bądź prezydent miasta, regionalny dyrektor ochrony środowiska, Generalny Dyrektor Ochrony Środowiska, starosta bądź dyrektor regionalnej dyrekcji Lasów Państwowych.

Z uwagi na fakt, iż uzyskanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach jest zadaniem koniecznym związanym jeszcze z otrzymaniem całego szeregu pozostałych decyzji, niezbędnych z punktu widzenia możliwości przeprowadzenia inwestycji, analiza techniczna na etapie przedrealizacyjnym musi obejmować kwestie oddziaływania na środowisko.

Wskazana wyżej problematyka to oczywiście jeden z wielu koniecznych do zdiagnozowania problemów, z jakim może spotkać się zespół przeprowadzający analizę techniczną. Naturalnie skala i stopień trudności zagadnień uzależniony jest od rozmiaru i skomplikowania inwestycji. **Jak wskazują eksperci, kluczowym zadaniem analizy technicznej jest zdefiniowanie jakości infrastruktury oczekiwanej w ramach inwestycji oraz usług świadczonych przez partnera prywatnego⁵.**

Doradca techniczny

W skład każdego zespołu projektowego wejść może, dysponujący specjalistyczną wiedzą, ekspert (bądź eksperci) zewnętrzny. Doradca często uczestniczy w pracach na każdym etapie procedowania danego projektu. Jest to rozwiązanie rekomendowane i potrzebne. Oczywiście jest, że osoby tworzące zespół projektowy mogą nie dysponować specjalistyczną wiedzą w konkretnej dziedzinie. Pomoc eksperta jest wówczas nieoceniona.

Początkowy etap pracy doradcy technicznego polega na analizie uwarunkowań technicznych realizacji przedsięwzięcia. Doradca bada założoną koncepcję projektu i analizuje związane z inwestycją dokumenty. Wskazuje się, że kluczową rolę pełni doradca techniczny na etapie prowadzonych negocjacji. Dzieje się tak we wszystkich przypadkach, gdy parametry techniczne stanowią kryterium oceny ofert. Opinia eksperta może mieć wówczas kluczowe znaczenie dla dalszych losów poszczególnych ofert.

Do przykładowych zadań doradcy technicznego zaliczyć możemy ponadto m.in. weryfikację projek-

5 B. Korbus, W. Brudziana, *Analiza techniczna przedsięwzięcia ppp. Zakres i rola doradztwa technicznego w projektach realizowanych wspólnie z sektorem prywatnym, Biuletyn Partnerstwa Publiczno-Prywatnego*, PARP 5/2012.

tu w kategoriach technicznych, nakreślenie założeń technicznych projektu, prowadzenie analizy rozwiązań technicznych, sporządzenie specyfikacji i wymagań dotyczących projektu realizowanego w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego czy przygotowanie programu funkcjonalno-użytkowego. Wskazuje się również, że ekspert techniczny nie powinien koncentrować się wyłącznie na zagadnieniach czysto technicznych, ale również brać pod uwagę wartość komercyjną inwestycji – czyli mieć na względzie jej ekonomiczne uzasadnienie⁶.

Dialog techniczny

Z pojęciem dialogu technicznego spotkać można się w ustawie z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. DzU z 2017 r. poz. 1572). Zgodnie z art. 31a przedmiotowej ustawy zamawiający przed wszczęciem postępowania o udzielenie zamówienia może poinformować wykonawców o planach i oczekiwaniach dotyczących zamówienia, w szczególności może przeprowadzić dialog techniczny zwracając się do ekspertów, organów władzy publicznej lub wykonawców o doradztwo lub udzielenie informacji w zakresie niezbędnym do przygotowania opisu przedmiotu zamówienia, specyfikacji istotnych warunków zamówienia lub określenia warunków umowy. Dialog techniczny prowadzi się w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie potencjalnych wykonawców i oferowanych przez nich rozwiązań.

O omawianej instytucji mowa jest również w pkt 8 preambuły dyrektywy 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi (DzU UE L 134/114 z dnia 30 kwietnia 2004 r.), zgodnie z którym przed rozpoczęciem procedury udzielania zamówienia instytucje zamawiające mogą, przy wykorzystaniu dialogu technicznego, poszukiwać lub korzystać z doradztwa, które może znaleźć zastosowanie w trakcie przygotowywania specyfikacji, pod warunkiem jednak, że takie doradztwo nie spowoduje ograniczenia konkurencji. Podobny zapis zawiera preambuła dyrektywy 2004/17/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. koordynująca procedury udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych (Dz. UE L 134/1 z 30 kwietnia 2004 r.).

Celem dialogu technicznego jest zdobycie przez zamawiającego wiedzy o możliwie optymalnych rozwiązaniach technicznych, technologicznych, prawnych czy

6 M. Woźniak publikacja pod kierunkiem R. Kałuży i M. Jędrasika, *Wybór doradcy dla projektu partnerstwa publiczno-prywatnego – praktyczne wskazówki dla strony publicznej*, Platforma Partnerstwa Publiczno-Prywatnego, Marzec 2014.

ekonomicznych, mogących mieć zastosowanie przy realizacji poszczególnych inwestycji. Zwraca się uwagę na opłacalność tej metody – zamawiający nie musi angażować dodatkowych środków finansowych, co byłoby konieczne przy zleceniu opisu przedmiotu zamówienia. Krócej ujmując, **dialog techniczny pozwala w opłacalny sposób zbadać najnowsze trendy panujące na danym rynku.**

Jak wskazuje Urząd Zamówień Publicznych w regulaminie przeprowadzania dialogu technicznego, podobnie jak samo postępowanie w sprawie udzielenia zamówienia, również dialog techniczny należy prowadzić w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie potencjalnych wykonawców i oferowanych przez nich rozwiązań, czego wyrazem jest z jednej strony obowiązek zamawiającego polegający na zamieszczeniu informacji o zamiarze przeprowadzenia dialogu technicznego oraz o jego przedmiocie na stronie internetowej, z drugiej konieczność zamieszczania informacji o zastosowaniu dialogu technicznego w ogłoszeniu o zamówieniu, którego ten dialog dotyczy.

Dialog techniczny ogranicza ryzyko skonstruowania opisu przedmiotu zamówienia, specyfikacji istotnych warunków zamówienia lub określenia warunków przyszłej umowy w sposób przekraczający możliwości wykonawców, co naraża zamawiającego na konieczność zweryfikowania swoich wymagań i ponownej organizacji przetargu. Rezultatem dialogu technicznego powinno być adekwatne/proporcjonalne – z jednej strony do potrzeb zamawiającego, z drugiej do oferty rynkowej – ukształtowanie warunków zamówienia.

Urząd Zamówień Publicznych podkreśla, iż podstawowym celem przeprowadzania dialogu technicznego jest uzyskanie przez zamawiającego planującego przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznej informacji o najnowszych, najkorzystniejszych i najtańszych rozwiązaniach technicznych, technologicznych, prawnych, wykonawczych, organizacyjnych, handlowych, ekonomicznych oraz logistycznych w dziedzinie będącej przedmiotem planowanego zamówienia. Dzięki nim zamawiający uzyskuje możliwość skonkretyzowania swoich potrzeb, a w konsekwencji przygotowania opisu przedmiotu zamówienia, specyfikacji istotnych warunków zamówienia lub określenia warunków umowy w sposób odpowiadający aktualnym wymaganiom i standardom rynkowym. Ponadto rozpoznanie rynku właściwego umożliwia zamawiającemu określenie oczekiwań co do przedmiotu zamówienia w sposób maksymalnie efektywny⁷.

⁷ Komentarz do Regulaminu Dialogu Technicznego Urzędu Zamówień Publicznych dostępny pod linkiem: <https://www.uzp.gov.pl/baza-wiedzy/wzorcowe-dokumenty/wzorcowe-dokumenty-dotyczace-dialogu-technicznego>

KORZYŚCI Z DIALOGU TECHNICZNEGO

Najważniejszą zaletą dialogu technicznego, wynikającą z samego celu, dla którego jest on przeprowadzany, jest możliwość uzyskania przez zamawiającego specjalistycznej wiedzy potrzebnej do przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego bez ponoszenia dodatkowych kosztów. Dzięki konsultacjom przeprowadzonym z podmiotami potencjalnie zainteresowanymi udziałem w takim postępowaniu zamawiający może dostosować specyfikację zamówienia do aktualnych realiów rynkowych, co biorąc pod uwagę dynamikę ich zmian oraz postęp technologiczny, stanowi ważki argument przemawiający za jego stosowaniem.

Prowadzenie dialogu technicznego z wybranymi przez zamawiającego uczestnikami nie uprawnia ich do skorzystania z ustanowionych w Prawie zamówień publicznych środków ochrony prawnej. Wynika to bowiem z treści art. 180 ust. 1 tej ustawy, w którym ustawodawca postanowił, iż odwołanie przysługuje wyłącznie od niezgodnej z przepisami Prawa zamówień publicznych, czynności zamawiającego podjętej w postępowaniu o udzielenie zamówienia lub zaniechania czynności, do której zamawiający jest zobowiązany na podstawie ustawy.

WAŻNE

Decyzja o przeprowadzeniu dialogu technicznego nie obliuguje zamawiającego do wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Zamawiający może zatem wykorzystać instytucję dialogu technicznego jako narzędzie służące do rozeznania rynku oraz poznania wiedzy i know-how potencjalnych wykonawców, co w konsekwencji może zdecydować o przeprowadzeniu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w inny niż pierwotnie zamierzony przez zamawiającego sposób.

Program funkcjonalno-użytkowy, metody i podstawy obliczania kosztów, specyfikacja istotnych warunków zamówienia

Jak wskazują eksperci, opracowywanie na etapie analizy technicznej bardzo szczegółowej dokumentacji technicznej służącej uzyskaniu pozwolenia na budowę nie jest wskazane. Dzieje się tak dlatego, że zagadnienia będące stanowiące treść takiej dokumentacji powinny być raczej uzgadnianie z partnerem prywatnym. Analiza może być połączona z przygotowaniem programu funkcjonalno-użytkowego.

Obowiązek wykonania programu funkcjonalno-użytkowego nakłada na podmiot publiczny ustawa

Prawo zamówień publicznych w przypadku, gdy przedmiotem zamówienia jest zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych w rozumieniu ustawy z 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (t.j. DzU z 2018 r. poz. 1202.). Zgodnie z art. 3 pkt 7 tej regulacji przez roboty budowlane należy rozumieć budowę, a także prace polegające na przebudowie, montażu, remoncie lub rozbiórce obiektu budowlanego. Budową jest wykonywanie obiektu budowlanego w określonym miejscu, a także odbudowa, rozbudowa i nadbudowa obiektu budowlanego. Wreszcie obiektem budowlanym jest budynek, budowla bądź obiekt małej architektury, wraz z instalacjami zapewniającymi możliwość użytkowania obiektu zgodnie z jego przeznaczeniem, wzniesiony z użyciem wyrobów budowlanych.

Program funkcjonalno-użytkowy obejmuje zapis zadania budowlanego, w którym podaje się przeznaczenie ukończonych robót budowlanych oraz stawiane im wymagania techniczne, ekonomiczne, architektoniczne, materiałowe i funkcjonalne. Służy do ustalenia planowanych kosztów prac projektowych i robót budowlanych, przygotowania oferty szczególnie w zakresie obliczania ceny oferty oraz wykonania prac projektowych.

Szczegółowy zakres i formę programu funkcjonalno-użytkowego określa rozporządzenie Ministra Infrastruktury z 2 września 2004 r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych oraz programu funkcjonalno-użytkowego (t.j. DzU z 2013 r. poz. 1129).

Program funkcjonalno-użytkowy powinien zawierać stronę tytułową, część opisową oraz część informacyjną. Strona tytułowa obejmuje nazwę nadaną zamówieniu przez zamawiającego, adres obiektu budowlanego, którego dotyczy program funkcjonalno-użytkowy, w zależności od zakresu robót budowlanych objętych przedmiotem zamówienia – nazwy i kody grup robót, klas robót, kategorii robót, imię i nazwisko lub nazwę zamawiającego oraz jego adres, imiona i nazwiska osób opracowujących program funkcjonalno-użytkowy, spis zawartości programu funkcjonalno-użytkowego.

Cześć opisowa programu funkcjonalno-użytkowego obejmuje opis ogólny przedmiotu zamówienia oraz opis wymagań zamawiającego w stosunku do przedmiotu zamówienia. Z kolei część informacyjna programu funkcjonalno-użytkowego obejmuje dokumenty potwierdzające zgodność zamierzenia budowlanego z wymaganiami wynikającymi z odrębnych przepisów, oświadczenie zamawiającego stwierdzające jego prawo do dysponowania nieruchomością na cele budowlane, przepisy prawne i normy związane z projektowaniem i wykonaniem zamierzenia budowlanego oraz inne posiadane informacje i dokumenty niezbędne do

zaprojektowania robót budowlanych takie jak m.in. kopia mapy zasadniczej, wyniki badań gruntowo-wodnych na terenie budowy dla potrzeb posadowienia obiektów, zalecenia konserwatorskie konserwatora zabytków, inwentaryzacja zieleni czy dane dotyczące zanieczyszczeń atmosfery do analizy ochrony powietrza, posiadane raporty oraz opinie lub ekspertyzy z zakresu ochrony środowiska.

Z kolei metody i podstawy – m.in. obliczania planowanych kosztów prac projektowych i planowanych kosztów robót budowlanych stanowiących podstawę określenia wartości zamówienia, którego przedmiotem jest zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych – reguluje rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 18 maja 2004 r. w sprawie określenia metod i podstaw sporządzania kosztorysu inwestorskiego, obliczania planowanych kosztów prac projektowych oraz planowanych kosztów robót budowlanych określonych w programie funkcjonalno-użytkowym (DzU z 2004 nr 130, poz. 1389).

Zgodnie z paragrafem 8, ust. 1 wskazanego wyżej rozporządzenia **planowane koszty robót budowlanych oblicza się metodą wskaźnikową, jako sumę iloczynów wskaźnika cenowego i ilości jednostek odniesienia**, według wzoru:

$$WRB = \sum WCi \times ni$$

gdzie:

WRB – wartość planowanych kosztów robót budowlanych;

WCi – wskaźnik cenowy i-tego składnika kosztów;

ni – ilość jednostek odniesienia dla i-tego składnika kosztów.

Z kolei podstawę obliczenia planowanych wartości robót budowlanych stanowią program funkcjonalno-użytkowy i wskaźniki cenowe. Wskaźnik cenowy danego składnika kosztów określa się na podstawie danych rynkowych lub w przypadku braku takich danych – na podstawie powszechnie stosowanych katalogów i cenników. W przypadku gdy brak jest odpowiednich wskaźników cenowych, koszty te należy obliczyć w indywidualnym preliminarzu kosztów. Przy sporządzaniu preliminarza kosztów można korzystać z dostępnych aktualnych publikacji. Preliminarz może być również sporządzony na podstawie analizy kosztów zrealizowanych zamówień bądź ich części oraz na podstawie analiz indywidualnych. Źródła informacji przy indywidualnym zbieraniu danych mogą stanowić zawarte umowy lub kontrakty, ceny pochodzące z aktualnych publikacji, informatorów, katalogów i ofert oraz dane prognostyczne w zakresie kształtowania się cen.

Z kolei **planowane koszty prac projektowych oblicza się jako iloczyn wskaźnika procentowego i planowanych kosztów robót budowlanych**.

Odbywa się to według następującego wzoru:

$$WPP = W \% \times WRB$$

gdzie:

WPP – planowane koszty prac projektowych;

WRB – planowane koszty robót budowlanych;

W % – wskaźnik procentowy

Podstawę obliczenia planowanych kosztów prac projektowych stanowią program funkcjonalno-użytkowy, planowane koszty robót budowlanych oraz wskaźniki procentowe obliczone zgodnie z załączoną do rozporządzenia tabelą.

W przypadku, gdy nie można ustalić wartości wskaźnika procentowego na podstawie tabeli, zamawiający ustala go na podstawie własnych danych lub informacji uzyskanych od właściwej izby samorządu zawodowego.

Planowane koszty prac projektowych nie obejmują opracowania danych wyjściowych, a w szczególności uzyskania mapy prawnej, opracowania mapy do celów projektowych, opracowania dokumentacji geologiczno-inżynierskiej (badania gruntowo-wodne), opracowania operatów ochrony środowiska, inwentaryzacji obiektów, zagospodarowania terenu oraz inwentaryzacji i waloryzacji zieleni.

Podstawowym dokumentem sporządzanym przez zamawiającego jest **Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ)**. Dokument ten zawiera m.in. tryb udzielenia zamówienia, opis przedmiotu zamówienia, termin wykonania zamówienia, warunki udziału w postępowaniu, termin związania ofertą czy opis sposobu obliczenia ceny. Szczegółowe wymogi formalne Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia zawiera art. 36 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Z kolei zgodnie z art. 25 ust. 1 Prawa zamówień publicznych w postępowaniu o udzielenie zamówienia zamawiający może żądać od wykonawców wyłącznie oświadczeń lub dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania. Rodzaje tych dokumentów, okres ich ważności oraz formy, w jakich dokumenty te mogą być składane określa obecnie rozporządzenie Ministra Rozwoju z 26 lipca 2016 r. w sprawie rodza-

ju dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia (DzU z 2016 poz. 1126). Przedmiotowe rozporządzenie wdraża dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylającą dyrektywę 2004/18/WE, dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/25/UE z 26 lutego 2014 r. w sprawie udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych, uchylającą dyrektywę 2004/17/WE oraz dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/81/WE z 13 lipca 2009 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania niektórych zamówień na roboty budowlane, dostawy i usługi przez instytucje lub podmioty zamawiające w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa i zmieniającą dyrektywy 2004/17/WE i 2004/18/WE.

Rozporządzenie wskazuje na szereg dokumentów, których przedstawienia żądać może zamawiający, w zależności od celu tego żądania. Celem tym może być potwierdzenie spełnienia przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji dotyczących kompetencji lub uprawnień do prowadzenia określonej działalności zawodowej (np. koncesje, zezwolenia, licencje), potwierdzenie spełnienia przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji dotyczących sytuacji ekonomicznej lub finansowej (np. sprawozdania finansowe, oświadczenie wykonawcy o rocznym obrocie), potwierdzenie spełnienia przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji dotyczących zdolności technicznej lub zawodowej (np. wykazu robót budowlanych wykonanych nie wcześniej niż w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert), potwierdzenie braku podstaw wykluczenia wykonawcy z udziału w postępowaniu, czy potwierdzenie, że oferowane roboty budowlane, dostawy lub usługi odpowiadają wymaganiom określonym przez zamawiającego (np. zaświadczenia właściwego naczelnika urzędu skarbowego potwierdzającego, że wykonawca nie zalega z opłacaniem podatków).

Bartosz Sowa – ukończył Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie. W trakcie studiów współpracował z organizacjami zajmującymi się udzielaniem bezpłatnych porad prawnych oraz kancelariami prawniczymi. W 2016 r. rozpoczął aplikację adwokacką w ORA w Rzeszowie. Pracował w jednostkach publicznych, gdzie zajmował się zamówieniami publicznymi. Na co dzień współpracuje z renomowanymi kancelariami prawniczymi, a główny obszar jego działalności stanowią prawo zamówień publicznych, prawo upadłościowe i restrukturyzacyjne oraz prawo gospodarcze.

3.3. Analiza komparatywna w projektach PPP

Renata Siwiec

Projekty realizowane w formule PPP są z reguły dłuższe czasowo, bardziej skomplikowane, a często znacząco wartościowo większe niż te realizowane w formule tradycyjnej. W związku z tym zagadnienia dotyczące staranności planowania, dokładności analiz, konsekwencji w realizacji harmonogramów i właściwych relacji z partnerem prywatnym są tu kwestiami najwyższej wagi.

Miejsce komparatora w cyklu realizacji projektu PPP

Analiza komparatywna, którą w dalszej części artykułu określać będziemy roboczo mianem komparatora stanowi, wraz z analizą ryzyka, jedno z najistotniejszych dla strony publicznej narzędzi wspierających podejmowanie decyzji w procesie przygotowywania przedsięwzięć PPP. Zanim jednak przejdziemy do konstrukcji samego komparatora, warto doprecyzować jego rolę i możliwe miejsce zastosowania w całym cyklu realizacji projektu PPP.

Cykl projektowy składa się ze zdefiniowanych etapów wymagających konkretnych decyzji podmiotu publicznego inicjującego projekt. Jednocześnie, każdy kolejny etap bazuje na poprzednim i wymaga *de facto* iteracyjnego podejścia do analiz (ponownego przeanalizowania danego elementu) przy zwiększającej się ilości informacji i przechodzeniu od oceny jakościowej do ocen ilościowych.

I tak, **etap pierwszy to etap przygotowawczy** – identyfikacji przez sektor publiczny potrzeb i możliwości realizacji przedsięwzięcia w formule PPP, podczas którego m.in. powoływany i uruchamiany jest zespół projektowy, a jego zadaniem jest zidentyfikowanie faktycznych potrzeb mieszkańców i możliwych opcji ich zaspokojenia, a następnie celów projektu, jego zakresu i skali wraz z ramowym harmonogramem. Dodatkowo, przeprowadzane są wstępne analizy prawne, rynkowe i procesy konsultacyjne z mieszkańcami. Podmiot publiczny analizuje też zasoby własne pod kątem ewentualnego zapotrzebowania na doradców zewnętrznych.

Na tym etapie kluczowe decyzje dotyczą:

- przedmiotu projektu i możliwości wykorzystania formuły PPP – podejmuje się je w oparciu o analizę wykonalności i korzyści,
- wyboru modelu/modeli PPP, porównania efektywności projektu realizowanego w formule PPP z modelem tradycyjnym.

W drugim etapie przeprowadzane są właściwe analizy mające na celu wybranie najlepszej możliwej opcji/formy realizacji projektu. Na tym etapie, z reguły przy wsparciu doradców zewnętrznych (prawnych, technicznych, finansowych, etc.) przeprowadzane jest wstępne badanie rynku pod kątem potencjalnych inwestorów i dostępności oferty finansowania. Etap ten służy weryfikacji założeń projektowych wypracowanych w etapie pierwszym. Bazuje on na wynikach analizy ryzyka oraz wykorzystaniu komparatora porównującego co najmniej efektywność finansową, a optymalnie także efektywność ekonomiczną realizacji przedsięwzięcia zarówno w modelu tradycyjnym, jak i w PPP (przy czym może on uwzględniać więcej niż jedną opcję realizacji projektu w PPP).

Na tym etapie kluczowe decyzje dotyczą:

- wyboru najkorzystniejszego modelu realizacji przedsięwzięcia,
- trybu wniesienia składników majątkowych,
- podstawy prawnej dla przeprowadzenia postępowania na wybór partnera prywatnego.

Jeżeli analizy z etapu drugiego wskazują jednoznacznie na większe korzyści ekonomiczne oferowane przez jeden z porównywanych modeli PPP w stosunku do opcji realizacji projektu w formule tradycyjnej, przechodzimy do etapu trzeciego.

Etap trzeci to przeprowadzenie wyboru partnera prywatnego. Strona publiczna bazując na wybranej podstawie prawnej przeprowadza proces wyboru partnera prywatnego.

Na tym etapie kluczowe decyzje dotyczą: istotnych parametrów przedsięwzięcia, które są przedmiotem oceny kryteriów wyboru i/lub negocjacji/dialogu konkurencyjnego

Etap czwarty, czyli zamknięcie finansowe projektu, wiąże się z dokonaniem ostatniej weryfikacji założeń finansowych projektu i finalnych uzgodnień z instytucjami finansowymi, co otwiera drogę do **etapu piątego – przygotowania i realizacji inwestycji,** która po zakończeniu i odbiorach wchodzi do **etapu szóstego związanego z właściwą eksploatacją i dostarczaniem usług będących przedmiotem umowy PPP.** Zakończenie realizacji przedsięwzięcia, związane z jego całościową oceną i ewentualnym przejściem/przekazaniem składników majątkowych, ma miejsce na końcu okresu objętego umową PPP.

Na każdym z trzech pierwszych etapów decyzja o ewentualnym wykorzystaniu formuły PPP jest weryfikowana z wykorzystaniem coraz bardziej szczegółowych danych. Strona publiczna powinna być gotowa na ewentualny powrót do modelu tradycyjnego, nawet jeśli pierwsze dwa etapy wskazywały przewagę PPP, a dopiero szczegółowe analizy etapu trzeciego przewały szalę na stronę modelu tradycyjnego. Z drugiej strony, podmiot publiczny zobligowany ustawą do porównania obu trybów realizacji przedsięwzięcia może niejako wbrew własnym oczekiwaniom odkryć korzyści z niechętnie rozważanego dotąd modelu PPP. Decyzja o wyborze formuły PPP oznacza konieczność wyboru konkretnej podstawy prawnej i modelu partnerstwa, co oznacza, że na pierwszych etapach analiz może pojawić się konieczność porównywania więcej niż jednego modelu PPP. **Żaden z modeli PPP nie jest bezwzględnie lepszy od pozostałych, a optymalność w danym przypadku jest pochodną cech danego przedsięwzięcia oraz priorytetów partnera publicznego.**

Jak widać pierwsze trzy etapy są dla podmiotu publicznego krytyczne z punktu widzenia realizacji obowiązków rzetelnego gospodarowania środkami publicznymi wynikającego z ustawy o finansach publicznych¹. Są one tym istotniejsze, że przygotowanie i realizacja przedsięwzięć w PPP są z natury rzeczy bardziej czasochłonne niż w modelu tradycyjnym. Kolejne iteracje testowania założeń projektu prowadzone w trzech etapach z wykorzystaniem stosownych narzędzi analitycznych, w tym komparatora, dają stronie publicznej gwarancję dochowania należytej staranności w przygotowaniu oferty dla partnerów komercyjnych.

Realizacja ustawowego obowiązku wykorzystania analizy porównawczej (komparatora) do oceny co najmniej dwóch wariantów, czyli tradycyjnego i w formule PPP, może zostać przeprowadzona na różnym poziomie głębokości.

WAŻNE

Bazując na doświadczeniach i regulacjach europejskich (w tym zwłaszcza brytyjskich i holenderskich) warto podkreślić, że im staranniejsza i etapowana jest analiza za pomocą komparatora, tym większa jest szansa na sukces przedsięwzięcia. Stąd jako dobrą praktykę zaleca się stosowanie komparatora opartego o analizy finansowe i ekonomiczne na więcej niż jednym etapie cyklu przygotowania i wdrożenia projektu PPP.

W pełni funkcjonalny komparator pozwala na:

1. Wstępną analizę projektu w etapie pierwszym – w tym na zmianę założeń w wyniku analiz jako-

ściowych, eliminację niekorzystnych scenariuszy i ewentualną zmianę modelu realizacji przedsięwzięcia. Na tym etapie gdzie ocena jest głównie jakościowa i na wartościach szacowanych zgrubnie pełni on rolę skanera tzw. PPS (*Public Private Scan*) (FUNKCJONALNOŚĆ UZUPEŁNIAJĄCA).

2. Pogłębione analizy w ramach etapu drugiego bazujące na danych liczbowych zebranych w ramach analiz cząstkowych (rynkowych, technicznych etc.). Na tym etapie, gdzie operujemy już wiarygodnymi danymi ilościowymi weryfikowanymi w badaniach rynku, pełni on podstawową rolę, do której jest projektowany – PPC (*Public Private Comparator*) (FUNKCJONALNOŚĆ PODSTAWOWA).
3. Porównywanie złożonych ofert w oparciu o faktyczne dane zawarte w ofertach potencjalnych partnerów prywatnych. Na tym etapie, gdzie rynek dostarcza ostatecznych danych w postaci ofert i umożliwia weryfikację przyjętych założeń i faktycznej wykonalności przedsięwzięcia w obranej formule, pełni on rolę PSC (*Public Sector Comparator*) (FUNKCJONALNOŚĆ UZUPEŁNIAJĄCA).

Komparator – co to jest i do czego służy

W najkrótszym ujęciu, komparator stanowi narzędzie, które na podstawie analizy finansowo-ekonomicznej porównuje wyniki badanego przedsięwzięcia w co najmniej dwóch wariantach jego realizacji. Celem badania za pomocą komparatora jest sprawdzenie czy – w odniesieniu do danego przedsięwzięcia – formuła PPP jest bardziej opłacalna w stosunku do tradycyjnego modelu realizacji, czyli dostarczania dóbr lub świadczenia usług przez stronę publiczną. W praktyce komparator to model finansowy w arkuszu kalkulacyjnym będący jedną z form analizy porównawczej w ramach analizy inwestycyjnej – umożliwiający przeliczenie efektów przedsięwzięcia od założeń do wyników. Model ten umożliwia wariantowanie rozwiązań instytucjonalnych przedsięwzięcia i porównanie wyników w celu wybrania rozwiązania najkorzystniejszego pod względem ekonomiczno-finansowym, obciążonego jak najmniejszymi ryzykami finansowymi i społecznymi.

Po zaprojektowaniu i skonstruowaniu na etapie pierwszym narzędzie prowadzi użytkownika poprzez fazy przygotowania projektu i poszczególne punkty decyzyjne, wskazując zakresy danych, które w przypadku wybranej ścieżki powinny zostać wprowadzone do modelu finansowego. Efektem wprowadzenia danych do narzędzia będzie uzyskanie zaktualizowanych wartości wskaźników efektywności finansowej i ekonomicznej dla rozważanego wariantu przedsięwzięcia.

Dla zachowania faktycznej porównywalności w ramach komparatora, jedyne różnice założeń dla wariantów mogą wynikać z immanentnych cech rozpatrywanych wariantów – np. modelu własnościowego lub

1 Ustawa z 27 sierpnia 2009 r., t.j. DzU z 2017 r. poz. 2077.

innej formy pozyskiwania przychodów. Dla zachowania rzetelności analiz w komparatorze:

- Porównujemy wyniki łącznie dla całego cyklu życia projektu – od fazy projektowania przez fazę inwestycyjną, aż po fazę eksploatacyjną o takiej samej długości.
- Zachowujemy identyczny przedmiot, technologię, zakres, okres życia i skalę projektu, zakładając osiągnięcie tych samych rezultatów i świadczenie usług na takim samym poziomie i w takim samym wolumenie. Model referencyjny dla decyzji o PPP, czyli tradycyjny model realizacji przedsięwzięcia powinien odpowiadać podejściu jakie zostałyby zastosowane przez stronę publiczną w przypadku, gdyby PPP było niedopuszczalne, a podmiot musiał zrealizować dane usługi publiczne w oparciu o dobre praktyki zarządzania środkami publicznymi w danym obszarze.
- Wykorzystujemy komparator każdorazowo, przeliczając zmiany założeń dla każdego z modeli (tradycyjny i PPP) na każdym z etapów podejmowania decyzji.
- W każdym z modeli uwzględniamy całą strukturę zaangażowania kapitałów i transferów majątkowych pomiędzy stroną publiczną i prywatną (tu istotne są założenia do analiz ekonomicznych opisane w dalszej części artykułu).
- Obliczamy wskaźniki efektywności inwestycji zarówno dla strony publicznej, jak i prywatnej. Jednak dla wyboru wariantu kluczowe są korzyści ujmowane z perspektywy partnera publicznego (wyniki finansowe dla strony publicznej oraz wyniki ekonomiczne dla projektu).

Warto wskazać w tym miejscu, że dla zrozumienia celowości stosowania komparatora istotne jest zaakceptowanie przez decydentów różnicy w perspektywie inwestora pomiędzy stroną prywatną a publiczną. Dla strony prywatnej ważny jest zwrot na zaangażowanym kapitale, czyli czysta efektywność finansowa – jest ona pierwszym i co do zasady jedynym kryterium warunkującym wejście w partnerstwo ze stroną publiczną. Strona publiczna powinna, wychodząc z podobnego podejścia na temat efektywności finansowej przedsięwzięcia, uwzględnić dodatkowo czynniki ekonomiczno-społeczne, ponieważ celem jest tu osiągnięcie najlepszego dostępnego rezultatu dla społeczeństwa, np. podniesienie jakości życia, a nie osiąganie korzyści finansowych. Analizy z wykorzystaniem komparatora powinny umożliwić wykazanie, który z modeli powinien być realizowany (tradycyjny czy PPP) oraz określić zasadny i świadomy podział kosztów oraz korzyści pomiędzy stronami.

Logika inwestowania środków publicznych wymaga, aby model PPP był wykorzystywany tylko wówczas, gdy oferuje wyższą niż w tradycyjnych projektach daną wartość ekonomiczną – **Value for Money**. Ter-

min ten oznacza tu łącznie finansową i ekonomiczno-społeczną efektywność realizacji projektu w modelu PPP w porównaniu do tradycyjnej formuły realizacji przez podmiot publiczny. W tym miejscu warto wskazać istotną różnicę między analizami finansowymi oraz ekonomiczno-społecznymi. W pewnym uproszczeniu, te pierwsze ujmują w badaniu wyłącznie realne przychody, koszty i nakłady inwestycyjne pojawiające się w sprawozdaniach finansowych podmiotów uczestniczących w przedsięwzięciu. Drugie zaś obejmują dodatkowo korzyści i koszty pośrednie oraz trudno mierzalne, w tym dotyczące osób i podmiotów innych niż te, które biorą udział w projekcie, a nawet skutki dodatkowych lub eliminowanych przez dany projekt czynników ryzyka. Oznacza to, że należy w ramach komparatora przeanalizować szeroko rozumiany bilans uzyskiwanych korzyści społecznych i ponoszonych kosztów w całym okresie trwania projektu. Funkcjonalność komparatora realizuje się więc przede wszystkim na etapie analiz ekonomicznych.

Dla osiągnięcia rzetelnych wyników analizy *Value for Money* wymagane jest co do zasady przeprowadzenia co najmniej:

1. Przygotowania w postaci klasycznej analizy finansowej przedsięwzięcia inwestycyjnego w obu modelach w oparciu co najmniej o wskaźniki NPV (*Net Present Value*), czyli zaktualizowanej wartości projektu netto i IRR (*Internal Rate of Return*), czyli wewnętrznej stopy zwrotu oraz wyników analiz potwierdzających wykonalność przedsięwzięcia
2. Przygotowania w postaci analiz ryzyka identyfikujących krytyczne dla projektu elementy, które muszą podlegać zarządzaniu ryzykiem i umożliwiają przeprowadzenie analizy wrażliwości rozważanych modeli w odniesieniu zidentyfikowanych ryzyk we wszystkich istotnych obszarach przedsięwzięcia.
3. Analizy ekonomicznej kosztów i korzyści (*AKK – ang. Cost Benefit Analysys*) będącej sednem analizy *Value for Money*, a obejmującej obszar kosztów i korzyści ekonomicznych i społecznych. Analiza ta w ujęciu jakościowym i ilościowym jest niejako „nakładana” na przeprowadzoną wcześniej analizę finansową.

Analizy finansowe

Jako że liczenie *Value for Money* powinno być możliwie zobiektywizowane, istotne jest to, aby w pierwszym kroku różne wielkości sprowadzić do wspólnego mianownika i umożliwić ich porównywalność. W praktyce najważniejszą miarą oceny opłacalności finansowej projektu PPP oraz przedmiotem porównania różnych opcji realizacji przedsięwzięcia jest wyrażenie wszelkich wielkości w pieniądzu, a następnie zdyskontowanie ich na określony – ten sam dla różnych wariantów – moment. Optymalne dla osiągnięcia takiej porównywalności jest wykorzystanie wskaźnika NPV

(*Net Present Value*), czyli zaktualizowanej wartości projektu netto. Wskaźnik ten pokazuje, jakie przepływy pieniężne generuje dany projekt przez cały okres jego funkcjonowania – od fazy inwestycji do zakończenia (czyli w okresie życia projektu), przy czym przepływy te przeliczamy na jeden moment, by uwzględnić zmienną wartość pieniądza w czasie. Przedmiotem analizowanych prognoz są: transfery majątku, wydatki inwestycyjne ponoszone przez obie strony, przychody i koszty działalności operacyjnej, przychody i koszty wynikające ze zmian w majątku, zmiany kapitału obrotowego, założenia dotyczące finansowania działalności i sposobu wycofania majątku i kapitałów z projektu przez obie strony z uwzględnieniem ustalonych zasad rozliczeń wzajemnych związanych z tymi transferami. Analizie podlegają też sprawozdania finansowe – rachunki wyników, bilanse, rachunki przepływów.

NPV pozwala ocenić efektywność przedsięwzięcia w ujęciu bezwzględny – tak jak ją ocenia inwestor prywatny patrząc na zdolność projektu do zwrotu nakładów inwestycyjnych oraz pokrycia kosztów z uzyskiwanych przychodów. Ujemne NPV oznacza, że przedsięwzięcie jest nierentowne z punktu widzenia inwestora, a im jest ono wyższe tym bardziej atrakcyjna jest dana inwestycja. Tym samym opcja realizacji przedsięwzięcia, która generuje wyższe NPV, będzie – przy przyjętych założeniach – bardziej opłacalna finansowo.

Do porównania rozważanych wariantów wykorzystuje się obok opisanego powyżej NPV także wskaźnik wewnętrznej stopy zwrotu (ang. *Internal Rate of Return, IRR*), który określa się jako taką stopę dyskontową, przy której wartość bieżąca netto przepływów kosztów i korzyści inwestycji jest równa 0. Wskaźnik ten jest dynamiczny – opiera się na stopie procentowej (dyskontowej), przy uwzględnieniu zmiany wartości pieniądza w czasie, inflacji oraz ryzyka. Im większe IRR, tym większy odnotujemy dochód z inwestycji, z drugiej strony jest to maksymalna stopa kredytu inwestycyjnego, który pozwoli jeszcze sfinansować projekt bez straty. Ze względu na swoją specyfikę (brak komponentu inwestycyjnego) projekty oparte o umowy koncesji wymykają się tym analizom wskaźnikowym. W takim przypadku analizie po uprzednim zdyskontowaniu poddaje się inne wielkości np. porównanie generowanych oszczędności, sumy generowanych dodatnich przepływów finansowych lub nadwyżki przychodów nad kosztami.

Analizy ryzyka a komparator

Choć analiza ryzyk jest autonomiczna tak wobec analiz finansowych, jak i samego komparatora – jej wyniki będą miały wpływ na pewne założenia w komparatorze jak choćby na konieczność wydłużenia planowanego okresu inwestycji czy zwiększenie nakładów na niektóre grupy kosztowe (np. ubezpieczenia lub rezerwy finansowe).

Jeśli krok pierwszy, czyli analiza finansowa pozwala ocenić na ile przedsięwzięcie jest opłacalne przy przyjętych założeniach, to krok drugi zmusza do przeanalizowania wszystkich zdarzeń, które mogłyby uniemożliwić osiągnięcie celów finansowych. W przypadku projektów PPP prawidłowa identyfikacja, ocena i alokacja ryzyk pomiędzy partnerów stanowią o powodzeniu lub porażce projektu. Dobra praktyka wskazuje, że kluczem podziału powinna być zdolność/umiejętność poradzenia sobie z danym ryzykiem (tzn. dane ryzyko przyjmuje ten, kto lepiej nimi zarządza i kontroluje). Z punktu widzenia konstruowania komparatora, przeprowadzenie analiz ryzyka jest niezbędne umożliwia bowiem ocenę tego, na ile zmiany w otoczeniu projektu wpływają na poziom i realność osiągnięcia korzyści NPV i ENPV dla obu rozważanych modeli.

Sama analiza ryzyka składa się z dwóch etapów:

- Analizy jakościowe – podczas których w ramach przyjętego systemu zarządzania ryzykiem identyfikowane są poszczególne czynniki mogące negatywnie wpłynąć na realizację projektu na każdym z jego etapów. W identyfikacji ryzyk pomocne są tzw. listy ryzyk przygotowane w ramach metody zarządzania ryzykiem. Następnie opisowo ocenia się prawdopodobieństwo ich zaistnienia np. od niskiego przez średnie po wysokie. W kolejnym kroku ocenia się wpływ na projekt zidentyfikowanych ryzyk o średnim i wysokim prawdopodobieństwie zmaterializowania. Dla tych ryzyk, które zostaną ocenione jako te o wysokim prawdopodobieństwie i znaczącym wpływie na cele projektu, projektuje się tzw. plan mitygacji, czyli sposobu reagowania na dane ryzyko. Równolegle oceniana jest zdolność partnerów do zarządzania danym ryzykiem, co pozwala dokonać wstępnej alokacji na potrzeby projektu PPP.
- Analizy ilościowe – które pozwalają ocenić wpływ rozpoznanych ryzyk na cele projektu, czyli jego wyniki finansowe i ekonomiczne. W trakcie analizy skutkom i prawdopodobieństwu wystąpienia danego ryzyka przypisuje się wartości liczbowe, np. jeśli za wysoce prawdopodobny uznany zostanie wzrost kosztów inwestycyjnych o n procent w stosunku do kosztorysów będzie to miało wpływ na założenia kosztowe, a więc i NPV projektu. Równolegle oceniany jest koszt poniesienia danego ryzyka, co pozwala zweryfikować wstępną alokację ryzyk na potrzeby projektu PPP i ewentualnie dać przesłanki do korekt w modelu finansowym.

Wynikiem przeprowadzonej analizy ryzyka powinna być lista kluczowych skwantyfikowanych ryzyk dla każdego z etapów realizacji projektu. Lista ta, wraz z przyporządkowanymi ryzykom wartościami liczbowymi umożliwia przetestowanie w modelu finansowym wrażliwości modelu biznesowego obu scenariuszy na

wypadek zmaterializowania się któregoś z ryzyk. Szeroki wachlarz metodyk w tym obszarze pozwala rozważyć i ocenić od strony wpływu na NPV i ENPV złożone scenariusze materializacji ryzyk, co jest szczególnie istotne dla złożonych i wieloletnich projektów PPP. Wyniki takich testów pozwalają na skonstruowanie nie tylko stosownych zabezpieczeń po każdej ze stron, ale też pozwalają lepiej przygotować się stronie publicznej do negocjacji z partnerem prywatnym.

Analizy ekonomiczne

Jako że NPV opisane w punkcie pierwszym jest miarą opłacalności finansowej – z punktu widzenia strony publicznej jest to perspektywa ważna, ale zdecydowanie nierozstrzygująca. Dlatego na wyliczenie NPV i wyniki analiz potwierdzające wykonalność przedsięwzięcia, w drugim kroku „nakładamy” dodatkowe wyliczenie kosztów i korzyści społecznych oraz pośrednich (wyniki analizy kosztów-korzyści). Dopiero uzyskany w ten sposób wskaźnik ENPV stanowi właściwą miarę *Value for Money*, odpowiadając na pytanie, czy przedsięwzięcie oferuje korzyści w stosunku do modelu tradycyjnego. Analizy ekonomiczne, czyli właściwe *Value for Money* prowadzi się w dwóch ujęciach: jakościowym i ilościowym:

W części jakościowej porównuje się potencjały efektywności obu modeli (PPP vs. tradycyjny), ze szczególną uwagą śledząc te różnice pomiędzy scenariuszami, które trudno poddają się kwantyfikacji. Analiza prowadzona jest poprzez ocenę co najmniej w następujących obszarach: czas niezbędny do realizacji, koszty cyklu życia projektu PPP, podział ryzyk, podział zadań, występowania opłat od podmiotów trzecich i użytkowników oraz profilu wydatkowania środków publicznych i z reguły polega na uzyskaniu odpowiedzi na szereg pytań w układzie tzw. listy sprawdzającej. Dla podsumowania sporządza się zazwyczaj rodzaj arkusza oceniającego, w którym wymienione wyżej obszary, rozbite do pytań cząstkowych, pozwalają na nadanie wag cząstkowych danej kwestii z punktu widzenia istotności dla celu nadrzędnego strony publicznej. Na tym etapie ujawniają się istotne dla strony publicznej różnice jakościowe wynikające np. z możliwości umownego narzucenia dbałości o stan aktywa lub poprawy jakości świadczenia usług w czasie. Po nadaniu wag poszczególnym kwestiom możliwa jest całościowa jakościowa ocena przygotowanych scenariuszy i obliczenie ważonego wyniku dla każdego z nich – składowej analizy porównawczej.

Praktyka strony publicznej pokazuje, że przewaga projektów PPP wobec tych realizowanych w modelu tradycyjnym w procesie oceny ekonomicznej materializuje się najczęściej w następujących obszarach:

- kwestie związane z wyższą jakością dostarczanej infrastruktury i usług zwłaszcza dla specjalistycz-

nych projektów, dla których realizacji samorząd nie posiada kompetencji w powiązaniu z możliwością obwarowania zapisami umownymi rezultatów projektu i standardów obsługi dla całego okresu obowiązywania umowy o PPP,

- kwestie związane z optymalizacją kosztów nie tylko na etapie inwestycji, ale przede wszystkim w okresie wieloletniej eksploatacji obiektu – strona prywatna buduje niejako „dla siebie”, sięgając po rozwiązania wyższej jakości gwarantujące realizację wymaganego standardu obsługi przy możliwie najniższych kosztach operacyjnych,
- kwestie związane z optymalizacją rozkładu ryzyk w projekcie – możliwość przeniesienia części ryzyk na partnera prywatnego – zwłaszcza tych, którymi jest on w stanie zarządzić efektywniej niż strona publiczna,
- kwestie wpływu realizacji przedsięwzięcia na dług publiczny i konieczność angażowania środków publicznych w pierwszych latach trwania projektu. Z punktu widzenia strony publicznej, szczególnie w obliczu istotnej skali inwestycji prowadzonych w modelu tradycyjnym, atrakcyjne jest przesunięcie płatności w czasie dla projektów PPP opartych o opłatę za dostępność, a w przypadku koncesji ich brak lub istotne ograniczenie (przekazanie prawa do pobierania opłat od użytkowników),
- kwestie związane z tempem realizacji projektów i koniecznością zapewnienia dostępności usług w konkretnym horyzoncie czasowym – rozwiązania stosowane w umowach o PPP motywują partnera prywatnego do terminowej realizacji inwestycji, a w przypadku niedotrzymania terminów generują środki dla zapewnienia alternatywnej obsługi mieszkańców do czasu uruchomienia fazy eksploatacji.

Rzadziej w analizie porównawczej pojawiają się natomiast różnice w ocenie oddziaływania przedsięwzięcia w obszarach korzyści społecznych i pośrednich np.:

- dodatkowe przychody mieszkańców będące wynikiem realizacji projektu, które pośrednio w formie wpływu z danin publicznych mogą wpłynąć na budżet strony publicznej,
- efekty ekologiczne, które w dobie rosnących wymagań formalnych wobec strony publicznej oraz podnoszącej się świadomości społecznej stają się istotną, a niekiedy nawet obligatoryjną częścią analiz ekonomicznych dla projektów inwestycyjnych,
- efekty zdrowotne w skali lokalnej społeczności skutkujące redukcją kosztów w innych obszarach usług publicznych świadczonych przez stronę publiczną,
- efekty projektu wykraczające poza granice administracyjne jednostki publicznej.

W części ilościowej analizy ekonomicznej, zgodnie z zasadą iteracyjności działania dokonuje się ponownej weryfikacji przeprowadzonej w kroku pierwszym klasycznej analizy finansowej. O ile analiza finansowa prowadzona po raz pierwszy jest swego rodzaju „ćwiczeniem na liczbach”, o tyle uzyskanie pozytywnego wyniku analizy ekonomicznej w ujęciu jakościowym wskazuje na zasadność maksymalnego uszczegółowienia analityki. Przeprowadzana jest ponowna analiza finansowa, w ramach której w sposób maksymalnie szczegółowy porównywana jest szacowana wartość bieżąca projektu w wybranych scenariuszach: referencyjnym, czyli w modelu tradycyjnym i w modelu PPP.

W analizie ilościowej dla modelu referencyjnego (tradycyjnego) bierze się ponownie pod uwagę m.in. założenia makroekonomiczne i uwzględnia inflację, poziom nakładów inwestycyjnych strony publicznej, koszty operacyjne w tym koszty remontów, koszty finansowania oraz te związane z dodatkowymi zamówieniami, kwestie podatkowe (neutralność fiskalna), założenia dotyczące przychodów od podmiotów trzecich oraz użytkowników/usługobiorców, wycenę ryzyk przekazywanych i zatrzymywanych, kwestie związane z zapotrzebowaniem na kapitał obrotowy oraz wystandaryzowany okres analizy. Nie włącza się natomiast tzw. kosztów utopionych (*ang. sunk costs*) czyli poniesionych przed rozpoczęciem analiz i niemożliwych do wycofania.

Po wykonaniu stosownych korekt w modelu (wynikających z niedoskonałości rynku i konieczności zachowania neutralności fiskalnej) wprowadzeniu wyników oceny efektów społeczno-ekonomicznych projektu oraz zdyskontowaniu otrzymanych wyników, możliwe jest obliczenie wskaźników dotyczących ekonomicznego charakteru projektu czyli ENPV - ekonomicznej zaktualizowanej wartości netto (*ang. economic net present value*) opisującej *de facto* różnicę pomiędzy zdyskontowanymi kosztami społecznymi w wariantcie bezinwestycyjnym i inwestycyjnym. Dodatkowo oblicza się także

ERR czyli ekonomiczną wewnętrzną stopę zwrotu (*ang. economic rate of return*), będącą stopą zwrotu, dla której ENPV równe jest 0 oraz wskaźnik BCR – korzyści do kosztów (*ang. benefit-cost ratio*) będący wskaźnikiem odnoszącym zdyskontowane korzyści do zdyskontowanych kosztów.

Mechanizm komparatora PSC

Otrzymanie wyniku analiz, czyli wyznaczenie wskaźnika *Value for Money* dla projektu wymaga porównania wyników analiz opisanych powyżej dla obu scenariuszy: PPP oraz referencyjnego (tradycyjnego) i polega *de facto* na zaprojektowaniu oraz iteracyjnym testowaniu scenariuszy w komparatorze. Podmiot publiczny, przystępując do projektowania procesu PPP, w zakresie analizy komparatywnej powinien uwzględnić co najmniej działania następujące:

Krok pierwszy to przeprowadzenie tradycyjnej analizy finansowej – od identyfikacji kosztów i przychodów po prognozę przepływów pieniężnych dla realizacji projektu. Ten krok warto zrobić nie tylko dla metody tradycyjnej, ale też dla rozważanych scenariuszy z wykorzystaniem PPP (ujemne NPV dla scenariusza PPP wskazuje, że w przypadku jeśli wartość ekonomiczna *Value for Money* będzie atrakcyjna dla strony publicznej, korekcie będzie podlegał model PPP zakładany na wstępie)

Krok drugi to przeprowadzana na bazie autonomicznej wobec komparatora analizy ryzyka korekta założeń dla analiz finansowych uwzględniająca skutki zidentyfikowanych ryzyk ze szczególnym zwróceniem uwagi na różnice we wrażliwości na ryzyko obu scenariuszy (KOMPARATOR).

Krok trzeci to przegląd, ocena i priorytetyzacja, a także ważenie kosztów i korzyści społeczno-ekonomicznych dla każdego ze scenariuszy, a następnie ocena tych różnic (KOMPARATOR).

Krok czwarty to uwzględnienie neutralności fiskalnej polegający na upewnieniu się, że oba modele są szczelne tzn., że różnice związane z przepływami podatkowymi nie będą wpływać na wyniki analizy i porównywalność wariantu tradycyjnego z wariantem PPP. W przypadku zidentyfikowania korzyści podatkowych zaburzających rzeczywistą efektywność modelu dokonuje się korekt w założeniach modelu. (KOMPARATOR)

Krok piąty polega na zamknięciu ostatniej iteracji obliczeń (po wszystkich zmianach wynikających z poprzednich kroków) i wyznaczeniu wartości bieżącej (NPV) dla przepływów wyznaczonych w ramach komparatora dla modelu tradycyjnego oraz porównanie do wartości bieżącej dla formuły PPP wyznaczonych przy użyciu tej samej stopy dyskontowej. Do dyskontowania przepływów (zarówno dla przepływów finansowych modelu PPP jak i PSC) na potrzeby analizy *Value for Money* stosuje się społeczną stopę dyskontową (SSD) na poziomie 7,5% (przyjęta wartość



fot. Fotolia

społecznej stopy dyskontowej stanowi sumę realnej społecznej stopy dyskontowej, wynoszącej 5% zgodnie z *Wytycznymi w zakresie zagadnień związanych z przygotowaniem projektów inwestycyjnych, w tym projektów generujących dochód i projektów hybrydowych na lata 2014-2020* Ministerstwa Infrastruktury i Rozwoju 17 lutego 2017 r., oraz długofalowego celu inflacyjnego NBP, wynoszącego 2,5%). Następnie wylicza się finalną wartość wskaźnika *Value for Money*. (KOMPARATOR). Wartość *Value for Money* wyznacza różnica pomiędzy wartością bieżącą wariantów, a współczynnik *Value for Money* otrzymuje się zgodnie ze wzorem:

$$VfM [\%] = (NPV PPP - NPV PSC) / (| NPV PSC |)$$

Komparator – optymalizacja wykorzystania

Skoro nowelizacja ustawy o PPP² co do zasady obciąża podmioty publiczne do weryfikacji za pomocą komparatora zasadności ekonomicznej stosowania obranego modelu (tradycyjnego lub z wykorzystaniem PPP), to warto wykorzystać w pełni funkcjonalność tego narzędzia.

Konstrukcja komparatora umożliwia nie tylko dokonanie wyboru rekomendowanego z powodów ekonomicznych modelu, ale właściwie wykorzystana przygotowuje także do kolejnych etapów dialogu konkurencyjnego, a następnie negocjacji umowy.

Ze względu na formułę analiz, korzyści z planowanego przedsięwzięcia analizuje się z trzech perspektyw:

- partnera publicznego (NPV i IRR) dla obu scenariuszy – tradycyjnego i z PPP,
- partnera prywatnego (NPV i IRR),
- samego projektu (NPV i IRR) oraz ENPV i ERR dla obu scenariuszy.

Rzecz jasna o tym, czy w danym przypadku wykorzysta model PPP decyduje perspektywa partnera publicznego, nie znaczy to jednak, że pozostałe perspektywy są nieistotne – także one muszą być badane, choć z nieco innych powodów. Niskie wskaźniki efektywności finansowej i to nie tylko te liczone dla strony prywatnej, ale nawet te liczone dla całego projektu, mogą znacząco zniechęcić potencjalnych inwestorów prywatnych i skutkować brakiem ofert. Niezależnie od korzyści uzyskiwanych przez stronę publiczną, samo przedsięwzięcie PPP musi obronić się finansowo.

Analizy kosztów korzyści powinny być dokonywane dla samego projektu, uwzględniając elementy istotne dla strony publicznej, takie jak przykładowo dodatkowe przychody mieszkańców, efekty ekologiczne czy zdrowotne, ale także istotne przepływy finansowe, które bierze na siebie strona prywatna.

Podsumowaniem analizy porównawczej/komparatywnej jest porównanie czy wybrany model PPP jest efektywniejszy od samodzielnej realizacji przedsięwzięcia przez stronę publiczną. Jeżeli w modelu tradycyjnym strona publiczna osiąga porównywalną lub wyższą efektywność finansową (NPV i IRR) oraz ekonomiczną (ENPV i ERR) niż w wariantcie PPP – stosowanie PPP jest niezasadne. W praktyce jednak wskaźniki rzadko są równie jednoznaczne w odpowiedzi na pytanie czy przedsięwzięcie jest opłacalne, a współpraca ze stroną prywatną uzasadniona.

Interpretacja wyników komparatora

Może się okazać na przykład, że przedsięwzięcie w wybranej formule PPP jest opłacalne, jednak niekorzystne dla strony publicznej, ponieważ model tradycyjny generuje większe korzyści lub też strona prywatna konsumuje przeważającą część efektów. Z drugiej strony nawet projekt nieopłacalny może być korzystny dla strony publicznej, ponieważ analiza porównawcza wskazuje, iż w modelu tradycyjnym osiągnięcie podobnych efektów projektu byłoby znacząco droższe.

W ślad za kolejnością analiz – także interpretacja wyników jest dwustopniowa. Analizując opłacalność projektu (jego efektywność finansową) ocenia się poziom NPV – jeśli jest dodatnie, to projekt broni się od strony biznesowej, a IRR dla projektu jest wyższa od zastosowanej stopy dyskontowej. Jeśli NPV nie jest dodatnie, to przedsięwzięcie nie jest rentowne w ujęciu biznesowym, co jest częstym przypadkiem dla projektów strony publicznej (zwłaszcza w przypadku projektów, które niekoniecznie lub w niewielkim stopniu generują dochody od ostatecznych użytkowników). Ujemny wynik NPV nie przekreśla jednak racjonalności współpracy z partnerem prywatnym – przeprowadzenie analiz ekonomicznych może wskazać na model PPP, o ile model tradycyjny będzie nadal droższy (mniej korzystny) od modelu PPP np. z tzw. opłatą za dostępność. Strona publiczna może wpłynąć na poziom NPV operując na poziomie założeń dla modelu (np. zastosowany koszt kapitału) i korygując jego strukturę – oznacza to konieczność iteracyjnego przejścia przez całość analiz z uwzględnieniem tych zmian. Jak widać sama efektywność finansowa nie decyduje o tym czy projekt jest opłacalny – w tym znaczeniu dopiero projekt, który powinien mieć potencjał komercyjny, ale po uwzględnieniu kosztów i korzyści ekonomicznych prezentuje ujemne wartości ENPV i ERR jest z punktu widzenia strony publicznej nieuzasadniony.

² Nowela uchwalona 5 lipca br. a podpisana przez Prezydenta RP 7 sierpnia br., opublikowana 4 września br. DzU poz. 1693.

SZCZEGÓŁOWA INTERPRETACJA WYNIKÓW ANALIZY DLA STRONY PUBLICZNEJ:

- dodatnie NPV i IRR ale ujemne ENPV i ERR oznacza że korzyści finansowe zostaną osiągnięte, ale sam projekt nie niesie korzyści ekonomicznych dla społeczności – nie powinien być realizowany;
- ujemne NPV i IRR ale dodatnie ENPV i ERR oznacza że strona publiczna poniesie straty finansowe, ale w wymiarze społecznym projekt jest korzystny i może być realizowany. Jeśli jednocześnie strona prywatna ma dodatnią efektywność finansową to warto dodatkowo przejrzeć założenia projektu i sprawdzić czy podział korzyści, np. w transferach majątku pomiędzy stronami, jest właściwy;
- Ujemne NPV i IRR oraz ujemne ENPV i ERR oznacza że strona publiczna nie osiągnie korzyści ani w wymiarze finansowym ani społecznym. Jedynie w przypadku projektów PPP z opłatą za dostępność koniecznie należy policzyć dodatkowo efektywność alternatywy. W tym przypadku bowiem okazać się może, że model tradycyjny zapewniający dostępność danej usługi publicznej w wymaganym standardzie jest nadal mniej korzystny niż model PPP. Przy takim układzie wyników należy sprawdzić wynik NPV liczonego dla strony prywatnej – jeśli projekt wymaga „dokładania” od strony prywatnej – założenia wyjściowe należy przebudować lub projekt nie powinien być realizowany.

Wychodząc z założenia, że w projekcie PPP koszty i korzyści winny rozkładać się między stronami według stopnia ich zaangażowania i ponoszonego ryzyka, wskaźniki efektywności w komparatorze pomagają „zbalansować te relacje” – dla strony publicznej może to oznaczać np. zmianę poziomu opłat, zwiększenie zakresu celu publicznego, dodatkowe wynagrodzenie itp.

Komparator pomaga nie tylko w poukładaniu założeń instytucjonalnych dla projektu – w zakresie relacji partnerskich, udziałów, transferów czy płatności, ale także na iteracyjną weryfikację założeń biznesowych przedsięwzięcia tak przychodowych jak i kosztowych. Narzędzie to w połączeniu z analizą ryzyka i powiązaną analizą wrażliwości oferuje pełne wsparcie pod-

miotów publicznych w poszukiwaniu optymalnych rozwiązań³.

3 Głównie źródła wykorzystane do przygotowania artykułu: Ustawa z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym (t.j. DzU z 2017 r. poz. 1834) z uwzględnieniem zapisów nowelizacji.

- *Podręcznik metodyki komparatora PPP i analizy ryzyka wraz z narzędziami analitycznymi*, I. Herbst, B. Mysiorski, M. Starczewski, J. Zysnarski. PARP, Warszawa 2015
- https://www.parp.gov.pl/images/PARP_publications/pdf/2015_ppp_podrecznik_komparatora.pdf
- Wytyczne w zakresie zagadnień związanych z przygotowaniem projektów inwestycyjnych, w tym projektów generujących dochód i projektów hybrydowych na lata 2014-2020
- https://www.funduszeuropejskie.gov.pl/media/35599/Wytyczne_PG_D_PH_2014_2020.pdf

W artykule wykorzystano także materiały i wiedzę zgromadzoną w ramach realizowanego na rzecz MiiR wieloletniego projektu systemowego „Rozwój partnerstwa publiczno-prywatnego w Polsce” <https://www.power.gov.pl/strony/wiadomosci/projekt-ministerstwa-rozwoju-pn-rozwoj-partnerstwa-publiczno-prywatnego-w-polsce-wybrany-do-dofinansowania/>

Renata Siwec – Prezes Zarządu Fundacji Centrum PPP. Jest ekspertem w zarządzaniu organizacjami i procesami rozwojowymi od poziomu planowania strategicznego do etapu wdrożeniowego. Specjalizuje się w prowadzeniu złożonych, komplementarnych programów i projektów partnerskich, w tym w ramach szeroko rozumianego PPP w obszarze usług publicznych i rewitalizacji. Ma wieloletnie doświadczenie zarówno w realizacji projektów infrastrukturalnych, jak i „miękkich” w każdym z sektorów: publicznym, prywatnym i NGO. Pracowała na każdym z poziomów samorządu terytorialnego (gmina, powiat, województwo), w regionalnych instytucjach systemu wdrażania funduszy unijnych, a także w firmie konsultingowej Big4.

Klasyczne wykształcenie ekonomiczne – pogłębione studiami podyplomowymi w zakresie prawa gospodarczego, UE i studiami MBA – uzupełniona umiejętnościami technicznymi zwiększającymi skuteczność działania. Jest certyfikowanym managerem (PRINCE2/AGILE practitioner), moderatorem (Design Thinking) i trenerem (wystąpienia publiczne). Jako absolwent Szkoły Liderów jest praktykiem i pasjonatem współpracy międzysektorowej i rozwoju lokalnego opartego o zasady społeczeństwa obywatelskiego.

3.4. Podmiot publiczny – analiza wynagrodzenia

Dorota Kaczyńska

Wynagrodzenie partnera w projektach PPP opiera się na dwóch głównych modelach: w formie tzw. opłaty za dostępność – pod tym pojęciem kryją się opłaty płynące z budżetu podmiotu publicznego lub w formie opłat od użytkowników infrastruktury.

W praktyce spotyka się także mieszane metody wynagrodzenia, a także wynagradzanie inwestora z innych źródeł, jak np. dotacje unijne czy atrakcyjne nieruchomości podmiotu publicznego. Sam zaś sposób wynagrodzenia inwestora prywatnego jest determinowany rodzajem realizowanego przedsięwzięcia. Na przykład koncesja na roboty budowlane może zostać wykorzystana w przypadku infrastruktury generującej przychód, a więc do budowy: płatnych parkingów, spalarni odpadów, centrum kongresowego czy hali widowiskowo-sportowej. W przypadku koncesji dofinansowanie czynszów przez stronę publiczną nie może przekroczyć 49 proc. wynagrodzenia (większość ryzyka popytowego lub dostępności musi spoczywać na partnerze prywatnym)¹. Zatem partner prywatny ma trzy źródła wynagrodzenia:

1. Czynsze od partnera publicznego (czynsze, opłaty za dostępność infrastruktury).
2. Opłaty od użytkowników (autostrady, opłaty za usługi komunalne).
3. Zyski z inwestycji (np. dzielenie zysków z reklam znajdujących się w pasie drogowym).

Warto jednak mieć na uwadze, że większość przedsięwzięć publicznych nie generuje dochodów wystarczających do pokrycia kosztów budowy, finansowania i eksploatacji obiektów. W takich przypadkach trudno oprzeć wynagrodzenie podmiotu prywatnego na pożytkach z eksploatacji infrastruktury, ale na inwestycjach, które pozwalają na uzyskanie opłat z pożytków i w których warto powierzyć zarządzanie obiektem i świadczenie usług stronie prywatnej. Jak sugerują prawnicy, metodę wynagrodzenia należy więc przyjąć na etapie koncepcyjnym projektu, tj. w trakcie analiz przedrealizacyjnych, które powinny być standardem PPP.

¹ *Finansowanie projektów PPP*, konferencja: *Fundusze Europejskie szansą rozwoju projektów PPP w Polsce*. https://www.funduszeuropejskie.2007-2013.gov.pl/dzialaniapromocyjne/documents/fundusze_eur_szansa_rozwoju_ppp_w%20polsce_folder_031209.pdf.



fot. Fotolia

- Na wybór modelu wynagrodzenia przekładają się bowiem cechy charakterystyczne przedsięwzięcia, a także jego podstawowe ryzyka (w tym ryzyko dostępności i popytu). Powinny one zostać wstępnie zidentyfikowane na etapie analiz i alokowane pomiędzy podmiot publiczny a partnera prywatnego. W trakcie dialogu konkurencyjnego oczywiście dopuszczalne jest dokonanie zmian w zakresie alokacji ryzyk oraz szczegółowe dyskusje na temat sposobów pomniejszenia wynagrodzenia – mówi **Bartłomiej Ślemp, prawnik w Praktyce Infrastruktury i Energetyki DZP**.

Jak wskazują eksperci z Kancelarii Doradztwa Gospodarczego Cieślak & Kordasiewicz, do czasu ostatniej nowelizacji ustawy o PPP² procedurę wyboru partnera prywatnego determinowało źródło jego wynagrodzenia. Jeżeli wynagrodzenie miało pochodzić z opłat od użytkowników, partner prywatny wybierany był zwykle w oparciu o przepisy ustawy o umowie koncesji na roboty budowlane lub usługi. Natomiast w przypadku projektów opartych o opłatę za dostępność, stosowano przepisy o zamówieniach publicznych. – *Po nowelizacji ustawy o PPP stosuje się regulację Prawa zamówień publicznych, co stanowi bardzo dobre rozwiązanie. Przepisy te znane są bowiem sektorowi publicznemu – podkreślają prawnicy.*

² Nowelizacja z dnia 5 lipca 2018 r., podpisana przez Prezydenta 7 sierpnia 2018 r., 4 września br. opublikowana w Dzienniku Ustaw – poz. 1693.

MOŻLIWE DO ZASTOSOWANIA MODELE PPP DETERMINUJĄCE WYBÓR WYNAGRODZENIA STRONY PRYWATNEJ

Zaprojektuj – Wybuduj (*Design – Build*)

W ramach tego modelu, strona publiczna zawiera kontrakt z podmiotem prywatnym, na mocy którego strona prywatna zobowiązuje się zaprojektować i wybudować określony obiekt zgodnie z wymaganiami określonymi przez stronę publiczną. Po wybudowaniu i oddaniu obiektu do użytku, strona publiczna bierze na siebie odpowiedzialność za utrzymanie i zarządzanie obiektem. Powstająca w ramach kontraktu infrastruktura przez cały okres trwania inwestycji pozostaje własnością strony publicznej.

Zaprojektuj – Wybuduj – Utrzymaj (*Design – Build – Maintain*)

Model ten jest podobny do modelu Zaprojektuj – Wybuduj. Różnica polega jednak na tym, że w tym przypadku strona prywatna zajmuje się również utrzymaniem wybudowanego przez siebie obiektu. Odpowiedzialność za świadczenie usług przy wykorzystaniu danego obiektu pozostaje w gestii władzy publicznej.

Zaprojektuj – Wybuduj – Eksploatuj (*Design – Build – Operate*)

W ramach tego modelu, strona publiczna zawiera kontrakt z podmiotem prywatnym, na mocy którego inwestor prywatny zobowiązuje się zaprojektować i wybudować określony obiekt zgodnie z wymaganiami określonymi przez partnera publicznego. Po wybudowaniu partner prywatny przekazuje władzy publicznej obiekt, jednak jeszcze przez jakiś czas, określony kontraktem działa na terenie obiektu, świadcząc usługi zarabia – niekoniecznie na podstawowej funkcji obiektu. Dla przykładu: partner prywatny buduje szpital, przekazuje obiekt władzy publicznej, ale przez określony czas świadczy usługi na rzecz szpitala typu pranie, sprząatanie, wyżywienie, itd.

Zaprojektuj – Wybuduj – Eksploatuj – Utrzymaj (*Design – Build – Operate – Maintain*)

Ten model łączy w sobie zaprojektowanie i wybudowanie określonego składnika infrastruktury oraz jego późniejszą eksploatację i utrzymanie. Partner prywatny najpierw projektuje i buduje określony obiekt zgodnie z wymaganiami strony publicznej, następnie eksploatuje i utrzymuje ten obiekt, a po określonym w kontrakcie czasie, zwraca go partnerowi publicznemu.

Wybuduj – Bądź właścicielem – Eksploatuj – Przekaż (*Build – Own – Operate – Transfer*)

W tym modelu partner prywatny jest właścicielem budowanego składnika infrastruktury. Po wybudowaniu zarządza aktywami i czerpie z tego tytułu korzyści, które mają pokryć nakłady poniesione na wytworzenie infrastruktury oraz zapewnić mu określoną stopę zwrotu. Przychody napływają bezpośrednio od użytkowników tej infrastruktury, którzy w zamian za korzystanie z niej – dokonują opłat na rzecz podmiotu świadczącego usługi. Po pewnym czasie, gdy partner prywatny osiągnie już odpowiedni zysk, infrastruktura zostaje przekazywana nieodpłatnie stronie publicznej.

Wybuduj – Bądź właścicielem – Eksploatuj (*Build – Own – Operate*)

Model ten bazuje na modelu Wybuduj – Bądź właścicielem – Eksploatuj – Przekaż, z tym jednak wyjątkiem, że infrastruktura po czasie zarobkowej eksploatacji przez podmiot prywatny nie musi być przekazana stronie publicznej.

Kontrakt na usługi (*Services Contract*)

Umowa zawierana między stroną publiczną, a stroną prywatną świadczącą określone usługi będące jedynie częścią większego przedsięwzięcia. Wybór partnera prywatnego następuje najczęściej na podstawie konkursu ofert. Mimo, iż umowy te nie są zawierane na długi okres, są konstruowane w taki sposób, aby umożliwić ich przedłużanie w przypadku zadowalającej obie strony współpracy.

Kontrakty na zarządzanie (*Management Contract*)

W tym modelu zakres współpracy między partnerem publicznym i prywatnym jest znacznie szerszy niż w przypadku umów na wykonywanie usług. Świadczone są kompleksowe usługi polegające na zarządzaniu całością składnika infrastruktury, a nie na pojedyncze usługi. Strona prywatna bierze na siebie odpowiedzialność za prawidłowe funkcjonowanie całości obiektu/obiektów.

Koncesja

Polega na długotrwałym kompleksowym zarządzaniu całością określonego składnika infrastruktury publicznej przez partnera prywatnego w zamian za odpowiednie wynagrodzenie. Przepływy pieniężne będące wynagrodzeniem partnera prywatnego pochodzą z budżetu publicznego bądź od końcowych użytkowników infrastruktury. Koncesja nie może jednak być stosowana, jeśli usługa ma charakter nieodpłatny, a całość nakładów (plus zysk) zwracana jest w formie wynagrodzenia stronie prywatnej.

Źródło: Raport z analizy danych zastanych na potrzeby *Analizy potencjału podmiotów publicznych i przedsiębiorstw do realizacji projektów Partnerstwa Publiczno-Prywatnego* dla Polskiej Agencji Rozwoju Przedsiębiorczości, Irena Herbst, Aleksandra Jadach Sepioto; 2012 r.

Michał Przychoda, associate w Praktyce Infrastruktury i Energetyki DZP



Jakie można wskazać metody wynagrodzenia dla inwestora prywatnego w projektach PPP?

Należy wskazać na trzy podstawowe modele wynagradzania. W pierwszym, w którym partner prywatny odpowiada jedynie za zapewnienie dostępności i utrzymanie składnika majątkowego (szpitala, spalarni, torów), na ogół wybudowanego wcześniej przez partnera (przebudowanego, wyremontowanego), podstawowym modelem wynagradzania jest tzw. opłata za dostępność. Jej istotą są cykliczne płatności ze strony podmiotu publicznego na rzecz partnera prywatnego, dokonywane zazwyczaj po zakończeniu etapu inwestycyjnego przez cały okres utrzymania (łącznie w sobie wynagrodzenie za etap inwestycyjny oraz utrzymanie, a także za usługę sfinansowania budowy). W niektórych przypadkach opłata za dostępność może być pomniejszona o przychody z tzw. elementów komercyjnych projektu, które wykonawca osiąga z przedmiotu przedsięwzięcia (np. przez prowadzenie bufetu w sądzie).

W drugim modelu wynagrodzenie partnera prywatnego pochodzi wyłącznie z pobierania przez niego korzyści z przedmiotu partnerstwa (koncesja).

Trzeci model to model łączony (koncesja z dopłatami), tj. pobieranie korzyści ze składnika majątkowego połączone z dopłatami od podmiotu publicznego (np. do ceny biletów płaconej przez użytkowników za korzystanie z basenu). W obu ostatnich modelach następuje obligatoryjne przeniesienie na koncesjonariusza większości ryzyka ekonomicznego przedsięwzięcia. Z drugiej strony umowa koncesji może być jedynie pozorną, np. jeśli w razie powierzenia partnerowi prywatnemu budowy i utrzymania parkingu podziemnego, zlokalizowanego pod urzędem miasta, gmina jednocześnie zagwarantowałaby koncesjonariuszowi stałą opłatę (abonament) za zajęcie 60 proc. udostępnionych miejsc parkingowych (np. z przeznaczeniem dla pracowników i klientów urzędu), która byłaby należna koncesjonariuszowi bez względu na liczbę faktycznie zajętych miejsc. W takim przypadku, mimo iż zgodnie z zapisami umowy PPP ryzyko zajętości parkingu (także przez ustalenie ceny za parkowanie) spoczywałoby po stronie wykonawcy, ryzyko ekonomiczne w sposób faktyczny nie zostałoby przeniesione na stronę prywatną, a więc nie mielibyśmy do czynienia z projektem o charakterze koncesyjnym, a z klasycznym PPP. Wymaga to stosowania innych przepisów w celu wyboru partnera prywatnego.

Jakie są wady i zalety tych rozwiązań?

Niewątpliwym plusem opłaty za dostępność jest zagwarantowanie partnerowi prywatnemu stałej płatności na jego rzecz w okresie wieloletnim. Podmiot publiczny zaś dokonuje płatności za usługi utrzymania tylko w przypadku, gdy wykonawca zapewnia dostępność składnika majątkowego, a przede wszystkim zachowuje odpowiednie standardy jakościowe utrzymania. W przeciwnym razie naliczone przez zamawiającego punkty karne za nieprawidłowe utrzymanie, mogą doprowadzić także do pomniejszenia części opłaty za dostępność, odpowiadającej wynagrodzeniu za etap inwestycyjny. Klasyczna koncesja nie wymaga natomiast w ogóle wydatkowania środków publicznych. Jej minusem jest jednak występująca często konieczność przeprowadzenia analiz popytu (np. zagospodarowania komercyjnego parkingów, sal konferencyjnych w budynkach, wykorzystania powierzchni reklamowych) oraz uwzględnienia w cenie oferty partnera prywatnego wahań rynku, podaży lub popytu (co może prowadzić do decyzji, iż wykonawca przejmie ryzyko zagospodarowania komercyjnego tylko części obiektu).

Czy wybór metody wynagrodzenia zależy właśnie od rodzaju projektu?

Jak najbardziej. Specyfika pewnych przedsięwzięć (np. budowa i utrzymanie sądu), czy rodzaj zamawiającego, mogą eliminować bądź istotnie minimalizować włączenie elementów komercyjnych.

Niewątpliwie jednak, niektóre przedsięwzięcia wprost wpisują się w model wynagradzania w postaci opłaty za dostępność z prawem pobierania korzyści przez partnera prywatnego (np. przez sprzedaż żużla powstałego ze spalania odpadów komunalnych w spalarni, wynajem billboardów wzdłuż drogi, wynajem sal konferencyjnych w urzędzie), a dochód z takiego działania może wpłynąć na obniżenie opłaty za dostępność.

Istnieją także projekty koncesyjne, które samofinansują się w całości lub niemal w całości. Można przytoczyć tutaj przykład osiągnięcia zwrotu z inwestycji przez wykonawcę z wynajmu reklam na wybudowanych przez niego wiatkach przystankowych, wynajmu mieszkań (z jednoczesnym oddaniem części lokali do zasobu komunalnego zamawiającego), czy tzw. finansowania z oszczędności (tj. projektów, w których wynagrodzenie partnera

prywatnego pochodzi z oszczędności w wydatkach podmiotu publicznego na ciepło, w wyniku dokonania termomodernizacji budynków przez wykonawcę i wyposażenie ich w nowoczesne systemy zarządzania energią). **Jakie problemy pojawiają się na styku inwestor prywatny/gmina podczas rozmów o metodzie lub wysokości wynagrodzenia?**

Jak wynika z naszej praktyki, największym problemem jest dokładne określenie zakresu obowiązków partnera prywatnego w ramach przyjętych przez niego ryzyk i zadań (np. stopień szczegółowości w określeniu standardów utrzymania oraz harmonogramu remontów). Zbyt duży wpływ zamawiającego na działania partnera prywatnego jest bardzo niechętnie postrzegany przez instytucje finansowe. Przy nadmiernej kontroli podmiotu publicznego ryzyko budowy czy dostępności wyceniane jest przez banki jako wysokie, a zatem partner prywatny otrzymuje niekorzystne warunki finansowania. Przekłada się to bezpośrednio na wysokość jego oferty dla zamawiającego, przekraczającej niejednokrotnie szacowane wcześniej budżety.

W przypadku projektów spalarniowych, nasze doświadczenia pokazują, że istotnym punktem spornym jest także ustalenie poziomu odpadów, które zamawiający gwarantuje dostarczyć w danym okresie do instalacji przetwarzania odpadów komunalnych i ewentualne związane z niedochowaniem tego poziomu sposoby pomniejszenia wynagrodzenia partnera prywatnego bądź jego zwiększenia w przypadku dostarczenia odpadów powyżej ustalonej normy.

Na podstawie wybranego modelu przedsięwzięcia PPP, wyróżnia się cztery podstawowe modele wynagrodzenia:

- Klasyczne PPP – opłata za dostępność – podmiot prywatny finansowany jedynie z wynagrodzenia od podmiotu publicznego;
- Opłata za dostępność oraz dochody generowane przez przedsięwzięcie, stanowiące jednak zdecydowaną mniejszość lub mniejszość przychodów strony prywatnej z przedsięwzięcia;
- Opłata za dostępność finansowana z oszczędności osiągniętych przez podmiot publiczny;
- Koncesja z dopłatami – podmiot prywatny finansuje się z dochodów z przedsięwzięcia oraz z dopłat od podmiotu publicznego, ponieważ dochody ze składnika majątkowego nie zapewniają całkowitego pokrycia kosztów podmiotu prywatnego w związku z przedsięwzięciem³.

Aktualnie wiodącą formą wynagrodzenia partnera prywatnego jest tzw. opłata za dostępność, płatna ratami w okresie obowiązywania umowy o PPP. Taki model oznacza, że prywatny inwestor odpowiedzialny jest za budowę, finansowanie i utrzymanie techniczne infrastruktury, a strona publiczna za użytkowników. Największym plusem opłaty za dostępność jest brak ryzyka popytu po stronie partnera prywatnego. Jak podkreślają prawnicy z Kancelarii Doradztwa Gospodarczego Cieślak & Kordasiewicz, opłata za dostępność świetnie sprawdza się w projektach, w których nie występują żadne opłaty dla korzystających albo są one niewystarczające do pokrycia kosztów przedsięwzięcia. Przykładowo, może to być budowa szkoły, urzędu, basenu, drogi. Minusem tego rozwiązania jest natomiast konieczność pokrycia wynagrodzenia strony prywatnej

w całości z budżetu podmiotu publicznego. - *Z punktu widzenia rynku oraz banków finansujących takie projekty, jest to jednak model najlepszy. Natomiast druga metoda płatności, z pożytków – sprawdzi się wyłącznie w przedsięwzięciach o silnym potencjale przychodowym, takich jak np. parkingi w dużych miastach, centra konferencyjne lub logistyczne* – podkreślają eksperci.

Modele finansowania partnera prywatnego w wybranych przedsięwzięciach

Projekty obejmujące budowę infrastruktury drogowej

W tych inwestycjach pojawiają się różne metody wynagrodzenia dla strony prywatnej. Dla przykładu, wynagrodzeniem za budowę dróg realizowanych tylko w formule nieodpłatnej dla użytkowników (np. krajowe czy ekspresowe) są albo opłaty za dostępność albo za rzeczywiste użytkowanie typu *shadow toll* dokonywane również przez podmiot publiczny.

W przypadku infrastruktury drogowej opłata za dostępność jest rozumiana jako opłata za zapewnienie przejezdności, bezpieczeństwa i zachowanie odpowiednich standardów na danym odcinku drogi.

Zapewnienie dostępności w projektach drogowych w odniesieniu do etapu budowy może być rozumiane jako realizacja m.in. prac dotyczących:

- budowy, naprawy lub modernizacji drogi z wykorzystaniem odpowiednich rozwiązań technicznych, zapewniających odpowiednią jakość nawierzchni itd.;
- budowy poboczy o określonej jakości;
- zapewnienia odpowiedniego oznakowania poziomego i pionowego;
- realizacji oświetlenia;
- realizacji systemu kanalizacyjnego;
- organizacji zieleni funkcjonalnej i ozdobnej;

³ Podział ryzyka i modele wynagrodzenia w praktyce rynku polskiego; Michał Przychoda, kancelaria DZP; 2018 r., Seminarium „Partnerstwo publiczno-prywatne – dobrym sposobem na finansowanie inwestycji samorządowych”, 11 kwietnia 2018 r., Warszawa.

- budowy urządzeń ochrony środowiska;
- innych, np. organizacji wiat przystankowych, które umożliwią zapewnienie dostępności drogi w okresie trwania umowy o PPP oraz przejazd wzdłuż odcinka drogi w okresie naprawy lub modernizacji.

Zapewnienie dostępności w projektach drogowych na etapie eksploatacji może być rozumiane jako realizacja m.in. prac dotyczących:

- utrzymania nawierzchni w odpowiednim stanie;
- remontów;
- utrzymania zieleni i poboczy;
- usuwania odpadów i zachowania czystości;
- zapobiegania powstawaniu i likwidacji śliskości i odśnieżania;
- zapewnienia sprawnego systemu odwodnienia, ochrony środowiska
- monitoringu sprawności oraz naprawy oświetlenia,
- informowania i ostrzegania użytkowników przed zaistniałymi na drodze sytuacjami;

Zachowanie odpowiednich standardów powinno natomiast skutkować przekazaniem drogi podmiotowi publicznemu po zakończeniu okresu trwania umowy o PPP w określonym stanie.

Opłaty za dostępność są rekomendowane, gdy nie ma prawnej możliwości wynagrodzenia partnera prywatnego w formie opłaty od użytkowników lub gdy opłaty od użytkowników nie są wystarczające do pokrycia wydatków związanych z projektem (koszty projektu oraz zysk partnera prywatnego)⁴.

nej finansowo. Rozróżnia się trzy modele wynagrodzenia:

1. Wynagrodzenie partnera prywatnego może pochodzić w całości z pożytków z przedmiotu przedsięwzięcia, czyli z opłat od przedsiębiorców telekomunikacyjnych za udostępnienie sieci lub możliwość współkorzystania z infrastruktury – wybór partnera następuje wówczas w trybie Ustawy o koncesjach;
2. Wynagrodzenie partnera prywatnego może pochodzić częściowo z pożytków oraz częściowo z budżetu (rekompensat) podmiotu publicznego. W takiej sytuacji wybór partnera następuje w trybie ustawy o koncesjach⁵ lub PZP⁶;
3. Wynagrodzenie partnera prywatnego pochodzić może w całości z budżetu podmiotu publicznego (opłata ryczałtowa za świadczenie usług telekomunikacyjnych) – wybór partnera następuje w trybie PZP⁷.

Projekty obejmujące termomodernizację

Ze względu na techniczną naturę tego typu projektów, wynagrodzenie partnera prywatnego zawsze w całości pochodzi z budżetu podmiotu publicznego. Jednocześnie jest ściśle związane z oszczędnościami wygenerowanymi wskutek podjętych przez stronę prywatną działań termomodernizacyjnych. Środki przeznaczone na wynagrodzenie partnera prywatnego podmiot publiczny uzyskuje więc z oszczędności finansowych wygenerowanych w związku z obniżeniem

NAJCZĘŚCIEJ STOSOWANE MODELE WYNAGRODZENIA PARTNERA PRYWATNEGO W DROGOWYCH PROJEKTACH PPP

Rodzaj drogi	Opłata zależna od	Rodzaj wynagrodzenia
Drogi płatne	faktycznej liczby użytkowników	opłaty od użytkowników
	dostępności	opłata za dostępność od podmiotu publicznego, który pobiera opłaty od użytkowników końcowych
Drogi bezpłatne	faktycznej liczby użytkowników	opłaty typu shadow toll od podmiotu publicznego
	dostępności	opłata za dostępność od podmiotu publicznego

Źródło: *Inwestycje drogowe w opłacie za dostępność*, Speed uppp Poland, Warszawa, 25 kwietnia 2013 r.

Projekty w zakresie usług telekomunikacyjnych

Wynagrodzenie partnera prywatnego może się różnić w przypadku inwestycji telekomunikacyjnych, biorąc pod uwagę, że infrastruktura lub sieć telekomunikacyjna może być udostępniona w zamian za opłaty niższe niż koszt wytworzenia. W tym przypadku usługi detaliczne mogą zostać dofinansowane przez podmiot publiczny, gdy w danej lokalizacji nie ma możliwości na prowadzenie działalności opłacal-

ności zużycia energii cieplnej i elektrycznej w budynkach po przeprowadzonej termomodernizacji oraz dodatkowo z dofinansowania zewnętrznego (np. programy unijne). Podmiot publiczny nie musi więc zabezpieczać kwot potrzebnych na wynagrodzenie inwestora.

Cechą charakterystyczną kontraktów PPP zawieranych w zakresie termomodernizacji jest wyrażona

⁴ *Inwestycje drogowe w opłacie za dostępność*, konferencja Speed uppp Poland, Warszawa, 25 kwietnia 2013 r., prezentacja BGK.

⁵ Ustawa z dnia 21 października 2016 r. o umowie koncesji na roboty budowlane lub usługi (DzU z 2016 r. poz. 1920).

⁶ Ustawa z 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. DzU z 2017 r. poz. 1579).

⁷ *Biuletyn PPP* nr 7, PARP, 2013 r.

w strukturze umowy tzw. „gwarancja oszczędności partnera prywatnego”. Polega ona na tym, iż w wypadku niezyskania zagwarantowanych w ofercie oszczędności, wynagrodzenie partnera prywatnego w danym roku rozliczeniowym zostanie pomniejszone o kwotę stanowiącą iloczyn zwiększonego zużycia w gigadżulach i stawki za gigadżul w momencie wyliczenia oszczędności. Strony najczęściej przyjmują model egzekwowania kwoty „niedoboru” w formie noty obciążeniowej z możliwością dokonania potrącenia z raty wynagrodzenia partnera prywatnego za etap utrzymania.

PRZYKŁADY

W 2010 r. gmina Radzionków zawiera ze spółką Siemens umowę PPP o wartości ok. 9 mln zł, obowiązującą do końca 2020 r. Kontrakt dotyczy kompleksowej termomodernizacji kilku budynków szkół oraz jednego przedszkola. Wynagrodzenie partnera prywatnego pochodzi w całości od podmiotu publicznego w ramach cyklicznych płatności, dokonywanych zgodnie z przyjętym przez strony harmonogramem spłat. Środki na zapłatę wynagrodzenia będą pochodzić z oszczędności wygenerowanych w związku z przeprowadzoną termomodernizacją. Identyczne warunki obejmuje kontrakt o wartości ok. 4 mln zł brutto zawarty z Siemensem a gminą Wołów (w 2012 r.) na kompleksową termomodernizację Wołowskiego Ośrodka Kultury – Filia w Lubiążu i Przedszkola Słoneczko w Wołowie, ZSP w Lubiążu. Na podobnych zasadach konsorcjum Siemens i Siemens Finance podpisuje umowę z miastem Bytom, w 2014 r., o wartości 49,5 mln zł na termomodernizację szkół podstawowych i ponadpodstawowych, w formule PPP⁸.

Projekty obejmujące gospodarkę odpadami

W tego typu inwestycjach wynagrodzenie partnera prywatnego może być kształtowane zarówno w sposób koncesyjny (opłaty od mieszkańców w postaci tzw. podatku śmieciowego), jak i przy wykorzystaniu dopłat z budżetu publicznego. Wynagrodzenie partnera prywatnego płatne z budżetu podmiotu publicznego lub płacone w opłatach taryfowych przez konsumentów usług wodno-kanalizacyjnych może być kontrolowane w ramach umowy o PPP.

Wynagrodzenie z budżetu gminnego

Umowa o PPP przewiduje wynagrodzenie partnera prywatnego, którym jest stała opłata z budżetu gminy, uzależniona od faktycznej dostępności instalacji regionalnej, obejmująca zapłatę za wykonane roboty budowlane, a także zapłatę za bieżące zarządzanie i utrzymanie instalacji (opłata za dostępność). Partner

prywatny w tym wariantcie wynagradzany jest za stałą i pełną gotowość do utylizacji określonego w umowie wolumenu odpadów w określonym czasie i przy zastosowaniu zawartych w umowie technologii.

Wynagrodzenie od użytkowników

Wynagrodzenie partnera prywatnego może pochodzić również z prawa do „eksploatacji” instalacji. Wówczas pobory partnera prywatnego opierają się na bezpośrednich opłatach za utylizację odpadów, czyli na tzw. opłatach, pobieranych od odbiorcy bądź odbiorców odpadów komunalnych.

W tych przedsięwzięciach dominuje koncesja na usługi i tylko nieliczne wiążą się z koniecznością poniesienia przez partnera prywatnego znaczniejszych nakładów inwestycyjnych.

PRZYKŁADY

W umowie na „Zarządzanie, administrowanie, bieżące utrzymanie, eksploatacja gminnej sieci kanalizacji w zakresie zbiorowego odprowadzania ścieków na terenie miejscowości Siecień, gmina Brudzeń Duży” zawartej między gminą a Przedsiębiorstwem Gospodarki Wodno-Ściekowej „GEA-NOVA”, o wartości 86,4 tys. zł i 15-letnim okresie obowiązywania, całkowite finansowanie leży po stronie koncesjonariusza, w zamian za prawo do eksploatacji sieci (pobór opłat od konsumentów usług świadczonych w ramach przedsięwzięcia). Podobne warunki przewiduje umowa zawarta między gminą Smołdzino a Zakładem Usług Wodnych na „Świadczenie usług zarządzania, utrzymania i eksploatacji zbiorowego zaopatrzenia w wodę, zbiorowego odprowadzania ścieków do oczyszczalni, prowadzenia remontów sieci wodociągowo-kanalizacyjnej na terenie gminy Smołdzino” Wartość tego projektu wyceniono na ok. 4,7 mln zł⁹.

Inwestycje w obszarze zdrowia

Przyjęta w niemal wszystkich projektach struktura finansowania nakładów inwestycyjnych przewiduje pokrycie ich w 100 proc. przez partnera prywatnego/koncesjonariusza. Dominuje również rozwiązanie zakładające, że wynagrodzeniem dla strony prywatnej będą korzyści uzyskane z tytułu kontraktu zawartego z płatnikiem (NFZ) na realizację świadczeń zdrowotnych, jak i możliwość uzyskania dodatkowego wynagrodzenia z tytułu świadczeń udzielanych na zasadach komercyjnych. Taki model wynagrodzenia partnera prywatnego jest całkowicie neutralny dla wskaźników zadłużenia podmiotu publicznego, gdyż przepływ środków pie-

8 13 Biuletyn PPP, *Dobre praktyki*, 2015 r., PARP, <http://ipp.pl/magazyny/biuletyn-ppp/>

9 Raport dotyczący rynku PPP w Polsce w obszarze gospodarki odpadami; PARP; 2015 r., <http://ipp.pl/wp-content/uploads/2016/03/Raport-gospodarka-odpadami-Instytut-PPP.pdf>

niężnych wystąpi jedynie na linii partner prywatny – płatnik (NFZ/odbiorcy usług), bez udziału finansowego podmiotu publicznego.

Są również przypadki, w których podmiot publiczny wprost przewiduje wynagrodzenie partnera prywatnego w formie opłaty za dostępność, rozumiane jako zapłata za zaprojektowanie i wykonanie robót oraz wyposażenie szpitala. Z punktu widzenia podmiotu publicznego – gminy ważnym aspektem jest możliwość klasyfikowania takich wydatków, jako majątkowych czyli neutralnych dla zdolności kredytowej samorządu.

PRZYKŁADY

W 2009 r. SP ZOZ Szpital Wielospecjalistyczny w Jaworznie zawarł umowę koncesyjną o wartości 6,4 mln zł, na roboty budowlane polegające na zaprojektowaniu, wykonaniu i wyposażeniu w niezbędne instalacje obiektu szpitalnego przy SP ZOZ Szpitalu Wielospecjalistycznym w Jaworznie z przeznaczeniem na stację dializ wraz z poradnią nefrologiczną. Przedsięwzięcie zostało zrealizowane na koszt i ryzyko koncesjonariusza, który ma prawo przez okres 15 lat na prowadzenie w części budynku działalności gospodarczej w zakresie udzielania świadczeń zdrowotnych w ramach Stacji Dializ wraz z Poradnią Nefrologiczną, z czego czerpie korzyści.

Gmina Kobylnica, w 2010 r. zawarła z Niepublicznym Psychiatrycznym Zakładem Opieki Zdrowotnej SON umowę PPP na projekt „Przebudowa Domu Opieki Społecznej w Kobylnicy na potrzeby Zakładu Opiekuńczo-Leczniczego, a także wykonywanie zadań o charakterze komplementarnym”. Wartość projektu wynosi 4,3 mln zł brutto. Wynagrodzeniem koncesjonariusza jest prawo do korzystania z przedmiotu koncesji i pobierania z tego tytułu korzyści przez okres 30 lat¹⁰.

Inwestycje w obszarze budownictwa

W przypadku zadań w zakresie gminnego budownictwa komunalnego wynagrodzeniem partnera prywatnego są korzyści czerpane z eksploatacji wybudowanych lokali. Takimi korzyściami mogą być:

- czynsze z najmu lokali użytkowych (sklepy, placówki instytucji finansowych itd.);
- czynsze otrzymywane z najmu mieszkań, wynajmowanych innym podmiotom niż gmina;
- zyski ze sprzedaży mieszkań, jeśli partner prywatny prowadzi działalność deweloperską a umowa przewiduje sprzedaż nieruchomości na rzecz strony prywatnej.

Przez czas trwania umowy partner prywatny naby-

10 Raport dotyczący rynku PPP w Polsce w obszarze ochrony zdrowia; PARP; 2015 r.

wa wszelkie korzyści z wniesionych do przedsięwzięcia składników majątkowych albo jako posiadacz zależnej wzniesionej i zarządzanej lub tylko zarządzanej infrastruktury, albo jako właściciel. Aby umożliwić partnerowi prywatnemu pozyskanie jak największych wpływów, JST powinna umożliwić mu prowadzenie działalności komercyjnej.

W praktyce firmy prywatne nie są skłonne do podejmowania ryzyka komercyjnego wynajmu lub sprzedaży wybudowanych lokali w ramach projektów PPP i dominuje model wynagrodzenia z budżetu gminy (opłata za dostępność). Oznacza to, że partner prywatny co najmniej przez okres spłaty kredytu zaciągniętego na sfinansowanie budowy mieszkań komunalnych uzyskuje od gminy stałe płatności, obejmujące zwrot kapitału, odsetki od kredytu i marżę partnera prywatnego za wykonanie robót budowlanych. Ta część wynagrodzenia partnera prywatnego może zostać zmniejszona, jeśli podmiot publiczny potrąca z niej własne wierzytelności względem partnera prywatnego z tytułu kar umownych np. w sytuacji wadliwego lub nieterminowego wykonania robót budowlanych. Partner prywatny może również otrzymać wynagrodzenie za utrzymanie lub zarządzanie domem komunalnym. W tym przypadku wynagrodzenie zależy od faktycznej dostępności obiektu. I również może ulec obniżeniu jeśli strona prywatna wykonuje swoje zobowiązania nienależycie lub w ogóle ich nie wykonuje.

Gminy zwykle przewidują przejście przez partnera prywatnego ryzyka w zakresie finansowania projektu i jego budowy, co skutecznie zniechęca firmy prywatne do PPP w tym obszarze. W efekcie udział sektora budownictwa komunalnego w skali całego rynku PPP w Polsce jest nieznaczny, z nielicznymi wyjątkami, jak np. budowa wielorodzinnego budynku socjalnego w Oławie. Umowę na tę inwestycję gmina zawarła w 2012 r. z MPM DEVELOPMENT. Wartość przedsięwzięcia opiewa na sumę 5,7 mln zł brutto. W tym przypadku podmiot publiczny dopuszczał partycypację w kosztach realizacji inwestycji, dzięki czemu przedsięwzięcie się powiodło.

Jak rekomendują eksperci PARP, wstępnym, choć nie jedynym, warunkiem powodzenia projektów PPP w sektorze budownictwa komunalnego, jest właśnie gotowość podmiotu publicznego do finansowania wynagrodzenia partnera prywatnego z budżetu gminy. PPP w zakresie budownictwa komunalnego stanowi więc rozwiązanie adresowane do gmin gotowych na regularne i okresowe (10–20 lat) płatności budżetowe na rzecz partnera prywatnego¹¹.

Jak widać na powyższych przykładach, wynagrodzenie partnera prywatnego zależy przede wszystkim od rzeczywistego wykorzystania lub faktycznej dostępności przedmiotu PPP. Umowa o PPP musi

11 Raport dotyczący rynku PPP w Polsce w obszarze budownictwa komunalnego; PARP; 2015 r.

więc uzależniać wielkość uzyskiwanego wynagrodzenia partnera prywatnego z budżetu publicznego od dostępności świadczonych przez niego usług, ich jakości, ceny oraz innych parametrów.

- Z kolei w przypadku koncesji wynagrodzenie koncesjonariusza pochodzi z pożytków z przedmiotu koncesji. Umowa może przewidywać dopłaty koncesjonariusza, ale łączna suma dopłat w okresie trwania umowy nie może przekroczyć połowy łącznych nakładów inwestycyjnych i eksploatacyjnych na przedmiot koncesji. Naruszenie tej reguły naraża kontrakt na sprzeczność z prawem UE, jak również zwiększa ryzyko braku kwalifikowalności wydatków w przypadku współfinansowania inwestycji środkami z budżetu UE – reasumują eksperci z Kancelarii Doradztwa Gospodarczego Cieślak & Kordasiewicz.

Wybierając metodę wynagrodzenia dla partnera prywatnego należy przede wszystkim zidentyfikować,

czy projekt jest w stanie generować przychody oraz w jakiej części takie przychody pokryją wynagrodzenie partnera prywatnego. Do ustalenia oraz oszacowania potencjału przedsięwzięcia, warto zaangażować doświadczenie ekspertów na etapie analiz przedrealizacyjnych oraz samych partnerów prywatnych w trakcie dialogu konkurencyjnego. - *Przykładowo, w przypadku budowy parkingu przy urzędzie i świadczenia usługi utrzymania i zarządzania, ryzyko popytu związane z udostępnianiem miejsc parkingowych może zostać podzielone między strony umowy bądź nawet przeniesione na rzecz zamawiającego. Istnieje bowiem niebezpieczeństwo, iż z uwagi na duże ryzyko nieuzyskiwania przychodów z parkingu, wykonawca złoży zerowy przychód i obliczy w ofercie wynagrodzenie za utrzymanie tak, jakby tego przychodu miało nie być, co oczywiście doprowadzi do wzrostu wysokości jego oferty – mówi **Bartłomiej Ślemp**.*



Dr Rafał Cieślak, radca prawny; doradcał podmiotom publicznym w kilkunastu projektach PPP zakończonych sukcesem, w tym w pierwszym projekcie rządowym (budowa Sądu Rejonowego w Nowym Sączu) oraz projektach hybrydowych PPP (modernizacja energetyczna w Sopocie, Zgierzu, Pabianicach)

Jakie czynniki są brane pod uwagę podczas analizy projektu pod kątem ustalenia metody wynagrodzenia?

Przede wszystkim należy ustalić, czy w projekcie występowały będą przychody. Jeżeli tak – przeprowadzić analizę rynku, oszacować popyt na usługi generowane przez przedsięwzięcie, opracować wstępną politykę cenową, przeprowadzić analizę finansową projektu pod kątem biznesowym i komercyjnym. Dopiero wówczas można stwierdzić, czy przedsięwzięcie będzie rentowne, czy ze świadczonych usług partner prywatny będzie w stanie pokryć bieżące koszty utrzymania i zarządzania infrastrukturą oraz wydatki poniesione na inwestycję oraz koszty finansowania. Warto przy tym pamiętać, aby nie tworzyć zbyt optymistycznych prognoz finansowych. Widziałem kilka analiz, z których wynikało, że np. baseny przyszłolne będą świetnym biznesem, mimo że do tego typu przedsięwzięć

zawsze i bez wyjątku dopłaca się spore pieniądze. Istotne jest także ryzyko regulacyjne. Przykładowo, dotyczy to gospodarki wodno-ściekowej. W aktualnym stanie prawnym to instytucja centralna może ustalać poziom taryf, w związku z czym rynek prywatny nie jest w stanie wziąć na siebie ryzyka ich zmiany. Rekomendowałbym wszystkim podmiotom publicznym bardziej biznesowe, a nie „życzeniowe” podejście do projektów PPP. W przeciwnym razie już na wstępie projekt może zostać zdyskwalifikowany przez rynek prywatny.

Na jakim etapie ustala się metodę wynagrodzenia?

Metodę wynagrodzenia ustala się na etapie analiz przedrealizacyjnych i potwierdza w trakcie testów rynkowych, a zatem przed wszczęciem postępowania PPP. W praktyce w toku dialogu konkurencyjnego dochodzi czasem do pewnych zmian w zakresie planowanych składników wynagrodzenia, ale na pewno nie samej metody płatności, o której rozmawialiśmy na początku. Nie wyobrażam sobie, aby w trakcie procedury wyboru partnera dochodziło w tym zakresie do fundamentalnych zmian. Byłoby to nie tylko niepoważne w stosunku do podmiotów uczestniczących w postępowaniu, ale mogłoby także negatywnie wpłynąć na jego konkurencyjność. Pamiętajmy, że w ogłoszeniu o zamówieniu w ramach PPP podmiot publiczny musi zawrzeć tzw. opis potrzeb i wymagań, w którym wskazuje m.in. planowany mechanizm płatności.

Czy i jak zabezpieczyć, pod względem wynagrodzenia taki projekt przed wahaniami koniunktury?

Dochodzimy tu do bardzo istotnego problemu. Szczególnie teraz widać, jak wielkie ryzyko ponoszą partnerzy prywatni, i to nie tylko w okresie budowy, ale głównie na etapie eksploatacji infrastruktury. Umowy o PPP z opłatą za dostępność mają zasadniczo charakter ryczałtowy, co nie oznacza jednak, że w wielu przypadkach wynagrodzenie part-

nera nie może ulec zmianie. Katalog takich przypadków zawiera ustawa Prawo zamówień publicznych, a może być on przecież rozszerzony w umowie o PPP. Z tego powodu dobrą praktyką jest składanie przez partnerów prywatnych wraz z ofertą – modelu finansowego, na podstawie którego można stwierdzić jakie założenia zostały przyjęte do kalkulacji wynagrodzenia partnera i, jeśli wystąpią okoliczności uzasadniające zmianę wynagrodzenia, stosunkowo łatwo obliczyć kwotę, o jaką zmieni się płatność. Przykładowo, jeżeli partner odpowiada za usługi sprzątania, a wskutek zmiany przepisów prawa zostanie zwiększona minimalna stawka za godzinę pracy, będzie stanowił to przesłankę do zwiększenia wynagrodzenia w ramach umowy o PPP. Przy długoterminowych umowach trudno bowiem wymagać, aby mimo wahań rynkowych, podmiot prywatny utrzymywał wynagrodzenie na stałym poziomie. Jeżeli chodzi o projekty oparte o płatności od użytkowników, w tym przypadku mamy nieco mniejsze możliwości dokonywania zmian w umowach, ponieważ partner prywatny z założenia musi wziąć na siebie ryzyko popytu, co wiąże się także z wahaniami koniunktury, sytuacją gospodarczą, rynkiem pracy. Ale i w tym przypadku możliwe jest częściowe zabezpieczenie ryzyka partnera prywatnego. W sytuacjach kryzysowych, całkowicie niezależnych do partnera, podmiot publiczny może przejąć na siebie część tego ryzyka, dokonać dodatkowych płatności na rzecz strony prywatnej lub w inny sposób zabezpieczyć partnera przed negatywnymi skutkami sytuacji gospodarczej lub politycznej.

Czy kwestie ustalania metod wynagrodzenia można już uznać za ustandaryzowane w praktykach polskich samorządów?

Z pewnością nie można uznać ich za w pełni ustandaryzowane, choć w pewnych projektach możemy już mówić o standardach. Tak jest np. z przedsięwzięciami z zakresu efektywności energetycznej, w których udało nam się wypracować całkiem przyzwoite mechanizmy współpracy, w tym wynagradzania partnera prywatnego. Pamiętajmy, że w samorządzie terytorialnym w kontekście PPP istotne są także problemy prawa budżetowego. Mimo że PPP nie wiąże się z koniecznością zaciągania kredytów przez stronę publiczną, istotne znaczenie ma prawidłowe ujęcie wydatków ponoszonych w ramach umów o PPP i dokonanie oceny wpływu zobowiązań z takich umów na dług publiczny. Polski rynek PPP wymaga ciągłego doskonalenia i standaryzacji. W tym kontekście warto zwrócić uwagę na wytyczne Ministerstwa Inwestycji i Rozwoju, dotyczące przygotowania projektów PPP, procedury wyboru partnera prywatnego i wzorcowych postanowień umów o PPP, które są aktualnie opracowywane. Wytyczne te dostarczą sektorowi publicznemu wielu narzędzi do efektywnej współpracy publiczno-prywatnej i stanowiąc będą ważny krok w kierunku standaryzacji projektów PPP. Mam nadzieję, że wytyczne ukażą się jeszcze w tym roku.

WYNAGRODZENIE Z PERSPEKTYWY PODMIOTU PUBLICZNEGO

- Nawet zawarcie umowy o PPP, która będzie miała wpływ na poziom długu publicznego nie ma żadnego przełożenia na IWZ (Indywidualny Wskaźnik Zadłużenia)
- Na IWZ będą wpływać wydatki bieżące wynikające z umowy o PPP w kolejnych latach budżetowych, natomiast wydatki majątkowe będą neutralne dla IWZ.
- Art. 7 ust. 2a UPPP¹²: „Umowa o partnerstwie publiczno-prywatnym może wyodrębniać w ramach wynagrodzenia partnera prywatnego wysokość płatności ponoszonych przez podmiot publiczny na finansowanie wytworzenia, nabycia lub ulepszenia środków trwałych albo nabycia wartości niematerialnych i prawnych w ramach realizacji przedsięwzięcia, spełniających przesłanki wydatków majątkowych w rozumieniu art. 124 ust. 4 albo art. 236 ust. 4 ustawy z 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych¹³”. Mimo tej ustawowej zachęty do wyodrębniania wydatków majątkowych w umowie o PPP, trzeba podkreślić, iż klasyfikacja wydatków nie zależy to od woli strony umowy, a od przepisów UFP i UPPP.
- Jako wydatki majątkowe w rozumieniu art. 236 ust. 4 UFP można klasyfikować inwestycje i zakupy inwestycyjne, w szczególności finansowanie wytworzenia, nabycia środka trwałego dla realizacji przedsięwzięcia ujmowanego w bilansie podmiotu publicznego.
- Sporne jednak czy koszty finansowania i wytworzenia składnika majątkowego (kredyt zaciągnięty przez PP) – mogą stanowić wydatki majątkowe.
 - Część wynagrodzenia PP związana z utrzymaniem infrastruktury – to wydatki bieżące.
 - Według tego klucza powinno się ujmować wynagrodzenie PP w Wieloletnim Planie Finansowym.

Źródło: „Podział ryzyka i modele wynagrodzenia w praktyce rynku polskiego”; Michał Przychoda; kancelaria DZP; 2018 r., seminarium „Partnerstwo publiczno-prywatne – dobrym sposobem na finansowanie inwestycji samorządowych”, Warszawa 11 kwietnia 2018 r.

12 Ustawa z 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym (t.j. DzU z 2017 r. poz. 1834).

13 Ustawa z 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (t.j. DzU z 2017 r. poz. 2077).

WYNAGRODZENIE Z PERSPEKTYWY PARTNERA PRYWATNEGO

- Z perspektywy podmiotu prywatnego umowa o PPP powinna wyodrębnić przede wszystkim trzy lub cztery składniki wynagrodzenia:
 - Opłata za usługę projektową
 - Opłata za usługę budowlaną
 - Opłata za usługę utrzymania i zarządzania
 - Opłata za usługę finansowania
- Objaśnienia podatkowe z dnia 1 grudnia 2017 r. nt. rozliczeń w zakresie podatku od towarów i usług, podatku dochodowego od osób prawnych (...) transakcji realizowanych w ramach PPP¹⁴.
- Zagadnienie opłaty za usługę kompleksową.

Źródło: „Podział ryzyka i modele wynagrodzenia w praktyce rynku polskiego”; Michał Przychoda; kancelaria DZP; 2018 r., seminarium „Partnerstwo publiczno-prywatne – dobrym sposobem na finansowanie inwestycji samorządowych”, Warszawa 11 kwietnia 2018 r.

WYNAGRODZENIE Z PERSPEKTYWY INSTYTUCJI FINANSOWEJ:

- Partner prywatny rzadko kiedy finansuje samodzielnie wytworzenie nakładów inwestycyjnych. Na ogół zaciąga na ten cel kredyt.
- Przedsięwzięcie PPP to zatem nie tylko relacja partnera prywatnego z podmiotem publicznym, a także relacja projektu PPP z instytucją finansową. Bank powinien być zatem od początku zaangażowany w układanie relacji kontraktowych w ramach PPP, tak aby był w stanie zaangażować swoje środki (tzn. aby projekt był bankowalny).
 - Bardzo wysokie ryzyko dla banku stwarza sytuacja, w której spółka założona przez stronę prywatną dedykowana do realizacji projektu nie ma żadnej historii kredytowej, posiada znikomy majątek, działalność skupioną na jednym celu i szereg ryzyk związanych z budową skupionych tylko na niej.
 - Jedyne źródło dochodu spółki, który umożliwia spłatę kredytu to dochód z wynagrodzenia od strony publicznej – najważniejsza dla banku jest zatem stabilność strumieni finansowych do PP i zabezpieczenie przynajmniej spłaty zadłużenia względem banku.

Źródło: „Podział ryzyka i modele wynagrodzenia w praktyce rynku polskiego”; Michał Przychoda; kancelaria DZP; 2018 r., seminarium „Partnerstwo publiczno-prywatne – dobrym sposobem na finansowanie inwestycji samorządowych”, Warszawa 11 kwietnia 2018 r.

Jak wynika z doświadczeń kancelarii prawnych, wyspecjalizowanych w projektach PPP, największym problemem jest dokładne określenie zakresu obowiązków partnera prywatnego w ramach przyjętych przez niego ryzyk i zadań (np. stopień szczegółowości w określeniu standardów utrzymania oraz harmonogramu remontów). Zbyt duży wpływ zamawiającego na działania partnera prywatnego, jest bardzo niechętnie postrzegany przez instytucje finansowe. Przy nadmiernej kontroli podmiotu publicznego ryzyko budowy czy dostępności wyceniane jest przez banki jako wysokie, a zatem partner prywatny otrzymuje niekorzystne warunki finansowania. Przekłada się to bezpośrednio na wysokość jego oferty dla zamawiającego, przekraczającej niejednokrotnie szacowane wcześniej budżety. – *W przypadku projektów spalarniowych, nasze doświadczenia pokazują, że istotnym punktem spornym jest także ustalenie poziomu odpadów, które zamawiający gwarantuje dostarczyć w danym okresie do instalacji przetwarzania odpadów komunalnych i ewentualne związane z niedochowaniem tego poziomu sposoby pomniejszenia wynagrodzenia partnera prywatnego bądź jego zwiększenia w przypadku dostarczenia odpadów powyżej ustalonej normy* – opowiada **Bartłomiej Ślęmp**.

Istotną kwestią pozostaje również zabezpieczenie przed wahaniami koniunkturalnymi, na które szczególnie narażone są projekty koncesyjne – w ich przypadku ryzyko popytu ponosi bowiem koncesjonariusz. – *W przedsięwzięciach z opłatą za dostępność, partner prywatny na ogół związany jest kwotami wskazanymi w ofercie przez cały okres projektu. Niejako bierze na siebie ryzyko wynikające z koniunktury gospodarczej przez kilkanaście, kilkadziesiąt lat obowiązywania umowy PPP. Stanowi to kolejną zaletę partnerstwa publiczno-prywatnego z perspektywy zamawiających. Tym niemniej, umowy PPP zawierają najczęściej pewne rozwiązania mitygujące to ryzyko, jak klauzule waloryzacyjne czy możliwość zawarcia przez wykonawcę transakcji zabezpieczających przed zmianą stóp procentowych, czy przed ryzykiem walutowym* – wylicza **Bartłomiej Ślęmp**.

¹⁴ <https://www.finanse.mf.gov.pl/documents/766655/1402295/Obja%C5%9Bnienia+podatkowe+z+1+grudnia+2017+r>.

Marcin Rytko, rzecznik, Urząd Miasta w Kamiennej Górze

Czy gmina rozpatrywała model wynagrodzenia dla partnera prywatnego na etapie analiz przedrealizacyjnych?

Projekt „Zarządzanie Podziemną Trasą Turystyczną w Kamiennej Górze” był realizowany w oparciu o przepisy Ustawy z dnia 9 stycznia 2009 r. o koncesji na roboty budowlane lub usługi. Nie była wymagana zatem analiza przedrealizacyjna.

Jaki w tym projekcie model wynagrodzenia dla strony prywatnej został wybrany?

Inwestor prywatny otrzymał opłatę za wynagrodzenie dwóch pracowników w wysokości dwóch minimalnych wynagrodzeń.

Jakie korzyści z tego projektu uzyskała gmina?

Gmina natomiast otrzymała wyposażenie trasy turystycznej wraz z ekspozycjami i wyposażeniem muzeum przy trasie, oraz koncepcją funkcjonowania (*know how* doświadczonego na tym polu inwestora) i oprowadzania turystów, zwolnienie z kosztów funkcjonowania trasy – bieżących remontów, koszty mediów, ubezpieczeń, badań geologicznych, promocji, reklamy, itd.

Jakie czynniki były brane pod uwagę podczas analizy projektu pod kątem ustalenia metody wynagrodzenia?

Ewentualne wymagania i potrzeby potencjalnych inwestorów prywatnych.

Doświadczenia Bytomia

Jakie modele wynagrodzenia gmina przewidywała w projekcie „Termomodernizacja obiektów oświatowych w Bytomiu w formule partnerstwa publiczno-prywatne”?

Projekty termomodernizacji w ramach PPP przewidują zasadniczo „budżetowy” model wynagradzania partnera prywatnego. Nie inaczej było w Bytomiu. Wynagrodzeniem partnera jest cyklicznie uiszczana opłata, pokrywająca projektowanie, przeprowadzenie zadań inwestycyjnych, finansowanie tych zadań, utrzymanie techniczne i zarządzanie gospodarką energetyczną.

Czy forma wynagrodzenia lub jego wysokość zmieniła się w trakcie realizacji przedsięwzięcia?

Przyjęta od początku forma wynagrodzenia nie zmieniała się w trakcie dialogu konkurencyjnego, co oznacza, że była założona prawidłowo.

Jakie korzyści z wybranego modelu finansowania partnera prywatnego mają obie strony?

Korzyścią partnera prywatnego jest to, że jego wynagrodzenie wypłacane jest z budżetu miasta w okresie obowiązywania umowy o PPP. Natomiast z punktu widzenia strony publicznej najistotniejsze jest uzależnienie części wynagrodzenia partnera prywatnego od efektów ekonomicznych związanych z zarządzaniem energią. Jeżeli partner prywatny nie uzyska oszczędności w zużyciu energii, do których zobowiązał się podpisując umowę o PPP, jego wynagrodzenie będzie odpowiednio zmniejszane. Takie rozwiązanie motywuje prywatnego partnera do najwyższej staranności przy wykonywaniu swoich zobowiązań umownych.

Do jakiego stopnia formuła wynagradzania partnera prywatnego w ramach projektów PPP wpłynęła na całą procedurę wyboru podmiotu prywatnego?

Sprawa ta – jak w każdym projekcie PPP – jest kluczowa z punktu widzenia partnera prywatnego i podmiotów finansujących przedsięwzięcie. Można zatem powiedzieć, że przyjęcie innej metody wynagradzania partnera skutkowałoby prawdopodobnie brakiem realizacji tego projektu.

Jakie czynniki były brane pod uwagę podczas analizy projektu pod kątem ustalenia metody wynagrodzenia?

Pod uwagę wzięto przede wszystkim doświadczenia z wcześniejszych projektów PPP w obszarze termomodernizacji, tj. realizowanych projektów w Karczewie i Radzionkowie.

Odpowiedzi przygotowane przez Kancelarię Doradztwa Gospodarczego Cieślak & Kordasiewicz sp.j. – doradcę Miasta Bytomia w projekcie termomodernizacji obiektów oświatowych.

Dorota Kaczyńska – dziennikarka. Specjalizuje się w tematyce związanej z rynkiem nieruchomości, budownictwem, rynkiem inwestycyjnym oraz wierzytelnościami. W latach 2000–2006 publikowała teksty w Pulsie Biznesu. Od 2006 r. rozpoczęła współpracę z Rzeczpospolitą. Jej artykuły ukazywały się również w Gazecie Giełdy Parkiet i tygodniku Bloomberg Businessweek Polska. Wyróżniona nagrodami przyznawanymi m.in. przez Polską Federację Rynku Nieruchomości i medalem „Zasłużony Dla Polskiego Rynku Nieruchomości Pro Aequo Et Bono”.

4.1. Zagraniczna wizyta studyjna w Niemczech

W dniach 22-24 maja 2018 r. w niemieckich miastach Nadrenii Północnej Westfalii: Moers, Dortmund, Leverkusen, Dusseldorf i Koln, odbyła się wizyta studyjna, zorganizowana przez konsorcjum Konfederacji Lewiatan i Fundacji Centrum PPP, w ramach projektu „Rozwój partnerstwa publiczno-prywatnego w Polsce” współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego w ramach Programu Operacyjnego Wiedza Edukacja Rozwój na lata 2014–2020 (POWER).

Była to pierwsza z zaplanowanych 6 trzydniowych zagranicznych wizyt studyjnych do krajów UE posiadających duże doświadczenie w realizacji przedsięwzięć partnerstwa publiczno-prywatnego (PPP).

Motywy przewodnim wizyty w Niemczech były przedsięwzięcia PPP wdrażane w sektorze dotyczącym budynków kubaturowych, zaś jej celem podniesienie praktycznej wiedzy na temat realizacji przedsięwzięć PPP, w szczególności inwestycji wdrażanych w sektorach uznanych za kluczowe dla rozwoju rynku PPP w Polsce.

Uczestnikami wizyty byli przedstawiciele jednostek samorządu terytorialnego i innych instytucji sektora finansów publicznych ciekawi modeli i rozwiązań PPP w Niemczech z uwagi na plany realizacji projektów PPP o podobnym charakterze w Polsce. Nasza delegacja liczyła 15 osób – 12 uczestników, przedstawicielka Ministerstwa Inwestycji i Rozwoju, przedstawiciel Fundacji Centrum PPP – moderator wizyty, a także kierowniczka logistyczno-organizacyjna wizyty/tłumaczka.

Szczególną uwagę przy tworzeniu i realizacji programu poświęcono zagadnieniom PPP pomiędzy niemieckimi miastami, a podmiotami sektora prywatnego, bazując na ciekawych przykładach usług użyteczności publicznej w projektach kubaturowych.

Pierwszego dnia delegacja udała się do Moers na spotkanie z przedstawicielami władz miasta i partnerami prywatnymi, aby wizytować siedzibę władzy publicznej.

W trakcie zwiedzania obiektu odbyła się interesująca sesja pytań i odpowiedzi dot. nie tylko oglądanego miejsca, ale również systemu funkcjonowania PPP w dziedzinie budynków kubaturowych z usługami publicznymi w Niemczech. Uczestników interesowały kwestie związane z relacjami podmiotu publicznego z operatorem budynku i sposobu operacyjnego zarządzania budynkiem, a także kwestie – niezależnie od wizytowego obiektu – związane ze stosowanymi mo-



delami PPP w budynkach kubaturowych w Niemczech. W dyskusji wyłonił się obraz ciekawych różnic w podejściu do własności budynku – w Niemczech. Własność budynków w projektach kubaturowych PPP jest zazwyczaj po stronie partnera prywatnego, w Polsce zaś taki model byłby, na tym etapie rozwoju rynku, trudny do wyobrażenia – przede wszystkim z uwagi na względy polityczne i społeczne.



Padło także mnóstwo pytań o operacyjne funkcjonowanie obiektu.

Relacja z wizyty w niemieckiej prasie regionalnej znajduje się tutaj: https://m.focus.de/regional/nordrhein-westfalen/stadt-moers-polnischer-besuch-zu-gast-im-rathaus_id_8973058.html

Następnie delegacja udała się w miejsce kolejnej lokalizacji projektowej do Dortmundu, gdzie wizytowany był budynek szkoły zawodowej im. Boscha i Schumana

wraz z Centrum Kształcenia. Projekt ten dotyczył zaprojektowania, sfinansowania i rozbudowy oraz zarządzania szkołą zawodową wraz z Centrum Kształcenia (dla 6 tys. uczniów) oraz budynku biurowego i parkingu.



Zwiedzający obejrzeli szkołę. Mieli też okazję do zadawania pytań. Najbardziej interesowały ich kwestie związane z relacjami podmiotu publicznego z operatorem budynku i sposobu operacyjnego zarządzania budynkiem.

Drugiego dnia delegacja udała się do Leverkusen, gdzie wizytowany był projekt remizy strażackiej. Projekt obejmuje budowę stacji straży pożarnej i ratowniczej (całkowita powierzchnia 15,2 tys. mkw.), a także późniejsze zarządzanie obiektem (wartość nakładów inwestycyjnych to 48,8 mln euro) przez 25 lat, w modelu płatności opartym na dostępności. Po prezentacji wprowadzającej, w trakcie której były zadawane pytania dotyczące tej inwestycji, delegacja zwiedziła plac budowy (budynek jest w trakcie wykańczania wnętrza).



Podczas obchodu budynku przez członków delegacji zadawane były pytania dotyczące inwestycji i krytycznych momentów związanych z jej powstawaniem, a także szczegóły techniczne związane z wykańczaniem tego specyficznego budynku.



Delegacja pojechała następnie do Köln, gdzie wizytowana była Szkoła Ogólnokształcąca Rodenkirchen. Kontrakt obejmuje zaprojektowanie i budowę szkoły dla 1200 uczniów wraz z jej późniejszym utrzymaniem przez 27 lat. Wartość nakładów inwestycyjnych to 51,9 mln euro, zaś wartość kontraktu 126,9 mln euro.



W trakcie zwiedzania odbywały się również sesje pytań i odpowiedzi, które dotyczyły nie tylko poszczególnych komponentów realizowanego projektu, w tym m.in. funkcjonowanie biblioteki multimedialnej, stołówki, auli czy energetyki odnawialnej – bowiem na dachu szkoły są zainstalowane ogniwa fotowoltaiczne, lecz również padały pytania dotyczące systemu finansowania oświaty (kwestie subwencji) w Niemczech i wpływu na projekt PPP.



Trzeciego dnia uczestnicy wyjazdu zwiedzili Salę Prób dla Opery w mieście Düsseldorf. Sala jest oddalona o 2 km od budynku Opery. Kontrakt obejmuje zaprojektowanie, sfinansowanie i budowę nowego budynku sali prób (3 tys. mkw.), a także utrzymanie budynku przez 30 lat.



Delegacja zwiedziła obiekt – zadając przy tym wiele pytań o operacyjne funkcjonowanie obiektu, w tym m.in. o własność (przez 50 lat od momentu realizacji projektu – po stronie partnera prywatnego) gruntu, na którym realizowany jest projekt, koszty operacyjne funkcjonowania budynku (co ciekawe ryzyko wzrostu kosztów zużycia energii jest po stronie podmiotu publicznego), problemy techniczne funkcjonowania budynku (klimatyzacja), system kontroli jakości zarządzania budynkiem, a także relacje podmiotu publicznego z operatorem budynku (dotyczące wspólnego rozwiązywania codziennych problemów i kwestii związanych z funkcjonowaniem projektu).



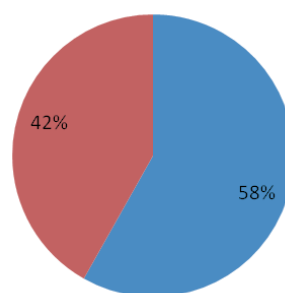
Wizytacja obiektu zakończyła się spotkaniem z przedstawicielami partnera prywatnego w tym projekcie – obecni członkowie zarządu firmy Hochtief opowiadali o specyfice realizacji kubaturowych projektów PPP w Niemczech, a także odpowiadali na pytania uczestników dot. oglądanego obiektu, ale i generalnie specyfiki niemieckiego rynku PPP.



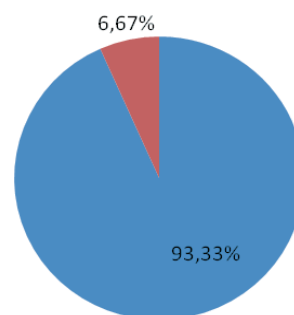
Podczas 3 dni zagranicznej wizyty studyjnej w Niemczech uczestnicy poznali szczegóły procesu przygotowania, realizacji i operacyjnego funkcjonowania kilku projektów PPP dotyczących budynków kubaturowych użyteczności publicznej. Budynki spełniały różne funkcje, co dało uczestnikom szansę na zapoznanie się z różnorodnymi modelami funkcjonowania projektów PPP w Niemczech. Wizytacje poszczególnych projektów nie były celem samym w sobie i faktycznie okazały się jedynie punktem wyjścia do nawiązania dialogu z przedstawicielami podmiotów publicznych oraz partnerów prywatnych w przedmiocie funkcjonowania projektów PPP Niemczech.

Udział w szkoleniu zagranicznym wpłynął na pogłębienie i podniesienie wiedzy uczestników na temat PPP, co zostało stwierdzone na podstawie testów przeprowadzonych przed i po szkoleniu. Wyniki testów przedstawiają poniższe wykresy.

WYNIKI TESTÓW przed wizytą



po wizycie



1 - odpowiedzi poprawne
2 - odpowiedzi błędne

Po zakończeniu wizyty uczestnicy wypełnili kwestionariusz oceny wizyty studyjnej.

Wizyta studyjna do Niemiec uzyskała bardzo wysokie oceny.

Na wizytę studyjną do Niemiec zakwalifikowane zostały osoby reprezentujące podmioty publiczne, które są na etapie analiz przedrealizacyjnych, bądź bę-

dące w trakcie procesu przygotowania się do wyboru partnera prywatnego w planowanych przez jednostki macierzyste projektach PPP w Polsce. Projekty te dotyczą budynków kubaturowych o różnych funkcjach – często pokrywających się z tymi, które mieli okazję wizytować w Niemczech. Miejmy nadzieję, że wiedza nabyta podczas spotkań i prezentowane przez gospodarzy doświadczenia niemieckie zostaną wykorzystane w procesie przygotowania i realizacji ich projektów PPP w Polsce.

Wizytacja zrealizowanych z sukcesem projektów PPP, przekonała uczestników wyjazdu o korzyściach wynikających ze stosowania tej formuły.

Nie mniej istotne mogą okazać się kontakty i relacje zawiązane pomiędzy uczestnikami wyjazdu, które mają szansę procentować w postaci wymiany doświadczeń PPP jeszcze długo po zakończeniu wizyty studyjnej.

Źródło:

Opracowano w Fundacji Centrum PPP.

4.2. Relacja z krajowej wizyty studyjnej. Solec-Zdrój

Joanna Ludwiczak

5 czerwca 2018 r.

Gospodarz spotkania:

Gmina Solec-Zdrój

Wdrażany projekt:

Koncesja na roboty budowlane dla zadania pn. „Kompleks mineralnych basenów w Solcu-Zdroju”

W przygotowaniu niniejszej relacji korzystano z informacji i materiałów Gminy Solec-Zdrój oraz Hotelu Malinowy Zdrój i Basenów Mineralnych.

W czwartej wizycie studyjnej organizowanej w ramach projektu „Rozwój partnerstwa publiczno – prywatnego w Polsce” współfinansowanego ze Środków Europejskiego Funduszu Społecznego w ramach Programu Operacyjnego Wiedza, Edukacja, Rozwój¹ udział wzięło 10 przedstawicieli z 7 jednostek samorządu terytorialnego.

Gminę Solec-Zdrój – gospodarza spotkania – reprezentowali przedstawiciele władz jednostki oraz członkowie zespołu wdrażającego projekt, a partnera prywatnego – kierownictwo koncesjonariusza firmy Malinowy Zdrój Sp. z o.o.

W spotkaniu wzięła również udział przedstawicielka Ministerstwa Inwestycji i Rozwoju.

Przebieg wizyty

Spotkanie rozpoczęło się w sali konferencyjnej Hotelu Malinowy Zdrój w Solcu-Zdroju. Uczestników powitał wójt gminy Solec-Zdrój. Uczestnicy zapoznali się z krótką prezentacją dyrektora Hotelu Malino-

¹ Relacje z poprzednich wizyt krajowych organizowanych przez konsorcjum Związku Miast Polskich i Związku Powiatów Polskich znaleźć można we wcześniejszych numerach *Biuletynu PPP* (numery: 4 i 5).



wy Zdrój. Następnie swoje prezentacje przedstawili kierownik Referatu Inwestycji i Rozwoju Gminy Solec-Zdrój na temat wdrażania projektu: *Koncesja na roboty budowlane dla zadania pn. „Kompleks mineralnych basenów w Solcu-Zdroju”* oraz dyrektor Basenów Mineralnych, który przedstawił prezentację dotyczącą historii budowy i obecnej oferty basenów mineralnych. Prezentacja miała charakter dyskusji, przerywanej pytaniami od uczestników. Zespół gospodarzy opowiedział o długim procesie przygotowywania się do realizacji tego projektu i ostatecznej decyzji o formule partnerstwa publiczno-prywatnego. W dalszej części wizyty uczestnicy zwiedzili najważniejsze pomieszczenia Basenów Mineralnych, w tym również część rehabilitacyjną. Podczas wizyty gospodarz kompleksu basenowego szczegółowo odpowiadał na pytania uczestników, w szczególności dotyczące technicznej części inwestycji oraz bieżącego utrzymania obiektu i działań marketingowych. Wizyta zakończyła się moderowaną dyskusją, podczas której kontynuowano rozmowy na temat realizacji projektu na różnych jego etapach.

Charakterystyka gminy

Solec-Zdrój – gmina uzdrowiskowa położona w województwie świętokrzyskim, w powiecie buskim, na łagodnym wzniesieniu na skraju Wyżyny Małopolskiej i Kotliny Sandomierskiej nad rzeką Rzoską, 17 km na południowy wschód od Buska-Zdroju. Miejscowość jest siedzibą gminy liczącą 5,1 tys. mieszkańców, a sam Solec-Zdrój liczy niespełna 900 mieszkańców. W pobliżu uzdrowiska w wyniku przeprowadzonych badań geologicznych natrafiono na solankę o zawartości siarkowodoru 8-krotnie większą niż dotychczas eksploatowane źródła. Najcenniejszym bogactwem naturalnym uzdrowiska i podstawą kuracji są pozyskiwane tutaj wody lecznicze.

Solecka siarka jest najsilniejszą dostępną wodą leczniczą w Polsce i jedną z najlepszych w Europie. Od 1837 roku skutecznie leczone są tu: reumatoidalne zapalenia stawów, zeszywniające zapalenia stawów kręgosłupa, gościec tkanek miękkich, zapalenia korzonków nerwowych, stany pourazowe, dyskopatie, nerwobóle, choroby skóry i alergię, choroby układu krążenia i układu oddechowego, nerwice, zatrucia metalami ciężkimi oraz osteoporoza.

Gmina w 80% ma charakter rolniczy, ale motorem napędowym jej rozwoju jest uzdrowisko.

Projekt Koncesja na roboty budowlane dla zadania pn. „Kompleks mineralnych basenów w Solcu-Zdroju”

Projekt hybrydowy, dotyczący obszaru turystyki i rekreacji, w którym przedmiotem umowy było określenie zasad realizacji przedsięwzięcia pn.: *Budowa kompleksu mineralnych basenów z zapleczem leczniczo-rekreacyjno-wypoczynkowym wraz z infrastrukturą i zagospodarowaniem.*

Historia powstania i opis projektu

Odwierc solny „Malina”, który wykonany został już w latach 60-tych to ujęcie wód mineralnych o bardzo wysokim zasoleniu, w ówczesnych latach przy braku odpowiednich technologii nie do wykorzystania. Źródło swoją nazwę zawdzięcza Pani Malinie Wilkowskiej, geolog, która odkryła je w początku lat 60-tych. Dopiero w początkach XXI w., można powiedzieć z przypadku lub dzięki szczęśliwemu zbiegowi okoliczności, sytuacja zaczęła się zmieniać. Jeden z prywatnych przedsiębiorców z branży elektrycznej leżący się w sąsiednim Busku-Zdroju i odwiedzający Solec, postanowił zainwestować na tym terenie i wybudował w 2005 r. pierwszy obiekt – hotel „Malinowy Zdrój”. To był początek do tego, by gmina zaczęła się rozwijać jako uzdrowisko i mogła myśleć o inwestycjach z wykorzystaniem wód mineralnych (siarkowych) i odwierc tu „Malina”.

W 2007 r. władze gminy Solec-Zdrój ogłosiły konkurs na opracowanie koncepcji architektoniczno – urbanistycznej na budowę basenów mineralnych oraz opracowanie programu funkcjonalno – użytkowego i wstępnego studium wykonalności. Warto podkreślić, że wszystkie te czynności były związane z przygotowaniem przez gminę wniosku o dofinansowanie. W 2008 r. gmina Solec-Zdrój złożyła wniosek konkursowy o dofinansowanie do działania 2.3 *Promocja turystyczna i gospodarcza regionu* w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Świętokrzyskiego (RPOWŚ). Przy ocenie wniosku przez Urząd Marszałkowski, gmina Solec-Zdrój została zobligowana do przedstawienia opinii UOKiK w sprawie występowania pomocy publicznej w projekcie. Niestety opinia była dla gminy niekorzystna, co spowodowało obniżenie możliwości dofinansowania z 80% na 50% kosztów kwalifikowalnych. W tym wypadku koszt inwestycji dla gminy był nie do udźwignięcia, ze względu na prowadzone równolegle inne inwestycje mocno obciążające budżet (rozbudowę kanalizacji, oczyszczalnię ścieków, drogi, zieleńce i place zabaw). Inwestycja budowy basenów mineralnych miała kosztować 16 mln zł, przy czym dofinansowanie z budżetu gminy Solec-Zdrój miałyby wynosić 8 mln - przy budżecie gminy ok. 20 mln stało się to niewykonalne. **Władze Solca-Zdrój stanęły w obliczu problemu - jaką podjąć decyzję i z jakich źródeł sfinansować inwestycję?**

W wyniku ostatecznych ustaleń w 2009 r. została podpisana pre-umowa na dofinansowanie projektu w wysokości 50%. Niestety pojawił się kolejny problem, ponieważ w 2010 r. usunięto kompensaty z *Krajowych wytycznych dotyczących kwalifikowalności wydatków w ramach funduszy strukturalnych i Funduszy Spójności w okresie programowania 2007 – 2013*, co oznaczało dla projektu brak możliwości wykorzystania funduszy prywatnych do kredytowania inwestycji. Problemy te zbiegły się w czasie z wejściem w życie ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym i ustawy o koncesji na roboty budowlane lub usługi, które dawały takim projektom możliwość ich realizacji przy udziale partnera prywatnego. Wystąpiono do Urzędu Marszałkowskiego o zgodę na zmianę sposobu realizacji projektu i ogłoszono postępowanie na wybór partnera na roboty budowlane.

W ogłoszonym w grudniu 2009 r. postępowaniu zgłosił się jeden podmiot - Malinowy Zdrój Sp. z o.o., z którym w październiku 2010 r. podpisano umowę koncesji na roboty budowlane. W efekcie wyłonienia partnera prywatnego do projektu gmina mogła przedstawiać instytucji zarządzającej do rozliczenia koszty poniesione przez partnera prywatnego na realizację inwestycji. Aby taki sposób działania mógł być wdrożony, partner prywatny musiał wyłonić generalnego wykonawcę robót budowlanych. Na podstawie faktur otrzymanych od podwykonawcy koncesjonariusz

wystawiał gminie Solec-Zdrój faktury, przedstawiane do rozliczenia Urzędowi Marszałkowskiemu w ramach kosztów kwalifikowalnych inwestycji. Przy takiej konstrukcji projektu ryzykiem gminy była rzetelność partnera prywatnego w wyborze wykonawcy - partner wybierał wykonawcę stosując zasady konkurencyjności, nie będąc przy tym zobligowanym do stosowania ustawy o zamówieniach publicznych. Na tym etapie projektu wybrano wykonawcę robót budowlanych i we współpracy z gminą partner prywatny przystąpił do projektowania.

W lutym 2011 r. złożono wniosek o pozwolenie na budowę do Starostwa Powiatowego, które uzyskano w kwietniu 2011 r. Jednocześnie po uzyskaniu wszelkich zgód, decyzji i zebraniu całej dokumentacji tj. kosztorysów, uzgodnień i opinii środowiskowych, co było warunkiem dalszej procedury związanej z dofinansowaniem, gmina Solec-Zdrój złożyła wniosek o dofinansowanie do II etapu konkursu w RPOWŚ. Po pozytywnym zaopiniowaniu w czerwcu 2011 r. podpisano umowę partnerską na rzecz realizacji projektu pomiędzy gminą Solec-Zdrój a partnerem prywatnym Malinowy Zdrój Sp. z o.o., a już w sierpniu 2011 r. rozpoczęto roboty budowlane.

31 grudnia 2012 r. nastąpił odbiór końcowy budowy i z dniem 1 lutego 2013 r. Baseny Mineralne rozpoczęły swą działalność.

Przedstawiciel prywatny i przedstawiciele podmiotu publicznego zgodnie podkreślali, że realizacja projektu w formule partnerstwa publiczno-prywatnego umożliwia szybkie i najefektywniejsze reagowanie na pojawiające się potrzeby i wyzwania, ponieważ partner prywatny zobowiązany jest do dostarczenia wymaganego przez podmiot publiczny rezultatu, natomiast sposób jego osiągnięcia pozostaje w rękach partnera o odpowiednich kompetencjach.

Ryzykiem podmiotu publicznego w tym projekcie było rozliczenie środków uzyskanych z UE na budowę obiektu. Projekt zrealizowany był zgodnie z umową i uzyskano całość dofinansowania. Koszt całości inwestycji wyniósł 16 mln + VAT czyli 19 680 000 zł, przy 6,8 mln dofinansowania ze środków UE, środki budżetu państwa to 1,2 mln, natomiast wkład własny koncesjonariusza to 8 mln zł.

W ramach projektu podmiot publiczny wniósł grunt pod inwestycję, jest docelowym właścicielem obiektu i podczas codziennej działalności realizuje założone cele społeczne.

Podmiot prywatny przejął na siebie całe ryzyko finansowe inwestycji, budowy, modernizacji oraz ryzyka projektowe i eksploatacyjne, a także ryzyko ekonomiczne i popytu. Umowa została podpisana na 27 lat,

w tym 2 lata budowy - po tym okresie obiekt zostanie przekazany gminie Solec-Zdrój.

Na pytanie zadane przez uczestnika o kontrolowanie przebiegu tak złożonego projektu, przedstawiciele gminy Solec-Zdrój podzielili się uwagą, że **realizując projekt o tak wysokim stopniu skomplikowania, należy spodziewać się kontroli**. W przypadku omawianej inwestycji, taka kontrola miała miejsce już na początku prac budowlanych - sprawdzano m.in. dokumentację dotyczącą procedury wyboru koncesjonariusza. Jej wynik był pozytywny, a jedynym uchybieniem, na które zwrócono uwagę było to, że nie wykonano analizy przedrealizacyjnej, która wynika z ustawy o PPP. Ponieważ jednak projekt był realizowany tylko w oparciu o ustawę o koncesji na roboty budowlane lub usługi, to z zapisów tego dokumentu taki obowiązek nie wynikał. Zespół prawny przygotowujący procedurę uznał, że ustawa o koncesji jest samodzielnym tworem prawnym i nie należy się pośilkować ustawą o PPP. Kontrolerzy NIK uważali natomiast, że ustawa o koncesji jest tylko narzędziem dla ustawy o PPP i taką analizę należało wykonać. Uwaga kontrolerów nie wpłynęła jednak na pozytywną ocenę całości projektu. Po zakończeniu realizacji projektu gmina Solec-Zdrój przeprowadziła rozmowy z Ministerstwem Rozwoju Regionalnego, z których wynikało, że ministerstwo również traktuje te dwie ustawy samodzielnie, co w efekcie nie nakłada na podmiot publiczny obowiązku przygotowania analizy przedrealizacyjnej.

Pytania uczestników wizyty studyjnej:

1. Czy gmina partycypowała w kosztach budowy?

Przedstawiciele Solca-Zdroju poinformowali, że gmina dofinansowywała budowę ze środków i w wysokości otrzymanej dotacji ze środków RPOWŚ, poniosła także koszty związane z nadzorem inwestorskim i analizami terenu potrzebne do przygotowania takiej inwestycji. Całość ww. kosztów przygotowawczych poniesionych przez gminę wyniosła ok. 200–300 tys. zł.

2. Co to znaczy II etap konkursu?

Przedstawiciele Solca-Zdroju wyjaśnili, że konkurs na dofinansowanie działań 2.3 ze środków RPOWŚ był dwuetapowy: I etap to złożenie zarysu projektu, koncepcji, studium wykonalności oraz części dokumentów formalnych. Natomiast II etap to przedstawienie szczegółowej informacji o inwestycji oraz całości dokumentacji tj. pozwolenia na budowę, kosztorysów, dokumentacji środowiskowej, projektowej itp.

3. Czy odwiert z lat 60. został wykorzystany czy zrobiono nowy? Jakie jest dobowe zużycie wody?

Gospodarze wizyty odpowiedzieli, że wykorzystywany odwiert jest nowy, wykonany przez inwestora i znajduje się w odległości 4 km od basenów mineralnych. Obecnie jest realizowany trzeci odwiert, który będzie zabezpieczeniem w razie konieczności zamknięcia ujęcia drugiego, np. przy konserwacji czy ewentualnych awariach. Wody siarczkowe znajdują się na poziomie 127 m czyli są to złoża płytkie. Zużycie wody to 3m³ na godzinę. Ujęcie obsługiwane jest przez firmę górniczą - baseny mineralne mają górnika na etacie, który cały czas monitoruje wydobywanie. Jako ciekawostkę podano, że przy źródle jest 3,5 atmosfery ciśnienia, a zasolenie wydobywanej wody jest tak silne, że *największym problemem technicznym było dobranie odpowiedniej technologii materiałów do wydobywania*. Standardowo wykorzystywana rura stalowa ulega korozji w ciągu miesiąca, pod wpływem soli i siarki zamienia się całkowicie w proszek, dlatego zastosowane są materiały z tytanu. Dodatkowo hala z basenem siarczkowym musi mieć specjalną wentylację ze względu na możliwość gromadzenia się siarkowodoru, stąd na hali są 2 systemy wentylacji - górna i dolna, przy posadzce, a wszystko wykonane jest z tworzyw, które nie korodują.

Bardzo dużo problemów stwarzają wszystkie systemy sterowania, czyli elektronika, która przy tak agresywnych związkach często ulegała awarii - są to urządzenia bardzo czułe, a stężenie związków soli i siarczków w budynku jest wysokie. Eksploatowana woda jest rzadko spotykaną solanką o wysokim 4% stężeniu.

4. Jaki jest miesięczny koszt utrzymania obiektu?

Przedstawiciel partnera prywatnego poinformował, że łączny koszt z wszystkimi nakładami eksploatacyjnymi oraz kosztem pracowników to ok. 0,5 mln zł miesięcznie. Gmina Solec-Zdrój nie dofinansowuje obiektu ani nie dopłaca do jego utrzymania, a wręcz uzyskuje dochody z tytułu opłat za wodę i ścieki pokąpielowe, choć są one ustalone na preferencyjnych warunkach. Gmina uzyskuje również dochód z podatku dochodowego opłaconego przez partnera prywatnego, którego stawka jest obniżona zgodnie z uchwałą Rady Gminy ze względu na zatrudnienie ponad 50 osób z terenu gminy.

5. Dlaczego akurat projekt został zrealizowany w partnerstwie publiczno-prywatnym?

Przedstawiciel gminy Solec-Zdrój wyjaśnił, że ta formuła była jedynym możliwym dla gminy wyborem, gdyż zgodnie z informacjami przekazanymi w prezentacji gmina nie miała wystarczających środków na realizację takiej inwestycji.

6. Czy umowa koncesji była przygotowana przez Urząd w Solcu-Zdroju czy korzystano z firmy zewnętrznej?

Przedstawiciele Solca-Zdroju wyjaśnili, że gmina miała swoją kancelarię prawną, która wspierała proces przygotowania projektu. Partner prywatny również miał swoją kancelarię prawną i umowa projektu była w każdym punkcie negocjowana. Każda ze stron miała swoją wersję umowy i swoje warunki – sam dokument umowy powstawał od zera, na bazie kompromisów i ustępstw z jednej i drugiej strony, kiedy finalnie obie strony doszły do porozumienia. Umowa była trzykrotnie aneksowana - aneksy dotyczyły samego etapu budowy tj. niewielkich zmian harmonogramu realizacji prac budowlanych - terminów dotyczących poszczególnych etapów.

Efekty realizowanego partnerstwa dla podmiotu publicznego:

Solec-Zdrój zyskał na swoim terenie znaczącą i rozpoznawalną atrakcję turystyczną, oferującą usługi zarówno dla gości jednodniowych, jak i kurasjuszy, chcących w pełni wykorzystać leczniczą solankę ze źródła „Malina”.

Baseny Mineralne to nowoczesny, trzykondygnacyjny obiekt z windą i podjazdem dla niepełnosprawnych, basenem zewnętrznym, tarasem przy restauracji i dwoma tarasami w strefie SPA. W kompleksie można wyróżnić część basenową składającą się z tzw. *strefy głośnej* z halą basenową ze zjeżdżalnią, otwartą plażą przy basenie zewnętrznym oraz *strefy cichej* z basenami z solanką siarczkową oraz częścią wellness z saunami: ziołową, parową, fińską i jacuzzi.

SPA&Wellness to część z odnową biologiczną z masażami, zabiegami SPA, siłownią i zajęciami fitness. Część *Medical* to strefa rehabilitacyjna oferująca zabiegi balneoterapii, kinezyterapii i fizykoterapii. Wachlarz usług oferowanych w obiekcie przez koncesjonariusza jest dość szeroki – dostosowany pod klienta w każdym wieku i z różnymi potrzebami – i wynika ze stałej analizy potrzeb rynku i dopasowania do oczekiwań klientów oferowanych usług przez koncesjonariusza. Obiekt świadczy usługi na zasadach komercyjnych, przy czym **mieszkańcy gminy Solec-Zdrój posiadają ulgę na korzystanie z usług w wysokości 50%**. Nie ma specjalnej oferty dla szkół; w przeszłości realizowany był taki program współfinansowany przez gminę, ale dzieci i młodzież nie chciały z tego korzystać. Dlatego gmina nie płaci za te „puste” godziny, a dzieci korzystają indywidualnie. Obecnie jest realizowany projekt finansowany z funduszy Polskiego Związku Sportowego, w ramach którego prowadzone są zajęcia w trzech grupach, ale to nie jest główny klient kompleksu basenów.

Z uwagi na dodatkowe wymogi obiekt nie świadczy usług finansowanych ze środków NFZ, m. in. ze względu na koszty personelu (potrzeba zatrudnienia w takim przypadku pielęgniarki). W ubiegłym roku, wg danych z systemu monitoringu gości, zostało sprzedanych **220**

tys. biletów. Zwraca uwagę skala liczby odwiedzin w miejscowości, w której na stałe mieszka ok. 900 mieszkańców. Z uwagi na komfort i możliwości obsługi gości jednorazowo z obiektu może korzystać do 300 osób. Jest to maksymalna liczba osób, jaką dopuszcza się ze względu na wielkość basenów solankowych, pojemność saun, basenu zewnętrznego z plażą oraz infrastruktury towarzyszącej, w tym m.in. liczby leżaków. Pojemność basenu głównego to 180 osób.

Marketing obiektu skierowany jest terytorialnie tzn. dla klienta z regionu, który może dojechać każdego dnia. Takie pozycjonowanie wynika z problemu zapewnienia obiektu w tygodniu - nie ma problemu z długimi i krótkimi weekendami i wakacjami. Obiekt promowany jest głównie w woj. świętokrzyskim, małopolskim, podkarpackim i w mniejszym zakresie w woj. śląskim. Osoby korzystające z oferty basenów i Malinowego Zdroju dzielą się na dwie grupy: klient jednodniowy – głównie są to rodziny oraz klient na 7-8 dni korzystający z oferty ze względów zdrowotnych, ze wskazaniem lekarskim.

Partner prywatny podkreśla bardzo dobry klimat współpracy z samorządem - zarówno na poziomie gminy, jak powiatu i województwa. Współpracą ta to m.in. wsparcie w promowaniu obiektu, pokazywanie go w Polsce na targach czy konferencjach oraz włączenie oferty basenów w całość oferty turystycznej gminy i regionu.

Ostateczne rozliczenie projektu hybrydowego:

Całkowita wartość inwestycji: 19 680 000 PLN

Całkowite wydatki kwalifikowane: 16 000 000 PLN

- środki UE: 6 800 000 PLN
- środki krajowe: 1 200 000 PLN
- wkład własny Koncesjonariusza: 8 000 000 PLN
- teren to wkład własny gminy, a budynek przejdzie na własność gminy po zakończeniu trwania umowy koncesji.

Podsumowanie/ wnioski końcowe

Realizacja wizytowanej inwestycji w formule projektu hybrydowego umożliwiło gminie Solec-Zdrój pełniejsze wykorzystanie naturalnie występujących źródeł termalnych o właściwościach leczniczych i uzupełnie-



Wizyta studyjna, sala do fizykoterapii, autorka zdjęcia: Joanna Ludwiczak

nie oferty uzdrowiskowej. Nowoczesny obiekt wspiera rozwój gospodarczy i turystyczny gminy, powiększając ofertę usługową w sąsiednich miejscowościach, zwiększając procent zatrudnienia lokalnych mieszkańców w obsłudze ruchu generowanego przez kompleks Baseny Mineralne. Dzięki odpowiedniej strukturze usług oferowanych przez Baseny Mineralne, popyt na rekreację i rehabilitację w Solcu-Zdroju trwa cały rok, a mieszkańcy gminy mogą z nich również korzystać na co dzień. Profesjonalna działalność koncesjonariusza w zakresie prowadzenia kompleksu Basenów Mineralnych stanowi jedną z wizytówek Solca-Zdroju i podnosi atrakcyjność inwestycyjną gminy. W przyszłości może się więc rozwinąć sektor usług towarzyszących dla gości uzdrowiska.

Na uczestnikach wizyty studyjnej szczególne wrażenie zrobiły standard i oferta hotelu w połączeniu z profesjonalizmem obsługi basenów mineralnych. Podczas wizyty studyjnej podkreślano przemyślane udogodnienia dla gości, nowoczesność oraz dbałość o najwyższą jakość usług i wyposażenia, serdeczność obsługi.

Połączenie kompetentnego partnera realizującego skomplikowaną inwestycję z dobrze przemyślanym i przygotowanym pomysłem na pozyskanie dofinansowania ze źródeł unijnych po raz kolejny pokazało skuteczność samorządów lokalnych w realizacji przedsięwzięć prorozwojowych na skalę całego subregionu.



Kompleks mineralnych basenów w Solcu-Zdroju. Zdjęcie: materiały promocyjne Basenów Mineralnych



Basen solankowy. Zdjęcie: materiały promocyjne Basenów Mineralnych

4.3. Zasady rozliczania VAT, CIT i PIT w umowach PPP. VAT cz. 3

Publikujemy kolejną część objaśnień Ministra Rozwoju i Finansów dotyczących problematyki rozliczania przez partnera prywatnego na gruncie podatku VAT, PIT i CIT transakcji realizowanych w ramach umów PPP w rozumieniu ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym¹.

Obowiązek podatkowy, podstawa opodatkowania oraz fakturowanie w zakresie usługi utrzymania (eksploatacji) i zarządzania obiektem realizowanej w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego

- Obowiązek podatkowy z tytułu świadczenia usługi utrzymania (eksploatacji) i zarządzania obiektem, bez względu na status dla celów VAT podmiotu publicznego, powstaje na zasadach ogólnych, tj. z chwilą wykonania usługi, z tym, że zważywszy, iż dla tej usługi ustalone zostaną następujące po sobie terminy płatności lub rozliczeń, usługę należy uznać za wykonaną z upływem każdego okresu, do którego odnoszą się te płatności lub rozliczenia, do momentu zakończenia świadczenia tej usługi². Oznacza to, że obowiązek podatkowy z tytułu świadczenia usługi utrzymania (eksploatacji) i zarządzania obiektem będzie powstawał z upływem każdego okresu, do którego odnoszą się te płatności lub rozliczenia, do momentu zakończenia świadczenia tej usługi.

Podstawa prawna: art. 19a ust. 1 i ust. 3 zdanie pierwsze ustawy o VAT

UWAGA!

W przypadku gdyby umowa przewidywała przed wykonaniem usługi utrzymania (eksploatacji) i zarządzania obiektem dokonanie części zapłaty na rzecz partnera prywatnego wówczas obowiązek podatkowy powstaje z chwilą jej otrzymania w odniesieniu do otrzymanej kwoty.

Podstawa prawna: art. 19a ust. 8 ustawy o VAT

1 Pierwsza część zaprezentowana została w *Biuletynie PPP* nr 4 str. 81 i nast. A druga w *Biuletynie PPP* nr 5, str. 73 i nast. Z objaśnieniami w całości można się zapoznać tu: <https://www.finanse.mf.gov.pl/documents/766655/1402295/Obja%C5%9Bnienia+podatkowe+z+1+grudnia+2017+r>.

2 Usługę świadczoną w sposób ciągły przez okres dłuższy niż rok, dla której w związku z jej świadczeniem w danym roku nie upływają terminy płatności lub rozliczeń, uznaje się za wykonaną z upływem każdego roku podatkowego, do momentu zakończenia świadczenia tej usługi (art. 19a ust. 3 zdanie drugie ustawy o VAT).

- Podstawę opodatkowania z tytułu świadczenia usługi utrzymania (eksploatacji) i zarządzania obiektem w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego będzie stanowiło wszystko, co stanowi zapłatę, którą partner prywatny otrzymał lub ma otrzymać z tytułu świadczenia tej usługi na rzecz podmiotu publicznego (bez kwoty podatku VAT).

Podstawa opodatkowania powinna zatem obejmować tę część opłaty za dostępność, która stanowi zapłatę za usługę utrzymania (eksploatacji) i zarządzania obiektem (bez kwoty VAT). Do podstawy opodatkowania z tytułu świadczenia tej usługi nie powinny być wliczane kwoty stanowiące spłatę zobowiązania z tytułu wykonania usługi projektowej i usługi budowlanej (budowlano-montażowej)³, jak również wynagrodzenie (np. odsetki) z tytułu świadczenia usługi finansowej, polegającej na rozłożeniu w czasie płatności z tytułu wykonania usługi projektowej oraz wykonania usługi budowlanej (budowlano-montażowej), naliczane odpowiednio za okres po dniu wykonania usługi projektowej oraz po dniu wykonania usługi budowlanej (budowlano-montażowej).

Podstawa prawna: art. 29a ust. 1 i 6 ustawy o VAT oraz wyrok TSUE z dnia 27 października 1993 r. w sprawie C-281/91

- Faktura dokumentująca usługę utrzymania (eksploatacji) i zarządzania obiektem, w przypadku gdy podmiot publiczny będzie podatnikiem VAT lub osobą prawną niebędącą podatnikiem tego podatku, powinna zostać wystawiona nie później niż 15 dnia miesiąca następującego po miesiącu, w którym wykonano usługę. Biorąc pod uwagę, że usługę tę należy uznać za wykonaną z upływem każdego okresu, do którego odnoszą się płatności (rozliczenia), faktura powinna być wystawiona nie później niż 15. dnia miesiąca następującego po miesiącu, w którym upłynął okres, do którego odnoszą się płatności (rozliczenia). Faktura może być wystawiona przed wykonaniem usługi na zasadach określonych w art. 106i ust. 7 pkt 1 i ust. 8 ustawy o VAT.

Podstawa prawna: art. 19a ust. 3, art. 106i ust. 1, ust. 7 pkt 1 i ust. 8 ustawy o VAT

3 Usługa projektowa i usługa budowlana (budowlano-montażowa) zostały udokumentowane odrębnymi fakturami.

Partner prywatny ma obowiązek wystawienia faktury na żądanie podmiotu publicznego niebędącego podatnikiem VAT oraz niebędącego osobą prawną, jeżeli żądanie jej wystawienia zostało zgłoszone w terminie 3 miesięcy, licząc od końca miesiąca, w którym wykonano usługę, przyjmując za moment wykonania usługi upływ okresu, do którego odnoszą się płatności (rozliczenia).

Fakturę wystawia się wówczas:

- nie później niż 15 dnia miesiąca następującego po miesiącu, w którym wykonano usługę, jeżeli żądanie wystawienia faktury zostało zgłoszone do końca miesiąca, w którym wykonano usługę,
- nie później niż 15 dnia od dnia zgłoszenia żądania – jeżeli żądanie wystawienia faktury zostało zgłoszone po upływie miesiąca, w którym wykonano usługę.

Podstawa prawna: art. 19a ust. 3, art. 106b ust. 3 pkt 1, art. 106i ust. 6 ustawy o VAT

WAŻNE!

Okoliczność, że płatność z tytułu wykonanej usługi projektowej i usługi budowlanej (budowlano-montażowej) została rozłożona na raty i następuje dopiero na etapie utrzymania i zarządzania obiektem, nie oznacza obowiązku ponownego wystawienia faktury. Rozliczanie tych części wynagrodzenia będzie następowało na podstawie samej umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym wraz z harmonogramem płatności lub na podstawie not księgowych wystawianych w oparciu o tę umowę.

UWAGA!

Jeżeli na część wynagrodzenia przypadającą za wykonanie usługi projektowej lub usługi budowlanej (budowlano-montażowej) płatną na etapie eksploatacji i zarządzania zostałyby ponownie wystawiona faktura z wykazaną kwotą podatku, wystąpi obowiązek zapłaty podatku wykazanego w fakturze.

Podstawa prawna: art. 108 ust. 1 ustawy o VAT

Obowiązek podatkowy, podstawa opodatkowania oraz fakturowanie w zakresie usługi finansowej, polegającej na rozłożeniu w czasie płatności wynagrodzenia za usługę projektową i usługę budowlaną (budowlano-montażową)

- Rozłożenie w czasie – za odrębnym wynagrodzeniem (np. odsetki) - płatności wynagrodzenia za usługę projektową i usługę budowlaną (budowlano-montażową) stanowi usługę finansową. Opłatę należną (np. odsetki) za rozłożenie w czasie płatności wynagrodzenia

za usługę projektową i usługę budowlaną (budowlano-montażową) należy zakwalifikować jako wynagrodzenie za świadczenie usługi finansowej, do której znajdzie zastosowanie zwolnienie z podatku VAT.

Podstawa prawna: art. 43 ust. 1 pkt 38 ustawy o VAT

- Obowiązek podatkowy z tytułu świadczenia przez partnera prywatnego ww. usługi finansowej powstanie na zasadach szczególnych, tj. z chwilą otrzymania całości lub części zapłaty. Obowiązek podatkowy powstanie w odniesieniu do otrzymanej kwoty.

Podstawa prawna: art. 19a ust. 5 pkt 1 lit. e, ust. 6 i 8 ustawy o VAT

Podstawą opodatkowania z tytułu świadczenia przez partnera prywatnego ww. usługi finansowej będzie stanowiło wszystko, co stanowi zapłatę, którą partner prywatny otrzymał lub ma otrzymać z tytułu świadczenia tej usługi na rzecz podmiotu publicznego.

Podstawa opodatkowania z tytułu świadczenia usługi finansowej w części wynikającej z rozłożenia w czasie płatności z tytułu wykonania usługi projektowej powinna obejmować wynagrodzenie (np. odsetki) naliczane za okres po dniu wykonania usługi projektowej⁴ natomiast w części wynikającej z rozłożenia w czasie płatności z tytułu wykonania usługi budowlanej (budowlano-montażowej) – wynagrodzenie (np. odsetki) naliczane za okres po dniu wykonania usługi budowlanej (budowlano-montażowej)⁵.

Podstawa prawna: art. 29a ust. 1 i 6 ustawy o VAT oraz wyrok TSUE z dnia 27 października 1993 r. w sprawie C-281/91

- Partner prywatny nie jest zobowiązany do wystawienia faktury dokumentującej usługę finansową, jeżeli partner publiczny nie wystąpi z żądaniem wystawienia faktury.

Podstawa prawna: art. 106b ust. 2 ustawy o VAT

⁴ W przypadku gdyby w związku z rozłożeniem w czasie płatności wynagrodzenia za usługę projektową było naliczane wynagrodzenie (np. odsetki) za okres do dnia wykonania usługi projektowej, wynagrodzenie to powinno być wliczane do podstawy opodatkowania z tytułu świadczenia usługi projektowej – por. wyrok TSUE w sprawie C-281/91.

⁵ W przypadku gdyby w związku z rozłożeniem w czasie płatności wynagrodzenia za usługę budowlaną (budowlano-montażową), było naliczane wynagrodzenie (np. odsetki) za okres do dnia wykonania usługi budowlanej (budowlano-montażowej), wynagrodzenie to powinno być wliczane do podstawy opodatkowania z tytułu świadczenia usługi budowlanej (budowlano-montażowej) – por. wyrok TSUE w sprawie C-281/91.

Jednak na żądanie podmiotu publicznego, partner prywatny ma obowiązek wystawienia faktury, jeżeli żądanie zostało zgłoszone w terminie 3 miesięcy, licząc od końca miesiąca, w którym wykonano usługę [przyjmując za moment wykonania usługi upływ okresu, do którego odnoszą się płatności (rozliczenia)] bądź otrzymano całość lub część zapłaty przed jej wykonaniem.

Fakturę wystawia się wówczas:

- nie później niż 15 dnia miesiąca następującego po miesiącu, w którym wykonano usługę finansową bądź otrzymano całość lub część zapłaty, jeżeli żądanie wystawienia faktury zostało zgłoszone do końca miesiąca, w którym wykonano usługę bądź otrzymano całość lub część zapłaty,
- nie później niż 15 dnia od dnia zgłoszenia żądania – jeżeli żądanie wystawienia faktury zostało zgłoszone po upływie miesiąca, w którym wykonano usługę bądź otrzymano całość lub część zapłaty.

Podstawa prawna: art. 106b ust. 3 pkt 2, art. 106i ust. 6 w związku z art. 19a ust. 3 ustawy o VAT

WAŻNE!

Partner prywatny może wystawić fakturę bez żądania podmiotu publicznego (pomimo braku takiego obowiązku). Faktura może dokumentować zarówno usługę utrzymania (eksploatacji) i zarządzania obiektem, jak również usługę finansową.

Faktura dokumentująca świadczenie usługi finansowej zwolnionej od podatku VAT na podstawie art. 43 ust. 1 pkt 38 ustawy o VAT może zawierać węższy zakres danych niż wynikający z art. 106e ustawy o VAT, przy czym faktura taka powinna zawierać:

- a) datę wystawienia,
- b) numer kolejny
- c) imiona i nazwiska lub nazwy podatnika i nabywcy usługi,
- d) nazwę usługi,
- e) kwotę, której dotyczy dokument.

Podstawa prawna: § 3 pkt 2 rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 3 grudnia 2013 r. w sprawie wystawiania faktur

Przechowywanie faktur

Podatnicy są obowiązani przechowywać wszystkie dokumenty związane z rozliczaniem podatku VAT, w tym faktury, do czasu upływu terminu przedawnienia zobowiązania podatkowego.

Podatnicy przechowują:

- wystawione przez siebie lub w swoim imieniu faktury, w tym faktury wystawione ponownie,
- otrzymane faktury, w tym faktury wystawione ponownie,

w podziale na okresy rozliczeniowe, w sposób zapewniający łatwe ich odszukanie oraz autentyczność pochodzenia, integralność treści i czytelność tych faktur od momentu ich wystawienia lub otrzymania do czasu upływu terminu przedawnienia zobowiązania podatkowego.

Obowiązek przechowywania faktur będzie zatem dotyczył partnerów prywatnych oraz podmiotów publicznych występujących jako podatnicy VAT w związku z realizacją projektu w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego.

Podstawa prawna: art. 112 i 112a ustawy o VAT

5.1. PPP w rewitalizacji

Anna Latusek

Partnerstwo publiczno-prywatne jest modelem realizacji zadań publicznych, który umożliwia realizację zadań publicznych we współpracy z sektorem prywatnym. Ta zaś dotyczyć może wielu obszarów, w tym zadań tak skomplikowanych jak prowadzenie procesów rewitalizacyjnych obejmujących złożone procesy inwestycyjne, wymagających zaangażowania olbrzymich środków inwestycyjnych oraz know-how sektora prywatnego.

W projektach rewitalizacyjnych zakładających oddziaływanie na lokalną wspólnotę przeżywającą okres kryzysowy, bardzo ważne okazać może się sprawne realizowanie przez sektor prywatny tych elementów przedsięwzięcia, które mają charakter komercyjnych, wykraczających poza obszar zadań publicznych, a koniecznych do powodzenia procesów miastotwórczych w zakresie materialnym, ale i społecznym (tworzenie miejsc pracy, zmiana sposobu użytkowania nieruchomości). Co ważne, umowa o partnerstwie publiczno-prywatnym to umowa o zamówienie publiczne (dotyczy to również przedsięwzięć koncesyjnych). PPP to nie prywatyzacja, nawet jeśli w przedsięwzięciu dopuszczalne jest dokonanie sprzedaży ściśle określonych składników majątkowych wchodzących w zakres przedsięwzięcia, a powiązanych z modelem wynagrodzenia strony prywatnej. Strona publiczna sprawuje pełną kontrolę nad modelem własnościowym infrastruktury zaangażowanej w przedsięwzięcia rewitalizacyjne. Co szczególnie ważne, PPP nie musi być alternatywą dla projektów wspieranych przez UE, również w obszarze rewitalizacji.

Podstawy prawne

Partnerstwo publiczno-prywatne w sensie wąskim reguluje w naszym kraju ustawa z 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym (t.j. DzU z 2017 r. poz. 1834, dalej jako UPPP) oraz rozporządzenie ministra gospodarki z 11 lutego 2015 r. w sprawie rodzajów ryzyka oraz czynników uwzględnianych przy ich ocenie (DzUz 2015 r. poz. 284.). Bardzo ważne znaczenie dla wdrażania PPP, w szczególności w obszarze przedsięwzięć rewitalizacyjnych ma ustawa z 21 października 2016 r. o umowie koncesji na roboty budowlane lub usługi (DzUz 2016 r. poz. 1920), zwana ustawą o koncesjach, która weszła w życie 13 grudnia 2016 r. zastąpiła ustawę z 9 stycznia 2009 r. o koncesji na roboty



fot. Fotolia

budowlane lub usługi (t.j. DzU z 2015 r. poz. 1113), która była podstawą dla wdrożenia największych przedsięwzięć rewitalizacyjnych w Polsce. Każda wspólna praca podmiotów publicznych i prywatnych, wiążąca się z finansowym zaangażowaniem strony publicznej, będzie **albo zamówieniem publicznym, albo koncesją**, chyba że przepisy prawa w danym przypadku wyłączają zastosowanie ustawy prawo zamówień publicznych¹ lub ustawy o koncesjach. Jeżeli współpracy tej towarzyszy **podział zadań i ryzyk** między stronami przedsięwzięcia, a także **wniesienie wkładu własnego oraz utrzymanie i zarządzanie związanym z przedsięwzięciem składnikiem majątkowym, jest to przedsięwzięcie PPP w sensie ścisłym**². Zadaniem, które może być realizowane w modelu PPP, jest również prowadzenie procesów rewitalizacyjnych, zarówno w wymiarze infrastrukturalnym, jak i usługowym, co ma przełożenie na wymiar społeczny tego typu przedsięwzięć.

Zagadnienie rewitalizacji w ujęciu zadania publicznego reguluje ustawa z 9 października 2015 r. o rewitalizacji (t.j. DzU z 2018 r. poz. 1398, dalej jako UR). Zgodnie z art. 2 ust. 11. UR, **rewitalizacja stanowi proces wyprowadzania ze stanu kryzysowego obszarów zdegradowanych, prowadzony w sposób kompleksowy, poprzez zintegrowane działania na rzecz lokalnej społeczności, przestrzeni i gospodarki, skoncentrowane terytorialnie, prowadzone przez**

¹ Ustawa z 29 stycznia 2004 r., t.j. Dz.U z 2017 r. poz. 1579.

² Więcej w *Biuletynie PPP* nr 1 w artykule Bartosza Korbusa pt. *Partnerstwo publiczno-prywatne jako instrument realizacji zadań administracji publicznej – podstawowe zagadnienia*, str. 16 i nast.

interesariuszy rewitalizacji na podstawie gminnego programu rewitalizacji. Zgodnie z art. 3 UR, **zadaniem własnym gmin jest przygotowanie, koordynowanie i tworzenie warunków do prowadzenia rewitalizacji, a także jej prowadzenie.** Zadania te gmina realizuje z zachowaniem zasady jawności, czemu sprzyja partycypacja społeczna na każdym etapie procesu, w sposób zapobiegający wykluczeniu mieszkańców obszaru rewitalizacji (szczególnie z gminnego zasobu mieszkaniowego) oraz z uwzględnieniem praw osób niepełnosprawnych. Zadania te gmina wykonuje we współpracy z powiatami i samorządem województwa oraz administracją rządową, jak również innymi podmiotami realizującymi na obszarze rewitalizacji uprawnienia Skarbu Państwa w odniesieniu do nieruchomości znajdujących się na obszarze rewitalizowanym. Zgodnie z art. 8 ust. 1 UR, gmina zamierzająca realizować zadania własne w obszarze rewitalizacji, wyznacza, obszar zdegradowany i obszar rewitalizacji. Obszar gminy znajdujący się w stanie kryzysowym z powodu koncentracji negatywnych zjawisk społecznych, w szczególności bezrobocia, ubóstwa, przestępczości, niskiego poziomu edukacji lub kapitału społecznego, a także niewystarczającego poziomu uczestnictwa w życiu publicznym i kulturalnym, można wyznaczyć jako obszar zdegradowany w przypadku występowania na nim ponadto co najmniej jednego z negatywnych, wskazanych wyżej zjawisk.

Obszar obejmujący całość lub część obszaru zdegradowanego, cechujący się szczególną koncentracją negatywnych zjawisk, na którym z uwagi na istotne znaczenie dla rozwoju lokalnego gmina zamierza prowadzić rewitalizację, wyznacza się jako obszar rewitalizacji. Przeciwdziałanie ww. zjawiskom w pełni wpisuje się w zakres występujących w Polsce przedsięwzięć PPP, choć należy pamiętać, że poszczególne inwestycje wpisujące się w działania wdrażające postanowienia lokalnych programów rewitalizacji mogą być realizowane również przez samodzielne przedsięwzięcia PPP, skupione na wybranym elemencie infrastrukturalnym jak budowa nowej szkoły, ośrodka opieki społecznej czy nowych rozwiązań transportowych³.

Zakres przedsięwzięcia rewitalizacyjnego PPP w kontekście zaangażowania składników majątkowych strony publicznej

Realizacja przedsięwzięć PPP w obszarze rewitalizacji zazwyczaj wymaga zaangażowania nieruchomości należących do podmiotu publicznego i stworzenia infrastruktury służącej realizacji funkcji publicznych (np. odnowienie i konserwacja zabytków, budowa nowej infra-

³ Więcej o powiązaniu między programowaniem procesów rewitalizacyjnych a modelem PPP w publikacji „Partnerstwo publiczno-prywatne w rewitalizacji”, dr Aleksandra Jadach-Sepiolo, dr Katarzyna Sobiech-Grabka, dr Irena Herbst. PARP, ISBN: 978-83-7633-389-2, <http://www.parp.gov.pl/publikacje/ebook/481>

struktury kubaturowej, transportowej, w tym centrów przesiadkowych, nowych systemów drogowych, zieleni itp.). Budowie owych inwestycji celu publicznego towarzyszy również budowa przez partnera prywatnego na nieruchomościach sąsiednich, zaangażowanych w przedsięwzięcie, obiektów spełniających funkcję komercyjną (np. obiekty handlowe, biura, mieszkania), co jest spójne z celami społecznymi procesów rewitalizacyjnych, skupionych na „powrocie do życia” obszarów zdegradowanych społecznie, infrastrukturalnie czy gospodarczo. **Zaprojektowanie, budowa finansowanie obiektów celu publicznego, jak i prywatnego w ramach przedsięwzięcia realizowane jest na podstawie umowy o PPP, a celem strategicznym przedsięwzięcia jest kompleksowe, mieszczące się w celach planów rewitalizacji, zagospodarowanie obszarów rewitalizowanych. Przewidziana w przedsięwzięciu rewitalizacyjnym możliwość zagospodarowania przez partnera prywatnego dochodów z nieruchomości przeznaczonych pod zabudowę komercyjną służy finansowaniu jego działań w obszarze celu publicznego przedsięwzięcia i utrzymaniu infrastruktury publicznej w okresie eksploatacyjnym przewidzianym w umowie. Komercyjne wykorzystanie części majątku zaangażowanego w projekt rewitalizacyjny korzystnie wpływa na społeczną rewitalizację obszarów zdegradowanych, głównie za sprawą tworzenia nowych miejsc pracy.**

Najczęściej, uzyskanie odpowiedniej skali dochodów przez stronę prywatną wymaga intensywnej zabudowy nieruchomości przeznaczonej na cele komercyjne, powiązanej ze stopniową sprzedażą na rynku komercyjnym lokali zbudowanych na nieruchomości będącej przedmiotem wkładu podmiotu publicznego a w konsekwencji i samej nieruchomości, na której zlokalizowana jest owa infrastruktura celu komercyjnego. W tych specyficznych uwarunkowaniach ekonomicznych przedsięwzięć rewitalizacyjnych, szczególnego znaczenia wymaga ochrona interesu publicznego w odniesieniu do celów publicznych rewitalizacji, ale również w zakresie infrastruktury komercyjnej.

Art. 7 ust. 1 UPPP definiuje pojęcie umowy o PPP. Jest to 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 przez wniesienie wkładu własnego. Wkład własny podmiotu publicznego, zgodnie z art. 2 pkt 5 lit. b UPPP, może polegać w szczególności na wniesieniu składnika majątkowego, którym może być np. nieruchomość lub część składowa nieruchomości. Zgodnie z UPPP przedmiotem wkładu własnego mogą być również środki pieniężne, co w przypadku przedsięwzięć rewitalizacyjnych może w szczególności oznaczać zaangażowanie w przedsięwzięcie środków dotacyjnych (lub preferen-

cyjnych pożyczek) przeznaczonych na prowadzenie procesów rewitalizacyjnych w tzw. modelu hybrydowym⁴. Wkładem własnym może być również inne świadczenie. W tym kontekście, należy zasygnalizować, że natura projektów rewitalizacyjnych powoduje, iż procesy zmian społecznych i ekonomicznych mogą obejmować również nieruchomości należące do podmiotów trzecich (nie będących stroną umowy o PPP). Nieruchomości takie, szczególnie jeśli są zaniedbane a jednocześnie kluczowe dla przedsięwzięcia, mogą być pozyskane przez podmiot publiczny – na zasadzie dobrowolnej lub przymusowej – a następnie wniesione do przedsięwzięcia przez podmiot publiczny. Jeśli w specjalnej strefie rewitalizacji (art. 25 UR), strona publiczna wywłaszczy nieruchomość lub pozyska ją w drodze dobrowolnej w wyniku zawarcia umowy przedwstępnej sprzedaży, może wnieść uprawnienia do ostatecznego nabycia owych nieruchomości do przedsięwzięcia jako uprawnienie dla strony prywatnej do spełnienia świadczenia pieniężnego na rzecz dotychczasowego właściciela nieruchomości zaangażowanej w przedsięwzięcie.



fot. Fotolia

Wniesienie nieruchomości do przedsięwzięcia rewitalizacyjnego, zgodnie z przepisami UPPP, może być dokonane, w szczególności na mocy umowy sprzedaży, użyczenia, użytkowania, najmu albo dzierżawy. Wymienione powyżej tytuły wniesienia wkładu własnego odpowiadają umowom nazwanym - uregulowanym w przepisach kodeksu cywilnego, tj. umowie: sprzedaży (art. 535-602 k.c.), użyczenia (art. 710-719 k.c.), użytkowania (art. 252-284 k.c.), najmu (art. 659-692 k.c.) oraz dzierżawy (art. 693-709 k.c.). Brzmienie art. 9 ust. 1 UPPP oznacza, że wymienione powyżej formy prawne wniesienia wkładu własnego nie mają charakteru zamkniętego, zatem wkład własny może być wniesiony również w innej formie np. darowizny (art. 888-902 k.c.) lub leasingu (art. 709[1]-709[18] k.c.), albo umów nienazwanych, łączących elementy różnych umów nazwanych lub nazwanych jak np. zamiana⁵. Zgodnie z art. 13 ust. 1a ustawy z 21 sierpnia

1997 o gospodarce nieruchomościami (t.j. DzU z 2018 r. poz. 121) nieruchomość należąca do podmiotu publicznego, może być przekazywana nieodpłatnie w drodze umowy partnerowi prywatnemu lub spółce, o której mowa w art. 14 ust. 1 UPPP, na czas realizacji przedsięwzięcia w ramach PPP. Jednak „nieodpłatne przekazanie nieruchomości będzie ograniczone czasowo okresem realizacji przedsięwzięcia w ramach PPP, który zwykle tożsamy będzie z okresem trwania umowy o PPP. Pozwala to na wniosek, że po upływie okresu realizacji przedsięwzięcia partner prywatny zobowiązany jest zwrócić nieruchomość podmiotowi publicznemu. Prowadzi to do wniosku, że w okresie trwania umowy partner prywatny może z przekazanej mu nieruchomości korzystać, ale z wyjątkiem dokonywania czynności o charakterze rozporządzającym (np. sprzedaży nieruchomości innemu podmiotowi). Należy jednak pamiętać, że ustawodawca w art. 9 ust. 1 UPPP wprowadził możliwość przeniesienia na partnera prywatnego własności nieruchomości publicznej, zaangażowanej w przedsięwzięcie PPP, dopuszczając możliwość zawarcia umowy sprzedaży takiej nieruchomości”⁶. W świetle polskiej praktyki realizacji projektów PPP oraz sposobu zdefiniowania wynagrodzenia strony prywatnej, „przekazanie przez podmiot publiczny nieruchomości lub części nieruchomości partnerowi prywatnemu może stanowić formę wynagrodzenia partnera prywatnego”⁷. **Wynagrodzeniem partnera prywatnego w przedsięwzięciach rewitalizacyjnych, mogą zatem stanowić wpływy ze sprzedaży nieruchomości, które partner prywatny uzbuduje lub zabuduje podczas przedsięwzięcia**⁸. Należy w tym kontekście pamiętać, że wybór partnera prywatnego dokonywany jest w trybie konkurencyjnym.

W kontekście zasad, na jakich odbywać może się gospodarowanie wkładami własnymi w przedsięwzięciach

535 § 1 k.c. sprzedaż jest umową dwustronnie zobowiązującą, w wyniku której sprzedawca zobowiązuje się do przeniesienia własności rzeczy lub prawa na kupującego, a kupujący zobowiązuje się do zapłacenia sprzedawcy umówionej ceny. Świadczenie jednej strony jest więc odpowiednikiem świadczenia drugiej strony. Świadczenia stron powinny pozostawać względem siebie ekwiwalentne, przy czym ekwiwalentność powinna być tutaj rozumiana, jako przeświadczenie każdej ze stron, że w zamian za własne świadczenie otrzymuje od drugiej strony świadczenie wyżej użyteczne lub co najmniej warte dla niej tyle samo co świadczenie własne (...) W przypadku umowy sprzedaży nieruchomości tytułem wkładu własnego podmiotu publicznego, strony zwykle umawiać się będą na rozdzielenie zobowiązania do przeniesienia własności od samej umowy przenoszącej własność, uzależniając zawarcie umowy o skutku rozporządzającym od wcześniejszego wykonania przez partnera prywatnego podstawowych obowiązków umownych (np. zaprojektowania i wybudowania obiektu budowlanego służącego do realizacji funkcji publicznych)”, <http://ippp.pl/wp-content/uploads/2016/03/Biuletyn-PPP-nr-11-Institut-PPP.pdf>

⁶ Tamże, str. 84-85.

⁷ Tamże str. 86.

⁸ M. Bejm (red.), P. Bogdanowicz, P. Piotrowski, *Ustawa o partnerstwie publiczno-prywatnym. Komentarz*, Wyd. C.H. Beck, Warszawa 2010, s. 227

⁴ Więcej o projektach hybrydowych w nr 4 *Biuletynu PPP*.

⁵ Por. A. Panasiuk *Gospodarka nieruchomościami publicznymi w umowach o PPP* [w:] *Biuletyn partnerstwa publiczno-prywatnego nr 7*. PARP, ISBN 978-83-7633-253-6 str 82 i nast. „W świetle art.

rewitalizacyjnych należy podkreślić, że zgodnie z art. 11 UPPP, po zakończeniu czasu trwania umowy o PPP partner prywatny lub spółka, o której mowa w art. 14 ust. 1 UPPP, przekazuje podmiotowi publicznemu (lub jeżeli umowa tak stanowi na rzecz państwowej lub samorządowej osoby prawnej, lub spółki handlowej z większościami udziałem strony publicznej) składnik majątkowy, który był wykorzystywany do realizacji przedsięwzięcia, w stanie niepogorszonym, z uwzględnieniem jego zużycia wskutek prawidłowego używania, chyba że umowa o PPP stanowi inaczej. „Oznacza to, że umowa o PPP będzie mogła przewidywać, że składniki majątkowe wykorzystywane do realizacji przedsięwzięcia nie będą musiały zostać przekazane podmiotowi publicznemu, a np. będą mogły zostać nabyte na własność przez partnera prywatnego lub spółkę celową. Jeżeli natomiast składniki majątkowe w okresie trwania umowy stanowią będą własność partnera prywatnego, to umowa o PPP może przewidywać, że po zakończeniu okresu jej trwania partner prywatny pozostanie ich właścicielem, a podmiot publiczny nie rości sobie ani prawa odkupu, ani prawa pierwokupu składników majątkowych. Umowa o PPP będzie również mogła nałożyć na partnera prywatnego obowiązek przekazania składników majątkowych po uprzednim przywróceniu stanu poprzedniego lub remoncie, tudzież dokonaniu innych nakładów na składnik majątkowy. Wyraźnie podkreślić należy, że ogólna zasada skonstruowana w art. 11 ust. 1 UPPP odnosić się będzie jedynie do nieruchomości wykorzystywanych do realizacji przedsięwzięcia, a nie w stosunku do nieruchomości związanych z realizacją przedsięwzięcia. Pozwala to na wniosek, że w odniesieniu do nieruchomości, które powiązane są z przedsięwzięciem jedynie nicią ekonomiczną (nieruchomości przewidziane pod zabudowę komercyjną), tylko postanowienia umowy o PPP stanowią będą podstawę do ochrony interesu podmiotu publicznego”⁹. Wobec powyższego, samorządy planujące realizację przedsięwzięć (określonych w ich programach rewitalizacji), angażujących szczególnie wartościowe dla życia wspólnoty lokalnej nieruchomości, są zainteresowane ochroną właściwego, zgodnego z umową o PPP zagospodarowania wniesionych do współpracy składników majątkowych. Są to często nieruchomości kluczowe z punktu widzenia życia wspólnoty lokalnej, często o znacznie wartości historycznej, kulturowej i ekonomicznej. W tym kontekście przywołać zapis art. 9 ust. 2 UPPP, zgodnie z którym, jeżeli składnik majątkowy wniesiony przez podmiot publiczny jest wykorzystywany przez partnera prywatnego w sposób oczywiście sprzeczny z jego przeznaczeniem określonym w umowie o PPP, partner prywatny jest zobowiązany przekazać ten składnik podmiotowi publicznemu na zasadach określonych w umowie o PPP. Dotyczy to nieruchomości przeznaczonych na cele publiczne w ramach przedsię-

wzięcia rewitalizacyjnego, ale może znaleźć zastosowanie również do nieruchomości przeznaczonych pod zagospodarowanie komercyjne, którego owoce stanowią wynagrodzenie strony prywatnej. Proces rewitalizacji nie będzie bowiem kompletny, jeśli zrealizowana zostaby jedynie publiczna część całego przedsięwzięcia. **Ze względu na wagę ekonomiczną ewentualnych sporów na tle prawidłowości wykorzystania owych składników majątkowych, szczególnego znaczenia nabiera dokładne określenie w umowie o PPP celu przedsięwzięcia, harmonogramów jego realizacji oraz zadań każdej ze stron, szczególnie w odniesieniu do zagospodarowania nieruchomości na których realizowane jest przedsięwzięcie rewitalizacyjne.**

Jeśli składnik majątkowy, stosownie do zarysowanej wyżej logiki projektów rewitalizacyjnych, został partnerowi prywatnemu sprzedany, w umowie o PPP powinny się znaleźć postanowienia dotyczące ewentualnego odkupu nieruchomości. Umowę odkupu regulują przepisy k.c. (art. 593-595)¹⁰. Ze względu na ochronę interesu publicznego wobec osób trzecich prawo odkupu podmiotu publicznego powinno być ujawnione w księdze wieczystej nieruchomości, która może być w ten sposób „odzyskana” przez stronę publiczną. W trakcie negocjacji strony często dyskutują czy prawo odkupu przysługujące stronie publicznej powinno trwać tak długo jak umowa o PPP czy też krócej, aby nie blokować transakcji dotyczących komercjalizacji lokali wytworzonych w ramach przedsięwzięcia. Strona prywatna oraz instytucje finansujące w trakcie negocjacji podnoszą najczęściej, że okres na skorzystanie z prawa odkupu nieruchomości nie powinien być jak najkrótszy, ponieważ istnienie tego uprawnienia ogranicza możliwości zbycia nieruchomości komercyjnych i w konsekwencji negatywnie wpływa na wykonalność rynkową projektu, gdyż ogranicza możliwość komercjalizacji projektu już na etapie pozyskiwania finansowania.

Analiza modelu biznesowego i prawnego przedsięwzięć rewitalizacyjnych realizowanych w Sopocie i Gdańsku, jak również rozważanych w innych lokalizacjach wskazuje, że wykonalne rynkowo są te

¹⁰ Zgodnie z art. 594 § 1 k.c., z chwilą wykonania prawa odkupu kupujący obowiązany jest przenieść z powrotem na sprzedawcę własność kupionej rzeczy za zwrotem ceny i kosztów sprzedaży oraz za zwrotem nakładów; jednakże zwrot nakładów, które nie stanowiły nakładów koniecznych, należy się kupującemu tylko w granicach istniejącego zwiększenia wartości rzeczy. Jeżeli określona w umowie sprzedaży cena odkupu przenosi cenę i koszty sprzedaży, sprzedawca może żądać obniżenia ceny odkupu do wartości rzeczy w chwili wykonania prawa odkupu, jednakże nie niższej sumy obliczonej według zdania poprzedzającego. Podmiot publiczny może skorzystać z prawa odkupu w terminie wskazanym w umowie o PPP, nie dłuższym jednak niż 5 lat od dnia przeniesienia własności nieruchomości na partnera prywatnego. Jeśli w umowie o PPP strony nie ustalą ceny odkupu nieruchomości przez podmiot publiczny w sposób odmienny, cena odkupu będzie ceną sprzedaży z uwzględnieniem wartości nakładów koniecznych oraz nakładów zwiększających wartość nieruchomości.

9 Por. A Panasiuk, *Gospodarka nieruchomościami...* s. 89

przedsięwzięcia rewitalizacyjne, w których w ramach umowy o PPP, podmiot publiczny w drodze umowy zgodził się przenieść na partnera prywatnego własność nieruchomości samorządowej lub skarbowej. Zasadniczo tytułem prawnym przeniesienia własności nieruchomości będzie wniesienie przez podmiot publiczny wkładu własnego do przedsięwzięcia, przy czym nie można wykluczyć przeniesienia własności nieruchomości tytułem zapłaty wynagrodzenia partnera prywatnego.

Prawo własności nieruchomości przekazanej partnerowi prywatnemu, co do zasady, będzie bezterminowe i bezwarunkowe, przy czym z mocy art. 11 ust. 1 UPPP podmiot publiczny zachować zawsze może roszczenie o wydanie przez partnera prywatnego nieruchomości wykorzystywanej do realizacji przedsięwzięcia w części publicznej. Podmiot publiczny w zakresie części komercyjnej powinien jednak zagwarantować sobie roszczenie o zawarcie przez partnera prywatnego zwrotnej umowy sprzedaży nieruchomości wykorzystywanej przez partnera prywatnego w sposób oczywiście sprzeczny z umową (odkup), jeżeli nieruchomość tę podmiot publiczny uprzednio wniósł do przedsięwzięcia tytułem wkładu własnego przeznaczonego do wykorzystania w celu jego realizacji, przynajmniej do czasu upewnienia się, że przedsięwzięcie może być zrealizowane zgodnie z umową i zagwarantuje osiągnięcie celu rewitalizacyjnego leżącego u genezy przedsięwzięcia.

Krajowe rewitalizacje

Pierwszy projekt rewitalizacyjny w Sopocie

Pionierskim projektem rewitalizacyjnym PPP, jest przedsięwzięcie pn. **„Zagospodarowanie terenów dworca PKP w Sopocie oraz sąsiadujących z nimi terenów, z udziałem podmiotów prywatnych”**. Przedmiotem realizowanego od stycznia 2012 r. koncesyjnego przedsięwzięcia PPP jest zaprojektowanie, sfinansowanie oraz budowa wraz z pełnym wyposażeniem przez partnera prywatnego, określonych przez stronę publiczną obiektów na terenie dworca PKP w Sopocie oraz miejskich terenach sąsiadujących z dworcem, a następnie kompleksowe utrzymanie i zarządzanie obiektami wzniesionymi w ramach przedsięwzięcia, zgodnie z przeznaczeniem, przez okres określony w umowie o PPP. Zadaniem partnera prywatnego było wzniesienie kompleksu budynków o funkcjach handlowo-usługowo-biurowych z funkcją dworca ok. 300-500

m², hotelu, dwupoziomowego parkingu podziemnego, na 240 miejsc parkingowych i dodatkowo parking naziemny. Zadaniem celu publicznego była również modernizacja układu komunikacyjnego, która utworzy z terenów przydworcowych integracyjny węzeł komunikacyjny dla komunikacji pieszej, samochodowej, autobusów miejskich, kolei SKM i kolei dalekobieżnej oraz rewitalizacja i stworzenie nowych terenów zielonych. Całkowita wartość nakładów inwestycyjnych to 100 mln zł brutto. Wynagrodzeniem partnera prywatnego jest prawo do pobierania pożytków z przedmiotu PPP, zrealizowanego na terenach będących własnością partnera prywatnego, tj. z wyłączeniem układu komunikacyjnego oraz obiektu dworca PKP. Dochody partnera prywatnego zostaną pomniejszone o płatność na rzecz podmiotu publicznego zadeklarowane w ofercie strony prywatnej złożonej w przetargu. W zamian za wzniesienie infrastruktury na nieruchomościach wniesionych do przedsięwzięcia tytułem wkładu własnego, partner prywatny uzyskał możliwość czerpania wynagrodzenia ze świadczenia usług komercyjnych w części komercyjnej projektu (hotele czy lokale użytkowe) oraz sprzedaży tych nieruchomości po komercjalizacji lub jako samodzielnych lokali. Podmiot publiczny przyjął w ramach umowy ryzyko związane z udostępnieniem składnika majątkowego będącego wkładem do przedsięwzięcia a strona prywatna przyjęła ryzyko projektowania i budowy, oraz ryzyko pozyskania finansowania dla całego przedsięwzięcia i ryzyko popytu na usługi świadczone w ramach przedsięwzięcia w części komercyjnej (również w zakresie sprzedaży nieruchomości). Ponadto w fazie eksploatacyjnej projektu, partner prywatny (Bałtycka Grupa Inwestycyjna S.A.), przyjął ryzyko dostępności w zakresie inwestycji celu publicznego na etapie eksploatacji, która zakończy się 26 listopada 2022 r. Przedsięwzięcie jest innowacyjne nie tylko ze względu na mechanizm gospodarowania nieruchomościami w ramach wynagrodzenia partnera prywatnego. Innowacyjne jest również jego finansowanie. Partner prywatny po zawarciu umowy uzyskał odpowiedni czas (rok) na pozyskanie finansowania przedsięwzięcia. Uzyskał je w Banku Gospodarstwa Krajowego, który udzielił parterowi prywatnemu finansowania zwrotnego w ramach inicjatywy JESSICA w ramach RPO Województwa Pomorskiego na lata 2007-2013. Umowa o dofinansowanie zawarta została 7 stycznia 2013 r. a udzielone wsparcie wyniosło 41 910 000 zł.

Jacek Karnowski, prezydent Sopotu

Przebudowa dworca i rewitalizacja terenów wokół niego była dla nas dużym wyzwaniem. - Miasto, przy pomocy doradców prawnych i ekonomicznych, przygotowało całą procedurę, powołano specjalny interdyscyplinarny zespół ds. realizacji inwestycji dworcowej, w skład którego weszli pracownicy różnych działów Urzędu, m.in. tych, które bezpośrednio uczestniczą w procesie uzgodnień i wydawania decyzji. Taki pomysł sprawdzał się już u nas wcześniej, np. przy realizacji ERGO ARENY. Jednakże bez bardzo dobrej współpracy i zgodnego współdziałania z PKP - nie byłoby to możliwe. Myślę, że zaprocentowały doświadczenia, zdobyte przy poprzednim projekcie

PPP w Sopocie - Centrum Haffnera: dało nam nie tylko wiedzę, ale pozwoliło także przełamać barierę strachu. W Polsce, jak wiadomo prywatyzacja, współpraca z podmiotem prywatnym - to słowa pejoratywne, dla części polityków i niestety także publicystów, a co za tym idzie części społeczeństwa. Także służby specjalne, organa ścigania i kontrolne państwa nie są przygotowane prawnie i ekonomicznie do analizy tak skomplikowanych procesów jak PPP. Mam nadzieję, że mimo licznych obaw i wątpliwości, inne samorzady pójdą naszym śladem. Co paradoksalne, moim zdaniem należy się spodziewać rozwoju PPP dopiero po 2020 roku. Wtedy to procedura partnerstwa publiczno-prywatnego, z powodu zdecydowanie mniejszych dostępnych środków unijnych, a tym samym zmniejszonych budżetów samorządów, będzie główną możliwością realizacji nowych zadań przez władze publiczne. Tym bardziej zachęcam już teraz inne samorzady do poznania formuły PPP. Dobre przygotowanie projektu, zespół ludzi którzy mają doświadczenie i odwagę oraz dobra współpraca z partnerami projektu gwarantują sukces w realizacji projektów PPP. Wielka szkoda, że w ostatnim czasie Ministerstwo Inwestycji i Rozwoju, nowelizując ustawę o PPP, pozbawiło takie miasta jak Sopot (poniżej 100 tysięcy mieszkańców), specjalnych regulacji odnośnie parkingów, które mają pomóc w tworzeniu nowych projektów PPP w miastach średniej wielkości.

Przedsięwzięcia w Gdańsku

Miasto Gdańsk zastosowało mechanizm rozliczeń wypracowany w Sopocie w swoim przedsięwzięciu pn. **„Zagospodarowanie północnego cypla Wyspy Spichrzów w Gdańsku”**. Inwestycja dotyczy zagospodarowania północnego cypla Wyspy Spichrzów w Gdańsku z udziałem partnera prywatnego, wyłonionego w postępowaniu prowadzonym w oparciu o przepisy ustawy o koncesji na roboty budowlane lub usługi w zakresie określonym w opisie potrzeb podmiotu publicznego.

Przedmiotem umowy o PPP¹¹, wśród celów publicznych jakie zrealizować musi partner prywatny, jest m.in.: przebudowa Długiego Pobrzeża od Mostu Zielonego do Targu Rybnego, przebudowa Mostu Stągiewnego jako mostu zwodzonego, budowa mariny, która ma mu towarzyszyć, budowa ogólnodostępnej kładki dla pieszych łączącej północny cypel Wyspy z Długim Pobrzeżem.

Na realizację celów publicznych inwestor ma wydać ok. 34 mln zł. Natomiast, na realizację całej inwestycji - blisko 400 mln zł. Wśród celów komercyjnych można wymienić m.in.: hotel, budynki przeznaczone pod funkcje mieszkalne i handlowe, plac publiczny czynny cały rok z restauracjami, klubami, fitnesssem oraz wystawami artystycznymi.

Zgodnie z umową o PPP obszar poddany rewitalizacji w ramach przedsięwzięcia to około 2 ha, w tym działki pod drogi publiczne oraz działki pod zabudowę ok. 1,6 ha. Partner prywatny ma zrealizować przedsięwzięcie zgodnie z harmonogramem ustanowionym w umowie o PPP, w podziale na cztery etapy. Zabudowa rozpocznie się od najdalej wysuniętego na północ fragmentu wyspy i będzie postępować na południe, w kierunku ulicy Stągiewnej. Dla ochrony interesu publicznego przyjęto, że etapowanie będzie dotyczyło wyłącznie obiektów celu komercyjnego przedsięwzięcia, tj. zabudowy mieszkalno-usługowo-handlowej. Każdy etap będzie obejmował okres przygotowawczy (okres przygotowania dokumentacji budowlanej i decyzji o pozwoleniu na budowę) i okres realizacyjny (roboty budowlane).

Podobnie jak w Sopocie, wynagrodzeniem strony prywatnej w zamian za realizację inwestycji celu publicznego na terenie rewitalizowanym, są pożytki związane z rozwojem części komercyjnej przedsięwzięcia, tj. możliwość czerpania dochodów z eksploatacji i sprzedaży budynków komercyjnych zbudowanych na terenie rewitalizowanym. Partner prywatny ponosi ryzyko projektowania i budowy i ryzyko pozyskania finansowania dla całego przedsięwzięcia oraz ryzyko popytu na usługi świadczone w ramach przedsięwzięcia w części komercyjnej (również w zakresie sprzedaży nieruchomości) i ryzyko dostępności w zakresie inwestycji celu publicznego. Przedsięwzięcie finansowane jest w całości przez partnera prywatnego - Granaria (konsorcjum Multibud W.Ciurzyński S.A. oraz ImmoPoland SPV 10 sp. z o.o. i ImmoPoland SPV 11 sp. z o.o.). Część publiczna infrastruktury (inwestycje celu publicznego) finansowane są dzięki sprzedaży nieruchomości stanowiących wkład podmiotu publicznego. Część prywatna (inwestycje komercyjne) finansowane są ze środków partnera prywatnego.

W postępowaniu prowadzonym zgodnie z ustawą o koncesjach kryteriami oceny ofert były: ocena koncepcji urbanistyczno-architektonicznej, podział zadań i ryzyk, wielkość partycypacji podmiotu publicznego w kosztach budowy obiektów celu publicznego oraz termin realizacji przedsięwzięcia. Dodatkowo kryterium oceny ofert stanowiła wysokość płatności gotówkowej na rzecz podmiotu publicznego (bez VAT). Umowa została zawarta na 16,5 roku, w tym 8,5 roku na proces inwestycyjny, 8 lat na utrzymanie i zarządzanie obiektami celu publicznego. Wartość przedsięwzięcia to ok. 400 mln zł.

Władze Gdańska zachęczone sukcesem rewitalizacji Wyspy Spichrzów zdecydowały się na wdrożenie kolejnego przedsięwzięcia rewitalizacyjnego pn. **„Zagospodarowanie obszaru dawnej zajezdni tramwajowej na Dolnym Mieście w Gdańsku”**, które również prowadzone jest na podstawie art. 4 ust. 1 UPPP.

Przedmiotem umowy o PPP ma być wspólna realizacja przedsięwzięcia, w oparciu o miejscowy plan za-

11 Umowa o PPP została zawarta 31 marca 2015 r.

gospodarowania przestrzennego obowiązującego na terenie zaangażowanym w projekt, zgodnie z koncepcją urbanistyczno-architektoniczną, zaleceniami konserwatorskimi i opracowaniem pt. „Lokalne Przestrzenie Publiczne dla Dolnego Miasta w Gdańsku”. Celem partnerstwa jest zagospodarowanie całego obszaru inwestycji przez budowę infrastruktury celu komercyjnego oraz wykonanie obiektów celu publicznego, jak również stworzenie reprezentacyjnej zabudowy, architektoniczno-funkcjonalnej wizytówki miasta Gdańska wzdłuż Optywu Mottawy.

Zgodnie z opisem potrzeb i wymagań podmiotu publicznego, podstawą (ekonomiczną) realizacji przedsięwzięcia jest:

- wykorzystanie potencjalnych możliwości rozwojowych Dolnego Miasta, wyjątkowych walorów kulturowych i dobrego wyposażenia w infrastrukturę społeczną umożliwiające zachowanie ciągłości ikonosfery miasta,
- wprowadzenie w zależności od przyjętych rozwiązań programowo-funkcjonalnych, funkcji usługowych o profilu kulturalnym, sportowym, rekreacyjnym i innych usług turystycznych współistniejących z funkcją mieszkaniową,
- uporządkowanie istniejącej tkanki urbanistycznej poprzez realizację zabudowy plombowej,
- porządkowanie przestrzeni publicznych poprzez remonty ulic, placów i terenów zielonych położonych w istniejącej zabudowie.

Wedle koncepcji Miasta Gdańska, przedsięwzięcie ma służyć realizacji zadań publicznych należących do zakresu zadań własnych podmiotu publicznego zgodnie z ustawą o samorządzie gminnym¹² i ustawą o gospodarce komunalnej¹³, w tym w szczególności zadań w zakresie: ładu przestrzennego, gospodarki nieruchomości, ochrony środowiska i przyrody, gminnych dróg, ulic, placów oraz organizacji ruchu drogowego, wodociągów i zaopatrzenia w wodę, kanalizacji, usuwania i oczyszczania ścieków komunalnych, utrzymania czystości i porządku oraz urządzeń sanitarnych, zaopatrzenia w energię elektryczną i ciepłą oraz gaz oraz kultury, w tym bibliotek komunalnych i innych placówek upowszechniania kultury i kultury fizycznej, w tym terenów rekreacyjnych i urządzeń sportowych. Zadaniem publicznymi (własnymi) jakie mają być realizowane w ramach przedsięwzięcia są również zadania z zakresu ochrony zabytków i opieki nad zabytkami oraz promocji gminy.

Zgodnie z dokumentacją przetargową, zakres przedsięwzięcia obejmować ma zaprojektowanie, sfinansowanie, wybudowanie, a następnie eksploatację przedmiotu partnerstwa przez partnera prywatnego, przy czym o zakresie obiektów celu publicznego, podmiot publiczny dopuszcza przekazanie tej części przed-



fot. Fotolia

sięwzięcia do eksploatacji partnerowi prywatnemu na zasadach i przez czas określony w przyszłej umowie o PPP.

Partner prywatny zobowiązany będzie do wykonania robót budowlanych w ramach obszaru inwestycji, w tym realizacji celu publicznego i celu komercyjnego, na podstawie zaakceptowanej przez podmiot publiczny dokumentacji projektowej, uzgodnionego harmonogramu, zgodnie z przepisami prawa i normami wiedzy technicznej. Roboty budowlane będą poprzedzać prace przygotowawcze polegające m.in. na przeprowadzeniu badań archeologicznych. W zakresie finansowania partner prywatny poniesie w całości koszty i wydatki związane ze sfinansowaniem, wybudowaniem i eksploatacją przedsięwzięcia. Wysokość i sposób finansowania oraz terminy ponoszenia poszczególnych kosztów i wydatków wskazywać będzie harmonogram rzeczowo-finansowy ustalony podczas negocjacji i stanowiący załącznik do zwycięskiej oferty przyszłego partnera prywatnego (w czerwcu 2018 r. nastąpiło zamknięcie negocjacji i złożenie ofert). Ze względu na złożony charakter przedsięwzięcia podmiot publiczny dopuszcza etapowanie go z zastrzeżeniem zachowania pierwszeństwa realizacji dla obiektów celu publicznego -ostateczny harmonogram etapów został ustanowiony po zamknięciu negocjacji w dokumentacji przetargowej.

W zakresie obowiązkowego dla każdego etapu eksploatacji obiektów celu publicznego strony będą współdziałać na zasadach określonych w umowie PPP, a w odniesieniu do obiektów celu komercyjnego partner prywatny będzie podejmował ogół czynności faktycznych i prawnych mających na celu osiągnięcie odpowiednich efektów ekonomicznych przedsięwzięcia. Czas, zasady i warunki eksploatacji infrastruktury zostaną ustalone podczas negocjacji i określone w umowie o PPP.

Planowane przedsięwzięcie może zostać zrealizowane zgodnie z założeniami podmiotu publicznego, którego celem jest zagospodarowanie terenów inwestycyjnych (w tym niezbędne wyburzenia) na cele:

¹² Ustawa z 8 marca 1990 r., t.j. Dz.U z 2018 r. poz. 994.

¹³ Ustawa z 20 grudnia 1996 r., t.j. Dz.U z 2018 r. poz. 827.

- mieszkaniowo-usługowe: duży program usługowo-mieszkaniowy (usługi np. o profilu gastronomicznym, handlowym), co przyczyni się do wzrostu ilości miejsc pracy,
- kulturowe i edukacyjne: np. muzeum, biblioteka, wielofunkcyjny lokal umożliwiający organizację imprez masowych i spotkań mieszkańców,
- sportowo-rekreacyjne i turystyczne: np. boisko wielofunkcyjne, stworzenie miejsc rekreacji,
- społeczne: uporządkowanie dziedzińców będących otoczeniem nowej zabudowy, stworzenie placu zabaw dla dzieci oraz placu do organizacji wydarzeń plenerowych (koncertów, przedstawień).

Celem projektu jest również remont i modernizacja oświetlenia ulic oraz poprawa funkcjonalności ruchu kołowego i pieszego poprzez remonty i budowa oraz modernizacja ulic. Władzom Gdańska zależy również na zagospodarowaniu przestrzeni publicznych: wprowadzenie małej architektury (np. tarasy widokowe, fontanny, ławki, kosze na śmieci), niezbędnego zaplecza (np. toalety) i uporządkowaniu terenów zielonych: zieleń wysoka, niska i trawniki. Ostateczny, obligatoryjny zakres celów ustalony został przez podmiot publiczny po przeprowadzeniu negocjacji.

Wybrany partner prywatny, w zamian za realizację i utrzymanie obiektów celu publicznego, uprawniony będzie do eksploatacji obiektów celu komercyjnego obejmującej zarządzanie komercyjne i biznesowe, zgodnie z założonymi celami, zapewniające wysoki standard działania i organizacji, w tym m.in.: prowadzenia działalności w obiektach, zgodnie z zasadami gospodarności oraz dobrego zarządzania, prowadzenia efektywnego pozyskiwania najemców oraz kupujących przy zapewnieniu bezpieczeństwa bieżącego funkcjonowania obiektów.

Osiągnięcie celów projektu, będzie możliwe dzięki efektywnemu zarządzaniu nieruchomościami zaangażowanymi w przedsięwzięcie. Podmiot publiczny wniesie w ramach przedsięwzięcia, zgodnie z postanowieniami umowy o PPP, wkład własny w postaci nieruchomości, na których zrealizowane będą obiekty celu publicznego, które zostaną udostępnione partnerowi prywatnemu, w zakresie koniecznym do opracowania dokumentacji projektowej, uzyskana decyzji oraz wykonania robót budowlanych. Szczegółowe warunki udostępnienia nieruchomości zostaną określone w umowie o PPP.

Istotnym założeniem projektu jest, że podmiot publiczny preferuje brak partycypacji w kosztach przedsięwzięcia w zakresie budowy obiektów celu publicznego, w konsekwencji należności partnera prywatnego związane z realizacją obiektów celu publicznego zostaną rozliczone z podmiotem publicznym w ramach kwoty należnej publicznej stronie umowy z tytułu sprzedaży nieruchomości partnerowi pry-

watnemu. Zasady rozliczenia wzajemnych należności, zostały uzgodnione podczas negocjacji umowy o PPP a formalnie określone będą w zwycięskiej ofercie. W trakcie negocjacji umowy określono również moment przeniesienia prawa własności nieruchomości na rzecz partnera prywatnego. Cały proces przekazania własności nieruchomości, na których zrealizowane mają być cele komercyjne przedsięwzięcia będzie podzielone na dwa etapy. W pierwszym, nastąpi zawarciu przedwstępnej umowy sprzedaży nieruchomości po czym nastąpi zawarcie umowy przyrzeczonej sprzedaży.

Podobnie jak w projekcie realizowanym w Sopocie i na Wyspie Spichrzów, w przypadku Dolnego Miasta po zakończeniu umowy partnerstwa, partner prywatny pozostanie właścicielem nieruchomości, które nabył na podstawie umowy sprzedaży.

W założeniu podmiotu publicznego, realizacja przedsięwzięcia będzie w pełni sfinansowana ze środków podmiotu prywatnego (kapitał własny i/ lub środki obce) bez udzielenia gwarancji podmiotu publicznego a wynagrodzeniem partnera prywatnego będzie możliwość pobierania pożytków z eksploatacji przedmiotu partnerstwa na zasadach określonych w umowie o PPP. Wynagrodzenie w formie pobierania pożytków z eksploatacji przedmiotu partnerstwa na zasadach określonych w negocjacjach oraz dokumentacji przetargowej służącej złożeniu oferty, a następnie w umowie o PPP wyczerpuje wszelkie należności partnera prywatnego z tytułu wykonania umowy o PPP i zawiera wynagrodzenie z tytułu przeniesienia przez partnera prywatnego na podmiot publiczny majątkowych praw autorskich do programu funkcjonalno-użytkowego, koncepcji urbanistyczno-architektonicznej i dokumentacji projektowej obiektów celu publicznego oraz wszelkie inne koszty i wydatki niezbędne do realizacji przedsięwzięcia. Miasto Gdańsk oczekuje, że niezależnie od określonych w umowie rozliczeń za nabycie nieruchomości pod realizację obiektów celu komercyjnego, partner prywatny jest zobowiązany do zaoferowania dodatkowej płatności na rzecz podmiotu publicznego, tj. premii oraz do jej uiszczenia lub rozliczenia wraz z rozliczeniem płatności za nabywanie nieruchomości zgodnie z umową. Premia stanowi kwotę jaką partner prywatny zaoferuje za możliwość realizacji przedsięwzięcia na terenie wyjątkowo atrakcyjnym z punktu widzenia komercyjnego i prestiżowego, w bezpośrednim sąsiedztwie obszaru, będącego ośrodkiem życia biznesowego, kulturalnego, rekreacyjnego i rozrywkowego mieszkańców i turystów Gdańska.

Grzegorz Kaczorowski, kierownik Centrum Partnerstwa i Biznesu, Wydział Polityki Gospodarczej, Urząd Miejski w Gdańsku

Dlaczego miasto zdecydowało się na rewitalizację i to rewitalizację w PPP?

Rewitalizacja stanowi absolutną konieczność. Przemiany społeczno-gospodarcze miast są procesami przebiegającymi często samorzutnie jako wynik szerszych przemian zachodzących w społeczeństwach i gospodarce w skali przekraczającej granice poszczególnych krajów lub też są efektem zaszczości, decyzji podjętych w innych warunkach ekonomicznych czy ustrojowych. Procesy te pozostawiają po sobie obszary zdegenerowane w wielu aspektach. Często są to obszary śródmiejskie, zabytkowe, o bardzo dobrej lokalizacji, słowem obszary o co najmniej dobrym potencjale które jednak dotknięte są kryzysem. Zadaniem Miasta/Gminy, dodajmy od czasu nowelizacji ustawy o rewitalizacji, jednym z katalogu zadań własnych, jest wyciągnięcie tych obszarów ze stanu kryzysu.

Czemu rewitalizacja w PPP? PPP jest formułą współpracy międzysektorowej, która w naszej opinii stwarza największą szansę na kompleksowe działania w obszarach rewitalizowanych z uwagi na połączenie w ramach jednego projektu celów publicznych z celami komercyjnymi, dzięki czemu eliminujemy te obszary działalności, w które podmioty publiczne nie mogą się angażować, a są decydujące dla takich aspektów rewitalizacji jak zwiększenie potencjału gospodarczego danego obszaru czy też realizacja zabudowy mieszkaniowej dającej możliwość osiedlenia się w dzielnicy nowych mieszkańców, przez co możemy odmieniać jej charakter. Z drugiej strony dzięki realizacji racjonalnego zakresu celów publicznych poprawiamy atrakcyjność inwestycyjną lokalizacji i budujemy podstawy infrastrukturalne dla prowadzenia tzw. miękkich działań rewitalizacyjnych.

Czy korzystaliście Państwo z doradcy i jakie analizy przedrealizacyjne zostały wykonane?

Korzystamy z doradców głównie w obszarze analiz, rzadziej jako współuczestników w negocjacjach, najczęściej w jakiejś ich części. Konieczny w naszym przekonaniu zakres analityczny to analiza lokalizacji połączona często ze wstępnymi programami zagospodarowania, ekonomiczno-finansowa, ryzyk, interesariuszy przedsięwzięcia oraz analiza prawna obejmująca aspekty instytucjonalne oraz podatkowe.

Czy PPP się opłaca? Jak zachęcić inne samorządy do tej formuły?

Opłacalność w odniesieniu do podmiotów publicznych musi być mierzona skutecznością działań w interesie publicznym i efektywnością zaangażowanych w nie środków publicznych. Skuteczność i efektywność to cechy kojarzące się głównie z działalnością komercyjną, stąd połączenie sektora publicznego i prywatnego w ramach formuły PPP uważamy za formułę, która daje lepszy efekt niż realizacja projektu w oparciu o podejście tradycyjne. PPP jest formułą nietatwą, wymagającą zaangażowania i niegwarantującą sukcesów - szczególnie w pierwszym podejściu. Z drugiej strony, wdrożenie projektu PPP oznacza, w przypadku projektów komplementarnych do działań rewitalizacyjnych, możliwość rozwiązania problemu dużego obszaru miasta, zrealizowania szerokiego zakresu potrzeb i celów publicznych. Niezależnie jednak od rozmiaru i zakresu rzeczowego projektu PPP mówiąc o PPP mówimy o:

- realizacji określonego projektu w oparciu o podział zadań i ryzyk,
- możliwości realizacji przedsięwzięcia w czasie, w którym być może nie udałoby się pozyskać dla niego finansowania z budżetu,
- możliwości wykorzystania komercyjnych elementów projektu w celu zmniejszenia obciążenia budżetu podmiotu publicznego kosztami celów publicznych,
- wykorzystaniu doświadczenia i potencjału partnera prywatnego na każdym etapie przedsięwzięcia w tym wykorzystania rozwiązań nowatorskich zarówno w rozumieniu technologii, jak i montażu finansowego czy organizacji procesów opierających się o ich optymalizację.

PPP prowadzi do realizacji założonych celów, ale równocześnie uczy nas, samorządowców.

Rewitalizacja w ochronie dziedzictwa kulturowego – podsumowanie i dobre praktyki

Omówione przykłady realizacji przedsięwzięć PPP w obszarze rewitalizacji mogą być z powodzeniem przystosowywane przez samorządy planujące podobne przedsięwzięcia. Należy pamiętać, że PPP może być zastosowane również w projektach, które, inaczej niż w przypadku Sopotu czy Gdańska, nie obejmują poważnego komponentu inwestycyjnego a ograniczają się jedynie do efektywniejszego zarządzania infrastruktu-

rą, wpisującą się w procesy rewitalizacyjne. Co więcej, wzorem innych państw z Europy Środkowej, borykających się z brakami środków budżetowych na rewitalizację obiektów o istotnym znaczeniu kulturowym, warto zastanowić się w jakim zakresie współpraca z sektorem prywatnym może przyczynić się do rewitalizacji obszarów i obiektów o znaczeniu kulturowym.

Przykładem udanego projektu w tym zakresie jest przedsięwzięcie pn. „Rewitalizacja pałacu w Varaždin” zrealizowane w Chorwacji.

Pałac od 1974 roku figuruje na liście obiektów zabytkowych objętych ochroną Republiki Chorwacji (Registar kulturnih dobara Republike Hrvatske, Rejestr obiektów zabytkowych Republiki Chorwacji / Z-897). Został zbudowany w 1768 r. w stylu rokoko przez mistrza Jacobusa Erbera na potrzeby miasta Varaždin. W 1776 uległ zniszczeniu w pożarze¹⁴.

Z biegiem lat stopniowo tracił na znaczeniu, czego skutkiem było zaniedbanie, a także niewłaściwe użytkowanie i umeblowanie obiektu. Renowacja pałacu rozpoczęła się w latach 90. XX w. i przebiegała powoli z braku funduszy. Prace nabrały tempa w 2006 r. dzięki zapewnieniu odpowiednich środków finansowych w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego. Dzięki nim Pałac został odnowiony w stosunkowo krótkim czasie. Podmiotem publicznym była Żupania Varaždin, a partnerem prywatnym Meteor-Privatno Partnerstvo d.o.o. Umowę o PPP zawarto na 20 lat, na jej mocy inwestor prywatny finansuje renowację i utrzymanie pałacu pozostającego własnością Żupanii Varaždin, która płaci inwestorowi miesięczny czynsz pokrywający koszt inwestycji i robót konserwacyjnych w pałacu.

Doświadczenia w obszarze PPP w projektach rewitalizacji dziedzictwa kulturowego analizowane są m.in. w ramach projektu RESTAURA (finansowanego ze środków INTERREG CENTRAL EUROPE). Celem tego projektu jest zidentyfikowanie, sprawdzenie i promowanie dobrych praktyk w ramach rewitalizacji zabytkowych budynków (i miast) w formule partnerstwa publiczno-prywatnego. Na stronie internetowej projektu RESTAURA <https://www.interreg-central.eu/Content.Node/RESTAURA.html>, podmioty zainteresowane realizacją projektów PPP w obszarze rewitalizacji i ochrony dziedzictwa kulturowego znajdują liczne wytyczne, przykłady i instrumenty pomocne we wdrażaniu projektów PPP w tym obszarze. Szczególną uwagę zasługuje publikacja pn.: „PPP w strategiach rewitalizacji dziedzictwa kulturowego - podręcznik dla samorządów terytorialnych”. Zawiera ona wskazówki w zakresie przygotowania i wdrażania Zintegrowa-



Fot. Pałac Varaždin

Źródło: Tourist Board of Varaždin, <http://www.tourism-varazdin.hr/en/the-historic-core/>



nych Planów Rewitalizacji Dziedzictwa Kulturowego, które mogą przyspieszyć rewitalizację poprzez zastosowanie modelu PPP. Podręcznik przedstawia krok po kroku wskazówki dotyczące procedur rewitalizacji zabytków przy zastosowaniu formuły PPP. Rozpoczyna się od definicji Zintegrowanego Planu Rewitalizacji Dziedzictwa Kulturowego- nowoczesnego narzędzia rewitalizacji zabytków, zarysowując główne punkty tworzenia takiego planu i określając główne zasady dobrego zarządzania w ramach PPP. Zintegrowany Plan Rewitalizacji Dziedzictwa Kulturowego jest osadzony w kontekście ogólnej, strategicznej perspektywy rozwoju miast. Na stronie projektu dostępne są też kontakty do osób służących praktyczną (bezpłatną) radą wszystkim zainteresowanym realizacją projektów PPP.

PPP w North East Lincolnshire – ważny krok naprzód

Problem zagospodarowania terenów zdegradowanych, niska efektywność energetyczna oraz liczne ograniczenia administracyjne to tylko niektóre z problemów, z jakim jeszcze kilka temu musiało zmierzyć

¹⁴ Źródło: opracowana w ramach projektu RESTAURA publikacja pn. „PPP w strategiach rewitalizacji dziedzictwa kulturowego – podręcznik dla samorządów terytorialnych”; autorzy: Daniela Angelina Jelinčić, Sanja Tišma, Neva Makuc, Aniko Noemi Turi Współpraca: Anna Wojtych, Dana Trombitášová, Domagoj Dodig. <https://www.interreg-central.eu/Content.Node/RESTAURA.html>

się brytyjskie miasto Grimsby (hrabstwo North East Lincolnshire). 1 lipca 2018 r. minęło 8 lat od początku współpracy w ramach umowy PPP między North East

Lincolnshire a ENGIE. Przypadek ten może być kolejnym wzorem dla samorządów szukających rozwiązań dla swoich problemów w obszarze rewitalizacji.

Maciej Kopański, dyrektor ds. rozwoju, ENGIE Polska

Głównym założeniem podpisanej na 10 lat umowy o wartości 155 milionów funtów jest wsparcie administracji w zakresie inwestycyjno- optymalizacyjnym oraz doradztwo na poziomie realizacji całego planu rewitalizacji, z przejściem odpowiedzialności za osiągnięcie jego strategicznych celów.

Rozwiązania i technologie ENGIE wdrożone na podstawie umowy mają przelożyć się na wymierne korzyści społeczne i ekonomiczne, ustalone w strategii rewitalizacji miasta. Będą to m.in. inwestycje przedsiębiorców na poziomie 500 mln funtów, które przyczynią się do zrównoważonego rozwoju gospodarczego, powstanie minimum 3000 lokalnych miejsc pracy, zostanie stworzonych 60 000 m kw. nowych powierzchni biurowych, handlowych oraz terenów przeznaczonych na potrzeby przemysłu. Ponadto partner prywatny ma wdrożyć systemy techniczne i usprawnienia organizacyjne w działaniu sektora publicznego, które wygenerują wielomilionowe oszczędności budżetowe w obszarze wydatków bieżących oraz kosztów świadczenia mieszkańcom usług publicznych. Wszystkie działania ENGIE oznaczają dla partnera publicznego zrównoważony rozwój i – co najważniejsze – polepszenie jakości życia mieszkańców miasta.

Po 8 latach współpracy partnerstwo przynosi – zgodnie z oczekiwaniami partnera publicznego – wymierne korzyści. ENGIE odpowiada za rewitalizację i rozwój miasta angażując się w procesy zarządzania majątkiem komunalnym, budownictwem mieszkaniowym, systemem dróg i transportem miejskim, strefami parkingowymi. Firma świadczy usługi doradcze na rzecz miasta w zakresie planowania przestrzennego i architektury, nadzoru budowlanego, rozwoju terenów rewitalizowanych, jak również rozwiązuje problemy zabezpieczenia przeciwpowodziowego i bezpieczeństwa. ENGIE wdrożył inteligentne systemy sterowania utrzymaniem budynków i sterowania ruchem drogowym (cel działania to zmniejszenie o 33 % liczby uszkodzonych w wypadkach komunikacyjnych). W ramach PPP partner prywatny przejął zatrudnienie blisko 300 pracowników służb miejskich. Udział ENGIE w procesach, które zwykle realizowane są przez służby publiczne, wpłynął na ich efektywność i obniżenie kosztów.

W North East Lincolnshire powstały m.in. nowe drogi (wymiana nawierzchni), centrum rekreacyjne, baseny, szkoły z boiskiem, biurowiec z nowoczesnymi biurami dla przedsiębiorców. Tereny dawniej nieatrakcyjne stały się wizytówką miasta, zachęcając do inwestowania. Dzielnice mieszkalne oraz nieruchomości miejskie doczekały się rewitalizacji. W budynkach przeznaczenia publicznego zainstalowano nowoczesne technologie, jak np. instalacje fotowoltaiczne, a 19 000 latarni drogowych świeci obecnie ekologicznym światłem LED. Takie rozwiązania przekładają się na znacznie większą efektywność energetyczną oraz oszczędności w budżecie miasta. Wszystkie wdrożone działania niosą za sobą mierzalne i rzeczywiste efekty. Współpraca w formule PPP między ENGIE a North East Lincolnshire pokazuje, że możliwe jest osiągnięcie wielu korzyści i optymalizacji kosztów na bazie długofalowej współpracy partnera prywatnego i publicznego. Już w pierwszych 5 latach obowiązywania tego kontraktu w mieście zauważalny był rozwój i wzrost jakości życia mieszkańców. Pierwsze działania ENGIE we współpracy z partnerem publicznym przelożyły się na wielomilionowe inwestycje, które wygenerowały ponad 4500 miejsc pracy, przerastając oczekiwane rezultaty. Doświadczenie 8 lat współpracy na bazie PPP pozwala stwierdzić, że umowa podpisana 1 lipca 2010 r. była ważnym krokiem naprzód w rozwoju regionu.

Przykład brytyjski pozwala także zdobyte przez ENGIE doświadczenie przelożyć na realia polskich miast i rodzimych samorządów, dla których problemy niskiej emisji, nieefektywnego zarządzania energią, wysokich kosztów świadczeń publicznych, problemów zagospodarowania przestrzeni miejskiej (w tym poindustrialnej), nieefektywnego transportu miejskiego oraz wielu innych obszarów tworzą trudne wyzwanie na przyszłość. Współpraca w ramach PPP – o czym jestem przekonany – może stanowić ważny krok naprzód w rozwoju również polskich samorządów.

Anna Latusek – wieloletni pracownik Instytutu Partnerstwa Publiczno Prywatnego, doświadczonej w obsłudze projektów PPP na etapie testu rynku oraz specjalista w zakresie dotacji UE, uczestniczy w doradztwie na rzecz JST również przy projektach PPP, które wdrażane są wobec braku pierwotnie planowanego dofinansowania.

5.2. Okiem przedsiębiorcy

Odpowiada **Jan Kurbiel**, członek zarządu spółki Granaria, partnera projektu „Zagospodarowanie Północnego Cypla Wyspy Spichrzów w Gdańsku”

Skąd wzięło się Państwa zainteresowanie inwestycją w formule PPP?

Historia jest dość długa i wiąże się z poprzednim jeszcze podejściem miasta do zagospodarowania terenu cypla Wyspy Spichrzów. Były to lata 2007–2009. Wówczas właśnie miasto zwróciło się do szeregu znanych sobie firm deweloperskich, które swoimi korzeniami wrastały w rejon trójmiejski, z zapytaniem o to, czy zechciałyby podjąć wyzwanie typu PPP. Ale przy tamtym podejściu miasto myślało o swojej roli jako aktywnego inwestora w projekt, czyli udziałowca podmiotu celowego wraz z partnerami prywatnymi. Tamto przedsięwzięcie się nie powiodło, ponieważ wybrany partner prywatny postanowił odstąpić od inwestycji. Miasto podjęło kolejną próbę w 2014 r. Poinformowało pewne grono firm deweloperskich o zamierzeniu i wstępnych warunkach udziału w postępowaniu. Miasto zebrało uwagi do proponowanych zasad organizacji postępowania przetargowego i sformułowało materiały. Następnie zaprosiło szereg podmiotów do udziału w postępowaniu. M.in. także konsorcjum Immobil – Multibud. My jako konsorcjum postanowiliśmy z tego zaproszenia skorzystać, ponieważ program, jaki miasto wyobraziło w dokumentach związanych z postępowaniem wydawał się być bardzo interesujący i obiecujący również pod względem komercyjnym. W związku z tym staliśmy się jednym z uczestników postępowania. I tak się szczęśliwie złożyło, że nasza uporczywość w prezentowaniu tego, co możemy w ramach naszego potencjału zrobić zakończyła się sukcesem. Zdobyliśmy maksymalną liczbę punktów i dzięki temu w marcu 2015 r. podpisaliśmy umowę PPP, na mocy której Miasto jako Podmiot Publiczny przyjął rolę udzielającego koncesji Partnerowi Prywatnemu na realizację obiektów Celu Publicznego oraz Obiektów Celu Komercyjnego na uzgodnionych szczegółowo warunkach..

Nie było więc żadnych trudnych chwil?

O tym postępowaniu, które trwało od kwietnia do listopada 2014 roku, mogę powiedzieć, że bywały w jego przebiegu momenty trudne, które charakteryzowały się znaczną rozbieżnością poglądów w sprawach i rozwiązaniach, które miały się stać przyszłą warstwą realizacyjną projektu. Wydaje mi się, że rozsądek stron

sprawił, że potrafiliśmy się na zdecydowanie węższej ścieżce spotkać i wprowadzić zasady do treści Umowy PPP, które nie kłóciły się ani z logiką ani z interesem publicznym Miasta, ani też z możliwością zatroszczenia się o ekonomiczną stronę przedsięwzięcia.

Podmiot publiczny wykazał zatem dobrą wolę?

To nie była tylko dobra wola, ale i duża doza zdrowego rozsądku podmiotu publicznego. W podmiocie publicznym nie zabrakło mądrości w tworzeniu wspólnego przedsięwzięcia.

Muszę przyznać, że chylę czoła przed podmiotem publicznym, ponieważ od marca 2015 r. zachowuje się on cały czas po partnersku. Analizuje kwartał po kwartale to, co się dzieje w przedsięwzięciu. Analizuje sprawy, które można by uznać jako pewne oznaki słabości w tempie czy w podejściu do realizacji i tam, gdzie widzi uzasadnienie, tam nie trzyma się raz wyznaczonych ram, tylko rozważa czy takie postępowanie ma sens i logiczne uzasadnienie i czy będzie miało w przyszłości skutki negatywne czy też nie. Jeśli takie rozumowanie wskazuje, że nic złego nie powinno się stać to mówi: ok partnerze prywatny, uzgadniamy, że zmieniamy to i to, bo nosi to znamiona przesłanek powstałych poza nami. Dla mnie taki sposób podejścia jest ważny.

Czy natrafiliście Państwo na problemy prawne w trakcie realizacji przedsięwzięcia, które utrudniały prace?

Problemy, o które pani pyta nie wynikają ze specyfiki PPP, ale z obowiązujących procedur administracyjnych. Jeśli z tej perspektywy spojrzeć, to np. w sprawy, które dotyczą obiektów powiązanych z szeroko rozumianą wodą, czy to mówimy o akwenu portu czy rzece Motławie, to są w nie zaangażowane podmioty, których obecność może dziwić. Na przykład w procedurze uzyskiwania pozwolenia na budowę dla kładki pieszej na Motławie uczestniczy minister obrony, minister infrastruktury i minister środowiska. Jako obywatel, który ma prawo do własnego zdania mogę zapytać po co takie pomioty są zaangażowane? Jak z perspektywy wysokich urzędów centralnych jest rozpatrywana precyzyjnie tak wysublimowana sprawa? Po co są podmioty typu Urząd Morski czy Regional-

ny Zarząd Gospodarki Morskiej? Po co jest wojewoda, który wydaje pozwolenie dla budowy kładki, przecież to jest przedstawiciel rządu. W tym sensie dzielę się z panią takim doświadczeniem, że przerost formy nad treścią występuje w niektórych rodzajach postępowań administracyjnych i to przeszkadza w ogóle, a nie tylko w PPP.

To może zniechęcić.

Tak i jest to także strata czasu. Podam jeszcze taki przykład. Mieliliśmy pozwolenie na budowę kładki pieszej i po to, żeby przystępując do realizacji inwestycji móc podpisać z Urzędem Morskim umowę użyczenia, musieliśmy najpierw skierować wniosek o aprobatę do ministra gospodarki morskiej. Po dwóch miesiącach przyszła odpowiedź, że minister nie ma zastrzeżeń. Takie procedury opóźniają inwestycję.

Czy inwestycje w formule PPP będą Państwa interesowały w przyszłości?

Jak najbardziej. Uważamy, że zespolenie potencjału publicznego i prywatnego na rynku, który ciągle jest rynkiem wschodzącym i w odróżnieniu od innych rynków Zachodniej Europy, niewystarczająco wyposażonym w kapitał, jest nieodzowne. Czyli taka współpraca jest potrzebna po to, aby coś zrobić. Aby zainwestować sensownie, to jest wręcz konieczne. Dlatego będziemy szukać możliwości udziału w PPP.

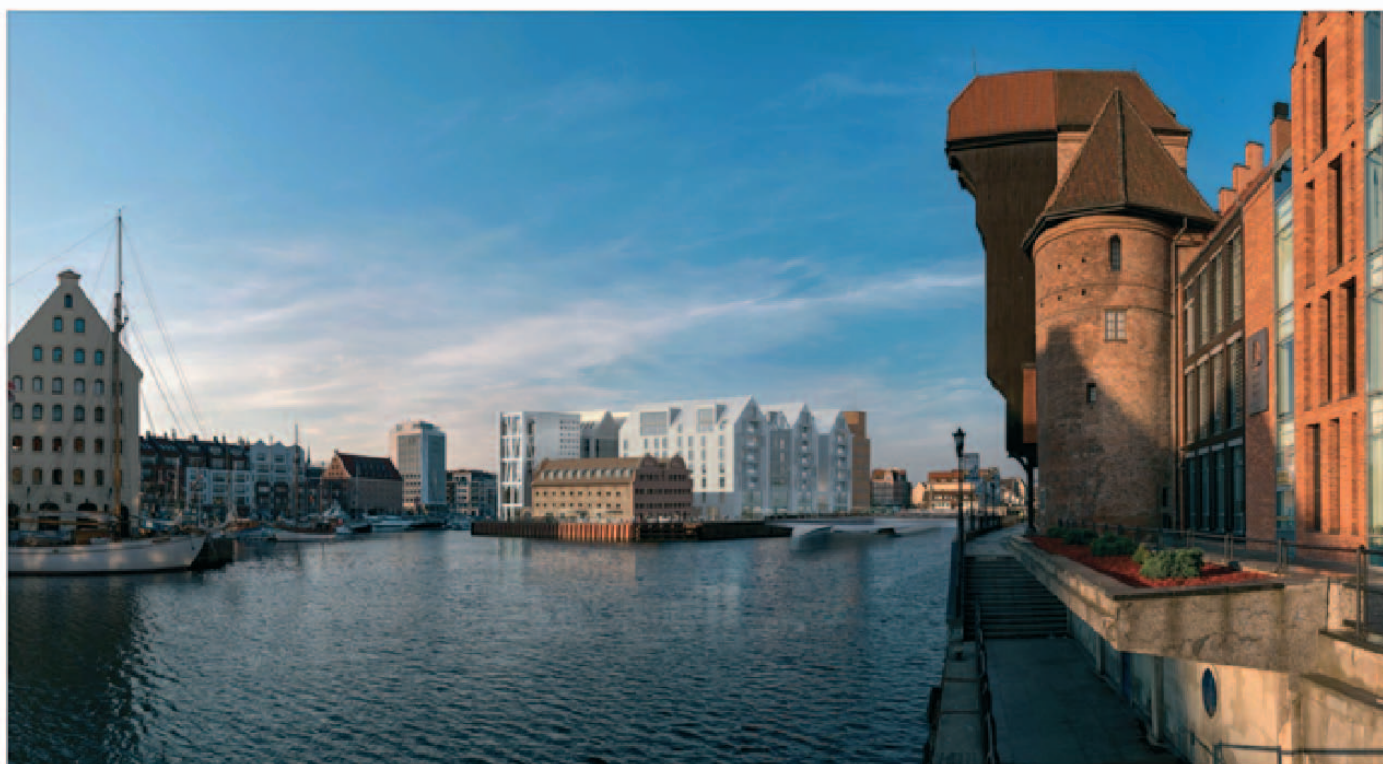
Na koniec dodam jeszcze jedno. Szkoda, że w naszym kraju PPP jest zbyt nisko wykorzystywane w praktyce. I szkoda, że na ogół czy też w większości przypadków PPP występuje na szczeblu regionalnym, a brakuje udziału szczebla centralnego. Miejmy nadzieję, że to się zmieni.

Poniższa wizualizacja prezentuje fragment powstającej zabudowy północnego cypla Wyspy Spichrzów z obiektami komercyjnym budynków hotelowego i usługowo-mieszkalnego wraz z obiektem publicznym kładki pieszej łączącej Długie Pobrzeże z północnym cyplem.

Rozmawiała Sylwia Cyrankiewicz-Gortyńska



IMMOBEL
od 1863



Źródło: Materiały własne Granaria Development Gdańsk jako Partnera Prywatnego w Projekcie.

Encyklopedia PPP

Marcin Maksymiuk

Koncesja – informacje wstępne

Kontynuacja wątku wyboru partnera jest niezmiernie istotna z punktu widzenia projektu PPP. Zgodnie z art. 4 ustawy o PPP¹ kryteria wyboru partnera uwarunkowane są w zakresie trybu, jakim przedmiotowe postępowanie będzie się toczyło. Ustawa, jak wspomniano w części 5 *Encyklopedii*, pozwala na realizację w zakresie kilku trybów. Zagadnienie wyboru koncentruje się w zakresie wyboru sposobu wynagrodzenia, zgodnie bowiem z odesłaniem do ustawy o koncesji:

W przypadku powierzenia koncesjonariuszowi:

1) wykonania robót budowlanych – wynagrodzenie stanowi wyłącznie prawo do eksploatacji obiektu budowlanego będącego przedmiotem umowy albo takie prawo wraz z płatnością (umowa koncesji na roboty budowlane);

2) świadczenia usług i zarządzania tymi usługami – wynagrodzenie stanowi wyłącznie prawo do wykonywania usług będących przedmiotem umowy albo takie prawo wraz z płatnością (umowa koncesji na usługi)². W innych przypadkach właściwy będzie tryb ustawy prawo zamówień publicznych. Oczywiście należy również pamiętać, że brak możliwości realizacji w każdym z wymienionych trybów nie wyklucza prowadzenia postępowania, jednak wyboru partnera prywatnego dokonuje się w sposób gwarantujący zachowanie uczciwej i wolnej konkurencji oraz przestrzeganie zasad równego traktowania, przejrzystości i proporcjonalności, przy odpowiednim uwzględnieniu przepisów niniejszej ustawy, a w przypadku wniesienia przez partnera publicznego wkładu własnego będącego nieruchomością, także przepisów ustawy z 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami³.

Warto wyjaśnić czym jest wynagrodzenie. Ustawa nie zawiera bowiem definicji tego pojęcia, mimo że jest ono w niej używane stosunko-

wo często. Ustawodawca zakłada jedynie, że 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 koncesjach na roboty budowlane lub usługi z uwzględnieniem przepisów ustawy o PPP.

Wybór odpowiedniej procedury zależny jest od wyboru wynagrodzenia. Oznacza to, że moment wyboru musi nastąpić po podjęciu odpowiedniej decyzji przez podmiot publiczny w tym zakresie. Możliwość wyboru trybu jest ograniczona czasowo, aż do ukazania się ogłoszenia o wszczęciu postępowania, bo ono determinuje jaki tryb przyjął podmiot publiczny. Warto zauważyć, że wybór procedury nie może zostać zmieniony po wszczęciu postępowania z uwagi na określenie przez ustawodawcę konieczności wyboru właściwego trybu. Na skutek późniejszej analizy zgłoszeń w ramach danego postępowania oczywiście może dojść do sytuacji, w której podmiot publiczny uzna, że kontynuacja takiej formy nie jest dla niego korzystna, więc będzie musiał postępowanie unieważnić i zacząć procedurę w innym trybie na nowo.

Wybór formy ustawy o koncesji determinuje tryb postępowania tam zawarty. Zgodnie z art. 12 ustawy o koncesji zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o zawarcie umowy koncesji w sposób zapewniający zachowanie zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców oraz zgodnie z zasadami proporcjonalności i przejrzystości. Elementem niezbędnym w procedurze wyboru jest zamieszczenie ogłoszenia, które publikowane jest w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej oraz zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych. Warto zauważyć, że zamawiający może, po publikacji ogłoszenia o koncesji albo po upływie 48 godzin od potwierdzenia otrzymania tego ogłoszenia przez Urząd Publikacji Unii Europejskiej, zamieścić dodatkowo ogłoszenie o koncesji w inny sposób, w szczególności w prasie o zasięgu ogólnopolskim.

1 Ustawa z 19 grudnia 2008 r. (t.j. DzU z 2017 r. poz. 1834).

2 Ustawa z 21 października 2016 r. o umowie koncesji na roboty budowlane lub usługi, DzU z 2016 r. poz. 1920.

3 T.j. DzU z 2018 r. poz. 121

Dodatkowo ustawa o PPP mówi o konieczności takiej publikacji w przypadku przedsięwzięcia PPP. Podmiot publiczny, po zamieszczeniu ogłoszenia w Biuletynie Zamówień Publicznych albo opublikowaniu ogłoszenia w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej, dodatkowo zamieszcza w Biuletynie Informacji Publicznej informację o planowanym partnerstwie publiczno-prywatnym. W ogłoszeniu wszczynającym postępowanie w sprawie wyboru partnera prywatnego zamieszcza się informację, że postępowanie ma na celu zawarcie umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym. Jak widać z powyższego, ustawodawca obligatoryjnie nakazuje podmiotowi publicznemu publikację informacji w BIP. Wszelkie inne formy ogłoszeń dotyczących danego postępowania są prawnie dopuszczalne i dozwolone, oczywiście jeżeli zostaną zamieszczone zgodnie z wytycznymi, o których mowa wyżej.

Główne elementy

W ogłoszeniu o koncesji zamawiający zamieszcza:

- 1) opis przedmiotu umowy koncesji;
- 2) przesłanki wykluczenia wykonawców;
- 3) kryteria kwalifikacji;
- 4) opis kryteriów oceny ofert;
- 5) minimalne wymagania, o ile zostały określone.

Elementy wymienione wyżej są obligatoryjną częścią ogłoszenia. Ogłoszeniodawca jako jeden z elementów wskazuje opis przedmiotu umowy. W ramach zmiany przepisów o koncesji w 2016 r., ustawodawca wprowadził w stosunku do poprzednio obowiązującej normy prawnej zmiany w zakresie wymogów samego ogłoszenia. Obecne warunki są zdecydowanie mniej kazuistyczne i sprowadzają się w głównej mierze do określenia samego postępowania. Opis przedmiotu koncesji jako taki został wyjaśniony przez ustawodawcę w art. 26. Zgodnie z nim zamawiający określa

Dyrektywa 2014/23/UE

Sekcja I: Instytucja zamawiająca/podmiot zamawiający

I.1) Nazwa i adresy

„Koleje Mazowieckie-KM” Sp. z o.o.
ul. Lubelska 26
Warszawa
03-802
Polska
E-mail: ppp.sochaczew@mazowieckie.com.pl
Kod NUTS: PL127

Adresy internetowe:

Główny adres: www.mazowieckie.com.pl

I.3) Komunikacja

Nieograniczony, pełny i bezpośredni dostęp do dokumentów zamówienia można uzyskać bezpłatnie pod adresem: www.mazowieckie.com.pl/pl/kategoria/strefa-partnerow
Więcej informacji można uzyskać pod adresem podanym powyżej
Wnioski lub, w stosownym przypadku, oferty należy przysyłać na następujący adres:

„Koleje Mazowieckie-KM” Sp. z o.o.
ul. Lubelska 26
Warszawa
03-802
Polska
E-mail: ppp.sochaczew@mazowieckie.com.pl
Kod NUTS: PL127

Adresy internetowe:

Główny adres: www.mazowieckie.com.pl/pl/kategoria/strefa-partnerow

I.6) Główny przedmiot działalności

Usługi kolejowe

Sekcja II: Przedmiot

II.1) Wielkość lub zakres zamówienia

II.1.1) Nazwa:

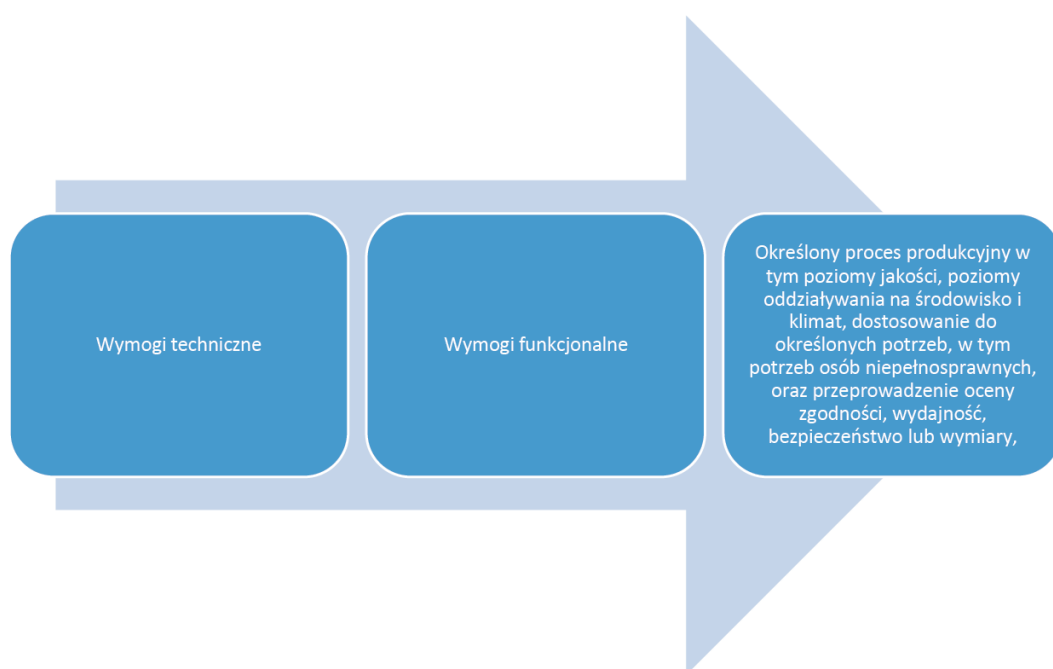
Wybór partnera prywatnego dla przedsięwzięcia pn”Zaprojektowanie i wybudowanie oraz eksploatacja hali utrzymaniowo-naprawczej pojazdów kolejowych w Sochaczewie (obejm. świadc. usług w poziom. utrzym. P4).
Numer referencyjny: MWZ4-26-05-2017

w dokumentach koncesji wymogi techniczne lub funkcjonalne robót budowlanych lub usług, będących przedmiotem umowy koncesji. Jednocześnie pewne cechy charakterystyczne robót budowlanych lub usług, będących przedmiotem umowy koncesji, będą mogły mieć odniesienie również do określonego procesu produkcyjnego, realizacji zamówionych robót budowlanych lub świadczenia usług, pod warunkiem, że będą one powiązane z przedmiotem umowy koncesji i proporcjonalne do jej wartości oraz celów, a także obejmować w szczególności: poziomy jakości, poziomy oddziaływania na środowisko i klimat, dostosowanie projektu do wszystkich potrzeb, w tym dla osób niepełnosprawnych oraz ocenę zgodności, wydajność, bezpieczeństwo lub wymiary, terminologię, symbole, testy i metody testowania, oznakowanie oraz instrukcje użytkowania. Przedmiotu umowy koncesji nie można opisywać przez wskazanie znaków towarowych, patentów, pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, które charakteryzują produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę lub mogłoby prowadzić do wyeliminowania lub uprzywilejowania niektórych wykonawców lub produktów. Wyjątek będzie dotyczyć wyłącznie przypadków, w których nie jest możliwe opisanie przedmiotu umowy koncesji w wystarczająco precyzyjny i zrozumiały sposób, a wskazaniu takiemu będą towarzyszyć wyrazy „lub równoważne”⁴.

Wykluczenie wykonawcy

Przesłanek wykluczenia wykonawców jest zgodnie z ustawą kilka. W przypadku jednostek sektora finansów publicznych, wykluczenie wykonawcy będzie obowiązkowe, jeżeli będzie on osobą fizyczną, którą prawomocnie skazano za przestępstwo m in.:

- o którym mowa w art. 165a, art. 181-188, art. 189a, art. 228-230a, art. 250a, art. 258 lub art. 270-309 ustawy z 6 czerwca 1997 r. - kodeks karny (t.j. DzU z 2018 r. poz. 1600) lub art. 46 lub art. 48 ustawy z 25 czerwca 2010 r. o sporcie (t.j. DzU z 2018 r. poz. 1263), są to m in. przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu, przeciwko środowisku, czy przeciwko wiarygodności dokumentów;
- o charakterze terrorystycznym, o którym mowa w art. 115 § 20 kodeksu karnego;
- skarbowe, o których mowa w art. 9 lub art. 10 ustawy z 15 czerwca 2012 r. o skutkach powierzania wykonywania pracy cudzoziemcom przebywającym wbrew przepisom na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (DzU z 2012 r. poz. 769);
- wobec której wydano prawomocny wyrok sądu lub ostateczną decyzję administracyjną o zaleganiu z uiszczeniem podatków, opłat lub składek na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne, chyba że wykonawca dokonał płatności należnych podatków, opłat lub składek na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne wraz z odsetkami lub grzywnami lub zawarł wiążące porozumienie w sprawie spłaty tych należności;



Rysunek 2 Wymogi opisu przedmiotu umowy

⁴ Uzasadnienie do ustawy o umowie koncesji na roboty budowlane lub usługi.

Ponadto, jeżeli wykonawca lub osoby, uprawnione do reprezentowania wykonawcy pozostają w określonych relacjach z zamawiającym czy też osobami uprawnionymi do jego reprezentowania wpływających na bezstronność czy niezależność (np. więzy rodzinne) - chyba że jest możliwe zapewnienie bezstronności po stronie zamawiającego w inny sposób niż przez wykluczenie wykonawcy z udziału w postępowaniu o zawarcie umowy koncesji.

Wykluczenie wykonawcy	przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu, przeciwko środowisku, czy przeciwko wiarygodności dokumentów
	o charakterze terrorystycznym
	skarbowe
	brak bezstronności pomiędzy wykonawcą a zamawiającym z uwagi na posiadanie określonego interesu w korzystnym rozstrzygnięciu

Wykluczenie fakultatywne

Wykluczenie fakultatywne może być dokonane, jeżeli przesłanki wykluczenia zostały przewidziane przez zamawiającego w ogłoszeniu lub wstępnym ogłoszeniu informacyjnym (wachlarz możliwych przesłanek określa art. 32 ust. 2 ustawy o koncesjach). Stąd niezmiernie ważne jest, aby ogłoszenie zawierało przesłanki wykluczenia, jeżeli podmiot publiczny nie chce współpracować z podmiotem mogącym potencjalnie mieć pewne problemy w przypadku realizacji wspólnego działania.

W tym wypadku chodzi o wykonawcę, w stosunku do którego otwarto likwidację, w zatwierdzonym przez sąd układzie w postępowaniu restrukturyzacyjnym jest przewidziane zaspokojenie wierzycieli przez likwidację jego majątku lub sąd zarządził likwidację jego majątku. Ciekawym przypadkiem możliwości wykluczenia wykonawcy jest sytuacja, w której w sposób zawiniony poważnie naruszył obowiązki zawodowe, co podważa jego uczciwość, w szczególności gdy wykonawca w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa nie wykonał lub nienależycie wykonał umowę koncesji lub umowę w sprawie zamówienia publicznego, co zamawiający jest w stanie wykazać za pomocą stosownych środków dowodowych. Jak widać z tego zapisu naruszenie musi nastąpić w sposób zawiniony, który musi być jego działaniem zmierzającym w tym kierunku lub rażącym niedbalstwem. W tym kontekście *Przypisanie określonej osobie niedbalstwa uznaje się za uzasadnione wtedy, gdy osoba ta zachowała się w określonym miejscu i czasie w sposób odbiegający od właściwego*

dla niej miernika należytej staranności. Przez rażące niedbalstwo rozumie się natomiast niezachowanie minimalnych (elementarnych) zasad prawidłowego zachowania się w danej sytuacji. O przypisaniu pewnej osobie winy w tej postaci decyduje więc zachowanie się przez nią w określonej sytuacji w sposób odbiegający od miernika staranności minimalnej. - wyrok Sądu Najwyższego z 10 marca 2004 r., sygn. akt IV CK 151/03.

Nienależyte wykonanie umowy

Zgodnie z treścią art. 24 ust. 5 pkt 4 p.z.p.⁵ z postępowania o udzielenie zamówienia zamawiający może wykluczyć wykonawcę który, z przyczyn leżących po jego stronie, nie wykonał albo nienależycie wykonał w istotnym stopniu wcześniejszą umowę w sprawie zamówienia publicznego lub umowę koncesji, zawartą z zamawiającym, co doprowadziło do rozwiązania umowy lub zasądzenia odszkodowania. Analiza tego przepisu wskazuje, że rozwiązanie umowy jest w tym wypadku jedynie skutkiem niewykonania lub nienależytego wykonania wcześniejszej umowy. Do tego elementem warunkującym zastosowanie tej fakultatywnej przesłanki jest niewykonane lub nienależyte wykonanie umowy i to w stopniu istotnym. Tym samym oprócz wskazania na okoliczność rozwiązania umowy, jak w niniejszym wypadku, podmiot zamawiający winien określić, które elementy nienależytego wykonania umowy uważa za na tyle istotne, iż stanowią one podstawę do zniesienia istniejącego pomiędzy danym wykonawcą a podmiotem zamawiającym stosunku zobowiązaniowego, mającego swoje źródło we wcześniejszej umowie. Brak tych elementów stanowi o wadliwości dokonanej przez zamawiającego czynności, gdyż pozbawia wykonawcy możliwości skutecznej obrony swych praw. Nie można bowiem zakładać, że każde naruszenie obowiązków kontraktowych będzie stanowiło przesłankę do odstąpienia od umowy i w konsekwencji do wykluczenia wykonawcy z postępowania. Tym samym te istotne, z punktu widzenia podmiotu zamawiającego, elementy powinny zostać wskazane w uzasadnieniu podjętej czynności. Przesłanka wykluczenia ujęta w art. 24 ust. 5 pkt 4 p.z.p. stanowi szczególnie przypadek nierzetelnego działania wykonawców, objęty sankcją wykluczenia, wpisujący się w bardziej pojemną przesłankę ujętą w treści art. 24 ust. 5 pkt 2 p.z.p., gdzie mowa jest nie tylko o zawinionym, ale również poważnym naruszeniu obowiązków zawodowych⁶.

Kolejny element pozwalającym wykluczyć fakultatywnie wykonawcę dotyczy sytuacji, w której nie wykonał albo nienależycie wykonał w stopniu

⁵ Ustawa z 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych, t.j. DzU z 2017 r. poz. 1579.

⁶ Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z 11 grudnia 2017 r. KIO 2522/17.

istotnym wcześniejszej umowy koncesji lub umowy w sprawie zamówienia publicznego zawartej z zamawiającym, co doprowadziło do rozwiązania umowy lub zasądzenia odszkodowania. Dodatkowo możliwym jest również m.in. wykluczenie fakultatywne będącego osobą fizyczną, którego prawomocnie skazano za wykroczenie przeciwko prawom pracownika lub wykroczenie przeciwko środowisku, jeżeli za jego popełnienie wymierzono karę aresztu, ograniczenia wolności lub karę grzywny nie niższą niż 3000 zł.

Zdarzyć się może również sytuacja zaległości podatkowych, ustawodawca wskazuje na możliwości wykluczenia tego, który naruszył obowiązki dotyczące płatności podatków, opłat lub składek na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne, co zamawiający jest w stanie wykazać za pomocą stosownych środków dowodowych, z wyjątkiem przypadku, o którym mowa w ust. 1 pkt 3 ustawy o koncesjach, chyba że wykonawca dokonał płatności należnych podatków, opłat lub składek na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne wraz z odsetkami lub grzywnami lub zawarł wiążące porozumienie w sprawie spłaty tych należności. Ustawodawca wyraźnie w art. 32 ust 3 mówi o konieczności zamieszczania przestanki w ogłoszeniu o koncesji lub wstępnym ogłoszeniu informacyjnym albo zaproszeniu do ubiegania się o zawarcie umowy koncesji i wskazaniu co najmniej jednej przestanki.

Analogicznie zastosowanie, nawet fakultatywnej przestanki wykluczenia, winno być poprzedzone poczynionymi przez podmiot zamawiający ustaleniami, co do okoliczności faktycznych leżących u podstaw działań lub zaniechań wykonawcy. Niedopuszczalne jest bowiem jakiegokolwiek automatyczne działanie oparte jedynie na powzięciu informacji, iż doszło do niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania przez wykonawcę?

Warto zauważyć, że ustawodawca zdecydował się wprowadzić mechanizm zabezpieczający przed wykluczeniem podmiotu, który może przedstawić dowody na swoją obronę przed niekorzystnym dla niego skutkiem wykluczenia z postępowania. Potencjalny wykonawca może wykazać, że podjęte przez niego środki są wystarczające do wykazania jego rzetelności, w szczególności udowodnić naprawienie szkody wyrządzonej przestępstwem lub przestępstwem skarbowym, zadośćuczynienie za doznaną krzywdę lub zobowiązanie się do naprawienia szkody lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę oraz podjęcie konkretnych środków technicznych, organizacyjnych i kadrowych, które są wystarczające do zapobiegania dalszym przestępstwom lub przestępstwom skarbowym lub nieprawidłowemu

postępowaniu. Nie dotyczy to sytuacji, w której wykonawca został skazany prawomocnym wyrokiem sądu na zakaz ubiegania się o udzielenie zamówienia publicznego lub zakaz ubiegania się o zawarcie umowy koncesji oraz nie upłynął określony w tym wyroku okres obowiązywania tego zakazu.

Procedura samooczyszczenia

Jak wskazuje orzecznictwo na kanwie podobnych regulacji przy zamówieniach publicznych, w celu wykluczenia wykonawcy z postępowania, zamawiający jest zobowiązany każdorazowo zbadać, czy w okolicznościach danej sprawy przestanki zastosowania ww. przepisu spełniły się kumulatywnie. Zamawiający zobowiązany jest ustalić, czy wykonawca w sposób zawiniony poważnie naruszył obowiązki zawodowe, co podważa jego uczciwość, w szczególności, czy wykonawca w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa nie wykonał lub nienależycie wykonał zamówienie, a ponadto wykazać to za pomocą stosownych środków dowodowych. Ciężar udowodnienia okoliczności uzasadniających wykluczenie wykonawcy z postępowania spoczywa na zamawiającym. Należy zauważyć, że elementem uzasadnienia faktycznego czynności wykluczenia musi być przedstawienie przez zamawiającego powodów negatywnej oceny dowodów złożonych przez wykonawcę w ramach tzw. instytucji samooczyszczenia. Procedurę samooczyszczenia regulują przepisy art. 24 ust. 8 i 9 p.z.p. Przepis art. 24 ust. 8 p.z.p. (podobnie w ustawie o koncesji na roboty budowlane lub usługi) stanowi, że wykonawca, który podlega wykluczeniu na podstawie m.in. art. 24 ust. 5 p.z.p., może przedstawić dowody na to, że podjęte przez niego środki są wystarczające do wykazania jego rzetelności, w szczególności udowodnić naprawienie szkody wyrządzonej przestępstwem lub przestępstwem skarbowym, zadośćuczynienie pieniężne za doznaną krzywdę lub naprawienie szkody, wyczerpujące wyjaśnienie stanu faktycznego oraz współpracę z organami ścigania oraz podjęcie konkretnych środków technicznych, organizacyjnych i kadrowych, które są odpowiednie dla zapobiegania dalszym przestępstwom lub przestępstwom skarbowym lub nieprawidłowemu postępowaniu wykonawcy. Natomiast art. 24 ust. 9 p.z.p. stanowi, że wykonawca nie podlega wykluczeniu, jeżeli zamawiający, uwzględniając wagę i szczególne okoliczności czynu wykonawcy, uzna za wystarczające dowody przedstawione na podstawie ust. 8. *Procedura samooczyszczenia (z ang. self-cleaning) polega na tym, że przed podjęciem decyzji o wykluczeniu wykonawcy, m.in. na podstawie art. 24 ust. 5 pkt 2 p.z.p., zamawiający obowiązany jest umożliwić wykonawcy przedstawienie dowodów na podjęcie takich środków, które gwarantują jego rzetelność. Pozytywna weryfikacja tych dowodów obliuguje zaś zamawiającego do zanie-*

7 Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z 20 grudnia 2016 r. KIO 2335/16.

chania wykluczenia wykonawcy z postępowania⁸. Warto zauważyć, że jeżeli zamawiający uzna przedstawione dowody, to wykonawca nie podlega wykluczeniu.

Kryteria kwalifikacji wykonawcy

Kolejnym elementem mogącym potencjalnie budzić wątpliwości są kryteria kwalifikacji wykonawcy. Ustawodawca zdecydował się rozdzielić kryteria na dwie zasadnicze kategorie dotyczące:

- 1) sytuacji ekonomicznej lub finansowej - (można żądać aby wykonawcy posiadali określony minimalny roczny obrót, w tym określony minimalny roczny obrót w obszarze objętym zamówieniem);
- 2) aby wykonawcy przedstawili informacje na temat ich rocznych sprawozdań finansowych wykazujących, w szczególności stosunek aktywów do zobowiązań;
- 3) posiadania przez wykonawcę odpowiedniego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej.

Minimalne warunki dotyczące wykształcenia, kwalifikacji zawodowych, doświadczenia, potencjału technicznego wykonawcy lub osób skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia, umożliwiające realizację zamówienia na odpowiednim poziomie jakości

Na zasadzie analogii należą odnieść się do prawa zamówień publicznych, które postuluje się tożsamym stwierdzeniem. Na tym gruncie należy zauważyć, że określenie warunków podmiotowych, musi polegać na wyznaczeniu „minimalnych poziomów

zdolności”, a więc nawiązywać do posiadania doświadczenia w realizacji, np. robót budowlanych o zbliżonym charakterze do przedmiotu udzielanego zamówienia. *Zamawiający określa warunki udziału w postępowaniu oraz wymagane środki dowodowe w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia, w szczególności wyrażając je, jako minimalne poziomy zdolności, zatem przepis ten nie przewiduje, aby wykonawca legitymował się dokładnie takimi samymi zrealizowanymi budowlami, jak przedmiot zamówienia, o które się ubiega⁹.* (Rys. 3.)

Określone przez zamawiającego kryteria kwalifikacji muszą być związane z przedmiotem umowy koncesji, proporcjonalne do tego przedmiotu, zapewniać rzeczywistą konkurencję oraz muszą umożliwić zamawiającemu zweryfikowanie sytuacji ekonomicznej lub finansowej oraz zdolności technicznej lub zawodowej wykonawcy niezbędnej do wykonania umowy koncesji. Aby ustalić, czy określone działania podejmowane przez zamawiającego nie naruszają zasady proporcjonalności, konieczne jest określenie celu, jaki zamawiający zamierza osiągnąć podejmując określone czynności. W przypadku opisu sposobu oceny warunków udziału w postępowaniu w którym wskazano, iż opis sposobu oceny spełnienia warunków udziału w postępowaniu ma służyć zweryfikowaniu zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia. Oznacza to, że opis warunków udziału w postępowaniu winien być adekwatny do osiągnięcia celu, a więc wyboru wykonawcy dającego rękojmię należytego wykonania przedmiotu zamówienia¹⁰.

Kryteria oceny ofert

Kolejnym elementem, które powinny znajdować się w ogłoszeniu są kryteria oceny ofert, zgodnie z art. 37 ustawy o koncesjach zamawiający wskazuje kryteria oceny ofert związane z przedmiotem umowy koncesji w kolejności od najważniejszego do najmniej ważnego. Kryteriami oceny ofert mogą być w szczególności aspekty środowiskowe, społeczne lub innowacyjne przedmiotu umowy koncesji.

W przypadku zamówień na roboty budowlane zamawiający może wymagać w szczególności:

- określonych poziomów oddziaływania na środowisko i klimat,
- certyfikatu zgodności lub deklaracji zgodności,



8 Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z 9 lutego 2017 r. KIO 163/17

9 Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z 24 stycznia 2018 r. KIO 82/2018.

10 Por. wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z 15 kwietnia 2016 r. KIO 476/16.

III.1) Warunki udziału:

III.1.1) Sytuacja podmiotowa wykonawców, w tym wymogi związane z wpisem do rejestru zawodowego lub handlowego:

Informacje i formalności konieczne do dokonania oceny spełniania wymogów:

A. Warunki udziału w postępowaniu:

W postępowaniu o zawarcie umowy koncesji mogą brać udział zainteresowane podmioty, które spełniają warunki udziału w postępowaniu dotyczące:

- 1) zdolności ekonomicznej i finansowej;
- 2) kwalifikacji technicznych lub zawodowych, w tym:
 - a) posiadania niezbędnej wiedzy i doświadczenia,
 - b) dysponowania potencjałem technicznym,
 - c) dysponowania osobami zdolnymi do wykonania przedmiotu koncesji;
- 3) uprawnień do wykonywania określonej działalności lub czynności, jeżeli ustawy nakładają obowiązek posiadania takich uprawnień;
- 4) niekaralności zainteresowanego podmiotu albo wspólnika, partnera, komplementariusza, członka zarządu zainteresowanego podmiotu, za przestępstwo popełnione w związku z postępowaniem o zawarcie umowy koncesji lub postępowaniem o udzielenie zamówienia publicznego, przestępstwo przeciwko prawom osób wykonujących pracę zarobkową, przestępstwo przekupstwa, przestępstwo przeciwko obrotowi gospodarczemu lub inne przestępstwo popełnione w celu osiągnięcia korzyści majątkowych, a także za przestępstwo skarbowe lub przestępstwo udziału w zorganizowanej grupie albo związku mających na celu popełnienie przestępstwa lub przestępstwa skarbowego;
- 5) nie otwarto wobec nich likwidacji ani nie ogłoszono upadłości;
- 6) nie zalegają z opłacaniem podatków, opłat oraz składek na ubezpieczenia zdrowotne i społeczne lub uzyskali przewidziane prawem zwolnienie, odroczenie lub rozłożenie na raty zaległych płatności lub wstrzymanie w całości wykonania decyzji właściwego organu.

B. Informacja o oświadczeniach, do których złożenia obowiązany jest zainteresowany podmiot, który składa wniosek o zawarcie umowy koncesji:

Zainteresowany podmiot składa wniosek o zawarcie umowy koncesji, dalej jako <Wniosek> zgodnie ze wzorem dostępnym na stronie internetowej Podmiotu Publicznego - znak sprawy NZ.274.1.2016.ASZP Załącznik nr 2, zawierający:

- 1) podpis zainteresowanego podmiotu (osoby uprawnionej do reprezentacji zainteresowanego podmiotu);
- 2) oświadczenie o zgłoszeniu udziału w postępowaniu o zawarcie umowy koncesji;
- 3) oświadczenie o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu w zakresie punktu A. 1)-3) sekcji III.1.1), zgodnie z warunkami udziału w postępowaniu, wskazanymi w sekcji III.1.2) i III.1.3) poniżej;
- 4) oświadczenie o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu w zakresie punktu A. 4) sekcji III.1.1);
- 5) oświadczenie dotyczące upadłości lub likwidacji w zakresie punktu A. 5) sekcji III.1.1);
- 6) oświadczenie o niezaleganiu z opłacaniem podatków, opłat oraz składek na ubezpieczenia zdrowotne i społeczne lub oświadczenie o uzyskaniu przewidzianego prawem zwolnienia, odroczenia lub rozłożenia na raty zaległych płatności lub wstrzymania w całości wykonania decyzji właściwego organu w zakresie punktu A. 6) sekcji III.1.1);

W postępowaniu mogą wziąć udział zainteresowane podmioty w stosunku, do których nie otwarto likwidacji i nie ogłoszono upadłości oraz zainteresowane podmioty, które po ogłoszeniu upadłości zawarły układ zatwierdzony prawomocnym postanowieniem sądu, jeśli układ nie przewiduje zaspokojenia wierzycieli poprzez likwidację majątku upadłego.

Rysunek 3 Zarząd Infrastruktury Sportowej w Krakowie, zamówienie Centrum Sportu i Rekreacji.

- określonej wydajności, bezpieczeństwa lub wymiarów, w tym procedur dotyczących
- zapewnienia jakości,
- określonej terminologii, symboli, testów i metod testowania,
- określonego opakowania i oznakowania,
- instrukcji użytkowania,
- procesów i metod produkcji na każdym etapie cyklu życia obiektów budowlanych, dodatkowych badań i testów przeprowadzonych przez jednostki autoryzowane w rozumieniu ustawy z 13 kwietnia 2016 r. o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku (t.j. DzU z 2017 r. poz. 1398),
- określonych zasad dotyczących projektowania i kosztorysowania,
- warunków testowania, kontroli i odbioru obiektów budowlanych,
- metod i technik budowy,
- wszelkich pozostałych warunków technicznych¹¹.

W przypadku zamówień na dostawy lub usługi, zamawiający może wymagać w szczególności ¹²:

¹¹ https://www.uzp.gov.pl/__data/assets/pdf_file/0010/33103/UZP.pdf

¹² https://www.uzp.gov.pl/__data/assets/pdf_file/0010/33103/UZP.pdf

Minimalne wymagania

Ostatnim elementem obligatoryjnym, który musi znajdować się w ogłoszeniu są minimalne wymagania, przez które należy rozumieć określone przez zamawiającego w dokumentach koncesji wymagania techniczne, fizyczne, funkcjonalne i prawne, którym ma odpowiadać oferta. Jest to ten element, poniżej którego zamawiający nie chce w obecnej sytuacji realizować danego przedsięwzięcia. Zaznaczyć należy, że na późniejszym etapie zamawiający nie może w trakcie negocjacji zmieniać kryteriów oceny ofert ani minimalnych wymagań.

Należy podkreślić, że w ramach zaproszenia do składania ofert, zamawiający zamieszcza opis kryteriów oceny ofert oraz minimalne wymagania, o ile zostały określone.

Kwestia ustalenia terminów przez ustawodawcę została potraktowana bardzo ogólnie, co niewątpliwie należy docenić. Wynika to z generalnej reguły, że zamawiający organizuje postępowanie o zawarcie umowy koncesji w sposób odpowiadający jego potrzebom. Ustawodawca stwierdza, że ustalenie terminu powinno nastąpić uwzględniając w szczególności złożoność umowy koncesji oraz czas wymagany do sporządzenia wniosku o dopuszczenie do udziału w tym postępowaniu lub oferty.

Elementem, który niewątpliwie przy ogólnych zasadach dotyczących przedmiotowej ustawy należy poruszyć dotyczy szacowania wartości inwestycji przez zamawiającego. Zgodnie z ogólną definicją szacunkową wartością umowy koncesji jest całkowity przychód koncesjonariusza uzyskany w okresie obowiązywania umowy, bez podatku od towarów i usług, oszacowany przez zamawiającego z zachowaniem należytej staranności, z tytułu wynagrodzenia za wykonanie robót budowlanych lub świadczenie usług i zarządzanie tymi usługami, będących przedmiotem koncesji, powiększony o wartość dostaw i usług towarzyszących takim robotom lub usługom. Jak podkreśla Tomasz Skoczyński *Dla ustalenia szacunkowej wartości partnerstwa publiczno-prywatnego nie ma znaczenia planowana forma wynagrodzenia. Oznacza to, że jednakowy sposób ustalenia szacunkowej wartości należy stosować zarówno w sytuacji, gdy podmiot publiczny nie planuje dokonać zapłaty sumy pieniężnej w formie płatności pieniężnej, jak i w sytuacji, gdy taka forma wynagrodzenia jest przewidziana. Ustalając wartość szacunkową partnerstwa publiczno-prywatnego, należy uwzględnić także wartość wkładu własnego podmiotu publicznego*¹³.

Szacowanie wartości powinno odbywać się z zachowaniem należytej staranności. Ustawodawca nie zdecydował się na zdefiniowanie tego pojęcia, jednak stosuje on ogólne odesłanie do kodeksu cywilnego¹⁴, gdzie należyta staranność jest zdefiniowana. Jak podkreśla się w orzecznictwie należyta staranność dłużnika w zakresie prowadzonej przez niego działalności gospodarczej określa się przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności, co oznacza, że staranność wymagana w stosunkach danego rodzaju będzie musiała być uwzględniana w odniesieniu do wiedzy, doświadczenia i umiejętności praktycznych, jakie wymagane są od przedsiębiorcy podejmującego się określonej działalności, bowiem osoba ta nie tylko ma większą wiedzę i doświadczenie niż osoba nieprowadząca takiej działalności, ale jest od niej rzetelniejsza i ma większą zdolność przewidywania. *Należyta staranność zleceńbiornicy sprawującego zarząd nieruchomością w zakresie prowadzonej przez niego działalności gospodarczej, którą określa się przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności, nie oznacza staranności wyjątkowej, lecz dostosowaną do działającej osoby, przedmiotu jakiego działanie dotyczy, oraz okoliczności, w których działanie następuje*¹⁵.

13 Skoczyński Tomasz, Ustawa o partnerstwie publiczno-prywatnym. Komentarz 2011

14 Ustawa z 23 kwietnia 1964 r., .t.j. DzU z 2018 r. poz. 1025.

15 Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 25 października 2017 r., I ACa 418/17.

Podsumowując wątek dotyczący zagadnień wstępnych dotyczących koncesji należy zauważyć, że postępowanie wszczyna się z momentem publikacji ogłoszenia. Poprzez publikację należy rozumieć jego uzewnętrznienie, czyli podanie do publicznej wiadomości informacji o realizacji danego przedsięwzięcia i jego wymogach tym samym umożliwienie zapoznania się z tym ogłoszeniem przez zainteresowane podmioty.

Definicje

Due diligence (należyta staranność) – poddanie podmiotu szczegółowej, wielopłaszczyznowej analizie pod względem jego struktury finansowej, prawnej, organizacyjnej i technicznej.

Dialog techniczny - pozyskanie wiedzy przez zamawiającego na temat rozwiązań istniejących na rynku i właściwemu przygotowaniu dokumentacji postępowania.

Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej wydawany przez Urząd Oficjalnych Publikacji w Luksemburgu w trzech seriach:

Seria L - zawiera akty prawne, umowy międzynarodowe zawierane przez Wspólnoty, państwa członkowskie oraz ważniejsze decyzje i uchwały organów wspólnotowych.

Seria C - zawiera projekty aktów prawnych Komisji Europejskiej, pisemne zapytania Parlamentu Europejskiego do Rady Unii Europejskiej i Komisji Europejskiej wraz z odpowiedziami.

Seria S - zawiera zamówienia będące przedmiotem publicznego przetargu na terenie Wspólnot. Wydawana od 1978 r.

Dziennik wydawany jest co do zasady we wszystkich językach urzędowych Unii Europejskiej.

Pomoc publiczna – ingerencja instytucji państwowych, polegająca na przyznaniu pomocy podmiotowi gospodarczemu bądź grupie podmiotów, mogąca prowadzić (lub prowadząca) do zakłócenia konkurencji na wolnym rynku.

Project Finance – szczególny sposób finansowania dużych inwestycji o dużej kapitałochłonności, zwłaszcza inwestycji infrastrukturalnych. Do realizacji inwestycji tworzy się specjalną spółkę celową (SPV z ang. *Special Purpose Vehicle*), której jedynym przedmiotem działania jest zarządzanie inwestycją.

Biuletyn partnerstwa publiczno-prywatnego

Publikacja została opracowana w ramach projektu pozakonkursowego Ministerstwa Rozwoju „Rozwój partnerstwa publiczno-prywatnego w Polsce” współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego w ramach Programu Operacyjnego Wiedza Edukacja Rozwój, działanie 2.18 „Wysokiej jakości usługi administracyjne”.

Redaktor naczelny:

Sylwia Cyrankiewicz-Gortyńska

Autorzy:

Sylwia Cyrankiewicz-Gortyńska

Dorota Kaczyńska

Anna Latusek

Joanna Ludwiczak

Marcin Maksymiuk

Renata Siwiec

Bartosz Sowa

Krzysztof Szymański

Marcin Wawrzyniak

Współpraca:

Grzegorz P. Kubalski

Rafał Rudka

Bernadeta Skóbel

Wydawca:

Związek Powiatów Polskich
00-901 Warszawa, Plac Defilad 1
biuro@powiatypolskie.pl
www.zpp.pl

Partnerzy projektu:

Ministerstwo Inwestycji i Rozwoju - partner wiodący
Związek Powiatów Polskich
Związek Miast Polskich
Konfederacja Lewiatan
Fundacja Centrum Partnerstwa Publiczno-Prywatnego

Skład i przygotowanie do druku:

Robert Błaszak / Argi
rbłaszak@interia.pl

Druk i oprawa:

Drukarnia i Agencja Wydawnicza „ARGI” s.c.
R. Błaszak, P. Pacholec, J. Prorok
ul. Żegiestowska 11, 50-542 Wrocław
argi@wr.home.pl
www.argi.pl

Nakład 1500 egz.

Publikacja bezpłatna

Publikacja dostępna jest także w wersji elektronicznej
na stronie: www.ppp.gov.pl

ISBN 978-83-62251-24-7 Biuletyn partnerstwa publiczno-prywatnego

ISBN 978-83-62251-44-5 Biuletyn nr 6

ISBN 978-83-62251-45-2 Biuletyn nr 6 (wersja elektroniczna)



Ministerstwo Inwestycji i Rozwoju
Departament Partnerstwa Publiczno-Prywatnego

tel. + 48 22 273 79 50
fax: + 48 22 273 89 15
email: rozwojppp@miir.gov.pl
www.ppp.gov.pl

ISBN 978-83-62251-24-7

Biuletyn partnerstwa publiczno-prywatnego

ISBN 978-83-62251-44-5

Biuletyn nr 6

ISBN 978-83-62251-45-2

Biuletyn nr 6 (wersja elektroniczna)

 .gov.pl

Partnerzy
projektu



MINISTERSTWO
INWESTYCJI
I ROZWOJU



ZWIĄZEK
POWIATÓW
POLSKICH



ZWIĄZEK
MIĄST
POLSKICH

