

# **WSKAZÓWKI**

**dla podmiotów publicznych  
zainteresowanych podejmowaniem  
partnerstwa publiczno-prywatnego**

**MINISTERSTWO GOSPODARKI**  
**Departament Instrumentów Wsparcia**

---

WARSZAWA 2007

**Wskazówki dla podmiotów publicznych zainteresowanych  
podejmowaniem partnerstwa publiczno-prywatnego**

Opracowanie przygotowane na zlecenie Ministerstwa Gospodarki  
przez Instytut Partnerstwa Publiczno-Prywatnego w Warszawie

© Copyright by: Ministerstwo Gospodarki, Departament Instrumentów Wsparcia,  
Warszawa 2007

ISBN 978-83-7204-578-2

Współpraca wydawnicza: Instytut Technologii Eksploatacji – PIB w Radomiu

Opracowanie wydawnicze: Bożena Mazur, Iwona Nitek, Danuta Woźniak

Projekt okładki: Janusz Popławski



Wydawnictwo Instytutu Technologii Eksploatacji – PIB  
ul. K. Pułaskiego 6/10, 26-600 Radom, tel. (048) 364-42-41, fax (048) 364-47-65  
e-mail: [instytut@itee.radom.pl](mailto:instytut@itee.radom.pl) <http://www.itee.radom.pl>

## SPIS TREŚCI

Wprowadzenie .....	5
<b>CZĘŚĆ I – PARTNERSTWO PUBLICZNO-PRYWATNE JAKO INSTRUMENT REALIZACJI ZADAŃ PUBLICZNYCH ...</b>	<b>7</b>
I.1. Geneza partnerstwa publiczno-prywatnego .....	7
I.2. Partnerstwo publiczno-prywatne w prawie polskim – definicja ..	10
I.2.1. Uczestnicy partnerstwa publiczno-prywatnego .....	13
I.2.2. PPP jako instrument realizacji zadań podmiotu publicznego .....	16
I.2.3. Efektywność PPP, korzyść dla interesu publicznego – zasadnicza cecha i uzasadnienie PPP .....	20
I.2.3.1. Ekonomizacja działań związanych z realizacją zadań publicznych a ich efektywność .....	21
I.2.3.2. Zysk jako motyw zaangażowania partnera prywatnego .....	22
I.2.3.3. Analiza efektywności .....	26
I.3. Podział ryzyka (zadań) jako podstawa efektywności i źródło korzyści dla interesu publicznego .....	30
<b>CZĘŚĆ II – UMOWA O PPP JAKO INSTRUMENT PODZIAŁU RYZYK – MODELE PPP .....</b>	<b>43</b>
II.1. Rodzaje ryzyk a modele współpracy PPP .....	43
II.1.1. Kontrakty .....	46
II.1.2. Kontrakty o zarządzanie (i obsługę infrastruktury) .....	47
II.1.3. Leasing .....	48
II.1.4. Model BOT .....	49
II.1.5. Koncesje .....	52
II.2. Konstrukcja umowy zapewniająca udany model podziału ryzyka .....	53
II.3. Obowiązkowe postanowienia umowy zgodnie z zapisami ustawy o PPP .....	57
II.3.1. Przedsięwzięcie .....	58

II.3.2. Umowa o PPP – kontrakt regulujący zasady współpracy.....	61
II.3.3. Powołanie spółki celowej .....	77
II.3.4. Zalety/niebezpieczeństwa związane z wdrażaniem PPP jako pochodna zabezpieczenia interesu publicznego przy podziale ryzyk dokonanych w trakcie jego planowania i zawierania umowy o PPP .....	80
II.3.4.1. Zalety poprawnie wdrożonego partnerstwa ...	80
II.3.4.2. Niebezpieczeństwa związane z niewłaściwym rozeznaniem ryzyka wynikającego z realizowanego przedsięwzięcia .....	83
 <b>CZĘŚĆ III – WYBRANE PROJEKTY Z PRAKTYKI OBCEJ – PRZYKŁADY REALIZACJI PPP W UNII EUROPEJSKIEJ .....</b>	 <b>91</b>
III.1. Apa Nova, Bukareszt, Rumunia .....	91
III.2. Scottish Water Solutions, Wielka Brytania .....	94
III.3. Lokalne lotnisko w Kassel-Camden, Niemcy .....	98
III.4. Składowisko odpadów „Golden Bug” w Nessebar, Bułgaria...	101

## WPROWADZENIE

Celem niniejszej publikacji jest przybliżenie podstawowych informacji na temat partnerstwa publiczno-prywatnego (PPP), którymi powinny dysponować podmioty publiczne przy konstruowaniu przedsięwzięć PPP, w tym zawieraniu umów o PPP w sposób zgodny z wymogami prawa oraz interesem publicznym.

Opracowanie skierowane jest do wszystkich podmiotów mogących występować w roli podmiotów publicznych w rozumieniu ustawy o PPP z 28 lipca 2005 r., ze szczególnym uwzględnieniem jednostek samorządu terytorialnego i ich związków.

Jest to pierwszy z materiałów służących realizacji spoczywającej na ministrze właściwym do spraw gospodarki misji upowszechniania wiedzy nt. PPP, szczególnie w zakresie zasad konstruowania umów o PPP oraz punkt wyjścia dla szczegółowych wytycznych dotyczących strony formalnej nawiązywania współpracy (analiz przedrealizacyjnych i procesu wyboru partnera prywatnego). Zapoznanie się z opracowaniem przybliżającym podstawowe informacje nt. PPP może być pierwszym etapem procesu prowadzącego do szczegółowego poznania i stosowania instytucji PPP w Polsce. Sprawnemu posługiwaniu się PPP jako instrumentem realizacji zadań publicznych obok znajomości podstawowych aktów prawnych oraz zasad tego typu współpracy służy osadzenie tej instytucji w dokumentach określających politykę podmiotów publicznych w zakresie wykonywania ich kompetencji oraz ustanowienie odpowiednich zasad, na których odbywać się będzie partycypacja społeczeństwa w poszczególnych przedsięwzięciach PPP.

Wskazówki, odnoszące się w niezbędnym zakresie do realizacji zadań publicznych w oparciu o PPP, mają na celu przybliżenie podstawowych aspektów tej współpracy. Kwestie szczegółowe wymagają rozwinięcia, uszczegółowienia również w drodze kolejnych publikacji pogłębiających wiedzę na temat PPP.

Mamy nadzieję, że poza refleksją nad możliwościami zastosowania PPP w poszczególnych okolicznościach uda się wypracować bardziej szczegółowe wytyczne dotyczące realizacji tego typu projektów. Dlatego zachęcamy do przesyłania uwag i pytań związanych z realizacją projektów PPP<sup>1</sup>.

Opracowanie za podstawę rozważań o PPP przyjmuje polską regulację partnerstwa publiczno-prywatnego stworzoną przez zapisy Ustawy z 28 lipca 2005 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym (DzU z 6 września 2005 r. nr 169, poz. 1420) oraz rozporządzenia wykonawcze do niej: Rozporządze-

---

<sup>1</sup> Pytania i uwagi prosimy przesyłać na adres: [info@ippp.pl](mailto:info@ippp.pl)

nie Ministra Finansów z 30 czerwca 2006 r. w sprawie niezbędnych elementów analiz przedsięwzięcia w ramach PPP (DzU z 13 lipca 2006 r. nr 125 poz. 866), Rozporządzenie Ministra Gospodarki z 9 czerwca 2006 r. w sprawie szczegółowego zakresu, form i zasad sporządzania informacji dotyczących umów o PPP (DzU z 13 lipca 2006 r. nr 125 poz. 867), Rozporządzenie Ministra Gospodarki z 21 czerwca 2006 r. w sprawie ryzyk związanych z realizacją przedsięwzięć w ramach PPP (DzU z 13 lipca 2006 r. nr 125 poz. 865).

Istotne znaczenie dla ram, w których odbywać się może Partnerstwo Publiczno-Prywatne, jest ustawa z 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (DzU nr 19, poz. 177, z późn. zm.) w zakresie, w którym ma wpływ na proces zawierania umowy o PPP. Dla kształtu PPP nie mniejsze znaczenie ma również polskie prawo ustrojowe w zakresie, w którym dotyczy umocowania podmiotów publicznych do zawierania umów PPP oraz ustalania aktów natury prawnej i politycznej, mających również wpływ na kryteria wyboru partnera prywatnego oraz ostateczne brzmienie umów o PPP.

Ustawodawca polski osadził PPP w całości rodzimego systemu prawa cywilnego, dlatego zasadnicze znaczenie dla kształtowania zobowiązań stron umowy o PPP oraz ich późniejszego wykonywania mają zapisy Kodeksu Cywilnego oraz Kodeksu Spółek Handlowych w zakresie, który konieczny jest dla stworzenia ram funkcjonowania spółek celowych powołanych w celu wykonania umowy o PPP.

Na kształt polskich regulacji PPP znaczący wpływ mają normy prawa materialnego, dotyczącego poszczególnych zadań publicznych realizowanych w omawianej formule. Uwzględnione zostaną one jednak w zakresie, w którym uzasadnione jest to głównym celem opracowania, a więc dostarczeniem podstawowych informacji na temat PPP.

Opracowanie uwzględnia również dokumenty Komisji Europejskiej odnoszące się do PPP oraz analogiczne wytyczne w zakresie PPP opracowane w Kanadzie przez władze poszczególnych prowincji, ze szczególnym uwzględnieniem doświadczeń Kolumbii Brytyjskiej, Ontario oraz Nowej Szkocji<sup>2</sup>.

---

<sup>2</sup> Wydany w maju 1999 r. przez władze Kolumbii Brytyjskiej *Public Private Partnership – A Guide for Local Government* ([www.mcaaws.gov.bc.ca/lgd/pol\\_research/mar/PPP/](http://www.mcaaws.gov.bc.ca/lgd/pol_research/mar/PPP/)); wydany w styczniu 2001 r. w ramach programu rozwoju Ontario (Ontario SuperBuild Corporation) *A guide to Public-Private Partnership for Infrastructure Projects* ([www.SuperBuild.gov.on.ca](http://www.SuperBuild.gov.on.ca)) oraz opracowany dla władz lokalnych Nowej Szkocji przez Anderson Consulting Services *A Guide for Nova Scotia Municipalities* ([www.gov.us.ca/susmr/fin/ppguide.stm](http://www.gov.us.ca/susmr/fin/ppguide.stm)). *Guidelines for succesful Public-Private-Partnerships*, European Commission Directorate-General Regional Policy, styczeń 2003 – *Wytyczne Komisji Europejskiej dotyczące udanego partnerstwa publiczno-prywatnego* (cyt. dalej: *Wytyczne KE*).

# CZĘŚĆ I

## PARTNERSTWO PUBLICZNO-PRYWATNE JAKO INSTRUMENT REALIZACJI ZADAŃ PUBLICZNYCH

### I.1. Geneza partnerstwa publiczno-prywatnego

Wraz z rozwojem życia społecznego i gospodarczego polska administracja publiczna staje przed coraz bardziej złożonymi zadaniami. Szczególna rola przypada wspólnotom lokalnym. To samorządowi przekazywana jest odpowiedzialność za coraz większy zakres zadań publicznych, wśród których stałe miejsce przypada świadczeniu usług użyteczności publicznej oraz zapewnieniu mieszkańcom dostępu do niezbędnej infrastruktury technicznej. Niestety, wzrost zakresu zadań nie zawsze pociąga za sobą dostęp do nowych źródeł ich finansowania. W efekcie powoduje to nie tylko konieczność wygospodarowania dodatkowych środków na nowe zadania, ale i zmniejszenie strumienia środków, które mogą być wydatkowane na dotychczasowe przedsięwzięcia. Władze publiczne, chcąc sprostać wymogom stawianym np. przez przepisy ochrony środowiska w dziedzinie gospodarki odpadami stałymi, jakości wody pitnej i gospodarki ściekowej, zwłaszcza gdy dysponują one przestarzałą infrastrukturą techniczną lub muszą ją dopiero tworzyć oraz wobec niewystarczającego strumienia dochodów, są zmuszone zwiększać deficyt budżetowy, a w konsekwencji – dług publiczny.

Narastanie zobowiązań finansowych sektora finansów publicznych (szczególnie samorządu) skutkuje, zgodnie z obowiązującymi przepisami regulującymi zarządzanie długiem publicznym, niemożnością pozyskania nowych środków inwestycyjnych ze źródeł zwrotnych (kredyty, pożyczki, obligacje). Zjawisko to jest szczególnie groźne, jeśli mogłoby powodować brak środków zapewniających dysponowanie tzw. wkładem własnym, a w konsekwencji niemożność uzyskania funduszy zarezerwowanych dla Polski w budżecie unijnym na ochronę środowiska czy rozwój infrastruktury transportowej. Nawet w dziedzinach objętych wsparciem w ramach polityki regionalnej Unii Europejskiej, jak energetyka, rewitalizacja obszarów miejskich czy rozwój infrastruktury kulturalno-oświatowej, środki przeznaczone na ten cel są zaledwie kroplą w morzu potrzeb, czego do-

wodem jest liczba wniosków o dofinansowanie, które ze względu na ograniczoną wielkość alokacji nie uzyskały wsparcia pomimo pozytywnej, formalnej i merytorycznej oceny. Brak publicznych środków inwestycyjnych jest jeszcze bardziej odczuwalny w przypadku zadań publicznych, które nie są przedmiotem zainteresowania i wsparcia finansowego UE, takich jak budownictwo komunalne, infrastruktura sportowo-rekreacyjna czy drogi lokalne. Niedostatki publicznego systemu finansowania zadań publicznych (z budżetu krajowego czy UE) powinny skłonić administrację rządową, jak i władze lokalne do poszukiwania nowych źródeł finansowania ich działalności. Rozwiązaniem ww. problemów może być współpraca z sektorem prywatnym, dysponującym zasobami kapitałowymi przeznaczonymi również na nowe inwestycje.

Koncepcja wspólnego realizowania zadań publicznych przez sektor publiczny i prywatny przy wykorzystaniu zasobów prywatnych na potrzeby publiczne nie jest wcale pomysłem nowym. O jej atrakcyjności również dla sektora prywatnego stanowi dostęp do nowych rynków zbytu oraz stabilnego źródła spłaty zaangażowanego kapitału, którym jest stały (jeśli nawet niewystarczający na wszystkie potrzeby) strumień wydatków bieżących, znajdujący się w gestii podmiotów publicznych. Środki bieżące, choć nie są przeznaczone na finansowanie inwestycji infrastrukturalnych, a na wykonywanie zadań związanych z realizacją obowiązków spoczywających na władzach publicznych, mogą stanowić solidną podstawę dla montażu finansowego projektu PPP, który niezależnie od branży, w której jest realizowany, pozwala na swoistą „konwersję” tych wydatków w wydatki inwestycyjne i rozłożenie w czasie okresu inwestycji przy relatywnie szybkim dostępie do infrastruktury i możliwość świadczenia usług publicznych nieosiągalnych dla obywateli przy tradycyjnym (publicznym) modelu realizacji zadań publicznych.

Zdaniem Komisji Europejskiej wyrażonym w „Wytycznych dotyczących udanego partnerstwa publiczno-prywatnego” pomimo upowszechnienia się w społecznej świadomości poglądu o odpowiedzialności władz publicznych za zapewnienie obywatelom przynajmniej podstawowych usług użyteczności publicznej, same metody ich świadczenia ulegają stałym przeobrażeniom. Zmiany powinny znajdować odzwierciedlenie w bardziej przyjaznym podejściu władz publicznych do współpracy z sektorem prywatnym, zapewniającej korzyści wszystkim zainteresowanym.

Komisja Europejska podkreśla, że zaangażowanie sektora prywatnego w finansowanie i rozbudowę infrastruktury służącej świadczeniu usług użyteczności publicznej przybrać może wiele form, szczególnie w zakresie transportu i ochrony środowiska, co nie wyczerpuje absolutnie zakresu zadań, do jakich może zostać zastosowane.

Zdaniem Komisji Europejskiej partnerstwo publiczno-prywatne może odegrać szczególnie ważną rolę w rozwoju nowych członków Unii Europejskiej głównie za sprawą efektywniejszego wykorzystania zasobów



ekonomicznych, znajdujących się w ich gestii. Jednocześnie podkreśla, że dzięki PPP możliwe jest pozyskanie środków inwestycyjnych w skali nieosiągalnej w ramach tradycyjnych form gospodarki finansowej sektora publicznego i to bez potrzeby nadmiernego angażowania środków budżetowych Unii i samych Państw Członkowskich. Generalnie nowe podejście do filozofii finansów publicznych, stymulowane przez współpracę z sektorem prywatnym, może skutkować efektywniejszą gospodarką środkami publicznymi.

Komisja zachęca do rozważenia realizacji zadań publicznych przy użyciu PPP, ponieważ jest to metoda, w ramach której finansowanie dotacyjne odgrywa co najwyżej pomocniczą rolę. Elastyczne podejście do rozwoju infrastruktury oparte na współpracy z sektorem prywatnym uniezależnia zaś dynamikę tego procesu od cykli budżetowych obowiązujących w UE.

Zdaniem Komisji Europejskiej motorem napędowym partnerstwa jest z jednej strony coraz bardziej dający się we znaki niedobór środków finansowych pozostających w dyspozycji sektora finansów publicznych, a z drugiej chęć pozyskania dzięki PPP – dla realizacji celów publicznych – dodatkowego kapitału znajdującego się w gestii sektora prywatnego, przy osiągnięciu efektywności zarządzania zgromadzonymi zasobami na poziomie zbliżonym do przedsiębiorstw prywatnych.

W krajach członkowskich Unii Europejskiej za sprawą liberalizacji rynku usług użyteczności publicznej oraz postępującej prywatyzacji podmiotów, działających na tym rynku, wykształciły się warunki do rozwoju potężnych, często ponadnarodowych przedsiębiorstw – operatorów prywatnych, gotowych przejąć od władz publicznych choćby część zadań związanych z dostarczaniem obywatelom usług, świadczonych do tej pory w ramach tradycyjnych form administracji publicznej, co jest nie tylko skutkiem liberalizacji rynku, ale i motorem dalszego rozwoju PPP. Zdaniem Komisji Europejskiej władze publiczne, dążące do osiągnięcia standardów zarządzania finansami publicznymi, szczególnie w zakresie limitów i potrzeby dywersyfikacji źródeł finansowania ustanowionych w Maastricht, powinny odważnie angażować się we współpracę z silnymi podmiotami sektora prywatnego.

Komisja Europejska, obserwując ogólnoswiatowy rozwój przedsięwzięć typu PPP, zdiagnozowała następujące przyczyny tego stanu rzeczy:

- 1) istnieje potrzeba realizowania coraz nowszych inwestycji infrastrukturalnych, szczególnie w zakresie transportu, energetyki, gospodarki wodno-kanalizacyjnej i telekomunikacji, warunkujących rozwój gospodarki;
- 2) w wielu krajach jedynie nowatorskie podejście do inwestycji może zaspokoić narastające potrzeby w infrastrukturze socjalnej, szczególnie w służbie zdrowia, edukacji, bezpieczeństwie publicznym (np. wię-

- ziennictwie) czy mieszkalnictwie. Podobnie jak bardziej wydajne zarządzanie zasobami publicznymi;
- 3) doświadczenia prywatyzacyjne wykazały, że sektor prywatny jest w stanie wywiązywać się ze swych zadań w sposób zapewniający oszczędne gospodarowanie posiadanymi zasobami, nawet przy realizacji funkcji tradycyjnie związanych z zadaniami publicznymi. W ten sposób udział sektora prywatnego w realizacji zadań publicznych korzystnie wpływa na oszczędną gospodarkę zasobami publicznymi;
  - 4) równie ważną przyczyną rozwoju przedsięwzięć typu PPP jest potrzeba komercyjnego wykorzystania zasobów publicznych. Dość często potężne nakłady finansowe czynione przez państwo służą pozyskaniu technologii wykorzystywanych jedynie w wąskim zakresie, nieproporcjonalnym do poczynionych nakładów. Dlatego też współpraca z sektorem prywatnym pozwala na wykorzystanie wytworzonych przez władzę publiczną zasobów w szerszy i bardziej efektywny sposób.

## **I.2. Partnerstwo publiczno-prywatne w prawie polskim – definicja**

Za Partnerstwo Publiczno-Prywatne zgodnie z zapisami Ustawy z 28 lipca 2005 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym (DzU z 6 września 2005 r. nr 169, poz. 1420 – dalej UPPP) uznać można opartą na umowie o partnerstwie publiczno-prywatnym współpracę podmiotu publicznego i partnera prywatnego, służącą realizacji zadania publicznego, jeżeli odbywa się na zasadach określonych w tej ustawie<sup>3</sup>.

Z powyższego zapisu ustawy wynika, że w polskim systemie prawnym mianem Partnerstwa Publiczno-Prywatnego określać można jedynie taką współpracę służącą realizacji zadań publicznych, która odbywa się na zasadach i w trybie określonym w UPPP. Nie znaczy to jednak, że PPP jest jedyną formą realizacji zadań spoczywających na władzach publicznych.

Podmioty zaliczane do kategorii podmiotów publicznych i partnerów prywatnych wskazanych w UPPP mogą bowiem na mocy odrębnych niż ww. ustawa przepisów nawiązywać współpracę służącą wykonywaniu zadań spoczywających co do zasady na władzach publicznych. W sytuacji oparcia współpracy na zasadach innych niż UPPP nie może być ona jednak określana mianem partnerstwa publiczno-prywatnego, nawet jeśli przypominać będzie w swych założeniach ekonomicznych czy organizacyjnych przedsięwzięcia typu PPP. Tym bardziej z brzmienia art. 2 UPPP nie wynika przymus realizacji zadań publicznych jedynie w formule PPP.

---

<sup>3</sup> Art. 2 UPPP.

Zadania publiczne, obejmujące zakres działań wynikających z zapisów prawa i założeń polityki władz publicznych (dysponujących określonym władztwem publicznym – imperium), na których spoczywa obowiązek ich realizacji, mogą niezależnie od założeń UPPP być realizowane we współpracy z podmiotami nie zaliczającymi się do tej grupy – podmiotami prywatnymi (nie dysponującymi żadnymi kompetencjami władczymi). Niezależnie od PPP, które jest jedną z opcji realizacji zadań publicznych we współpracy z szeroko rozumianym sektorem prywatnym, zadania te mogą być wykonywane w oparciu o zapisy ustawy o gospodarce komunalnej czy ustawy Prawo zamówień publicznych, w tym koncesji na roboty budowlane. Nie każdy przypadek zawiązania spółki realizującej zadania publiczne, której kapitał jest mieszany publiczno-prywatny uznać można za PPP. Podobnie PPP jako samoistna forma realizacji zadań publicznych nawet jeśli umożliwia realizację przedsięwzięć z zakresu transportu czy rozwoju infrastruktury transportowej w niczym nie ogranicza stosowania zapisów ustawy z 27 października 1994 r. o autostradach płatnych (DzU nr 127, poz. 627 z późn. zm.). Nawet jeśli rozwiązania służące tworzeniu infrastruktury autostradowej powstałe w oparciu o ustawę o autostradach płatnych są identyczne z modelem budowy dróg jaki skonstruować można, opierając się o zapisy UPPP. Koncesje autostradowe przydzielane są w trybie i na zasadach odmiennych od zasad i trybu realizacji przedsięwzięć PPP i wyboru partnera prywatnego. UPPP nie przewiduje również, aby jakiegokolwiek przedsięwzięcia publiczno-prywatne zainicjowane czy rozpoczęte przed wejściem w życie jej zapisów mogło być uznane za PPP po jej wejściu w życie.

Współpraca podmiotów publicznych i prywatnych określana jako PPP opiera się na podstawie umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym zawartej w trybie i na zasadach określonych w UPPP. Umowne określenie kształtu współpracy opartej o PPP wynika z faktu, że jej strony dzielą się poszczególnymi elementami ryzyka związanego ze wspólnie realizowanym przedsięwzięciem, wyznaczając sobie poszczególne zadania. Podział zaangażowania dokonywany jest pod kątem tego, która ze stron najsprawniej, m.in. taniej poradzi sobie z danym zadaniem, a poszczególne formy współpracy mieszczą się pomiędzy dwoma skrajnymi wariantami podejścia do świadczenia usług użyteczności publicznej, w których z jednej strony sektor publiczny utrzymuje odpowiedzialność za finansowanie, planowanie, funkcjonowanie i zarządzanie aktywami, przyjmując całe towarzyszące temu ryzyko, z drugiej zaś – za wszelkie aspekty działalności na rzecz obywateli odpowiada jedynie strona prywatna. Umowa o partnerstwie publiczno-prywatnym jest zatem kluczowym elementem definicji i kształtowania PPP.

Przedmiotem umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym jest realizacja przez partnera prywatnego przedsięwzięcia za wynagrodzeniem na

rzecz podmiotu publicznego<sup>4</sup>. Istotnym elementem współpracy, określanej mianem PPP jest obowiązek poniesienia przez partnera prywatnego nakładów na realizację przedsięwzięcia będącego przedmiotem umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym, czyli przedmiotem partnerstwa nawiązanego w celu realizacji danego zadania publicznego. Zgodnie z ustawą<sup>5</sup>, partner prywatny powinien ponieść całość, a przynajmniej część nakładów koniecznych dla realizacji wspólnego przedsięwzięcia ze środków znajdujących się w jego dyspozycji (samodzielnie). Partner prywatny w zamian za wynagrodzenie (i możliwość korzystania z wkładu własnego podmiotu publicznego) otrzymywane z tytułu zaangażowania w PPP, obowiązany jest pokryć przynajmniej część nakładów koniecznych dla jego realizacji nawet jeśli w tym celu „zapewni ich poniesienie przez inne podmioty”<sup>6</sup> co rozumieć należy jako podkreślenie roli sektora finansowego w realizacji projektów typu PPP.

Kolejnym istotnym elementem współpracy określanej jako PPP jest zapis UPPP, zgodnie z którym, partnerstwo publiczno-prywatne, może stanowić sposób realizacji przedsięwzięcia (zadania publicznego), tylko jeśli jego zastosowanie przynosi korzyści dla interesu publicznego, przeważające w stosunku do korzyści, wynikających z innych sposobów realizacji tego przedsięwzięcia<sup>7</sup>. Korzyścią dla interesu publicznego, uzasadniającą (i konstruuującą) współpracę określaną jako PPP, jest w szczególności oszczędność w wydatkach podmiotu publicznego, podniesienie standardu świadczonych usług lub obniżenie uciążliwości dla otoczenia<sup>8</sup>. Zapis art. 3 ust 2 UPPP, nie wyczerpuje katalogu wszystkich korzyści dla interesu publicznego możliwych (i jednocześnie koniecznych) do osiągnięcia dzięki wyborowi formuły PPP dla realizacji określonego zadania publicznego. Ustawa o partnerstwie publiczno-prywatnym wprowadza wymóg stwierdzenia korzyści dla interesu publicznego w drodze specjalnej analizy, poprzedzającej realizację przedsięwzięcia w formule PPP<sup>9</sup>.

Z brzmienia ww. zapisów UPPP wyłania się definicja partnerstwa publiczno-prywatnego jako współpracy:

- 1) między podmiotem publicznym i partnerem prywatnym, w rozumieniu ustawy;
- 2) opierającej się na umowie o partnerstwie publiczno-prywatnym;
- 3) przedmiotem umowy o PPP jest realizacja przez partnera prywatnego przedsięwzięcia za wynagrodzeniem na rzecz podmiotu publicznego;
- 4) służącej realizacji zadania publicznego;

---

<sup>4</sup> art. 2 ust. 1 UPPP.

<sup>5</sup> art. 2 UPPP.

<sup>6</sup> art. 2 ust. 2 UPPP.

<sup>7</sup> art. 3 UPPP.

<sup>8</sup> art. 3 ust. 2 UPPP.

<sup>9</sup> art. 11 i 12 UPPP.

- 5) partner prywatny ponosi (zapewnia) przynajmniej część nakładów na realizację przedsięwzięcia będącego przedmiotem umowy o PPP;
- 6) nawiązanej po przeprowadzeniu określonej prawem analizy, z której wynika, że jest to sposób realizacji będącego jej przedmiotem przedsięwzięcia, przynoszący korzyści dla interesu publicznego przeważające w stosunku do korzyści, wynikających z innych sposobów realizacji tego zadania;
- 7) nawiązanej na zasadach wyboru partnera prywatnego ustanowionych przez UPPP, przy odpowiednim zastosowaniu ustawy Prawo zamówień publicznych.

Powyższa definicja PPP zrekonstruowana jedynie na podstawie poszczególnych zapisów UPPP (nie zawierającej samodzielnej definicji PPP w swym słowniczku) wymaga rozwinięcia i uzupełnienia w celu pełniejszego przybliżenia natury omawianej instytucji.

### **I.2.1. Uczestnicy partnerstwa publiczno-prywatnego**

Stronami współpracy określanej jako PPP, to jest stronami umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym zawartej w trybie i na zasadach określonych w UPPP, są z formalnego punktu widzenia dwa rodzaje podmiotów: podmiot publiczny i partner prywatny.

Podmiot publiczny to najprościej rzecz ujmując podmiot wymieniony w słowniczku ustawy o PPP. Na podmiotach tych spoczywa prawny obowiązek realizacji określonych zadań publicznych i w tym celu wyposażone są w kompetencje do podjęcia określonych przepisami działań służących ich wykonaniu przy uwzględnieniu oczekiwań suwerena, czyli wyborców.

Zgodnie z definicją ustawową<sup>10</sup> w roli podmiotu publicznego występują organy administracji rządowej, jednostki samorządu terytorialnego oraz ich związki czy też fundusze celowe. Ustawodawca zdecydował, że w roli podmiotu publicznego występować mogą również podmioty zajmujące się działalnością naukową: państwowe szkoły wyższe, jednostki badawczo-rozwojowe, Polska Akademia Nauk i tworzone przez nią jednostki organizacyjne oraz samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej.

Publiczną stroną umowy o PPP na podstawie zapisów ustawy może być również państwowa lub samorządowa instytucja kultury lub państwowa lub samorządowa osoba prawna utworzona na podstawie odrębnych ustaw w celu wykonywania zadań publicznych, z wyłączeniem przedsiębiorstw, banków i spółek handlowych.

---

<sup>10</sup> art. 4 pkt 3 UPPP.

W pierwotnej treści projektu ustawy<sup>11</sup> katalog ten był skonstruowany nieco odmiennie. Najistotniejszą różnicą jest obecne wyłączenie możliwości występowania w roli podmiotu publicznego przedsiębiorstw państwowych oraz spółek kapitałowych, w której podmiot publiczny wykonuje większość głosów z udziałów lub akcji albo ma głos decydujący przy wyznaczaniu większości składu organu zarządzającego lub nadzorczego. Niemożliwe są zatem modele PPP, w których jako podmiot publiczny występowałyby kontrolowane przez podmiot publiczny spółki czy przedsiębiorstwa. Stroną publiczną umowy o PPP mogą być jedynie podmioty o statusie prawnym wskazanym w UPPP. Zatem spółka kontrolowana w pełni przez podmiot publiczny (np. jednoosobowa spółka Skarbu Państwa lub gminy) nie będzie podmiotem publicznym PPP, choć ustawa nie sprzeciwia się, aby spółki publiczne czy przedsiębiorstwa państwowe występowały w roli partnerów prywatnych, nawet wobec podmiotu publicznego, który jest ich udziałowcem czy organem założycielskim.

Nie zawsze instytucja publiczna o statusie wskazanym w UPPP może występować w roli podmiotu publicznego. Przykładem tego typu ograniczeń jest zapis art. 43 UPPP, wprowadzający zmiany w ustawie z 11 marca 2004 r. o Agencji Rynku Rolnego i organizacji niektórych rynków rolnych<sup>12</sup>, zgodnie z którymi Agencja Rynku Rolnego nie może realizować zadań na zasadach określonych w ustawie, z wyłączeniem inwestycji służących przechowywaniu produktów rolnych i żywnościowych.

Drugą stroną PPP są, występujące w roli partnera prywatnego, podmioty niewyposażone przepisami w żaden zakres imperium (władztwa administracyjnego). Korzystając ze swobody podejmowania wszelkich działań, jakie nie naruszają prawa (odwrotnie niż partner publiczny, który w ramach swych kompetencji co do zasady podejmuje tylko działania nakazane prawem), mogą one na mocy umowy o PPP kształtującej zasady współpracy podjąć się realizacji zadań powierzonych przez partnera publicznego. Przekazanie realizacji zadań publicznych partnerowi prywatnemu nie powoduje jednocześnie przekazania sensu stricte władztwa administracyjnego, przysługującego podmiotowi publicznemu.

Ustawa stanowi, że w roli partnera prywatnego mogą wystąpić przedsiębiorcy zarówno w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej<sup>13</sup>, jak i podmiot zagraniczny, jeżeli jest przedsiębiorcą w rozumieniu prawa kraju rejestracji i spełnia warunki do wykonywania w Rzeczypospolitej Polskiej działalności gospodarczej. Zdolność do zawierania umów o PPP jako partner prywatny uzyskały również organizacje pozarządowe oraz kościoły lub inne związki wyznaniowe.

---

<sup>11</sup> Druk Sejmowy nr 3174.

<sup>12</sup> DzU nr 42, poz. 386 ze zm.

<sup>13</sup> Ustawa z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej, DzU nr 173, poz. 1807 ze zm.

Operowanie w tekście ustawy pojęciem podmiot publiczny czy partner prywatny w liczbie pojedynczej nie oznacza oczywiście, że w roli strony umowy o PPP wystąpić może jeden podmiot z wymienionej powyżej kategorii. Po każdej ze stron umowy może występować większa liczba podmiotów. Zgodnie z ogólnymi zasadami prawa zobowiązań po każdej z dwóch stron stosunku zobowiązaniowego może występować więcej niż jeden podmiot.

Podmioty publiczne mogą zawrzeć umowę lub porozumienie w celu wykonania wspólnego dla nich zadania publicznego w ramach PPP, wyznaczając spośród siebie podmiot publiczny do przeprowadzenia analizy zasadności angażowania się w tego typu współpracę czy do zawarcia umowy o PPP w ich imieniu i na ich rzecz.

Art. 5 UPPP wskazuje, że również podmioty (prywatne), ubiegające się o zawarcie umowy o PPP mogą zawrzeć (między sobą) umowę lub porozumienie w celu wspólnego ubiegania się o zawarcie tej umowy. W przypadku zawiązania takiego porozumienia podmioty w nim uczestniczące mogą ustanowić pełnomocnika reprezentującego ich interesy na etapie postępowania poprzedzającego zawarcie umowy o PPP lub do jej zawarcia z podmiotem publicznym.

Należy zauważyć, że ustawodawca, nazywając stroną publiczną PPP podmiotem publicznym a nie „partnerem publicznym” w odróżnieniu od partnera prywatnego chciał wskazać, że podmiot publiczny choć z formalnoprawnego punktu widzenia jest równorzędną stroną umowy o PPP to jednak jako kreator polityki publicznej, decydujący o zastosowaniu PPP do zrealizowania swych celów, jest gospodarzem samego procesu realizacji zadań publicznych i samodzielnie, w ramach swych potrzeb i wymogów ustanowionych w UPPP, decyduje o dopuszczeniu partnera prywatnego do realizacji zadań publicznych w formule PPP. Ze względu na zaakcentowaną podmiotowość strony publicznej, charakterystyka współpracy określanej jako PPP powinna być dokonana przez pryzmat jej zakresu i celów, eksponując funkcję instytucjonalną partnerstwa publiczno-prywatnego jaką jest dostarczenie władzy publicznej (podmiotom publicznym) instrumentu realizacji ich polityki (przypisanych im zadań).

Niekiedy w realizacji przedsięwzięcia PPP uczestniczą również spółki celowe powołane w celu realizacji umowy o PPP. Spółki te nie są jednak podmiotami współpracy, a jej przedmiotem. W przedsięwzięciach typu PPP uczestniczyć mogą aktywnie również podmioty nie będące stronami umowy o PPP. Szczególnie istotne może okazać się zaangażowanie instytucji finansowych – banków, funduszy inwestycyjnych lub podmiotów udzielających wsparcia finansowego realizacji przedsięwzięcia na zasadach dotacji (np. Komisja Europejska w razie dofinansowania przedsięwzięcia ze środków Funduszu Spójności).

## I.2.2. PPP jako instrument realizacji zadań podmiotu publicznego

Partnerstwo publiczno-prywatne dość często jest wiązane jedynie z formą realizacji inwestycji infrastrukturalnych. Wydaje się jednak, że takie rozumienie omawianej współpracy nie jest wystarczające dla uchwycenia jej istoty. Analizując zapisy UPPP i cechy nawiązywanej na jej podstawie współpracy w innych państwach warto zauważyć, że PPP to forma (instrument) sprawnego (możliwie najefektywniejszego) wywiązywania się przez administrację (a w zasadzie obsługiwaną przez nią podmioty publiczne) ze spoczywających na niej zadań w tym świadczenia usług użyteczności publicznej we współpracy z partnerem prywatnym. Sama budowa lub modernizacja infrastruktury jest jedynie konsekwencją lub warunkiem sprawnego wykonywania określonych zadań publicznych.

Celem PPP jest zatem, co do zasady, efektywne wywiązywanie się z zadań publicznych, a nie infrastruktura jako taka, choć oczywiście realizacja inwestycji może być niezbędną dla realizacji zadania jakie zdaniem podmiotu publicznego powinno być załatwione przy pomocy partnerstwa, a nie w inny sposób – przy zastosowaniu innego instrumentu zostającego w dyspozycji władz<sup>14</sup>.

Poszczególne warianty współpracy opartej na koncepcji PPP są środkiem (narzędziem) w ręku władz za pomocą, którego mogą się one wywiązać ze spoczywających na nich (z mocy prawa oraz zobowiązań politycznych) obowiązków wobec społeczeństwa.

Zgodnie z postanowieniami UPPP partnerstwo to oparta na umowie o PPP współpraca podmiotu publicznego i partnera prywatnego służąca realizacji zadania publicznego. Przedstawiciele doktryny prawa publicznego w tym komentatorzy ustawy<sup>15</sup> wskazują na wielość definicji pojęcia „zadania publiczne”. (...) Spotkać można ujęcie traktujące je jako zadania, które podmiot publiczny faktycznie wykonuje<sup>16</sup>. Zadanie publiczne może być definiowane również jako prawnie określony obowiązek stanowiący konkretyzację celu działania organu administracji<sup>17</sup>. W innym ujęciu uznaje się za nie jedynie zadania, które stanowią niezbędne minimum, jakie państwo ze swej istoty powinno realizować. (...) Szczególne znaczenie praktyczne w przypadku partnerstwa publiczno-prywatnego będzie miało ujęcie, które jako publiczne traktuje jedynie te zadania, któ-

---

<sup>14</sup> Więcej uwag na temat mechanizmów wprowadzania PPP do lokalnych programów politycznych w książce B.P. Korbus, M. Strawiński: „Partnerstwo Publiczno-Prywatne, nowa forma realizacji zadań publicznych”, LexisNexis 2006 r.

<sup>15</sup> J. Jacyszyn, T. Kalinowski: „Komentarz do ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym”, LexisNexis 2006 r., s. 20.

<sup>16</sup> Tamże.

<sup>17</sup> J. Blicharz: „Udział polskich organizacji pozarządowych w wykonywaniu zadań administracji publicznej”, Koloni Limited 2005 r., s. 34.



re zostały za takie uznane przez przepis prawa<sup>18</sup>. Z brzmienia UPPP wynika, że przedmiotem umowy o PPP jest przedsięwzięcie służące realizacji zadania publicznego<sup>19</sup>. „W ustawie (...) nie została odrębnie sformułowana definicja zadania publicznego, dlatego należy rozumieć je w najszerszym znaczeniu, w jakim funkcjonuje w ustawodawstwie i orzecznictwie (...) w związku z czym nie było konieczne jego dokładne określenie w ustawie. Zadanie publiczne można zdefiniować m.in. poprzez jego zakres (...) zróżnicowany, w zależności od zakresu odpowiedzialności danego podmiotu publicznego za określoną sferę potrzeb publicznych (...) zmienny, w zależności od sytuacji społecznej (...) ekonomicznej (...) oraz finansowej (...) otwarty w zakresie nowych ujawniających się potrzeb, konieczności reagowania na pojawiające się zadania i sposobów ich indywidualnego i zbiorowego zaspokajania”<sup>20</sup>.

Zadania publiczne, spoczywające na podmiotach zaliczanych do ustawowego katalogu podmiotów publicznych, wynikać będą zatem z zapisów prawa nakazujących realizację tych zadań, przy czym zakres nakazanych działań publicznych może być zdefiniowany ściśle lub za pomocą klauzul generalnych wymagających uszczegółowienia przez samych adresatów – wykonawców, przy poszanowaniu procedur prawnych i politycznych. Na realizację zadań publicznych składać się może szereg działań stanowiących istotę „przedsięwzięcia” w rozumieniu UPPP, stanowiących przedmiot konkretnych umów o partnerstwie publiczno-prywatnym.

PPP jako instrument realizacji zadań publicznych, bazujący na umowie cywilnoprawnej i efektywnej gospodarce zasobami majątkowymi władz publicznych wpisuje się w szerszą tendencję do wykorzystywania mechanizmów właściwych prawu prywatnemu przez podmioty, które dotychczas w swych zadaniach, posługiwały się instytucjami prawa publicznego. „Należy podkreślić, że na podstawie ustawy o ppp podmiotom prywatnym mogą być przekazane do wykonania wyłącznie zadania o charakterze gospodarczym, a więc przede wszystkim związane z gospodarowaniem mieniem (ze sfery dominium)”<sup>21</sup>. Realizacja zadań

---

<sup>18</sup> Tamże.

<sup>19</sup> M. Kulesza, M. Bitner, A. Kozłowska: „Ustawa o partnerstwie publiczno-prywatnym. Komentarz”. Dom Wydawniczy ABC 2006 r., s. 32.

<sup>20</sup> Tamże, s. 32 i 33.

<sup>21</sup> Tamże, s. 34. Komentatorzy, przywołują postanowienie Sądu Antymonopolowego (XVII Amr 72/94, Wokanda 1996, nr 1, poz. 61): „Oznacza to, że gmina na zasadach ogólnych, a więc na równych prawach z innymi podmiotami gospodarczymi uczestniczy w obrocie cywilnoprawnym”, postanowienie SN (I CRN 24/95, OS NC 1955, nr 7–8, poz. 117): „organy administracji państwowej, niezależnie od tego, że wykonują imperium państwowe poprzez stosowne akty władcze, a więc realizują zadania w ramach tzw. administracji publicznej, są również stronami rozmaitych stosunków cywilnoprawnych, to jest działają w sferze dominium. Nie mając osobowości prawnej, a będąc jednocześnie państwowymi jednostkami organizacyjnymi, w stosunkach cywilnoprawnych występują jako Skarb Państwa (art. 34 k.c.)” oraz uchwałę NSA (OPS 11/00).

publicznych związana z gospodarowaniem mieniem (w tym świadczenie usług użyteczności publicznej), „(...) w przeciwieństwie do działań w sferze imperium, są (...) realizowane na zasadzie równorzędności podmiotów. Aby w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego było możliwe przekazanie podmiotowi prywatnemu także uprawnień władczych (tzw. funkcje zlecone z zakresu administracji publicznej), potrzebna jest odrębna, wyraźna podstawa prawna”<sup>22</sup>.

Zakres każdego z przedsięwzięć wpisujących się w realizację zadania publicznego musi być dokładnie opisany w umowie zawartej między podmiotem publicznym, który zdecydował się na jego realizację w formule PPP. Co więcej, umowa o PPP, której przedmiotem jest przedsięwzięcie, zawierana jest przecież w oparciu o odpowiednie zastosowanie ustawy Prawo zamówień publicznych co wymaga uprzedniego sprecyzowania zakresu współpracy w formie specyfikacji istotnych warunków zamówienia służącej dokonaniu wyboru partnera prywatnego. Sama umowa zawarta po przeprowadzeniu negocjacji zawierana jest zresztą z tym partnerem prywatnym, który najpełniej wpisuje się w założenia przyjęte w SIWZ pod kątem maksymalizowania korzyści dla interesu publicznego, wynikającej z realizacji przedsięwzięcia (przekładającego się na zadania publiczne). Ponadto zakres przedsięwzięcia przy uwzględnieniu zadania publicznego z realizacją, którego wiąże się musi być poddany szczegółowej analizie przedrealizacyjnej, w której podmiot publiczny, inicjator PPP, powinien wykazać, że dzięki zawarciu umowy z partnerem prywatnym zrealizuje analizowane przedsięwzięcie (w konsekwencji zadanie publiczne, w które przedsięwzięcie się wpisuje) z korzyścią dla interesu publicznego większą niż ta, jaka może wynikać z innych (publicznych) sposobów jego realizacji. Zakres przedsięwzięcia w ujęciu UPPP będzie więc przedmiotem dalszych wyjaśnień.

Celem i przedmiotem PPP jest współpraca służąca (efektywniejszej niż ma to miejsce w przypadku tradycyjnych metod) realizacji zadania publicznego na podstawie umowy o PPP, której przedmiotem jest realizacja (na określonych w niej zasadach) przedsięwzięcia służącego realizacji zadań publicznych spoczywających na podmiocie publicznym.

Oznacza to, że na realizację określonego zadania publicznego składać się może kilka przedsięwzięć, których realizacja może być przedmiotem jednej lub kilku umów o partnerstwie publiczno-prywatnym stosownie do rozstrzygnięć władz, na których spoczywa realizacja danego zadania publicznego. Zadania publiczne i sposób ich realizacji określone są normami prawa materialnego i ustrojowego oraz zasadami polityki przyjętej wobec zadań przez odpowiadające za ich realizację podmioty publiczne stosownie do oczekiwań wyborców.

---

<sup>22</sup> Tamże, s. 35.

Definiując PPP jako instrument realizacji zadań publicznych w ramach polityki podmiotów publicznych warto zaznaczyć, że jest ono instrumentem polityki rozumianej jako proces ustalania celów i sprawnego ich osiągnięcia przez władzę publiczną przy zastosowaniu najodpowiedniejszych do tego instrumentów – dla osiągnięcia dobra wspólnego. Tak określona polityka, niezależnie od czynników wpływających na jej treść oraz cele, jakie ma osiągać, nie powinna być utożsamiana z politykierstwem (niestety częstym na każdym szczeblu władzy), tj. rozgrywkami polityków, służącymi osiągnięciu przede wszystkim celów odmiennych niż oficjalnie deklarowane. Polityka jako sztuka osiągnięcia zamierzonych celów, służących dobru wspólnemu, może być kreowana przez rozmaite ośrodki (polityka rządu centralnego, Unii Europejskiej) oraz w odniesieniu do poszczególnych celów i zakresów działania (ochrony zdrowia, rozwoju regionalnego, spójności). Należy podkreślić, że zakres polityki prowadzonej przez podmioty publiczne wynika wprost z zakresu ich kompetencji. Najszerszy zakres kompetencji (właściwości) więc i szansę na określenie zasad na jakich opierać ma się ich wykonywanie, posiadają organy administracji rządowej oraz władze lokalne – jednostki samorządu terytorialnego, szczególnie gminy oraz związki jednostek samorządowych.

Polityka lokalna, określona przez prawo ustrojowe i ustawowe zadania samorządu z jednej strony, a wolę wyborców – suwerena z drugiej, realizowana jest poprzez wyznaczone działania, to jest instrumenty realizacji polityki lokalnej. Instrumenty realizacji polityki (lokalnej czy jakiegokolwiek innego szczebla) określone są zarówno przez prawo, które ustala zakres i metody działania władzy publicznej zgodnie z zasadą legalizmu wyrażoną w art. 7 Konstytucji RP<sup>23</sup> w brzmieniu: „Organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa”, jak i założenia tej polityki będącej pochodną przyzwolenia społeczeństwa – wyborców. Innymi słowy, samorząd może realizować swe cele jedynie takimi metodami (instrumentami realizacji polityki), jakie są przewidziane prawem, a jednocześnie są akceptowane przez społeczeństwo. Wśród instrumentów urzeczywistniania założeń polityki lokalnej oprócz tradycyjnych form opartych na finansowaniu budżetowym i gospodarowaniu majątkiem publicznym (na podstawie dominium) znajdują się nakazy i zakazy określonego zachowania wynikające z imperium<sup>24</sup>.

Przy powyższym założeniu PPP jest metodą czy instrumentem znajdującym się w gestii władz publicznych zapewnienia obywatelom jak najwyższej jakości usług publicznych za optymalną cenę. PPP w żadnym

---

<sup>23</sup> Tekst Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, uchwalonej 2 kwietnia 1997 r. przez Zgromadzenie Narodowe, ogłoszono w DzU nr 78, poz. 483.

<sup>24</sup> Więcej uwag na temat mechanizmów wprowadzania PPP do lokalnych programów politycznych w książce B.P. Korbus, M. Strawiński: „Partnerstwo Publiczno-Prywatne...”.

razie nie może być postrzegane jako forma zrzeczenia się przez władzę publiczną (kreatora polityki) odpowiedzialności za prawidłowe wywiązywanie się z zadania jakim jest dostarczenie usług użyteczności publicznej czy wykonywanie zadań władz publicznych. Jest to bowiem tylko jeden ze sposobów w jaki władze (czy raczej sprawujący władzę politycy) mogą wywiązać się ze swych zadań. To partner publiczny ponosi odpowiedzialność (prawną i polityczną) za to jak wywiązuje się ze swych obowiązków, a więc również za to jakimi metodami czy instrumentami (m.in. PPP) zapewnia efekty, do których osiągnięcia zobowiązuje władze publiczne prawo, a także wyborcy.

Doświadczenia krajów, które w zakresie administrowania sprawami publicznymi zdecydowały się na wdrożenie PPP wskazują, że poprawnie skonstruowane partnerstwo jest metodą dogodną i ekonomicznie wydajniejszą od tradycyjnych, umożliwiając wywiązanie się z określonych zadań publicznych (czy też poszczególnych przedsięwzięć składających się na realizację tego zadania) w sposób tańszy, a przynajmniej sprawniejszy (efektywniejszy) niż miałyby to miejsce w razie zastosowania innych rozwiązań.

PPP ma również tę zaletę, że pozwala władzom nawiązać współpracę z sektorem prywatnym w przedsięwzięciach opartych na zasadach rynkowych i realizowanych bez konieczności powiększania długu publicznego przy oszczędności środków publicznych przeznaczonych na inwestycje.

Zaoszczędzone środki (inwestycyjne) będą mogły być wykorzystane na realizację zadań, które nie nadają się do przeprowadzenia w ramach PPP i muszą być zrealizowane w tradycyjny sposób.

Co istotne, w ramach PPP wyzwolenie potencjału sektora prywatnego owocuje zazwyczaj lepszą jakością świadczonych usług.

Reasumując, PPP nie oznacza osłabienia władzy publicznej, jej podporządkowania sektorowi prywatnemu, przeciwnie, to właśnie partner publiczny, określając warunki współpracy, powinien szczególnie na etapie przed zawarciem umowy o PPP determinować kształt i zasady współpracy – przedsięwzięcia realizowanego na jego rzecz i w wykonaniu jego zadań publicznych. Warto pamiętać, że PPP, jako dość wyrafinowany instrument realizacji zadań publicznych, może być w pełni wykorzystane jedynie przez silną, kompetentną i świadomą swych zadań władzę publiczną.

### **I.2.3. Efektywność PPP, korzyść dla interesu publicznego – zasadnicza cecha i uzasadnienie PPP**

Zgodnie z art. 3 UPPP partnerstwo publiczno-prywatne może stanowić sposób realizacji przedsięwzięcia jeżeli jego zastosowanie przynosi korzyści przeważające dla interesu publicznego w stosunku do wynikają-

cych z innych sposobów realizacji tego przedsięwzięcia. Przy czym korzyścią dla interesu publicznego uzasadniającą jego wdrożenie może być w szczególności oszczędność w wydatkach podmiotu publicznego, podniesienie standardu świadczonych w ramach przedsięwzięcia PPP usług lub obniżenie uciążliwości dla otoczenia. Katalog korzyści dla interesu publicznego możliwych do osiągnięcia dzięki posługiwaniu się przez podmiot publiczny PPP nie jest zamknięty.

### ***1.2.3.1. Ekonomizacja działań związanych z realizacją zadań publicznych a ich efektywność***

Przed bardziej szczegółowym omówieniem wskaźników korzyści dla interesu publicznego (finansowego, społeczno-gospodarczego czy organizacyjnego) warto zaznaczyć, że wszystkie korzyści dla interesu publicznego, wynikające z PPP mają źródło w wyższej efektywności działań podejmowanych z udziałem partnera prywatnego niż ma to miejsce w przypadku działań podejmowanych samodzielnie przez podmiot publiczny. Źródłem efektywności działań generującej korzyść dla interesu publicznego w skali wyższej niż ma to miejsce w przypadku tradycyjnych form administrowania jest podział zadań (ryzyk) między współpracującymi stronami.

Podział zadań (ryzyk) powinien być dokonany wedle klucza: za każde zadanie w ramach przedsięwzięcia odpowiada ta strona, która wykona je efektywniej wedle przyjętych uprzednio kryteriów efektywności, czyli z największą korzyścią dla interesu publicznego. Dlatego też ujawnieniu i intensyfikacji korzyści dla interesu publicznego, powstającej dzięki zastosowaniu PPP, służy poprawny podział ryzyk (obowiązków) między stronami współpracy. Ostatecznie ich podział dokonuje się w zapisach umowy o PPP, zawsze jednak przebiega w stosownym trybie (negocjacje służące wyborowi najlepszej oferty) i w granicach przedsięwzięcia zarysowanego przez podmiot publiczny. To podmiot publiczny (gospodarz PPP) na etapie analiz przedrealizacyjnych przedsięwzięcia ustala jego zakres i wszystkie elementy, w tym preferowany model podziału ryzyk (zadań). Ostateczny kształt współpracy – podział zadań w tym ustalenie wysokości wynagrodzenia partnera prywatnego – znany będzie dopiero po dokonaniu wyboru partnera prywatnego, oferującego warunki najkorzystniejsze z punktu widzenia interesu publicznego.

Zanim jednak nastąpi ostateczne ukształtowanie i zawarcie umowy PPP, ustanawiającej zasady realizacji przedsięwzięcia podmiot publiczny musi stwierdzić czy spoczywające na nim zadanie publiczne może być zrealizowane w formule PPP na tyle efektywnie aby generować korzyść dla interesu publicznego, przeważającą w stosunku do korzyści jakie przyniesie inny wariant realizacji analizowanego przedsięwzięcia.

Etapy realizacji PPP stosowne dla obliczania korzyści dla interesu publicznego zostaną omówione przy okazji analizy kolejnych przepisów UPPP.

Podstawowym pytaniem, które pojawia się przy okazji analiz korzyści dla interesu publicznego, wynikających z działań podejmowanych z partnerem prywatnym jest to o źródło wyższej efektywności działań zarządczych podejmowanych przez sektor prywatny w stosunku do efektywności działań podejmowanych przez stronę publiczną. Czy sektor prywatny jest efektywniejszy ze swej natury czy też na efektywność jego działań wpływ mają warunki w jakich działa? Gdyby przedsięwzięcia organizowane przez sektor prywatny były z natury rzeczy doskonałe w zasadzie nie mogłoby dochodzić do zdarzeń tak powszechnych jak bankructwo. Zatem źródło efektywności działań partnera prywatnego tkwić musi w metodach jego działań oraz motywach jakimi się kieruje stosownych dla zasad obowiązujących w jego „naturalnym środowisku” tj. na rynku. Ponieważ partner prywatny funkcjonuje w warunkach konkurencji, w której promowana jest efektywność działań, a nie jedynie formalno-prawna ich poprawność jak w przypadku administracji publicznej, po prostu musi działać efektywniej tj. minimalizować koszty i maksymalizować dochody związane z przedsięwzięcia przy zapewnieniu zbytu oferowanych usług/produktów zapewniać sobie oczekiwany zysk, pozwalający na utrzymanie się na rynku i dalszy rozwój. To właśnie w otwarciu na konkurencyjne warunki prowadzenia działalności i oparcie ich na kryteriach rynkowych (jak kategoria kosztów, dochodów i zysku) tkwi sekret efektywności działań podmiotów prywatnych, które wnoszą ją do współpracy opartej o PPP. Efektywność i racjonalność ekonomiczna konieczna w warunkach rynkowych wkracza do realizacji zadań publicznych dotychczas wyłączonych w znacznym stopniu z realiów konkurencji rynkowej. Zadaniem podmiotów publicznych rozważających realizację zadań w formule PPP jest więc odpowiednie zrozumienie oczekiwań i potencjału sektora prywatnego tak aby był on maksymalnie spożytkowany dla podwyższenia efektywności realizowanego wspólnie przedsięwzięcia PPP przy poszanowaniu interesu publicznego.

Jeśli już na początku procesu wdrażania PPP, w drodze wstępnej analizy zostanie stwierdzone, że efektywność wynikająca z powierzenia partnerowi prywatnemu realizacji pewnych elementów przedsięwzięcia/zadań publicznych pozwoli na uzyskanie korzyści dla interesu publicznego przeważających nad powstającymi z innych sposobów jego realizacji droga do dalszego wdrażania PPP jest otwarta<sup>25</sup>.

### ***1.2.3.2. Zysk jako motyw zaangażowania partnera prywatnego***

O ile podstawowym motywem zaangażowania się partnera publicznego w PPP powinno być zapewnienie obywatelom jak najwyższego standardu usług użyteczności publicznej za najlepszą cenę – świadczenie ich w najbardziej wydajny ekonomicznie sposób, o tyle jedynym mo-

---

<sup>25</sup> Porównaj uwagi dotyczące analiz przedrealizacyjnych.

tywem zaangażowania się w dany projekt przez partnera prywatnego jest spodziewany zysk. Przy analizie efektywności realizacji przedsięwzięcia, będącego przedmiotem planowanego PPP, pojawia się pytanie czy partner prywatny jest zdolny osiągnąć zysk tam gdzie sektor publiczny działając samodzielnie ponosi straty lub uzyskuje jedynie wątpliwą rentowność. Odpowiedź wymaga uwzględnienia podstaw na jakich partner prywatny podejmuje decyzje zmierzające do optymalizacji swych działań. Ustaleniem modelu realizacji przedsięwzięcia PPP w sposób przynoszący zysk jest dokładne poznanie realiów prowadzonej działalności. Niestety, rzadko zdarza się, aby sektor publiczny prowadził pełną, rzetelną w sensie ekonomicznym (a nie tylko formalnoprawnym) księgowość swych działań. Brak skłonności władz publicznych do jasnego ustalenia wielkości kosztów i koniecznych dla ich pokrycia dochodów może wynikać z faktu, że dane te mogą stanowić impuls dla urealnienia ceny, którą za otrzymywane usługi użyteczności publicznej (szczególnie komunalne) płać konsumenci, w formie bezpośrednich opłat czy też pośrednio, drogą przepływów budżetowych (jako podatnicy w formie dotacji zakładów budżetowych). Ceny odzwierciedlające rzeczywiste koszty dostarczania usług, choć zasadne wedle kryteriów racjonalności ekonomicznej, niekoniecznie muszą być korzystne z punktu widzenia racjonalności politycznej w ocenie grupy aktualnie sprawującej władzę. W praktyce administracji publicznej inaczej niż w sektorze prywatnym wylicza się (jeśli w ogóle) koszty amortyzacji, ubezpieczenia i pełnego utrzymania infrastruktury wykorzystywanej do świadczenia usług publicznych. Tymczasem nawet działalność niedochodowa ze swej natury dzięki wynagrodzeniu (i wkładowi własnemu władz publicznych w przedsięwzięcie) może być przedsięwzięciem opłacalnym dla sektora prywatnego i efektywnym, przynoszącym korzyść dla interesu publicznego.

W ramach przedsięwzięć typu PPP taka rzeczywista wycena prawdziwych kosztów dostarczania usług (a więc i ceny, która powinna być za nie żądana lub dopłat z budżetu publicznego w razie niemożliwości pobierania tych opłat) jest właściwie konieczna, a w najgorszym razie bardziej prawdopodobna niż ma to miejsce w ramach tradycyjnych form działania administracji publicznej.

Co więcej, partner prywatny dopiero po wliczeniu do tych kosztów wszelkich ponoszonych nakładów, wydatków związanych z konserwacją, i innych związanych z prowadzoną działalnością, jej finansowaniem itd. może dokonywać kalkulacji co do faktycznych kosztów świadczenia usług, ewentualnie poziomu cen płaconych przez konsumentów i na tej podstawie podejmować trafne decyzje co do reorganizacji nierentownej dotąd działalności, czy sformułowania swych oczekiwań co do dopłat w ramach wkładu własnego partnera prywatnego w przyjętym modelu PPP.

PPP jako forma realizacji zadań publicznych oparta na podstawach rynkowych siłą rzeczy daje pierwszeństwo uwarunkowaniom ekonomicznym, a nie decyzjom podejmowanym pod wpływem doraźnych rozgrywek wyborczych. Jest wielce prawdopodobne, że system świadczenia usług oparty na racjonalnych podstawach stanie się efektywniejszy, a przez to m.in. tańszy w eksploatacji co ma korzystny wpływ na cenę usług i dochodowość przedsięwzięcia.

Znajomość faktycznie ponoszonych kosztów i faktycznie uzyskiwanych dochodów jest warunkiem podjęcia działań, pozwalających na utrzymanie się na rynku i możliwości osiągnięcia zysku z przedsięwzięcia będącego przedmiotem PPP. Rzetelne podejście do prowadzonej działalności pozwala na właściwą ocenę przydatności rozwiązań alternatywnych wobec tradycyjnie stosowanych mechanizmów. Umożliwia porównywanie ekonomicznej efektywności działań podejmowanych przez władze publiczne w odniesieniu do działań (i ich efektów) prowadzonych przez stronę prywatną co zapewnia lepszą zgodność oferty z wymogami rynku. Co istotne, strona prywatna dysponując zasobami finansowymi i organizacyjnymi nieosiągalnymi dla władzy publicznej, może prowadzić działalność sprawniej niż sektor publiczny.

O ile prawdą jest, że partner prywatny działa dla zysku, to może on osiągnąć swój cel nawet przy zachowaniu dotychczasowych cen lub nawet przy ich redukcji za sprawą wzrostu produktywności, możliwości zakupów w skali hurtowej czy dzięki wprowadzeniu innowacyjnych rozwiązań w zakresie technologii i zarządzania przedsiębiorstwem, sprawnej organizacji działań personelu kierowniczego oraz polepszeniu mechanizmów sprzedaży. Dzięki rozpoznaniu uwarunkowań ekonomicznych prowadzonej działalności partner prywatny może w zamian za korzystne dla interesu publicznego rozwiązanie zażądać odpowiedniego wkładu własnego podmiotu publicznego i wynagrodzenia decydującego o osiągnięciu przez niego oczekiwanego zysku z zaangażowania się w PPP.

Co istotne, zysk partnera prywatnego nie musi pochodzić bezpośrednio z opłat pobieranych od konsumentów. Zgodnie z zapisami ustawy wynagrodzenie partnera może przybierać formę płatności z budżetu publicznego, co sprawia, że przy zachowaniu efektywności wydatków partner prywatny uzyskuje oczekiwany przez siebie zysk.

Z definicji PPP konstruowanej na mocy zapisów UPPP wynika, że przedmiotem umowy o PPP jest realizacja przez partnera prywatnego przedsięwzięcia za wynagrodzeniem na rzecz podmiotu publicznego. Oznacza to, że wynagrodzenie partnera prywatnego jest koniecznym elementem omawianej współpracy.

Zgodnie ze słowniczkiem UPPP<sup>26</sup>, wynagrodzenie partnera prywatnego to przyznane mu na mocy umowy o PPP (zawartej w odpowiednim

---

<sup>26</sup> art. 4 pkt 7 UPPP.



trybie) prawo do pobierania pożytków lub uzyskiwania innych korzyści z przedsięwzięcia lub zapłatę sumy pieniężnej przez podmiot publiczny. Zgodnie z koncepcją PPP, przyjętą przez rodzimego ustawodawcę wynika zatem, że partner prywatny niezależnie od innych postanowień umowy o PPP powinien realizować swój cel (zysk) z angażowania się we współpracę służącą realizacji zadania publicznego dzięki uprawnieniu do czerpania korzyści związanych z eksploatacją infrastruktury, służącej wykonaniu zadania publicznego. Partner prywatny może również jako wynagrodzenie za realizację przedsięwzięcia otrzymać świadczenie pieniężne bezpośrednio z budżetu podmiotu publicznego przy czym w świetle zapisu UPPP<sup>27</sup> wynagrodzenie partnera prywatnego może stanowić w całości zapłata sumy pieniężnej ze środków podmiotu publicznego, jeżeli odrębne przepisy tak stanowią. UPPP wydaje się zatem preferować te formy współpracy, które zachęcają partnera prywatnego do podejmowania wysiłków w kierunku osiągania zysków z przedsięwzięcia innych niż bezpośrednie transfery z budżetu podmiotu publicznego.

Praktyka przedsięwzięć PPP wskazuje, że korzyściami innymi niż zapłata sumy pieniężnej z budżetu podmiotu publicznego są: prawo do pobierania opłat za usługi dostarczane mieszkańcom bezpośrednio od konsumentów (np. opłaty za wodę, odbiór odpadów czy bilety wstępu na basen) lub czynsz za udostępnianie infrastruktury innym operatorom (np. wynajmujących pomieszczenia w części handlowej basenu czy eksploatujących biogaz na składowisku zarządzanym przez partnera prywatnego).

W praktyce zazwyczaj występują warianty pośrednie. Część wpływów partnera prywatnego to opłaty pobierane bezpośrednio od konsumentów, w związku ze świadczeniem usług publicznych objętych współpracą, część to wpływy uzyskiwane dzięki dysponowaniu infrastrukturą, służącą realizacji zadania publicznego, niekoniecznie ściśle powiązane z realizacją zasadniczego celu PPP (np. wynajem powierzchni handlowych lub samodzielne prowadzenie sklepu w obiekcie służącym co do zasady innym celom), a część to opłaty za usługi dostarczane mieszkańcom w formie transferów z budżetu publicznego. Pożytki w sensie prawa cywilnego, pobierane przez partnera prywatnego sprowadzać się zatem będą do pożytków cywilnych<sup>28</sup>.

Jeśli bezpośrednie transfery z budżetu stanowią 100% wynagrodzenia, którego częścią jest zysk partnera prywatnego, słabiej działa mechanizm konkurencji, zmuszający partnera prywatnego do podejmowania działań w kierunku zwiększenia efektywności – główne źródło korzyści dla interesu publicznego. Naturalnie podmioty prywatne, nawet jeśli ich wpływy pochodzą w 100% ze świadczeń pieniężnych podmiotu publicz-

---

<sup>27</sup> art. 6 ust. 3 UPPP.

<sup>28</sup> O trudnościach jakie niesie ze sobą interpretacja zapisów UPPP w świetle zapisów K.C. – M. Kulesza, M. Bitner, A. Kozłowska: Ustawa..., s. 37 i nast.

nego, muszą ze sobą konkurować o uzyskanie dostępu do statusu partnera prywatnego (przetarg). Jednak presja konkurencji spada wyraźnie po wyłonieniu takiego partnera, dlatego wynagrodzenie wyłącznie z budżetu publicznego występować powinno zgodnie z rozstrzygnięciem ustawodawcy tylko w tych przedsięwzięciach, które nie wiążą się z możliwością czerpania innych korzyści pozwalających na samofinansowanie niezbędnych inwestycji i uzyskanie odpowiedniego zysku na rynku. O sytuacjach, w których możliwe jest wynagrodzenie partnera prywatnego jedynie w formie zapłaty z budżetu podmiotu publicznego rozstrzyga ustawa.

Warto wspomnieć, że wynagrodzenie nie jest jedyną formą w jakiej podmiot publiczny może uczestniczyć w przedsięwzięciu realizowanym z partnerem prywatnym. Ciekawe możliwości wsparcia partnera prywatnego w realizacji zadań publicznych z korzyścią dla interesu publicznego, a jednocześnie opłacalny stwarza zaangażowanie wkładu własnego podmiotu publicznego<sup>29</sup>.

### ***1.2.3.3. Analiza efektywności***

Współpraca oparta na PPP, aby generować korzyść dla interesu publicznego powinna być tak skonstruowana, aby dokonany w jej ramach podział zadań, zaangażowania i związanego z nim ryzyka umożliwił osiągnięcie celu wyznaczonego przez podmiot publiczny – odpowiedzialny za efekt końcowy współpracy.

Jeśli w wyniku analizy korzyści, które może przynieść dla interesu publicznego wykorzystanie do realizacji danego zadania publicznego formuły PPP, okaże się, że nie są one przeważające w stosunku do innych (nieangażujących partnera prywatnego) sposobów realizacji tego przedsięwzięcia, podmiot publiczny nie powinien angażować się w tego typu projekt. Można też ponownie przemyśleć czy zakładana formuła realizacji przedsięwzięcia w postaci PPP jest celowa, zanim podejmowane będą dalsze działania, zmierzające do wyłonienia ewentualnego partnera prywatnego. Jednak samo stwierdzenie korzyści dla interesu publicznego przeważającej w stosunku do korzyści, wynikającej z innych sposobów realizacji analizowanego przedsięwzięcia, wcale nie zmusza władz publicznych do wdrożenia przedsięwzięcia w formule PPP.

Zgodnie z UPPP przed podjęciem decyzji o realizacji określonego przedsięwzięcia w ramach PPP podmiot publiczny sporządza analizę tego przedsięwzięcia w celu określenia jego efektywności oraz zagrożeń związanych z jego realizacją w tej formule, a także w zakresie grup ryzyka związanych z realizacją projektowanego przedsięwzięcia, z uwzględnieniem różnych sposobów ich podziału pomiędzy podmiot publiczny i partnera prywatnego oraz wpływu na poziom długu publicznego i deficy-

---

<sup>29</sup> Por. uwagi dotyczące wkładu własnego – analiza zapisów umowy o PPP.

tu sektora finansów publicznych. Nie mniej ważne są analizy ekonomiczno-finansowe i prawne.

Szczegółowy zakres analizy przedrealizacyjnej określają zapisy Rozporządzenia Ministra Finansów z 30 czerwca 2006 r. w sprawie niezbędnych elementów analiz przedsięwzięcia w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego<sup>30</sup>.

Podjęcie decyzji o realizacji konkretnego przedsięwzięcia w formule PPP warunkowane jest sporządzeniem analizy tego przedsięwzięcia odrębnie dla niej oraz innymi metodami. Podobnie jak w innych systemach, porównanie wyników analiz przedrealizacyjnych ma na celu określenie, który ze sposobów realizacji badanego przedsięwzięcia przyniesie korzyści dla interesu publicznego, przeważające w stosunku do korzyści wynikających z innych sposobów jego realizacji. Ma więc uzasadnić i jednocześnie określić zasadniczy kształt PPP w zakresie realizowanego przedsięwzięcia. Wykazana przez analizy korzyść dla interesu publicznego, powstająca w przypadku realizacji danego wariantu PPP, zamiast przy wykorzystaniu innego instrumentu realizacji analizowanego zadania, jest nie tylko warunkiem zastosowania PPP, ale i elementem konstrukcyjnym przyszłej współpracy. Podmiot publiczny sporządza wstępną analizę planowanego przedsięwzięcia, odrębnie analizując jego realizację w ramach PPP oraz jego realizację w inny sposób, w tym (samodzielną) przez podmiot publiczny<sup>31</sup>. Badanie projektowanego przedsięwzięcia obejmuje w szczególności: określenie jego zakresu, analizę ekonomiczno-finansową, analizę prawną oraz analizę rodzajów ryzyka i wrażliwości przedsięwzięcia na poszczególne rodzaje ryzyka.

Podmiot publiczny musi również określić zakres projektowanego przedsięwzięcia oraz harmonogram jego realizacji<sup>32</sup>. Zakres analizowanego przedsięwzięcia określić można poprzez szczegółowy opis infrastruktury niezbędnej do jego realizacji oraz usług świadczonych w ramach kolejnych etapów jego realizacji. Warto jednak podkreślić, iż pomimo że możliwe są warianty PPP, w których nie występuje tworzenie czy rozbudowa infrastruktury technicznej koniecznej do świadczenia okresowych usług, często jednak wymagają choćby odpowiedniego wykorzystania – eksploatacji i zarządzania majątkiem publicznym. Wydaje się, że wyjątkowo rzadko zaistnieją przedsięwzięcia typu PPP nieangażujące infrastruktury technicznej należącej do samorządu – choćby budynku użyteczności publicznej, w którym działa dany operator – partner prywatny.

Natomiast analiza ekonomiczno-finansowa każdego z rozważanych sposobów realizacji przedsięwzięcia musi zawierać zestawienie całkowi-

---

<sup>30</sup> Rozporządzenie (dalej RozpAnaliz) wydano na podstawie delegacji ustawowej art. 11 ust. 2 UPPP.

<sup>31</sup> Zgodnie z § 2 RozpAnaliz.

<sup>32</sup> § 4 RozpAnaliz.

tych nakładów na przedsięwzięcie, co podobnie jak harmonogram realizacji może być trudne przed szczegółowym określeniem zasad współpracy z sektorem prywatnym już na etapie jego wyboru. Analiza ekonomiczna<sup>33</sup> powinna wskazywać również źródła finansowania, koszty przedsięwzięcia oraz rachunek zysków i strat, obejmujący całe przedsięwzięcie (również w jego perspektywie czasowej). W trakcie omawianej części analizy należy również obliczyć podstawowe wskaźniki efektywności, w tym wewnętrzną stopę zwrotu z inwestycji oraz zaktualizowaną wartość netto przedsięwzięcia. Na odrębne wskazanie zasługują również koszty, zagrożenia i korzyści społeczne analizowanego przedsięwzięcia.

Wydaje się, że przy stosunkowo oszczędnej regulacji w tym zakresie, dość przydatne mogą okazać się doświadczenia i wytyczne, którymi samorzady posługiwały się przy przygotowywaniu aplikacji o środki unijne. Naturalnie przedsięwzięcia PPP, ze swej natury nastawione na możliwość realizacji zysku przez partnera prywatnego, będą mieć swoją specyfikę, ale metodologia badań i obliczeń może być zbieżna z obowiązującą w ramach wdrażania środków strukturalnych i spójności.

Samorzady, przeprowadzając analizę finansową projektowanego przedsięwzięcia opartego na PPP, szczególną uwagę powinny poświęcić zagadnieniom związanym z optymalnymi źródłami finansowania dostępnymi dla zadań publicznych (w tym infrastrukturalnych). Szczególne problemy w realiach polskich mogą pojawiać się przy analizowaniu tych zadań, które są objęte systemem finansowania ze środków publicznych, pochodzących z funduszy strukturalnych i Funduszu Spójności. Dla jednostek samorządu terytorialnego są to zewnętrzne źródła finansowania zadań ustawowo im powierzonych. Szczególnej wagi nabiera analiza prawna projektowanego przedsięwzięcia<sup>34</sup>, która powinna określać w szczególności stan prawny składników majątkowych ze szczególnym ich uwzględnieniem stanowiącym wkład własny podmiotu publicznego czy też przekazanych spółce operatorsko-właścicielskiej powołanej do realizacji PPP. Elementem analizy prawnej powinno być również przesłedzenie skutków prawnych oraz formy przekazania zaangażowanych w PPP składników majątkowych, na początku i po zakończeniu realizacji przedsięwzięcia.

Jak wielokrotnie podkreślano w poprzednich częściach niniejszego opracowania, kluczowa dla kształtu, efektywności i powodzenia analizowanego przedsięwzięcia może okazać się analiza rodzajów ryzyka i wrażliwości projektowanego przedsięwzięcia na ryzyko. Powinna ona zawierać w szczególności<sup>35</sup> identyfikację rodzajów ryzyka, mających wpływ na projektowane przedsięwzięcie, przewidzenie prawdopodobień-

---

<sup>33</sup> § 5 RozpAnaliz.

<sup>34</sup> § 6 RozpAnaliz.

<sup>35</sup> §7 RozpAnaliz..

stwa wystąpienia poszczególnych rodzajów ryzyka oraz oszacowanie wartości poszczególnych jego rodzajów. Analiza zakłada również oszacowanie wpływu poszczególnych rodzajów ryzyka na projektowane przedsięwzięcie w zależności od przekazania poszczególnych rodzajów ryzyka podmiotowi publicznemu lub partnerowi prywatnemu oraz sposoby i koszty zapobiegania lub minimalizowania zidentyfikowanych rodzajów ryzyka.

Po przeprowadzeniu analizy rodzajów ryzyka podmiot publiczny opracowuje różne warianty ich podziału między podmiot publiczny i partnera prywatnego a także określa ich potencjalny wpływ na poziom długu publicznego oraz deficyt sektora finansów publicznych. Podział grup ryzyka determinuje de facto preferowany kształt i model współpracy, co znajdzie bezpośrednie odbicie w postanowieniach umowy kształtującej wzajemne zobowiązania stron.

Do identyfikacji rodzajów ryzyka, ich podziału między podmiot publiczny i partnera prywatnego oraz określania ich wpływu na poziom długu publicznego i deficytu sektora finansów publicznych według delegacji zawartej w UPPP stosować należy przepisy rozporządzenia Ministra Gospodarki z 21 czerwca 2006 r. w sprawie ryzyk związanych z realizacją przedsięwzięć w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego (dalej Rozp Ryzyk).

Analizy projektowanego przedsięwzięcia powinny zaowocować możliwością oddzielnego określenia dla każdego ze sposobów realizacji badanego przedsięwzięcia relacji danego wariantu do efektów finansowych jakie przynosi, korzyści i kosztów społecznych oraz podziału ryzyka pomiędzy podmiot publiczny i partnera prywatnego oraz wpływu tego podziału na dług publiczny i deficyt sektora finansów publicznych. Modele, obejmujące cały cykl życia przedsięwzięcia, powinny być analizowane pod kątem wspomnianych parametrów tak, aby wynik porównania, sposobów realizacji przedsięwzięcia wskazywał, który z nich przynosi korzyści dla interesu publicznego, o których mowa w art. 3 UPPP, przeważające w stosunku do korzyści, wynikających z innych sposobów jego realizacji.

Jak wspomniano, z ustawy w kształcie uchwalonym przez Sejm usunięto przepisy dotyczące lokalnych programów realizacji zadań publicznych określających, w jakim zakresie lokalne władze będą posługiwać się instrumentem partnerstwa publiczno-prywatnego. Niemniej jednak właściwy organ (występujący w roli podmiotu publicznego lub też noszący się z takim zamiarem), uchwalając własny budżet (plan finansowy na dany rok), uwzględnia wydatki na spłatę zobowiązań wynikających z umów o PPP, podobnie jak skutki zaniechania, okresowego wstrzymania lub ograniczenia zakresu przedsięwzięcia realizowanego w ramach umów o PPP oraz wydatki na odszkodowania dla partnerów prywatnych wynikające z tego rodzaju umów.

Zgodnie z zapisami ustawy, jeżeli analiza przedrealizacyjna wykaże, że przedsięwzięcie, choćby w części, wymaga finansowania z budżetu państwa, zgodę na jego realizację wyraża minister właściwy do spraw finansów publicznych. Zgodę wydaje się na wniosek podmiotu publicznego zainteresowanego realizacją zadania publicznego w formule PPP. Wniosek zawiera określenie podmiotu publicznego, który go składa, podobnie jak określenie przedsięwzięcia, które ma być realizowane w ramach PPP oraz przewidywaną wysokość środków z budżetu państwa przeznaczonych na jego realizację. We wniosku wskazuje się również przewidywany podział grup ryzyka między stronami partnerstwa, związanych z realizacją przedmiotowego przedsięwzięcia. Minister właściwy do spraw finansów publicznych wydaje zgodę lub jej odmawia w terminie 60 dni od dnia otrzymania wniosku, przy czym rozstrzygnięcie w tym zakresie nie jest decyzją administracyjną, co wydaje się zamykać drogę odwoławczą w trybie kodeksu postępowania administracyjnego podmiotom niezadowolonym z rozstrzygnięć. W przypadku negatywnej decyzji podmiot publiczny może po zmianie niektórych elementów przedsięwzięcia złożyć wniosek ponownie. W przypadku niewykonania analizy przedrealizacyjnej umowa o PPP, zawarta w tak wadliwym trybie jest nieważna. Sankcją nieważności obarczona jest również umowa o PPP zawarta bez ogłoszenia w Biuletynie Zamówień Publicznych oraz Biuletynie Informacji Publicznej o planowanej realizacji danego przedsięwzięcia na zasadach właściwych dla PPP.

### **I.3. Podział ryzyka (zadań) jako podstawa efektywności i źródło korzyści dla interesu publicznego**

Źródłem efektywności działań, generującym korzyść dla interesu publicznego w skali wyższej niż ma to miejsce w przypadku tradycyjnych form administrowania, jest podział zadań (ryzyk) między współpracującymi stronami wedle klucza: za każde zadanie w ramach przedsięwzięcia odpowiada ta strona, która wykona je efektywniej wedle przyjętych uprzednio kryteriów efektywności, czyli z największą korzyścią dla interesu publicznego.

Kwestia podziału ryzyk (czy związanych z nimi zadań) jest zasadnicza dla realizacji przedsięwzięć PPP. O podziale ryzyk między stronami umowy o PPP wspomina art. 11 ust 1 pkt. 1 UPPP, ustanawiający zakres analiz przygotowawczych (art. 15 ust 1 pkt. 1 UPPP), określający zasady ustalania najkorzystniejszej oferty partnera prywatnego czy art. 18 pkt 10 UPPP, przedstawiając najważniejsze postanowienia umów PPP, wskazuje na konieczność zawarcia w niej podziału ryzyk związanych z realizacją przedsięwzięcia.

W obecnym brzmieniu ustawy brak jednak definicji ryzyka<sup>36</sup> co wymaga szerszego wyjaśnienia. Uzasadniony wydaje się pogląd, że „(...) ryzyka nie można „dzielić” w dosłownym znaczeniu tego pojęcia (...), podział ryzyka oznacza korzystanie z rozmaitych instytucji prawnych, umożliwiających przypisanie poszczególnym stronom umowy konieczności poniesienia skutków nastąpienia określonych okoliczności o charakterze zarówno endo – jak i egzogenicznym”<sup>37</sup>.

Podział ryzyk związanych z realizacją przedsięwzięcia jako zasadniczy dla kształtu i efektów współpracy określanej mianem PPP, oznacza zatem podział między stronami współpracy praw i obowiązków, składających się na określone zadania (rezultat) i działania (staranność) jakie muszą one zrealizować czy podjąć dla osiągnięcia celu stawianego PPP – realizacji przedsięwzięcia (zadania publicznego) w sposób korzystniejszy niż miałyby to miejsce w przypadku innej formy realizacji.

Podział ryzyk, występujących w trakcie realizacji poszczególnych przedsięwzięć oraz modele ich podziału są zasadniczym zagadnieniem PPP. Od zasad, na jakich zostanie ono podzielone między stronami partnerstwa, zależy efektywność współpracy, rozmiar korzyści dla interesu publicznego oraz ujawnienie się zalet czy wad, wynikających z zastosowania partnerstwa. Tradycyjne sposoby realizacji zadań publicznych niezakładające współpracy z sektorem publicznym oznaczają, że całe związane z daną działalnością ryzyko ponoszone jest przez sektor publiczny. Współpraca z partnerem prywatnym pozwala nie tylko na wykorzystanie zasobów finansowych i organizacyjnych sektora prywatnego, ale i na obciążenie go niektórymi elementami ryzyka związanego z realizowanym przedsięwzięciem, dzięki czemu w ramach PPP partner publiczny (np. gmina) nie musi samodzielnie ponosić wszystkich negatywnych skutków związanych z aktualizacją każdego ryzyka związanego z realizacją danego przedsięwzięcia.

Każde przedsięwzięcie PPP realizowane jest w odrębnych okolicznościach w związku z czym nie można stworzyć wyczerpującego katalo-

---

<sup>36</sup> Robocza wersja nowelizacji Ustawy o PPP, zakłada wprowadzenie do słowniczka ustawy pojęcia ryzyka definiowanego jako prawdopodobieństwo wystąpienia wyniku mniejszego niż oczekiwany na skutek zdarzeń nieprzewidzianych, wyliczone w pieniądzu i wymagające pokrycia finansowego.

<sup>37</sup> M. Kulesza, M. Bitner, A. Kozłowska: Ustawa..., s. 167. Autorzy analizując pojęcie i rodzaje ryzyka związanego z realizacją przedsięwzięcia wskazują (s. 116): „(...) Jakkolwiek definicji ryzyka, różniących się od siebie jest wiele (ryzyko jako możliwość poniesienia straty, jako niepewność, jako dyspersja rezultatów w stosunku do oczekiwań, jako prawdopodobieństwo nastąpienia wyniku innego niż oczekiwany), wszystkie można sprowadzić do stwierdzenia, że ryzyko jest pewnym stanem, w którym możliwe jest wystąpienie negatywnego odchylenia od pożądanego czy też oczekiwanego wyniku, należy przy tym określić, że ryzyko jest zjawiskiem obiektywnym (...) wymierzalnym, a więc poddającym się regułom wnioskowania probabilistycznego, w odróżnieniu od niepewności, która stanowi pewien stan świadomości podmiotu oczekującego określonego rezultatu”.

gu ryzyk występujących przy okazji realizacji zadań publicznych w formule PPP. Niemniej jednak ryzyka związane z realizacją przedsięwzięć typu PPP nie różnią się zasadniczo od ryzyk związanych z realizacją projektów o podobnym zakresie działań realizowanych samodzielnie przez sektor prywatny czy publiczny. Można więc dokonać generalnej klasyfikacji rodzajów ryzyk spotykanych w praktyce. Ich katalog ustanowiono w rozporządzenia Ministra Gospodarki z 21 czerwca 2006 r. w sprawie ryzyk związanych z realizacją przedsięwzięć w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego (DzU nr 125 z dnia 13 lipca 2006 r., poz. 868 RozpRyzyk). Bez znajomości jego postanowień niemożliwe jest poprawne przeprowadzenia analiz przedrealizacyjnych ani właściwa sprawozdawczość w zakresie PPP nakierowana w naszym systemie głównie na kontrolę wydatków publicznych i ich wpływu na kondycję finansową sektora publicznego.

Rozporządzenie wydano na mocy UPPP<sup>38</sup> zawierającej delegację do wydania przez ministra właściwego do spraw finansów publicznych, w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw gospodarki, rozporządzenia w sprawie określenia rodzajów ryzyk związanych z realizacją przedsięwzięć w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego, ich podziału pomiędzy podmiot publiczny i partnera prywatnego oraz wpływu w zależności od podziału na poziom długu publicznego, deficytu sektora finansów publicznych, biorąc pod uwagę celowość, rzetelność i przejrzystość w doborze ryzyk. Oczywiście konkretny podział ryzyk tj. podział praw i obowiązków oraz ustanawianie innych postanowień zmierzających do przydzielenia odpowiedzialności za zapobieganie ich ewentualnemu zaktualizowaniu, przebiega w drodze umowy o PPP. Rozporządzenie ma na celu jedynie usystematyzowanie najważniejszych grup ryzyka. Poniżej przedstawione zostały grupy ryzyk wyodrębnione w RozpRyzyk w kontekście uwag Komisji Europejskiej wyrażonych w „Wytycznych KE ...”.

a) Do grupy ryzyka związanego z budową zalicza się ryzyka powodujące zmiany kosztów i terminów związanych z realizacją budowy, przebudowy lub rozbudowy w ramach prowadzonego przedsięwzięcia. Wśród ryzyk związanych z budową wyróżniono również ryzyko związane z funkcjonowaniem udostępnionych już składników majątkowych, w szczególności ryzyko: opóźnienia w zakończeniu prac budowlanych, niezgodności z warunkami dotyczącymi ustalonych standardów wykonania prac czy ryzyko wzrostu kosztów. Do grona ryzyk związanych z budową zaliczono również ryzyko wystąpienia nieścisłości w specyfikacji wyboru partnera prywatnego, związane z wpływem czynników zewnętrznych oraz wystąpienia nieadekwatnych do celu przedsięwzięcia rozwiązań w dokumentacji projektowej. Ostatnie rodzaje ryzyk występują szczególnie w tych przedsięwzięciach, które

---

<sup>38</sup> art. 11 ust. 3 UPPP.



zakładają jednoczesne zaprojektowanie i budowę infrastruktury wykorzystywanej następnie do realizacji zadań publicznych. Za istotne ryzyko wśród tych związanych z budową rozporządzenie uznaje również to związane z pojawieniem się lub zastosowaniem do realizacji przedsięwzięcia nowych technologii oraz ryzyko wystąpienia wad fizycznych lub prawnych, zmniejszających wartość lub użyteczność składnika majątkowego, będącego przedmiotem przedsięwzięcia lub z nim powiązanego. Zdaniem KE, wyrażonym w „Wytocznych...”, koszty związane z robotami budowlanymi są jednym z najważniejszych czynników, mających wpływ na model finansowania przedsięwzięć PPP. Jeśli zatem dochodzi do przekroczenia budżetu budowy, zagrożony jest cały projekt. Błędy w projektach, źle rozpoznane warunki geologiczne i niedokładne określenie wymogów bezpieczeństwa prac mogą negatywnie wpływać na czas prac konstrukcyjnych, co bezpośrednio powoduje wzrost kosztów. Tego typu problemom można zapobiegać przez staranne rozeznanie warunków, w jakich będą prowadzone prace budowlane, jeszcze przed zaangażowaniem się w PPP. Opóźnienia na etapie konstrukcyjnym, nawet przy znakomitym zorganizowaniu prac technicznych, mogą być również wywołane zawirowaniami na rynku walutowym, w polityce ekonomicznej i konfliktami politycznymi. Ponieważ w większości przedsięwzięć PPP omawiane ryzyko spoczywa na stronie prywatnej, władze publiczne powinny rozważyć zastosowanie mechanizmów finansowych, zachęcających stronę prywatną do sprawnego, przede wszystkim terminowego, wywiązania się z nałożonych na nią obowiązków. KE, analizując ryzyka związane z realizacją projektów PPP wymagających inwestycji infrastrukturalnych wskazuje, że nowe przedsięwzięcia typu PPP niejednokrotnie mogą przyczynić się do rozbudowy istniejących lub stworzenia nowych systemów usług publicznych. W niektórych wariantach PPP partner prywatny przejmuje odpowiedzialność za utrzymanie instalacji i urządzeń w okresie realizacji zapisów kontraktu. Operacja ta w przypadku przedsięwzięć, zmierzających do rozbudowy infrastruktury ma pomóc sektorowi prywatnemu w łatwiejszym wywiązaniu się z zadania publicznego powierzonego mu na mocy umowy o PPP. Pozornie atrakcyjne projekty mogą okazać się kosztowne dla partnerów prywatnych, jeśli w trakcie ich realizacji pojawią się nieznanne dotąd wady infrastruktury, rodzące konieczność dokonania nieprzewidzianych inwestycji, zubażających pierwotne plany finansowe partnerów.

- b) Rozporządzenie wyróżnia grupę ryzyk związanych z dostępnością, do których zalicza się ryzyka, wpływające na sposób, jakość lub ilość dostarczanych w ramach realizacji umowy o PPP usług, w szczególności ryzyko związane z niemożliwością dostarczenia zakontraktowanej ilości usług oraz ryzyko związane z niemożliwością dostarczenia usług

o określonej jakości. Do grupy ryzyk związanych z dostępnością zaliczają się również ryzyko braku zgodności z normami bezpieczeństwa lub innymi normami branżowymi albo wzrostu kosztów. Podobnie jak ryzyko związane ze sposobem i jakością prac wykonywanych w celu dostarczenia usług lub nieodpowiedniej kwalifikacji pracowników. Istotnym ryzykiem zaliczanym do ryzyk związanych z zapewnieniem dostępności jest ryzyko związane z dostępnością i jakością nakładów lub składników majątkowych potrzebnych do realizacji przedsięwzięcia lub wystąpienia zmian technologicznych, mających wpływ na przedsięwzięcie. W związku z faktem, że partner prywatny zazwyczaj profesjonalnie zajmuje się wytwarzaniem infrastruktury, służącej realizacji przedsięwzięć będących przedmiotem PPP, jak i w warunkach konkurencji rynkowej zajmuje się eksploatacją tej infrastruktury, to stronie prywatnej zazwyczaj powierzane są zadania związane z zapewnieniem dostępu do usług publicznych, które mają być świadczone w ramach współpracy. KE zwraca uwagę, że zasadniczo celem administracji publicznej w przedsięwzięciach typu PPP jest zapewnienie społeczeństwu usług publicznych na najwyższym poziomie. Dlatego też władze publiczne powinny rozważyć nawiązanie współpracy z sektorem prywatnym, gdyż rozwiązanie takie może zaowocować lepszą efektywnością nakładów jakie są czynione ze środków publicznych w celu zapewnienia mieszkańcom dostępu do usług publicznych. Uczestnictwo sektora prywatnego w procesie wykonywania zadań publicznych może jednak ograniczyć publiczną kontrolę nad procesem świadczenia usług, jeśli w ramach współpracy nie zapewni się efektywnego systemu nadzoru zapewniającego poszanowanie interesu publicznego. Niezwykle istotne jest zatem stworzenie odpowiedniego systemu monitoringu i konsultacji z konsumentami, którzy mogą zgłaszać władzom publicznym wszelkie zastrzeżenia wobec jakości otrzymywanych usług czy ewentualnych ograniczeń w dostępie do usług, dostarczanych w ramach współpracy.

- c) Niezwykle ważną grupą ryzyk związanych z realizacją przedsięwzięć w formule PPP są ryzyka związane z popytem, do których zalicza się ryzyka powodujące zmianę popytu na określone usługi, w szczególności ryzyko: związane z pojawieniem się konkurencji lub cykliczności popytu. Podobnie jak ryzyko zmiany cen czy ryzyko zastosowania przestarzałych technologii oraz pojawienia się nowych trendów rynkowych. W warunkach działań partnera prywatnego na rynku, ryzyko popytu jest zasadniczym ryzykiem z jakim musi się on zmagać. Partner prywatny, potrafiący prowadzić swoją działalność, polegającą na stałym świadczeniu usług bez wsparcia jakie uzyskać może w przypadku nawiązania współpracy PPP w formie wynagrodzenia czy w ramach wkładu własnego partnera publicznego powinien być operatorem usług świadczonych w ramach PPP. To od umiejętnego wyboru

kompetentnego partnera – operatora usług świadczonych w ramach PPP zależy minimalizacja ryzyka popytu, którego negatywne skutki dla projektu powinny być minimalizowane dzięki zaradności partnera prywatnego, a nie nazbyt rozbudowanym gwarancjom zapewnienia popytu przez podmiot publiczny co w konsekwencji może być odczytane jako przejęcie grupy ryzyk związanych z popytem przez podmiot publiczny.

- d) Ryzyka związane z fazą przygotowania przedsięwzięcia. Ta kategoria obejmuje ryzyka wpływające na koszt i czas trwania procesu przetargowego, w szczególności ryzyko związane z dostępnością informacji dotyczących planowanej realizacji przedsięwzięcia lub ryzyko wprowadzania zmian do SIWZ. Wyszczególniono również ryzyko związane ze sposobem i jakością prowadzenia postępowania o wybór partnera prywatnego oraz ryzyko rezygnacji z realizacji przedsięwzięcia. Niewątpliwie specyfiką przedsięwzięć PPP jest relatywnie skomplikowana procedura przygotowania partnerstwa (weryfikacji istnienia i wielkości korzyści dla interesu publicznego) oraz wyboru partnera prywatnego. KE jako strażnik jednolitego rynku, wskazuje na jeszcze jedno ryzyko związane z wyborem partnera prywatnego jakim jest możliwość wystąpienia ukrytego protekcjonizmu na etapie wyboru partnera prywatnego. Budowa infrastruktury komunalnej w powszechnym odczuciu wydaje się głównym zadaniem sektora publicznego, w związku z tym opinia publiczna może być sceptycznie nastawiona do udziału sektora prywatnego w tego typu przedsięwzięciach. Nie zawsze istnieje możliwość dokładnego rozeznania i oszacowania prawdopodobieństwa zdarzeń mogących doprowadzić do niepowodzenia procedury nawiązania PPP. Należy zwrócić uwagę, że analizy opłacalności są kosztowne i czasochłonne, a ich wynik może być oparty na wątpliwych założeniach. Ponadto samo przygotowanie przetargu na wyłonienie partnera prywatnego może pochłonąć znaczne nakłady pracy i środków. Dlatego niezwykle istotne jest realistyczne podejście w formułowaniu ofert współpracy skierowanych do potencjalnych partnerów prywatnych oraz dobra promocja planowanych projektów wśród ewentualnych inwestorów co może zapobiec sytuacjom, w których nikt nie wystartuje w nawet najlepiej przygotowanym konkursie na wybór partnera prywatnego. Inną kwestią jest przeciwdziałanie negatywnym skutkom zdarzeń powiązanych z ryzykiem wyboru niesolidnego partnera prywatnego jakie wiąże się z otwarciem na sektor prywatny. Konieczność nawiązania ścisłych relacji z nieznanym dotąd podmiotem rodzi obawy czy partner prywatny wykaże się dostatecznymi zasobami (kapitałowymi i osobowymi), pozwalającymi świadczyć usługi na poziomie określonym w specyfikacji. Niestety, procedury przetargowe ustanowione w większości państw nie sprzyjają wzajemnemu poznaniu partnerów i wytworzeniu wzajemnego zaufania, nie

pozwalając często na dogłębne (więc relatywnie dłuższe) zapoznanie się z potencjałem partnera prywatnego. Dość często w ramach tradycyjnych procedur przetargowych trudno dokładnie sprecyzować oczekiwania wobec partnera prywatnego lub też ocenić czy sprostą on wymaganiom strony publicznej. W ramach tradycyjnych procedur wyboru partnera prywatnego (szczególnie jednoetapowych, w których rozstrzyga cena) oferenci stoją wobec pokusy zniżenia pewnych wskaźników ekonomicznych w stosunku do rzeczywistych, w nadziei na ich korektę już po przejściu kontraktu. Zawsze istnieje również niebezpieczeństwo błędnej oceny złożonych ofert. W ocenie KE znaczącym problemem jest ryzyko jakie wiąże się z wystąpieniem zachowań korupcyjnych na etapie wyboru partnera prywatnego i ustalania cen świadczonych usług. Korupcja może prowadzić zarówno do bezpośrednich strat budżetowych, jak i do nawiązania współpracy z nieodpowiednimi oferentami. Na dłuższą metę zbyt kontrowersyjne wokół nieudanych projektów PPP, szczególnie tych, w których występuje korupcja, znacznie zmniejsza zainteresowanie prywatnych przedsiębiorstw tego typu przedsięwzięciami.

- e) Kolejną grupą ryzyk związanych z realizacją projektów PPP są ryzyka związane z dostępnością nakładów na realizację przedsięwzięcia – do których rozporządzenie zalicza te wpływające na koszt, ilość, jakość i terminy dostarczania nakładów niezbędnych do realizacji przedsięwzięcia, w szczególności ryzyko związane z niemożliwością pozyskania nakładów o określonej jakości lub w określonej ilości. Do omawianej kategorii ryzyk zaliczają się również ryzyko związane z niemożliwością pozyskania nakładów w określonym czasie lub ryzyko zmiany cen. Podobnie jak ryzyko związane z pojawieniem się konkurencji czy związane z logistyką i rynkiem pracy.
- f) Ryzyko o charakterze politycznym to ryzyko wystąpienia zmian w sferze polityki, której kierunki związane są z rozwojem przedsięwzięć realizowanych w ramach PPP. Ryzyko polityczne ma równie silny wpływ na powodzenie lub niepowodzenie PPP co ryzyko związane z popytem i przychodami z przedsięwzięcia. O ile dwie ostatnie kategorie ryzyk powinny ze względu na umiejętności nabyte na rynku stanowić przede wszystkim przedmiot zainteresowania partnera prywatnego, o tyle minimalizowanie ryzyka politycznego jest głównym zadaniem podmiotu publicznego. Zawierania polityczne wokół projektu są w praktyce najbardziej znaczące, dotyczą bowiem istoty PPP jako instrumentu realizacji tej polityki. Jeśli sama koncepcja PPP zostanie zanegowana, np. w wyniku zmiany ekipy politycznej w danej jednostce samorządu terytorialnego w wyniku kolejnych wyborów, nawet niezwykle obiecujące ekonomicznie przedsięwzięcia nie zostaną wdrożone, a projekty już realizowane mogą zostać narażone na różnorakie problemy lub zamknięcie bez względu na ewentualne konsekwencje

dla strony publicznej. KE podkreśla, że ocena politycznej stabilności instytucji zaangażowanych w przedsięwzięcia jest ze względu na wagę zagadnienia stałym składnikiem analizy przedsięwzięć PPP, a ich wynik znajduje swe odbicie w opiniach międzynarodowych agencji ratingowych. Oceny te mają bezpośrednie przełożenie na cenę, jaką za pozyskanie kapitału na realizację inwestycji w poszczególnych krajach zapłacić muszą podmioty zainteresowane przeprowadzaniem inwestycji, co bezpośrednio wpływa na jej całkowity koszt. Jeśli zatem wzrasta poziom ryzyka politycznego, wzrastają koszty pozyskania kapitału niezbędnego do sfinansowania danego przedsięwzięcia. Ryzyko pojawienia się kłopotów związanych z zaburzeniami politycznymi jest tym większe, im dłuższy jest okres, na jaki współpraca została określona – szczególnie jeśli zakłada ona pobieranie opłat za usługi świadczone w ramach PPP bezpośrednio od ich konsumentów. Ryzyko politycznych perturbacji występuje zwłaszcza wtedy, gdy na skutek zmian kadencyjnych dane przedsięwzięcie wdrażane jest przez politycznych następców (często opozycję) władz, które przedsięwzięcie przygotowywały.

- g) Ryzyko o charakterze legislacyjnym – ryzyko wystąpienia zmian w przepisach prawnych, mających wpływ na realizację przedsięwzięć w ramach PPP.
- h) Ryzyka makroekonomiczne, do których zalicza się ryzyka wpływające na sytuację ekonomiczną, w szczególności ryzyko kursowe, inflacji jak i zmian wysokości stóp procentowych. Nie mniej istotne, szczególnie w kontekście wieloletności umów PPP jest ryzyko zmian demograficznych lub ryzyko związane z tempem wzrostu gospodarczego. KE zwraca szczególną uwagę na ryzyko związane z operacjami walutowymi. Jeśli środki finansowe niezbędne do realizacji danego przedsięwzięcia są pozyskiwane za granicą, istnieje ryzyko wahań kursów walut, co może zagrozić wykonaniu projektu. Ryzyko to jest szczególnie wysokie w przypadku tych przedsięwzięć, w których władze wymagają, aby ich partner finansował swe działania ze źródeł zagranicznych. Komisja zauważyła, że ryzyko to będzie zmniejszać się wraz z rozszerzaniem strefy euro, choć nadal będzie szczególnie wysokie w krajach o nieustabilizowanym systemie walutowym. W licznych przypadkach ryzyko kursowe może być zneutralizowane za sprawą gwarancji rządowych lub udzielanych przez międzynarodowe instytucje finansowe.
- i) Ryzyko regulacyjne – ryzyko wystąpienia zmian w regulacjach dotyczących systemów opłat w ramach danej dziedziny usług użyteczności publicznej, które mają wpływ na koszty realizacji przedsięwzięcia lub w wyniku których zmianie ulegnie zakres praw i obowiązków stron w ramach przedsięwzięcia. Na ryzyko związane z prawidłowym wykonaniem kontraktów w kontekście publicznej regulacji przedsięwzięć

również zwraca uwagę KE, wskazując, że kształt każdego wariantu PPP określany jest w skomplikowanych kontraktach. Niekiedy na ustalenia te składają się również pewne elementy publicznoprawne, szczególnie gdy partner prywatny ma zajmować się działalnością ściśle dotąd zastrzeżoną dla sektora publicznego (elementy koncesjonowania). Niestety, podobnie jak ma to miejsce w obrocie gospodarczym, nie zawsze strony są w stanie w pełni wywiązać się ze swych obowiązków na etapie realizacji PPP. Szczególne problemy z dotrzymaniem swych zobowiązań sektor publiczny może doświadczyć w przedsięwzięciach, w których zobowiązuje się do stworzenia sektorowi prywatnemu możliwości pobierania opłat od obywateli. Im wyższy jest stopień „politycznej wrażliwości” tych usług, tym większe jest prawdopodobieństwo wystąpienia niepomyślnych napięć w razie pobierania opłat od ich konsumentów. Przykładem tego typu zaburzeń jest cofnięcie przez rząd francuski, pod naciskiem opinii publicznej, przyzwolenia na ustalanie stawek za przejazd autostradami firmie, która zajmowała się ich eksploatacją i rozwojem. Spowodowało to wycofanie się z rynku trzech lub czterech podobnych prywatnych podmiotów. Nieoczekiwane wyroki sądowe mogą być równie groźne co uległość wobec nacisków politycznych. Na przykład Węgierski Klub Automobilistów wygrał proces w sprawie o pobieranie opłat niewspółmiernych – w jego ocenie – do wartości usług, z jakich korzystają kierowcy. Uwzględniając powództwo, sąd nakazał obniżenie stawek opłat o 50%, a wyrok spowodował natychmiastowe wstrzymanie wypłat z Europejskiego Banku Odbudowy i Rozwoju oraz siedmiomiesięczne opóźnienia w pracach konstrukcyjnych<sup>39</sup>. Z drugiej strony partner prywatny może mieć kłopoty z wprowadzeniem w życie swych uprawnień w zakresie, w jakim przekazano mu w ramach koncesji określającej zasady danego partnerstwa (np. kompetencja do ustalania taryf opłat za usługi). Tego typu problemy mogą skutkować paraliżującymi współpracę sporami sądowymi, znacznymi opóźnieniami i wzrostem ogólnych kosztów przedsięwzięcia.

- j) Ryzyka związane z przychodami z przedsięwzięcia, do których zalicza się ryzyka mające wpływ na poziom przychodów uzyskiwanych w ramach realizacji przedsięwzięcia, w szczególności ryzyko związane z funkcjonowaniem mechanizmu wynagradzania w ramach przedsięwzięcia lub zmian w obowiązującym mechanizmie cenowym. Omawiane rozporządzenie wskazuje również ryzyko związane z wdrożeniem mechanizmu poboru opłat związanych z przedsięwzięciem. W opinii KE, możliwość generowania przychodów w ramach procesu świadczenia usług jest uwarunkowana głównie przez stopień eksplo-

---

<sup>39</sup> J.D. Crothers: „Project Financing of Toll Motorways in Central and Eastern Europe: A Signpost for Transition?”, „Law in Transition”, 1997, s. 6–11.

atacji (wykorzystania) infrastruktury oraz wielkość opłat ponoszonych przez konsumentów. Dostępność rzetelnych informacji dokumentujących popyt i poziom elastyczności cenowej jest różnaita w różnych sektorach. Prawdopodobieństwo prawidłowego oszacowania ryzyka przychodowego będzie się zatem różnić zależnie od konkretnych okoliczności. Pewne trudności w pozyskiwaniu rzetelnych danych występują w branżach, które są subsydiowane. Zachowania konsumentów w branżach objętych protekcjonalizmem trudno jest porównywać z zachowaniami konsumentów, korzystających z usług, które subsydiowane nie są. Ryzyko związane z możliwością uzyskiwania odpowiedniego poziomu wpływów wzrasta w krajach charakteryzujących się brakiem stabilnej polityki w zakresie rozwoju gospodarczego. W opinii Komisji Europejskiej szczególnie silnie omawiane ryzyko występuje w przypadku projektów drogowych. W tym sektorze, nawet jeśli dysponujemy drobiazgowymi analizami dotychczasowego wykorzystywania dróg oraz prognozami, dotyczącymi wykorzystania danego szlaku w przyszłości, niezwykle trudno jest ocenić, w jakim zakresie kierowcy będą chcieli ponosić opłaty za przejazd odcinka trasy, który do tej pory nie był odpłatny, tym bardziej że zawsze dysponują mniej wygodnymi, ale za to bezpłatnymi trasami. W gruncie rzeczy w projektach drogowych wiarygodne dane do oszacowania ryzyka związanego z dochodowością możliwe jest dopiero po kilku latach funkcjonowania przedsięwzięcia. Nawet przy bardzo konserwatywnym podejściu do oszacowania skali dochodów, jakie mogą przynieść projekty drogowe, w sektorze tym najłatwiej o przeszacowanie. Należy pamiętać, że koniunktura w transporcie powiązana jest z dość niestabilnym rynkiem paliwowym, a skoki cenowe na rynku paliw mogą bezpośrednio przekładać się na natężenie ruchu. Komisja Europejska w celu zobrazowania tej zależności przypomina niepowodzenie, jakie w związku z kryzysem naftowym z lat siedemdziesiątych minionego stulecia spotkało przedsięwzięcia koncesyjne we Francji. Szczególną ostrożność należy zachować przy szacowaniu ryzyka związanego z projektami drogowymi w tych krajach (szczególnie nowo przyjętych do UE), w których poziom siły nabywczej ludności w zakresie zarówno możliwości opłacenia przejazdu, jak i kupna samochodu zależy bezpośrednio od niestabilnego wzrostu niskich dochodów i utrzymania wzrostu gospodarczego. Wydaje się, że uwaga ta jest szczególnie cenna w realiach polskich, gdzie wzrost gospodarczy nie przekłada się bezpośrednio na spadek bezrobocia i wzrost siły nabywczej obywateli.

- k) Ryzyko związane z wystąpieniem siły wyższej.
- l) Ryzyka związane z rozstrzygnięciem sporów, do których zalicza się ryzyka, których wystąpienie wpływa na sposób i efektywność rozstrzygnięcia sporu powstałego na tle realizacji umowy o PPP.

- m) Ryzyka związane ze stanem środowiska naturalnego, do których zalicza się ryzyka powodujące powstanie obowiązku podjęcia działań, mających na celu poprawę stanu środowiska naturalnego przed rozpoczęciem realizacji przedsięwzięcia lub ryzyka pogorszenia się jakości środowiska naturalnego w wyniku realizacji przedsięwzięcia.
- n) Ryzyko związane z przestrzeganiem wymogów ochrony środowiska oraz zachowania dziedzictwa kulturowego obszarów, na których wdrażane jest przedsięwzięcie. Jak pouczają doświadczenia krajów UE oraz polskie, inwestycjom infrastrukturalnym mogą towarzyszyć liczne protesty organizacji społecznych, żądających wstrzymania inwestycji lub zastosowania niezwykle wyrafinowanych technologii zapewniających (zgodnie z ich poglądami) ochronę środowiska. Protesty wszelkiego rodzaju przeciwników inwestycji mogą doprowadzić do opóźnień w realizacji inwestycji, a przez to podwyższyć koszty całego przedsięwzięcia. Podobny skutek mogą mieć również nieoczekiwane odkrycia archeologiczne dokonane na obszarze prowadzenia robót konstrukcyjnych, ponieważ w wielu państwach inwestycjom drogowym towarzyszą niezwykle intensywne prace archeologiczne wymagane przez lokalne regulacje prawne.
- o) Ryzyka związane z lokalizacją przedsięwzięcia, do których zalicza się ryzyka wpływające na dostępność terenu przeznaczonego do realizacji przedsięwzięcia, w szczególności ryzyko związane ze stanem prawnym nieruchomości lub ryzyko odkryć archeologicznych lub innych, związanych z dziedzictwem kulturowym. Lokalizacja konkretnego przedsięwzięcia PPP może znaleźć swe odbicie w szczególnie istotnych ryzykach, wynikające z właściwości istniejącej infrastruktury lub dostępności siły roboczej.
- p) Ryzyka związane z przekazywaniem składników majątkowych, do których zalicza się ryzyka wpływające na warunki i terminy przekazywania składników majątkowych w ramach realizacji przedsięwzięcia, w szczególności ryzyko związane ze stanem składników majątkowych przed ich przekazaniem lub ryzyko związane z przepływem informacji dotyczących składników majątkowych zaangażowanych w przedsięwzięcie. W omawianej grupie ryzyk zgodnie z postanowieniami rozporządzenia wymieniono ryzyko związane z wykonaniem obowiązków i egzekucją praw związanych z dokonaniem przekazania oraz ryzyko wystąpienia wierzytelności lub innego prawa związanego z danym składnikiem majątkowym podobnie jak ryzyko konieczności transferu siły roboczej.
- q) Ryzyko związane z końcową wartością składników majątkowych – ryzyko wartości materialnej składników majątkowych na dzień zakończenia realizacji umowy o PPP. Ryzyko związane z prawidłowym wykonaniem kontraktów oraz publiczną regulacją przedsięwzięć typu PPP. Kształt każdego wariantu PPP określany jest w skomplikowa-



nych kontraktach. Niekiedy na ustalenia te składają się również pewne elementy publicznoprawne, szczególnie gdy partner prywatny ma zajmować się działalnością ściśle dotąd zastrzeżoną dla sektora publicznego (elementy koncesjonowania). Niestety, podobnie jak ma to miejsce w obrocie gospodarczym, nie zawsze strony są w stanie wywiązać się z przyjętych na siebie obowiązków.

- r) Ryzyko związane z brakiem społecznej akceptacji – ryzyko protestów i sprzeciwów społeczności lokalnych, w szczególności podczas wdrażania i realizacji projektów infrastrukturalnych w ramach PPP. Punkt 17§ 2 RozpRyzyk wprowadzono jak się wydaje pod wpływem zauważanych na zachodzie Europy częstych protestów środowisk ekologicznych lub pseudoekologicznych, blokujących instalacje związane z gospodarką odpadami lub infrastrukturą drogową. Warto zauważyć, że ryzyko lokalnych protestów powstać może również przy projektach niezwiązanych bezpośrednio z budową czy rozbudową infrastruktury, tak jak miało to miejsce w przypadku lokalizacji ośrodków opieki nad osobami uzależnionymi, zakażonymi groźnymi chorobami czy upośledzonymi społecznie. Pewne niepokoje nastąpić mogą również w przypadku projektów rewitalizacyjnych, gdzie zmieniana jest dotychczasowa struktura społeczna dzielnic.

Podział ryzyk ma szczególne znaczenie dla ich oceny i podział pomiędzy podmiotami publicznymi i partnerami prywatnymi w kontekście ich wpływu na dług publiczny oraz deficyt sektora finansów publicznych.

W wyniku analizy jakościowej ryzyk należy określić podział ryzyk między strony umowy o PPP, prawdopodobieństwo wystąpienia oraz ich wpływ na realizowane przedsięwzięcie.

Podział ryzyk wpływających, bezpośrednio na budżet publiczny, powinien być dokonany z zastosowaniem zasady optymalnej alokacji danego ryzyka, uwzględniającej możliwości i umiejętności zarządzania tym ryzykiem przez strony, w celu osiągnięcia jak największej wartości dodanej analizowanego przedsięwzięcia w ramach PPP<sup>40</sup> co wydaje się przekładać na jak największą możliwość uzyskania korzyści dla interesu publicznego, wynikającej z wdrożenia danego projektu.

RozpRyzyk, określa zasady dotyczące podziału trzech spośród tych kategorii, tj. ryzyk związanych z budową, dostępnością i popytem pomiędzy podmiot publiczny i partnera prywatnego i wpływu zobowiązań wynikających z umowy o PPP, w zależności od dokonanego podziału, na poziom długu publicznego oraz deficytu sektora finansów publicznych zgodnie z postanowieniami decyzji Eurostatu z 11 lutego 2004 r. (18/2004) w sprawie traktowania zobowiązań, wynikających z realizacji przedsięwzięć PPP i ich wpływu na dług i deficyt publiczny. Podstawową regułą jest, że zobowiązania wynikające z umowy o PPP mają wpływ na

---

<sup>40</sup> §3 RozpRyzyk.

zwiększenie długu publicznego oraz deficytu jednostek sektora finansów publicznych w sytuacji, gdy podmiot publiczny ponosi większość ryzyk związanych z budową albo równocześnie większość ryzyk związanych z dostępnością i popytem. Aby ustalić, czy zachodzi wyżej opisany podział ryzyk, podmiot publiczny musi wziąć pod uwagę wyniki analizy ryzyk, jakie mają być prowadzone na podstawie rozporządzenia Ministra Finansów w sprawie niezbędnych elementów analizy przedsięwzięcia w ramach PPP oraz postanowień umowy o PPP.

W przypadku gdy podział ryzyk, istotnych dla poziomu zadłużenia podmiotu publicznego, nie pozwala na określenie, która ze stron umowy o PPP ponosi ich większość, ustalenie, czy zobowiązania wynikające z umowy o PPP mają wpływ na dług publiczny i deficyt sektora finansów publicznych, następuje z uwzględnieniem podziału ryzyka związanego z końcową wartością składników majątkowych. W przypadku gdy podmiot publiczny będzie ponosił to ryzyko lub jego podział pomiędzy strony nie będzie przejrzysty co do tego, kto ponosi większość odpowiedzialności, zobowiązania wynikające z umowy o PPP będą miały wpływ na poziom długu publicznego oraz deficytu sektora finansów publicznych.

Na najwyższym poziomie planowania budżetowego, tj. ustawy budżetowej, określa się łączną kwotę do wysokości, której organy administracji rządowej mogą w danym roku zaciągać zobowiązania finansowe z tytułu umów o PPP.

W przypadku niewykonania stosownych analiz planowanego przedsięwzięcia PPP strony umowy konstruującej współpracę w tym zakresie narażają się na jej nieważność, podobnie jak w wypadku zaniechania przez podmiot publiczny obowiązku poinformowania w Biuletynie Zamówień Publicznych i Biuletynie Informacji Publicznej o planowanej realizacji określonego przedsięwzięcia na zasadach właściwych dla PPP.

# CZĘŚĆ II

## UMOWA O PPP JAKO INSTRUMENT PODZIAŁU RYZYK – MODELE PPP

### II.1. Rodzaje ryzyk a modele współpracy PPP

PPP to forma współpracy między podmiotem publicznym i partnerem prywatnym, mająca na celu sprawną i efektywną realizację zadań publicznych (czy składających się na nie przedsięwzięć) na podstawie takiego ułożenia relacji między partnerami, które zapewni uzupełnianie się stron w tych zadaniach, w których działają najsprawniej (najlepszy podział ryzyk czy też najlepszy podział zadań służących przeciwdziałaniu negatywnym konsekwencjom zajścia zdarzeń z jakimi wiąże się dane ryzyko).

W celu najlepszego podziału zadań każdej ze stron (najlepszego podziału ryzyk) maksymalizującego korzyść dla interesu publicznego wynikającą z wdrożenia partnerstwa, konieczne jest przystosowanie postanowień umowy o PPP do konkretnych okoliczności (i rodzących się w związku z nimi ryzyk) w jakich będzie realizowane dane przedsięwzięcie. Ponieważ okoliczności, mające wpływ na najkorzystniejszą realizację przedsięwzięć nie są powtarzalne, umiejętny podział ryzyk pod kątem korzyści dla interesu publicznego skutkuje oryginalnością poszczególnych przedsięwzięć i w konsekwencji zapisów umów PPP.

Owe oryginalne rozwiązania dają się jednak usystematyzować w określone rodzaje i formy współpracy nawiązywanej w ramach koncepcji PPP. Wyróżniając ich zasadnicze cechy, zakres zastosowania oraz mocne i słabe strony można je przedstawić (za Komisją Europejską) w formie tabelarycznej (tabela 1).

**Tabela 1. Współpraca w ramach koncepcji PPP**

MODELE współpracy w ramach PPP	Główne cechy	Zastosowanie	Mocne strony	Słabe strony
Kontrakty, umowy zawierane swobodnie między współpracującymi stronami	umowa ze stroną prywatną obejmująca konkretne przedsięwzięcie, np. budowę obiektu użyteczności publicznej; inwestycja jest finansowana przez sektor publiczny i stanowi jego własność; istota projektu polega na przeniesieniu na partnera prywatnego ryzyka związanego z pracami projektowymi i budowlanymi	<ul style="list-style-type: none"> <li>• odpowiednie w przypadku projektów kapitałowych o niskich wymogach technologicznych;</li> <li>• odpowiednie w przypadku tych przedsięwzięć angażujących inwestycje kapitałowe, w których strona publiczna zamierza zachować odpowiedzialność za funkcjonowanie wykorzystywanej infrastruktury</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• transfer ryzyka projektowania i budowy</li> <li>• możliwość przyspieszenia programu budowy</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• możliwość wystąpienia niezgodności między planowanymi inwestycjami a wymogami ochrony środowiska</li> <li>• ryzyko operacyjne, ryzyko obsługi splotacji infrastruktury może być większe</li> <li>• zasadnicze znaczenie dla udanej współpracy ma to, w jakim momencie infrastruktura wykorzystywana w przedsięwzięciu jest przekazywana do eksploatacji</li> <li>• brak zachęty do szacowania kosztów związanych z realizacją przedsięwzięcia w pełnej perspektywie całego cyklu „życia projektu”</li> <li>• mała atrakcyjność dla kapitału prywatnego</li> </ul>
BOT (Build-Operate-Transfer/ Budowa-Eksploatacja-Przekazanie)	umowa tego rodzaju zawierana jest z wykonawcą (partnerem prywatnym), który zobowiązuje się w ramach współpracy do zaprojektowania, a potem zrealizowania zaprojektowanych prac służących stworzeniu infrastruktury, następnie eksploatowanej przez partnera prywatnego przez oznaczony czas, po którym obiekt przechodzi we władanie partnera publicznego. Obiekt (inwestycja) jest finansowany przez stronę publiczną, która jest również właścicielem infrastruktury eksploatowanej przez partnera prywatnego. Istota tego wariantu polega na przeniesieniu ryzyka związanego z eksploatacją, budową i pracami projektowymi	<ul style="list-style-type: none"> <li>• odpowiedni w przypadku projektów, w których znaczną rolę gra poprawna i efektywna eksploatacja infrastruktury wykorzystywanej do realizacji zadań publicznych;</li> <li>• polecane w ramach sektora wodnokanalizacyjnego i gospodarki odpadami</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• transfer ryzyka projektowania, budowy i obsługi</li> <li>• możliwość przyspieszenia procesu projektowania i budowy</li> <li>• transfer ryzyka zachęca do przyjmowania rozwiązań uwzględniających prawidłową gospodarkę zasobami przez pełny cykl życia inwestycji</li> <li>• promuje innowacyjność sektora prywatnego i poprawia efektywność inwestycji</li> <li>• poprawia jakość działania i konserwacji</li> <li>• zaciągane zobowiązania (umowy) mają charakter kompleksowy</li> <li>• partner publiczny może skoncentrować się na swoich głównych (regulacyjnych) obowiązkach</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• możliwość wystąpienia konfliktu między przyjętymi planami a wymogami ochrony środowiska</li> <li>• zawierane umowy są bardziej złożone, co przekłada się na skomplikowanie procedur wyboru ofert i ich długotrwałość</li> <li>• wymagane jest szczególnie staranne monitorowanie postępowania partnera prywatnego</li> <li>• znaczne koszty zmiany partnera prywatnego w razie niewywiązywania się z przyjętych pierwotnie zobowiązań</li> <li>• nie zachęca kapitału prywatnego do długotrwałego angażowania kapitału, co czynić musi sektor publiczny</li> </ul>

1	2	3	4	5
DBFO (Design-Build-Finance-Operate/Projekt-Budowa-Finansowanie-Eksploatacja)	<p>forma PPP, w której władze publiczne umawiają się z partnerem prywatnym, że w ramach współpracy zaprojektuje on stosowną infrastrukturę, zrealizuje (zbuduje) swój projekt, finansując samodzielnie prace konstrukcyjne i projektowe, a następnie przez oznaczony czas będzie eksploatował wybudowaną infrastrukturę, świadcząc obywatelom stosowne usługi, po czym infrastruktura przekazywana jest na rzecz podmiotu publicznego.</p> <p>Obiekt powstały dzięki finansowemu zaangażowaniu partnera prywatnego przez okres współpracy pozostaje własnością strony prywatnej. Istotą tego typu współpracy jest zaangażowanie na potrzeby publiczne kapitału inwestycyjnego znajdującego się w zasobach sektora prywatnego, a ponadto przenieście na sektor prywatny ryzyka związanego z projektowaniem, budową, finansowaniem i eksploatacją infrastruktury. Wszelkie odmiany tej formy PPP zakładają maksymalne skupienie odpowiedzialności za realizację przedsięwzięcia na partnerze prywatnym</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• jest to forma współpracy odpowiednia w przypadku projektów, w których znaczną rolę gra poprawna i efektywna eksploatacja infrastruktury wykorzystywanej do realizacji zadań publicznych</li> <li>• polecane w przypadku inwestycji drogowych i w ramach sektora wodnokanalizacyjnego i gospodarki odpadami</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• te same co wyżej, a dodatkowo:</li> <li>• stwarza możliwość pozyskania kapitału prywatnego dla celów inwestycyjnych</li> <li>• poprawia wskaźniki zadłużenia finansowego władz publicznych</li> <li>• dostarcza bardziej przewidywalny i stały zarys rzeczywistych kosztów</li> <li>• większe szanse na przyspieszony program budowy</li> <li>• zwiększony transfer ryzyka stanowi zachętę do finansowania uwzględniającego pełen cykl życia inwestycji</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• możliwość wystąpienia konfliktów między planami i wymogami ochrony środowiska</li> <li>• kontrakty konstruujące współpracę są dość złożone i procedury przetargowe trwają dłużej niż w przypadku BOT</li> <li>• wymagany jest odpowiednio wysoki poziom monitorowania wyników współpracy i realizowania zapisów umowy</li> <li>• koszty związane z poprawą zasad współpracy są dość wysokie, jeśli ostateczny użytkownik infrastruktury nie jest usatysfakcjonowany trudno zmienić partnera w trakcie realizacji (długotrwałych) kontraktów</li> <li>• mogą być konieczne gwarancje finansowania</li> <li>• wymagana jest zmiana systemu zarządzania</li> </ul>
Koncesje	<p>jest to model współpracy oparty na modelu DBFO; w przypadku koncesji szczególnie nacisk kładziony jest jednak na to, że koszty sektora prywatnego związane z zaangażowaniem w przedsięwzięcie pokrywane są – dzięki możliwości pobierania przez stronę prywatną opłat za dostarczane usługi wprost od ich konsumentów – model koncesyjny możliwa stosowanie w pełnej rozciągłości zasady „zanieczyszczający płaci” za ewentualne szkody w środowisku wywołane realizacją współpracy, zapewnienia wykorzystanie kapitału prywatnego, transfer projektu, budowy i obsługi</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• projekty, które stwarzają możliwość pobierania opłat od użytkowników</li> <li>• szczególnie odpowiednie dla projektów drogowych, wodnych i gospodarki odpadami</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• podobnie jak DBFO</li> <li>• wdrażanie zasady: „zanieczyszczający płaci”</li> <li>• podnosi poziom transferowanego ryzyka i wzmacnia generowanie zysków.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• podobnie jak DBFO, a ponadto: <ul style="list-style-type: none"> <li>– może nie być akceptowany politycznie</li> </ul> </li> <li>• wymaga efektywnego zarządzania przedsięwzięciami mogącymi stanowić alternatywę dla przyjętego rozwiązania</li> </ul>

Źródło: opracowanie własne na podstawie Project Finance Poland na podstawie Guidelines for Successful Public-Private Partnerships, European Commission, Bruxelles, January 2003, Wytyczne dotyczące udanego partnerstwa publiczno-prywatnego, Komisja Europejska, Bruksela, styczeń 2003 r.

## II.1.1. Kontrakty

Najluźniejszą formą współpracy w ramach wspólnego wykonywania zadań publicznych przez sektor prywatny i publiczny są kontrakty określające zakres odpowiedzialności każdej ze stron i jej zadania. Na mocy tych zobowiązań sektor prywatny może uczestniczyć w bieżącej eksploatacji i zarządzaniu infrastrukturą, służącą świadczeniu danych usług użyteczności publicznej, co w uproszczeniu sprowadza się do przejęcia przez stronę prywatną odpowiedzialności za określone elementy procesu świadczenia usług bez konieczności zmian w zakresie własności wykorzystywanej infrastruktury. Ze wszystkich form współpracy opisane poniżej kontrakty są najluźniejszą formą partnerstwa i przez Komisję Europejską określane są raczej jako formy udziału sektora prywatnego w zasadniczo tradycyjnych metodach realizacji zadań publicznych.

Podmioty publiczne bez większych przeszkód mogą zawierać z prywatnymi przedsiębiorcami umowy, na mocy których ci ostatni zobowiązują się do świadczenia określonych usług składających się na część szerszego przedsięwzięcia.

Umowy tego typu sprawdzają się przy ustanawianiu współpracy, której głównym przedmiotem jest usprawnienie procesu świadczenia usług. Pozwalają one na powierzenie sektorowi prywatnemu odpowiedzialności za dostarczenie nowych urządzeń, ich prawidłową eksploatację (obsługę) czy ich utrzymanie w należytym stanie.

Usługi sektora prywatnego mogą polegać na wykonaniu prac instalacyjnych, konserwacji i odczycie urządzeń pomiarowych, często połączone z inkasem opłat (szczególnie w zakresie gospodarki wodnej), usuwaniem nieczystości/zbiórką odpadów, zapewnieniem sprawnego taboru transportowego lub utrzymywaniem w gotowości (do dyspozycji władz publicznych) najróżniejszych systemów technicznych.

Partnerzy prywatni w omawianym przypadku są najczęściej wyłaniany na podstawie konkursu ofert, a współpraca z założenia nie jest zawierana na zbyt długi czas (zawsze istnieje możliwość jej przedłużenia na kolejne miesiące, rok lub sezon).

Współpraca tego rodzaju pozwala władzom na szybkie skorzystanie z wiedzy i doświadczenia sektora prywatnego (często gromadzonych przez wiele lat) oraz umożliwia przetransferowanie na stronę prywatną przynajmniej części obowiązków związanych z zatrudnieniem niezbędnego personelu, co przy umiejętnym zaplanowaniu współpracy może zaowocować redukcją części kosztów – oszczędnościami budżetowymi. Charakterystyczne jest jednak, że w przypadku umów o świadczenie usług odpowiedzialność za całościowe zarządzanie przedsięwzięciem oraz wszelkiego rodzaju inwestycje spoczywa na stronie publicznej. Komisja Europejska podkreśla, że o ile umowy o świadczenie usług pozwalają na osiągnięcie pewnych korzyści, o tyle nie mogą stanowić podstawy prze-

kazania partnerowi prywatnemu całościowego zarządu procesem świadczenia usług ani też uzdrowić kiepsko zarządzanych przedsiębiorstw publicznych.

## **II.1.2. Kontrakty o zarządzanie (i obsługę infrastruktury)**

Wśród umów zawieranych między sektorem publicznym i przedsiębiorcami można wyróżnić takie, które obejmują zakres współpracy szerszy niż jedynie świadczenie poszczególnych usług. Przedmiotem bardziej kompleksowych umów może być całość procesu świadczenia usług (a nie tylko jego elementów, jak w poprzednim przypadku). Partner prywatny przejmuje wtedy odpowiedzialność za zarządzanie całością przedsięwzięcia, przejmując kontrolę procesu świadczenia usług, w tym również eksploatację i obsługę wykorzystywanej do tego infrastruktury.

Owe kompleksowe porozumienia dotyczą nie tylko świadczenia określonych usług, ale również całościowego zarządzania (w tym decydowania o kierunkach rozwoju przedsiębiorstwa), co stwarza większe możliwości podejmowania działań sprzyjających lepszej wydajności, optymalizacji kosztów i wdrożeniu nowych technologii.

Umowy o zarządzanie zawierane są na stosunkowo krótkie okresy (szczególnie w porównaniu z formami angażującymi środki finansowe partnera prywatnego omawianymi poniżej), choć i tak dłuższe niż umowy o świadczenie usług. Mogą być przedłużane stosownie do okoliczności. Partner prywatny powinien być wynagradzany w ramach stałego wynagrodzenia lub też na podstawie odpowiednich systemów płatności premiujących zaangażowanie w utrzymanie wyznaczonych przez stronę publiczną parametrów (w zakresie optymalizacji wyników do nakładów, jakości usług ich dostępności itd. – zależnie od potrzeb).

Za pomocą kontraktów o zarządzanie władze publiczne, zachowując własność infrastruktury, mogą przenieść na partnera prywatnego większość zadań – ryzyka związanego z procesem świadczenia danych usług. Należy podkreślić, że władze publiczne, zachowując własność infrastruktury zarządzanej przez partnera prywatnego, zachowują również odpowiedzialność za wszelkie inwestycje, służące jej rozwojowi.

Niekiedy omawiane kontrakty mogą stanowić etap przygotowujący do nawiązania głębszej współpracy między partnerami w przyszłości, poszerzonej np. o kapitałowe zaangażowanie się partnera prywatnego w rozwój zarządzanej przez niego infrastruktury.

Zdaniem Komisji Europejskiej kontrakty o zarządzanie mogą wprowadzać przedsiębiorców tam, gdzie regulacje publicznoprawne ograniczają szerszy udział sektora prywatnego, szczególnie we własności infrastruktury. Kontrakty o zarządzanie są „dobre na początek szerszej współpracy”, mogą ponadto pomóc w utrwaleniu zaufania do współpracy między sektorami w zakresie, w którym do tej pory nie ma doświadczeń w ramach PPP.

Z drugiej strony możliwość zarządzania przedsiębiorstwem działającym na rynku objętym dotąd monopolem publicznym daje sektorowi prywatnemu możliwość sprawdzenia swych możliwości przy dość umiarkowanym stopniu ryzyka ekonomicznego.

W opinii autorów „Wytycznych KE...” kontrakty o zarządzanie mogą przyczynić się do wzrostu jakości świadczonych usług w ramach tego rodzaju współpracy z sektorem prywatnym. Władze nie powinny jednak mieć zbyt wielkich oczekiwań co do gruntownej reformy taryf czy zwiększenia zakresu świadczonych usług.

### II.1.3. Leasing

Leasing albo dzierżawa infrastruktury wykorzystywanej do świadczenia usług publicznych umożliwia leasingobiorcy (ewentualnie dzierżawcy) przejęcie strumieni finansowych związanych z procesem świadczenia usług (głównie opłat) w zamian za opłatę ponoszoną na rzecz właściciela infrastruktury. Komisja Europejska w swych wytycznych skupia się na wariacie leasingu, którego przedmiotem jest majątek publiczny. Jest to forma PPP, pozwalająca na eksploatację przez sektor prywatny infrastruktury stanowiącej własność publiczną w zamian za odpowiednio skalkulowane (zazwyczaj stałe) opłaty. Sektor prywatny (operator) przejmuje w tym przypadku całość ryzyka związanego z procesem świadczenia usług, szczególnie ryzyko ekonomiczne, ponieważ niezależnie od swych dochodów uiszcza na rzecz strony publicznej stałą opłatę. Strona prywatna, ponosząc odpowiedzialność za odpowiedni standard świadczonych usług, musi we własnym interesie zadbać o dochodowość przedsięwzięcia, pozwalającą nie tylko na uiszczenie opłat należnych właścicielowi, ale i na zysk. To właśnie w zakresie zwiększania efektywności ekonomicznej przedsięwzięcia sektor prywatny może wykazać się największą skutecznością. Omawiana forma PPP powinna być stosowana tam, gdzie ze względów prawnych lub politycznych prywatyzacja majątku publicznego nie jest możliwa i istnieje potrzeba regulacji procesu świadczenia usług przez władzę publiczną.

Co do zasady, odpowiedzialność za rozbudowę i ulepszanie infrastruktury spoczywa na jej właścicielu, czyli stronie publicznej. W pewnych przypadkach może być jednak przekazana sektorowi prywatnemu. Nie wykluczone zresztą, że operator infrastruktury we własnym interesie może być zainteresowany polepszeniem jakości wykorzystywanej przez niego infrastruktury.

Zawsze jednak w trakcie kontraktów, trwających od 5 do 15 lat, odpowiedzialność za generalną strategię inwestycyjną i rozwój infrastruktury spoczywa na stronie publicznej.

Komisja Europejska wskazuje, że omawiany wariant PPP możliwy jest do zastosowania w przypadkach działalności, która gwarantuje ope-



ratorowi określony stały przychód, przez co najstosowniejszy jest w przypadku sektora wodnego i transportowego.

Omawiając poszczególne warianty PPP, należy wspomnieć, że wzorem doświadczeń kanadyjskich możliwa jest również sytuacja, w której to sektor prywatny jest właścicielem infrastruktury, a jej dzierżawcą czy leasingobiorcą jest sektor publiczny. Przedsięwzięcia północnoamerykańskie opierają się na założeniu, że partner prywatny projektuje, finansuje i przeprowadza inwestycję, a następnie udostępnia ją (wyziera/wynajmuje) podmiotowi publicznemu na podstawie odpowiedniego porozumienia umownego. Zrealizowana zgodnie z życzeniem podmiotu publicznego inwestycja jest przez władzę dzierżawiona/wynajmowana przez określony czas, niezbędny do zwrotu poniesionych przez partnera prywatnego nakładów, a po tym okresie własność dzierżawionej/wynajmowanej infrastruktury może przechodzić na podmiot publiczny stosownie do postanowień kontraktu ustanawiającego partnerstwo.

Tego typu współpraca może być atrakcyjna dla władz, które nie dysponując stosownymi zasobami finansowymi, pragną uzyskać szybki dostęp do określonej infrastruktury. Prezentowany system można z powodzeniem zastosować w większości przypadków, choć szczególnie polecany jest np. przy organizowaniu kolumny transportu miejskiego lub oczyszczania miasta – wszędzie tam, gdzie potrzebny jest zakup środków trwałych, przekraczających aktualne możliwości inwestora publicznego.

Proponowane rozwiązanie, oprócz omawianych już zalet PPP, takich jak szybki dostęp do wydajnych i nowoczesnych technologii, może być tańsze niż tradycyjne zadłużenie się w drodze kredytu czy nawet emisji obligacji. Ponadto, ryzyko związane z bieżącym utrzymaniem wykorzystanego przez podmiot prywatny sprzętu będzie spoczywać na partnerze prywatnym.

Zaoszczędzone przez władze środki (w przypadku realizacji przedsięwzięcia w opisywanej formule) mogą być częściowo przeznaczone na stworzenie systemu ulg, ułatwiających korzystanie z usług dostarczanych odtąd przez sektor prywatny osobom gorzej sytuowanym. Rozwiązanie to może jednak doprowadzić do osłabienia kontroli partnera publicznego nad jakością świadczonych usług. Ten problem występuje jednak niemal w każdym z proponowanych rozwiązań i powinien stać się przedmiotem szczególnej uwagi w trakcie negocjowania kontraktu o partnerstwie.

#### **II.1.4. Model BOT**

We wszystkich ww. wariantach współpracy sektor prywatny odpowiada za dość wąsko wyznaczone mu elementy świadczenia usług publicznych. Nie zawsze odpowiada za prace związane z procesami inwestycyjnymi w kształcie przedstawionym przez Komisję Europejską (poza zasygnalizowaną amerykańską odmianą leasingu), nie jest również wła-

ścicielem głównej infrastruktury technicznej wykorzystywanej w ramach partnerstwa, ponosząc jedynie ograniczoną odpowiedzialność za wąski odcinek powierzonych mu zadań.

Formuła PPP umożliwia jednak pełniejsze zaangażowanie sektora prywatnego w proces realizacji zadań publicznych, a co za tym idzie uzyskanie korzyści, jakie z tego stanu rzeczy mogą czerpać obie strony.

W ramach, jak to określa Komisja Europejska: „zintegrowanych, scalonych” przedsięwzięć typu PPP możliwe jest przekazanie partnerowi prywatnemu odpowiedzialności za projektowanie, konstruowanie oraz bieżące funkcjonowanie (eksploatację) wykorzystywanej infrastruktury lub jej składników. Te ściślejsze formy współpracy z sektorem prywatnym są coraz bardziej popularne wśród władz wielu krajów, występując pod licznymi nazwami, takimi jak turn key czy BOT.

Zaletą zintegrowanych przedsięwzięć typu PPP jest możliwość łącznego przekazania jednemu (kompetentnemu) podmiotowi odpowiedzialności za poszczególne elementy przedsięwzięcia, takie jak projektowanie, prace konstrukcyjne (budowlane), a także bieżąca eksploatacja wytworzonej infrastruktury, które w innych okolicznościach realizowane są przez niezależne od siebie jednostki organizacyjne.

Takie rozwiązanie umożliwia podniesienie wydajności podejmowanych działań. Zdaniem Komisji Europejskiej na wydajność wpływa przede wszystkim możliwość uwzględnienia już na etapie planowania wszelkich elementów, które mogą mieć wpływ na wydajność prac wykonawczych, szczególnie materiałów, jakie mają być używane oraz sprzętu wykorzystywanego w procesie konstrukcyjnym.

Ponadto, projektantowi, budowniczemu i użytkownikowi infrastruktury w jednej osobie łatwiej jest opracować strategię finansową prowadzonej działalności na podstawie rozeznania ponoszonych kosztów.

Rozeznanie, jakie co do technologii i planów może mieć jedynie projektant i wykonawca, pozwala na opracowanie planu wykorzystania posiadanej infrastruktury w najefektywniejszy sposób podczas całego cyklu jej eksploatacji, co znacząco ogranicza możliwość zaistnienia sytuacji, w której zignorowane lub przeoczone mogą grozić poważnymi konsekwencjami.

Korzyści płynące z operowania w prognozach horyzontem całościowego cyklu funkcjonowania przedsięwzięcia są istotne tym bardziej, że większość kosztów, jakie łączą się z procesem świadczenia usług, generowana jest w związku z utrzymaniem wykorzystywanej w tym celu infrastruktury, a nie jej budową.

Ponadto, dzięki temu, że partner prywatny wykonuje swe zadania przez dłuższy okres, proces ten uniezależniony jest od politycznych rozgrywek związanych z corocznością budżetów publicznych oraz z cyklami wyborczymi, wpływającymi na nieprzewidywalność warunków ekonomicznych, w jakich ma działać dany podmiot. Tradycyjne (budżetowe) zarządzanie, w przeciwieństwie do całościowego zarządzania projektem,

niesie ze sobą niebezpieczeństwo powstania sytuacji, w której środki przeznaczane będą co roku na najpilniejsze (w opinii polityków) cele, bez całościowej, a więc wydajniejszej strategii.

Komisja Europejska zwraca uwagę, że przy braku długotrwałej polityki zbyt często, pod wpływem doraźnych potrzeb, politycy skłonni są pójść najkrótszą drogą, angażując środki, które nie musiałyby zostać wydatkowane w przypadku rozsądniejszego planowania, obejmującego cały cykl przedsięwzięcia.

Aby przedsięwzięcia typu BOT mogły spełnić pokładane w nich nadzieje, władze publiczne powinny wyłaniać partnera prywatnego w ramach przejrzystej procedury przetargowej.

W ramach postępowania przetargowego oferenci odpowiadają na podstawie specyfikacji udostępnianej w dokumentacji przetargowej i zazwyczaj obowiązani są do przedstawienia łącznej ceny, obejmującej prace projektowe, budowlane i późniejsze świadczenie usług, będących przedmiotem przetargu, choć w zależności od konkretnych okoliczności możliwe jest bardziej elastyczne przedstawienie oferty.

Dość często od oferentów wymaga się również przedstawienia informacji na temat posiadanych kwalifikacji, aby władze, oprócz ceny, mogły porównać umiejętności przedsiębiorców oraz ich zdolność do przeprowadzenia planowanego przedsięwzięcia.

BOT może przynieść niemałe korzyści ich uczestnikom, jednakże niedoświadczony w tym zakresie władze powinny niezwykle starannie określać swe wymagania w zakresie standardów prac projektowych i budowlanych, a szczególnie jakości usług i produktów dostarczanych obywatelom przez prywatnego operatora.

Szczegółowe określenie wymagań stawianych partnerom prywatnym konieczne jest ze względu na to, że w ramach BOT władze nie mogą nadzorować procesu świadczenia usług w tradycyjny sposób. Rośnie zatem rola precyzji zapisów kontraktowych i poprawnie przeprowadzonego przetargu.

Wytyczne KE podkreślają, że BOT, podobnie jak inne „zintegrowane” projekty (wymagające powołania do życia SPV)<sup>41</sup>, nie zwalnia sektora publicznego z zaangażowania finansowego, szczególnie w zakresie finansowania rozwoju infrastruktury technicznej.

Omawiane w tym miejscu formy PPP są zawierane nawet na okres dłuższy niż dwie dekady, ich przedmiotem jest projektowanie, konstruowanie oraz eksploatacja największych instalacji, takich jak oczyszczalnie ścieków czy infrastruktura transportowa.

Formuła BOT umożliwia zaangażowanie sektora prywatnego w realizację zadań, które dotychczas były zastrzeżone jedynie dla sektora publicznego. Bardziej rozwinięte formy współpracy oparte na PPP umożli-

---

<sup>41</sup> Porównaj uwagi dot. spółek celowych.

liwiają również finansowe, a nie tylko organizacyjne zaangażowanie sektora prywatnego w projekty, które w przeciwnym razie muszą być w całości finansowane przez sektor publiczny.

BOT wzbogacony o finansowanie (DBFO), zachowując wszelkie opisane powyżej zalety związane ze wzrostem efektywności, pozwala na pozyskanie dodatkowych źródeł finansowania, umożliwia przyspieszenie procesów inwestycyjnych i dodatkowe oszczędności. Prywatne finansowanie pozwala ponadto na uniknięcie zawirowań w planach, wynikających z corocznego budżetowania.

## II.1.5. Koncesje

Współpraca opisywana w wytycznych KE jako DBFO, podobnie jak koncesje obejmująca projektowanie, konstruowanie, finansowanie oraz obsługę tworzonej infrastruktury jest środkiem ułatwiającym wykorzystanie zasobów sektora prywatnego dla tworzenia infrastruktury technicznej służącej społeczeństwu.

W zamian za długotrwałe (choć ograniczone w czasie) całościowe zarządzanie, obejmujące również projektowanie i konstruowanie oraz finansowanie działalności ustalonej z partnerem publicznym, strona prywatna otrzymuje stosowne wynagrodzenie. Przepływy finansowe wynagradzające stronę prywatną mogą pochodzić z budżetu publicznego lub bezpośrednio od konsumentów usług świadczonych przez prywatnego operatora-inwestora (jak ma to miejsce w przypadku koncesji).

Porozumienia te mogą zakładać tworzenie całkowicie nowej infrastruktury lub też modernizację, ulepszanie, rozbudowę już istniejących urządzeń wykorzystywanych w ramach partnerstwa.

Koncesje (porozumienia koncesyjne)<sup>42</sup> obejmują długotrwałą współpracę (25-30 lub więcej lat), partner (koncesjonariusz) wybierany jest

---

<sup>42</sup> Por. Prawo gospodarcze. Zagadnienia administracyjnoprawne, red. M. Wierzbowski, M. Wyrzykowski, Warszawa 1998, s. 167–169. W podręczniku tym znajdziemy ciekawą analizę ewolucji koncesji oraz wyszczególnienie pojęcia „koncesja w znaczeniu ścisłym”: „Istotą koncesji jest, po pierwsze, zgoda państwa (gminy) na wykonywanie działalności gospodarczej, która, co do zasady, nie jest poddana sferze działalności podmiotów prywatnych, lecz objęta jest monopolem państwa; tylko w tym obszarze [...] możliwe jest udzielenie koncesji. Po drugie, podstawą udzielenia koncesji jest wola państwa lub gminy, określająca jednostronnie zakres wykonywania działalności prawnie dla nich zastrzeżonych. Po trzecie, koncesja udzielana jest, co do zasady, na rzecz podmiotów niepaństwowych [...]. Po czwarte – koncesja ma charakter w pełni konstytutywny [...] przyznaje koncesjonariuszowi określone prawa skutecznie wobec konkudenta i osób trzecich, określając jednocześnie warunki prowadzonej działalności w określonym zakresie”. Wydaje się, iż podstawowym rozróżnieniem między opisywanym w Wytycznych DBFO a koncesjami jest (w przypadku koncesji) uprawnienie strony prywatnej do pobierania opłat za usługi świadczone w ramach współpracy bezpośrednio od ich konsumentów, a nie pośrednio drogą rozliczeń budżet publiczny–partner prywatny. To właśnie w tym elemencie „inkasa” znajdować się może element tradycyjnie rozumianej koncesji.

w ramach konkursu, przy czym infrastruktura wykorzystywana w ramach współpracy pozostaje własnością strony publicznej. Sektor prywatny odpowiedzialny jest za jej właściwe wykorzystanie, eksploatację, rozwój i przekazanie w należytym stanie.

Zgodnie z wytycznymi KE ofertę partnera prywatnego rozpatruje się pod kątem:

- 1) ostatecznie skalkulowanej ceny, którą za świadczone w ramach współpracy usługi uiszcza jej konsument; ze względów politycznych jest to często decydujące kryterium,
- 2) poziomu wsparcia finansowego, jakiego oczekuje strona prywatna (koncesjonariusz) od strony publicznej,
- 3) zdolności partnera do wywiązania się z przyjętych zobowiązań.

Zagadnienie form PPP związanych z koncesjonowaniem skłoniło Komisję Europejską do przeglądu funkcjonujących obecnie systemów udzielania koncesji, szczególnie pod względem ochrony konkurencji i otwartego dostępu do rynku.

## **II.2. Konstrukcja umowy zapewniająca udany model podziału ryzyka**

Partnerstwo wymaga aktywnego udziału wszystkich jego uczestników. Umowy, na podstawie których funkcjonuje współpraca, powinny zatem uwzględniać wymagania władz publicznych w zakresie standardów wykonania zadań będących przedmiotem PPP, ale i oczekiwania sektora prywatnego co do korzyści, jakich się spodziewa za swoje zaangażowanie. W zamian za większe zagrożenie ryzykiem inwestor liczy na proporcjonalnie większe zyski. Stąd, angażując swój kapitał, wymaga jasnych prawnych struktur i regulacji oraz wymiernych korzyści.

Jakie są oczekiwania partnerów zasługujące na zabezpieczenie w zobowiązaniach konstruujących poszczególne formy PPP? Oczekiwania partnerów można uporządkować jak w tabeli 2.

**Tabela 2. Oczekiwania partnerów wymagające zabezpieczenia w kontraktach PPP**

(A)

Wymagania sektora prywatnego	Kontrakty usługowe	Kontrakty menedżerskie	Leasing	BOT	DBFO	Częściowa odsprzedaż	Całkowita odsprzedaż
Godziwy zysk	wymagany	wymagany	wymagany	wymagany	wymagany	wymagany	wymagany
Wynagrodzenie za przejęcie części ryzyka związanego z przedsięwzięciem	-	-	pożądane	pożądane	wymagane	wymagane	automatyczne
Jasna struktura prawna/regulacyjna	-	-	wymagana	wymagana	wymagana	wymagana	wymagana
Potencjalny wzrost	-	-	pożądany	-	pożądany	pożądany	pożądany
Wsparcie polityczne	-	-	pożądane	pożądane	wymagane	wymagane	wymagane
Stabilność polityczna	-	-	-	pożądana	pożądana	pożądana	pożądana

(B)

Wymagania władz publicznych – jako beneficjentów PPP	Kontrakty usługowe	Kontrakty menedżerskie	Leasing	BOT	DBFO	Częściowa odsprzedaż	Całkowita odsprzedaż
Uruchomienie finansowania prywatnego	-	-	-	tak	ważne	ważne	ważne
Przyspieszenie wdrażania przedsięwzięcia	-	-	-	-	ważne	ważne	ważne
Polepszenie poziomu usług	tak	Tak	Tak	tak	tak	tak	tak
Wzbogacenie zakresu oferowanych usług	-	-	-	ważne	-	-	-
Wzrost efektywności działań	ważny	ważny	ważny	ważny	ważny	ważny	ważny
Łatwość implementacji	-	-	pożądany	pożądany	pożądany	pożądany	pożądany

(C)

Wymagania KE – tam, gdzie uczestniczy (finansowo) w realizacji przedsięwzięć PPP	Kontrakty usługowe	Kontrakty menedżerskie	Leasing	BOT	DBFO	Częściowa odsprzedaż	Całkowita odsprzedaż
Osiągnięcie standardów europejskich	-	-	-	istotne	istotne	istotne	istotne
Maksymalizacja korzyści społecznych	istotna	istotna	istotna	ważna	ważna	ważna	ważna
Otwarta, przejrzysta konkurencja	istotna	istotna	istotna	ważna	ważna	ważna	ważna
Kontrola nad prawidłowością wykorzystania zaangażowanych funduszy	-	-	-	wymagana	wymagana	wymagana	wymagana
Unikanie nadmiernego uprzywilejowania finansowego sektora prywatnego	-	-	-	wymagane	wymagane	wymagane	wymagane
Zwiększenie efektywności	pożądane	pożądane	pożądane	ważne	ważne	ważne	ważne
Zwiększenie udziału kapitału prywatnego	-	-	-	-	tak	tak	tak

(D)

Wymagania podmiotów zapewniających finansowanie przedsięwzięcia ze źródeł zwrotnych	Kontrakty usługowe	Kontrakty menedżerskie	Leasing	BOT	DBFO	Częściowa odsprzedaż	Całkowita odsprzedaż
Dokładne, rzetelne analizy finansowe	-	-	-	-	wymagane	wymagane	wymagane
Konserwatywne podejście analiz kosztów i zysków	-	-	-	-	wymagane	wymagane	wymagane
Pewność co do współfinansowania ze źródeł publicznych, w tym europejskich	-	-	-	-	wymagana	wymagana	wymagana
Jasna struktura prawna	-	-	-	-	wymagana	wymagana	wymagana
Organizacyjna wydolność właściciela i podmiotów zarządzających infrastrukturą	-	-	-	-	wymagana	wymagana	wymagana
Stabilność polityczna	-	-	-	-	pożądana	pożądana	pożądana

Komisja Europejska podkreśla, że władze publiczne, planując najefektywniejszą alokację ryzyka, powinny skupić swą uwagę na ocenie możliwości partnera publicznego (władzy publicznej) do zarządzania ryzykiem i zdolności do kontrolowania tego ryzyka oraz analogicznych możliwościach sektora prywatnego, a także na tym, jaki model podziału ryzyka jest faworyzowany w danych okolicznościach w założeniach polityki władz przyjętych w zakresie PPP.

**Tabela 3. Typowa alokacja ryzyka (według Wytocznych KE)**

Kategoria ryzyka	Alokacja	Komentarz
Ryzyko planowania	przy projektach pilotażowych może być ponoszone przez zleceniodawcę-partnera publicznego; jednakże w pewnych okolicznościach transfer do sektora prywatnego całości ryzyka lub jego części będzie korzystny lub wręcz konieczny	
Ryzyko szkicu i konstrukcji	transfer do wykonawcy – podmiotu prywatnego (sposób płatności)	partner prywatny ponosi ryzyko kosztów i opóźnień w przekazywaniu płatności; zleceniodawca ponosi ryzyko zmian specyfikacji
Ryzyko eksploatacji	transfer do sektora prywatnego poprzez DBO, DBFO i kontrakty koncesyjne (sposób płatności)	odpisy robi się z płatności za błędy, by spełniać wymagania usługowe
Ryzyko popytu	często ponoszone przez podmiot publiczny lub dzielone; może być transferowane przez DBFO i kontrakty koncesyjne, w których wykonawca może kontrolować popyt i spodziewane zyski	przykładem może być partnerowi publicznemu, który koszty pokrywa opłatami użytkowników (opłaty drogowe)
Ryzyko wartości pozostałej	może być transferowane przez DBO, DBFO i kontrakty koncesyjne, by zapewnić zdatność dla celów przez długość trwania kontraktu	ryzyko jest ponoszone przez partnera prywatnego, gdy po zakończeniu kontraktu aktywa nie są przenoszone na stronę publiczną partnerstwa
Inne finansowe ryzyko	często transferowane poprzez DBFO i kontrakty koncesyjne	może być wykorzystany mechanizm indeksacji
Ryzyko prawne	najczęściej ponoszone przez partnera publicznego, ewentualnie dzielone	

Na podstawie analizy ustaleń, za jakie elementy ryzyka odpowiedzialne są poszczególne strony, czy też jakie elementy przedsięwzięcia skłonny jest przyjąć na siebie partner prywatny (zgodnie ze wzrostem zaangażowania sektora prywatnego), wyróżnić można formy PPP przykładowo wymienione w tabeli 4.

**Tabela 4. Odpowiedzialność za poszczególne grupy ryzyka**

	Na kim spoczywa zaprojektowanie inwestycji?	Na kim spoczywa techniczna realizacja inwestycji?	Kto zapewnia finansowanie?	Własność infrastruktury	Kto jest operatorem – kto bezpośrednio świadczy usługę?	Kto zajmuje się utrzymaniem, konserwacją, na kim spoczywa ciężar ponoszenia bieżących nakładów?	Kto zajmuje się marketingiem usług?
BOOT (Buduj-Bądź właścicielem- Świadc usługi- Przekaż /Build-Own-Operate-Transfer)	sektor prywatny	sektor prywatny	sektor prywatny	sektor prywatny, a następnie publiczny	sektor prywatny	sektor prywatny	sektor prywatny
Buduj-Przekaż-Świadc usługi (Build-Transfer-Operate)	sektor prywatny	sektor prywatny	sektor prywatny	sektor publiczny	sektor prywatny lub publiczny – zależnie od okoliczności konkretnego przypadku	sektor prywatny lub publiczny – zależnie od okoliczności konkretnego przypadku	sektor prywatny lub publiczny – zależnie od okoliczności konkretnego przypadku
Leasing infrastruktury/ Nabywanie (Lease/Purchase)	sektor prywatny	sektor prywatny	sektor prywatny następnie publiczny	sektor prywatny, następnie publiczny	sektor prywatny, następnie publiczny	sektor prywatny, następnie publiczny	sektor prywatny, następnie publiczny
Inwestycje pod klucz (Turnkey)	sektor prywatny	sektor prywatny	sektor publiczny	sektor publiczny	sektor prywatny	sektor prywatny lub publiczny	sektor prywatny lub publiczny
Bieżące świadczenie usług/Eksploatacja i utrzymanie (Operation and Maintenance)	sektor publiczny	sektor publiczny	sektor publiczny	sektor publiczny	sektor prywatny	sektor prywatny lub publiczny	sektor prywatny lub publiczny

Źródło: na podstawie *A Guide for Nova Scotia Municipalities*,  
[www.gov.us.ca/susmr/fin/ppguide.stm](http://www.gov.us.ca/susmr/fin/ppguide.stm).

W przypadku pełnej prywatyzacji wszystkie elementy ryzyka spoczywałyby na sektorze prywatnym – odwrotnie niż w tradycyjnym modelu, gdy za wszystko odpowiedzialna jest strona publiczna.

Komisja Europejska podkreśla, że władze publiczne, planując najefektywniejszą alokację ryzyka, powinny skupić uwagę na możliwościach partnera publicznego (władzy publicznej) zarządzania ryzykiem i jego zdolności



do kontrolowania tego ryzyka oraz możliwościach zarządzania ryzykiem przez sektor prywatny i jego umiejętności kontrolowania owego ryzyka.

Typowy podział na grupy ryzyka przyjęty w Wytocznych KE przedstawia tabela 5.

**Tabela 5. Typowa alokacja ryzyka**

Kategoria ryzyka	Alokacja	Komentarz
Ryzyko planowania	przy projektach pilotażowych może być ponoszone przez zleceniodawcę – partnera publicznego; jednakże w pewnych okolicznościach transfer do sektora prywatnego całości ryzyka lub jego części będzie korzystny lub wręcz konieczny	
Ryzyko szkicu i konstrukcji	transfer do wykonawcy – podmiotu prywatnego (sposób płatności)	partner prywatny ponosi ryzyko kosztów i opóźnień w przekazywaniu płatności; zleceniodawca ponosi ryzyko zmian specyfikacji
Ryzyko eksploatacji	transfer do sektora prywatnego poprzez DBO, DBFO i kontrakty koncesyjne (sposób płatności)	odpisy robi się z płatności za błędy, by spełniać wymagania usługowe
Ryzyko popytu	często ponoszone przez podmiot publiczny lub dzielone; może być transferowane przez DBFO i kontrakty koncesyjne, w których wykonawca może kontrolować popyt i spodziewane zyski	przykładem może być partner publiczny, który koszty pokrywa z opłat użytkowników (opłaty drogowe)
Ryzyko wartości pozostałej	mogą być transferowane przez DBO, DBFO i kontrakty koncesyjne, by zapewnić zdadność dla celów przez czas trwania kontraktu	ryzyko jest ponoszone przez partnera prywatnego, gdy po zakończeniu kontraktu aktywa nie są przenoszone na stronę publiczną partnerstwa
Inne finansowe ryzyka	często transferowane poprzez DBFO i kontrakty koncesyjne	może być wykorzystany mechanizm indeksacji
Ryzyko prawne	najczęściej ponoszone przez partnera publicznego, ewentualnie dzielone	

Źródło: wytyczne KE

### II.3. Obowiązkowe postanowienia umowy zgodnie z zapisami ustawy o PPP

W zakresie nieuregulowanym w UPPP do zawierania i interpretacji umów o PPP stosuje się zapisy kodeksu cywilnego<sup>43</sup>. W przeciwieństwie do ustawy Prawo zamówień publicznych<sup>44</sup>, którą w zakresie nieuregulowanym przez UPPP stosuje się w przypadku umów o partnerstwie publiczno-prywatnym odpowiednio, kodeks cywilny ma zastosowanie wprost.

<sup>43</sup> Art. 22 UPPP stanowi, że w zakresie nieuregulowanym w rozdziale 4 „Umowa o partnerstwie publiczno-prywatnym oraz realizacja partnerstwa publiczno-prywatnego” do umów o partnerstwie publiczno-prywatnym stosuje się przepisy Ustawy z 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (DzU nr 16, poz. 93 ze zm.).

<sup>44</sup> Ustawa z 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (DzU nr 19, poz. 177 ze zm.).

Swoboda w kształtowaniu treści umowy pozwala na podział zadań i obowiązków między partnerami tak, aby każda ze stron mogła przejąć poszczególne ryzyka (działania) związane ze wspólnie realizowanym przedsięwzięciem, z którym w konkretnym przypadku poradzi sobie najlepiej (prawdopodobieństwo niepowodzenia będzie mniejsze dzięki zaangażowaniu tej strony, która potrafi zminimalizować przydzielone mu ryzyko).

Pozostawienie stronom umowy o PPP możliwości stworzenia zapisów dostosowanych do realizacji konkretnego przedsięwzięcia oraz możliwości partnerów jest rozwiązaniem słusznym. Pozwala bowiem na określenie szczegółowych zasad współpracy przy PPP podmiotom bezpośrednio zainteresowanym realizacją danego przedsięwzięcia. Oczywiście możliwość przystąpienia do zawarcia umowy o PPP uzależniona jest od wcześniejszego spełnienia warunków zawartych w UPPP.

Przedmiotem umowy o PPP jest realizacja, za wynagrodzeniem, przez partnera prywatnego umówionego przedsięwzięcia (wpisującego się w realizację zadania publicznego) na rzecz podmiotu publicznego<sup>45</sup>. Wykonanie umowy, a więc realizacja jej przedmiotu, służy wywiązaniu się przez podmiot publiczny z ciążącego na nim zadania publicznego przy zaangażowaniu partnera prywatnego.

### II.3.1. Przedsięwzięcie

Zgodnie ze słowniczkiem zawartym w UPPP przedsięwzięcie (przedmiot umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym, konstruującej PPP jako współpracę służącą realizacji zadań publicznych) obejmować może następujące działania:

- 1) zaprojektowanie lub realizacja inwestycji w wykonaniu zadania publicznego; przy czym inwestycją w rozumieniu UPPP jest budowa, rozbudowa, przebudowa lub zarządzanie składnikiem majątkowym, będącym przedmiotem tej inwestycji albo z nią związanym lub świadczenie powiązanych z nim usług publicznych;
- 2) świadczenie usług publicznych przez okres powyżej 3 lat, jeżeli obejmuje eksploatację, utrzymanie lub zarządzanie niezbędnym do tego składnikiem majątkowym;
- 3) działanie na rzecz rozwoju gospodarczego i społecznego, w tym rewitalizacji, zagospodarowania miasta lub jego części albo innego obszaru, przeprowadzone na podstawie projektu przedłożonego przez podmiot publiczny lub połączone z jego zaprojektowaniem przez partnera prywatnego, jeżeli wynagrodzenie partnera prywatnego nie będzie mieć formy zapłaty sumy pieniężnej przez podmiot publiczny;

---

<sup>45</sup> Por. uwagi dotyczące zadania publicznego oraz PPP jako instrumentu realizacji zadań publicznych.

- 4) przedsięwzięcie pilotażowe, promocyjne, naukowe, edukacyjne lub kulturalne, wspomagające realizację zadań publicznych, jeżeli wynagrodzenie partnera prywatnego będzie pochodziło w przeważającej części ze źródeł innych niż środki podmiotu publicznego.

PPP nie jest prostym sposobem realizacji inwestycji infrastrukturalnych, a raczej instrumentem realizacji zadań publicznych<sup>46</sup>. Sama infrastruktura, (składnik majątkowy, będąca przedmiotem inwestycji zgodnie z definicją infrastruktury UPPP), jest o tyle istotna, że dysponowanie nią, ewentualnie zaprojektowanie/wytworzenie czy modernizacja jest konieczne dla wywiązania się stron współpracy z przyjętych na siebie obowiązków. Definicja przedsięwzięcia w kształcie ustanowionym w UPPP, kładąc nacisk na wyrażenie „działania” wyraźnie wskazuje, że istotą współpracy jest proces efektywnej realizacji zadania publicznego, którego dotyczy. Władze publiczne na co dzień współpracują z sektorem prywatnym, dokonując zakupów lub zamawiając usługi służące wywiązywaniu się przez władzę publiczną z jej zadań. Współpraca ta (opierając się na klasycznym systemie zamówień publicznych) ma jednak charakter jednorazowy. Polega na wykonaniu zobowiązań i nie przyjmuje form długoterminowej współpracy. W tym kontekście należy wspomnieć, że niektóre rodzaje umów konstruujących partnerstwo publiczno-prywatne zawierane są nawet na kilkadziesiąt lat.

PPP obejmować może w zależności od zakresu przedsięwzięcia objętego umową, nie tylko stworzenie wymaganej w danym przypadku infrastruktury (zaprojektowanie, a następnie realizacja planu własnego lub przedłożonego przez podmiot publiczny tj. budowanie, przebudowa, modernizacja), ale przede wszystkim zarządzanie całością przedsięwzięcia, eksploatacja zaangażowanej infrastruktury zgodnie z jej właściwościami, tj. dostarczanie oczekiwanych przez obywateli usług użyteczności publicznej oraz jej utrzymanie tj. dokonywanie założonych nakładów – dbałość o jej stan techniczny i bezpieczeństwo użytkowników.

Omawiając pojęcie „przedsięwzięcia” jako przedmiotu PPP, warto zwrócić uwagę, że UPPP w art. 18 pkt 1, przedstawiając elementy umowy o PPP, wskazuje na konieczność określenia w niej przedmiotu przedsięwzięcia oraz harmonogramu przedsięwzięcia co wydaje się podkreśleniem konieczności ostatecznego określenia zakresu wspólnych działań stron w sposób uściślający wizję przedsięwzięcia zarysowaną przez podmiot publiczny na „etapie wstępnej analizy przedrealizacyjnej” przedsięwzięcia, a nawet w stosunku do zakresu przedsięwzięcia jaki zarysowano w specyfikacji istotnych warunków wyboru partnera prywatnego. W umowie o PPP, zakres przedsięwzięcia (przedmiot) jest już ostatecznie określony w wyniku negocjacji i przyjęcia oferty złożonej przez najlepszego (wybranego) partnera prywatnego.

Ostateczny zakres przedsięwzięcia oraz harmonogram jego realizacji powinien zatem zawierać rozwiązania, zapewniające najwyższą ko-

---

<sup>46</sup> Por. uwagi dot. zadania publicznego.

rzyść dla interesu publicznego przewidywaną na etapie wstępnych analiz i zaprojektowaną w specyfikacji przetargowej. Po negocjacjach, kontrakt zawarty jest na zasadach ostatecznie precyzujących sposób osiągnięcia celu współpracy i wskaźniki pomiaru poziomu korzyści dla interesu publicznego uzasadniającego realizację danego zadania publicznego w formie PPP, stosownie do przyjętych założeń.

Zapisy dotyczące przedmiotu przedsięwzięcia wiążą się bezpośrednio z formą, zakresem i wysokością wynagrodzenia partnera prywatnego, szczególnie jeśli zakłada ono korzystanie przez partnera z przedmiotu wspólnej inwestycji (infrastruktury), określając ostatecznie zakres wynagradzania związanego ze świadczeniem usług stanowiących istotę zadania publicznego realizowanego przy pomocy PPP i pożytków związanych z eksploatacją infrastruktury zaangażowanej w przedsięwzięcie w sposób niejako poboczny, ale istotny z punktu widzenia interesu ekonomicznego partnera prywatnego. Wielkość wynagrodzenia i jego źródło, szczególnie w kontekście czasu w jakim będzie pobierane (czas na jaki zawarta jest umowa) wpływać może na ostateczny zakres podejmowanej inwestycji, czy raczej rozmiary składnika majątkowego<sup>47</sup> eksploatowanego i zarządzanego w ramach współpracy. Jeśli głównym celem przedsięwzięcia analizowanego przez podmiot publiczny jest dostarczanie mieszkańcom usług sportowo rekreacyjnych (np. aquapark czy stadion) ostateczny zakres inwestycji wynikać będzie z propozycji partnera prywatnego co do zakresu inwestycji służącej temu celowi (infrastruktura sportowa, wyposażenie sal), ale i powiązanych z nią obiektów generujących większy zysk niż operatorstwo usług sportowo-rekreacyjnych jak powierzchnie handlowe czy usługowe (dzięki wynajmowi lub samodzielnemu prowadzeniu przez partnera – operatora całości). Zakres inwestycji oraz formy wynagrodzenia partnera prywatnego jest co prawda określony przez podmiot publiczny na etapie analiz przedrealizacyjnych, ale ostateczny kształt współpracy i wysokość wynagrodzenia ustalany jest dopiero na etapie przetargu (negocjacji), co może zaowocować pewnymi modyfikacjami pierwotnego zakresu inwestycji (np. zwiększenie powierzchni umożliwiającej czerpanie większych dochodów z najmu w zamian za podniesienie standardu zasadniczej, ale niezbyt dochodowej infrastruktury sportowej lub dla skrócenia czasu jaki partnerowi prywatnemu zajmie uzyskanie zakładanego zwrotu i zaangażowanych środków i osiągnięcie zysku, jaki skłonić może go do zaangażowania we współpracę).

---

<sup>47</sup> Zgodnie z art. 4 ust. 5 UPPP, składnik majątkowy jaki może być zaangażowany w PPP (bezpośrednio związany z realizacją zadania publicznego lub tylko z nią powiązany), to nieruchomości, przedsiębiorstwo w rozumieniu KC, obiekt budowlany w rozumieniu prawa budowlanego, rzeczy ruchome oraz wartości niematerialne i prawne. Jak wynika z doświadczeń zagranicznych, składnik majątkowy zaangażowany w realizację przedsięwzięcia może być wniesiony jako wkład własny, zmodernizowany lub wytworzony w trakcie współpracy. W Por. uwagi dotyczące wkładu własnego.

Na ostateczny kształt współpracy (przedmiot przedsięwzięcia) ma wpływ również (ustalony w negocjacjach) zakres zaangażowania strony publicznej w postaci wkładu własnego<sup>48</sup>. Podobnie jak w przypadku wynagrodzenia, im większy (mniejszy) wkład własny tym szybszy (wolniejszy) okres zwrotu z inwestycji przy mniejszym wynagrodzeniu, nawet przy podniesieniu standardu świadczonych usług, w konsekwencji korzyści dla interesu publicznego stosownie do przyjętych w tym zakresie założeń podmiotu publicznego poczynionych na etapie analiz przedrealizacyjnych (realizacja zadania publicznego taniej, sprawniej, szybciej czy w wyższym standardzie). Wspomniane elementy współpracy (zakres przedsięwzięcia inwestycyjnego, wynagrodzenie partnera prywatnego, wielkość wkładu własnego czy czas współpracy) są wzajemnie od siebie zależne i stanowią zamknięty system, określając ostateczny kształt współpracy – przedmiot przedsięwzięcia i harmonogram jego realizacji.

Partnerstwo publiczno-prywatne jest formą realizacji zadań publicznych, której kształt jest wynikiem zapisów umowy o PPP, określającej wzajemne zobowiązania stron, podjęte w celu realizacji przedmiotu umowy – przedsięwzięcia. Na przedsięwzięcie może się składać wiele poszczególnych czynności, również natury inwestycyjnej, jeżeli służą one osiągnięciu celu PPP, czyli realizacji zadania publicznego.

### **II.3.2. Umowa o PPP – kontrakt regulujący zasady współpracy**

Umowa o PPP, zawierana w trybie i na zasadach określonych w UPPP, jest podstawowym stosunkiem prawnym wiążącym podmiot publiczny i partnera prywatnego. W umowie powinny być określone podstawowe obowiązki i uprawnienia stron – w szczególności postanowienia wskazane wprost w ustawie. Poszczególne przedstawione poniżej zapisy umowy wymagać mogą daleko idącego uszczegółowienia w formie załączników przybierających nawet formę odrębnych umów akcesoryjnych w stosunku do umowy co może upodobnić umowy o PPP do skomplikowanych kontraktów (szeregu powiązanych ze sobą umów).

W UPPP ustawodawca umieścił katalog zapisów, które powinna zawierać umowa o partnerstwie publiczno-prywatnym. Wymienia je art. 18 UPPP, otwierający rozdział 4 „Umowa o partnerstwie publiczno-prywatnym oraz realizacja partnerstwa publiczno-prywatnego”. Kontrakt, w myśl ww. artykułu, powinien określać w szczególności:

- 1) cel i przedmiot przedsięwzięcia oraz harmonogram jego realizacji,
- 2) łączną wartość środków przewidzianych na realizację w całości przedsięwzięcia będącego przedmiotem umowy, niezależnie od źródła ich pochodzenia,

---

<sup>48</sup> Por. uwagi dot. wkładu.

- 3) zobowiązanie partnera prywatnego do poniesienia w całości albo w części nakładów na realizację przedsięwzięcia lub zapewnienie poniesienia tych nakładów przez osoby trzecie,
- 4) zobowiązania podmiotu publicznego, w tym wielkość, zasady i terminy wnoszenia wkładu własnego, jeżeli wkład taki jest przewidywany, a także zasady dysponowania nim,
- 5) normy jakościowe, wymagania i standardy stosowane przy realizacji przedsięwzięcia,
- 6) uprawnienia podmiotu publicznego w zakresie bieżącej kontroli realizacji przedsięwzięcia przez partnera prywatnego lub spółkę celową powołaną do realizacji PPP oraz zasady okresowego przeprowadzania przez strony wspólnej oceny realizacji przedsięwzięcia wraz z ustaleniami realizacyjnymi,
- 7) czas, na który zawarto umowę oraz warunki przedłużenia lub skrócenia okresu jej obowiązywania, a także warunki i sposób jej rozwiązania przed upływem terminu, na jaki ją zawarto oraz zasady rozliczeń i odszkodowań w takim przypadku,
- 8) warunki i procedurę zmiany umowy oraz zmiany zakresu przedsięwzięcia, jeżeli taką możliwość przewidziano w specyfikacji wyboru partnera prywatnego,
- 9) formy, wysokość i zasady ustalania oraz przekazywania wynagrodzenia partnera prywatnego,
- 10) podział na grupy ryzyka związane z realizacją przedsięwzięcia,
- 11) zasady i zakres ubezpieczeń realizowanego przedsięwzięcia, a także dodatkowe gwarancje i umowy oraz zobowiązania stron w tym przedmiocie,
- 12) tryb i zasady rozstrzygania sporów wynikłych na tle umowy,
- 13) postanowienia dotyczące zawiązania spółki kapitałowej w celu wykonania umowy o PPP, w przypadku, gdy strony postanowią ją zawiązać.

Wymieniony w UPPP katalog postanowień umowy o PPP nie jest zamknięty. Szczególnie ważne wydaje się zastosowanie postanowień dotyczących uprawnienia podmiotu publicznego w zakresie bieżącej kontroli realizacji przedsięwzięcia przez partnera prywatnego lub spółkę celową powołaną w celu realizacji PPP oraz mówiących o metodach eliminacji ewentualnych nieprawidłowości w trakcie realizacji przedsięwzięcia i rozwiązywania konfliktów, pojawiających się na gruncie interpretacji zapisów umowy.

Z punktu widzenia ochrony interesu publicznego jednymi z najistotniejszych postanowień umów konstruujących PPP są rozstrzygnięcia dotyczące wkładu majątkowego jaki obydwie strony partnerstwa mają wnieść na rzecz wzajemnej współpracy oraz zasad, na których zaangażowany przez stronę publiczną majątek (wniesiony i ewentualnie wytworzony w trakcie realizacji PPP) powróci do sektora publicznego.

Ad 1. Postanowienia określające cel i przedmiot przedsięwzięcia oraz harmonogram jego realizacji odzwierciedlają z jednej strony intencje podmiotu publicznego w zakresie zadań publicznych jakie postanowił on zrealizować w formule PPP, określając szczegółowy zakres przedsięwzięcia<sup>49</sup> oraz czas, w którym będzie ono realizowane. Postanowienia, określające cel współpracy oraz zakres zadań realizowanych w jej ramach już na etapie zawierania umowy, muszą uwzględniać również zadania i cel jaki w ramach współpracy obrał partner prywatny angażujący się w przedsięwzięcie na podstawie, którego współuczestnicząc w realizacji zadania publicznego, ma jednak osiągnąć zysk rekompensujący nakłady poczynione w celu efektywnego osiągnięcia celów stawianych przez podmiot publiczny. Harmonogram działań obejmować będzie poszczególne etapy współpracy określonej w dalszych postanowieniach (rozpoczęcie, zakończenie prac projektowych, konstrukcyjnych, poszczególne etapy eksploatacji infrastruktury, wnoszenia wkładu własnego przez podmiot publiczny, czas powołania spółki (spółek celowych) ich likwidacji lub przejęcia przez podmiot publiczny, moment przejmowania infrastruktury lub jej części przez podmiot publiczny).

Ad 2. Łączna wartość środków przewidzianych na realizację w całości przedsięwzięcia będącego przedmiotem umowy, niezależnie od źródła ich pochodzenia to drugi element umowy o PPP przewidziany przez ustawę. Wielkość środków wskazana w umowie o partnerstwie jest wartością ostatecznie ustaloną w wyniku procedury wyboru partnera prywatnego i powinna być ostatecznie wskazana w świetle szczegółowego ustalenia przedmiotu przedsięwzięcia. Wielkość środków jakie mają być zaangażowane w przedsięwzięcie określana może być jako planowana wartość kosztorysowa. Co istotne, na wielkość środków przewidzianych na realizację przedsięwzięcia składać się powinny środki partnera prywatnego jako tej strony, która co do zasady zobowiązana jest do poniesienia nakładów na realizację przedsięwzięcia, jak i środki wniesione do przedsięwzięcia jako wkład własny (sfinansowanie części kosztów realizacji w tym dopłaty do usług) podmiotu publicznego oraz wynagrodzenie wypłacane w formie pieniężnej na rzecz podmiotu publicznego<sup>50</sup>. Warto

---

<sup>49</sup> Por. uwagi dot. zadania publicznego i przedsięwzięcia.

<sup>50</sup> Inne korzyści jakie partner prywatny uzyskuje dzięki realizacji przedsięwzięcia nie są w zasadzie możliwe do faktycznego określenia przez partnera publicznego, a sam partner prywatny nie będzie raczej skłonny do ujawniania tych wielkości, są one przecież zależne od efektywności jego działań zarządczych i bezpośrednio wiążą się z największymi tajemnicami handlowymi strony prywatnej. Oczywiście pośrednio środki uzyskiwane w ramach wynagrodzenia nie pochodzącego wprost z budżetu podmiotu publicznego będą kierowane na wywiązanie się przez partnera z jego obowiązków w zakresie poniesienia nakładów na realizację, przedsięwzięcia, różnica między tymi zobowiązaniami inwestycyjnymi w ramach przedsięwzięcia, a faktycznie uzyskiwanymi z przedsięwzięcia przychodami (korzyściami partnera prywatnego) to zysk strony prywatnej.

podkreślić, że określenie faktycznej wielkości środków na realizację przedsięwzięcia wymaga również uwzględnienia mechanizmów korygowania wielkości łącznych nakładów na jego realizację w razie zmian (zmniejszenia lub zwiększenia wydatków) na poszczególnych etapach przedsięwzięcia związanych z ryzykami (zadaniami) przydzielonymi każdej ze stron (np. konieczność zmian planów, poprawek konstrukcyjnych czy wdrożenia nowych, nieprzewidzianych elementów infrastruktury na etapie realizacji przedsięwzięcia).

Ad 3. Kolejny element umowy to zobowiązanie partnera prywatnego do poniesienia w całości albo w części nakładów na realizację przedsięwzięcia lub zapewnienie poniesienia ich przez osoby trzecie<sup>51</sup>. Umowa o PPP, jako oś partnerstwa realizowanego przy wykonaniu zadania publicznego, w przypadku bardziej złożonych przedsięwzięć może wymagać uszczegółowienia, również przez odwołanie się do umów zawartych przez partnera prywatnego z instytucjami finansowymi udzielającymi mu kredytu/pożyczki na realizację zobowiązań, do których zobowiązał się w trakcie negocjacji prowadzących do wyłonienia najlepszego partnera.

Pośrednio, strona publiczna na etapie wyboru partnera prywatnego, odpowiednio ustalając warunki udziału w przetargu, może ocenić wiarygodność finansową i potencjał partnerów prywatnych w zakresie ich zdolności do wywiązania się z obowiązku poniesienia nakładów na realizację przedsięwzięcia. Niekiedy instytucja finansowa może również występować jako członek konsorcjum ubiegającego się o zawarcie umowy. Należy jednak zauważyć, że partner prywatny zgodnie z zapisami ustawy może „zapewnić poniesienie nakładów przez osoby trzecie” co oznaczać może również poniesienie tych nakładów z budżetu publicznego, tyle że podmiotem innego niż podmiot publiczny, występujący w danym przypadku jako strona umowy o PPP. Sytuacja taka wystąpić może w szczególności w sytuacji, gdy partner prywatny uzyskał dofinansowanie lub promesę dotacyjną ze źródeł publicznych. W przypadku funduszy publicznych przeznaczonych na dofinansowanie udziału partnera prywatnego umowa o PPP może odnosić się do zapisów umowy o dofinansowanie zawartej między partnerem prywatnym (beneficjentem), a instytucją dotującą. Sytuacja, w której partner prywatny uzyskuje środki na wykonanie swych obowiązków, dotyczących poniesienia nakładów na realizację przedsięwzięcia z budżetu publicznego innego niż konkretnego podmiotu publicznego może wystąpić szczególnie w sytuacjach, gdy partner prywatny (np. jednoosobowa spółka skarbu państwa czy gminy) jest w istocie podmiotem kontrolowanym przez podmiot mający zdolność do występowania w roli podmiotu publicznego (organ administracji rządowej czy jednostkę samorządu terytorialnego).

---

<sup>51</sup> Por. uwagi dotyczące definicji PPP.



Ad 4. Umowa o PPP powinna określać również zobowiązania podmiotu publicznego, w tym wielkość, zasady i terminy wnoszenia wkładu własnego, jeżeli jest on przewidywany, a także zasady dysponowania nim. Motywem zaangażowania się partnera prywatnego w przedsięwzięcie służące realizacji zadań publicznych jest zysk – korzyść ekonomiczna jaką odnosi z faktu bycia stroną umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym. Jest to motywacja inna niż strony publicznej, która angażuje się w PPP w sytuacji, gdy rozwiązanie to przynosi korzyści dla interesu publicznego przeważające w stosunku do innych metod realizacji przedmiotowego przedsięwzięcia. Nie zawsze korzyść dla interesu publicznego, na której odniesieniu zależy stronie publicznej musi być definiowana jako korzyść finansowa czy ekonomiczna. Uzasadnieniem zaangażowania w PPP może być korzyść natury społecznej lub nawet organizacyjnej. Korzyść dla interesu publicznego pojawia się dzięki nawiązaniu na zasadach określonych w umowie o PPP współpracy z sektorem prywatnym, co umożliwia korzystanie z zasobów finansowych i organizacyjnych partnera prywatnego. Natomiast ten ostatni uzyskuje za swe zaangażowanie wynagrodzenie<sup>52</sup> w formie bezpośrednich płatności lub korzystania z możliwości biznesowych jakie stwarza zarządzanie infrastrukturą służącą realizacji zadania publicznego i dostęp do pewnych obszarów rynku niedostępnych dla konkurencji nie posiadającej statusu partnera prywatnego. Niekiedy jednak wspomniane formy wynagrodzenia partnera prywatnego (nawet w formie płatności) nawet przy optymalnym wykorzystywaniu zasobów zaangażowanych we współpracę nie pozwalają stronie prywatnej na osiągnięcie przez nią zysku zachęcającego do zaangażowania w przedsięwzięcie zaprojektowane przez stronę publiczną. Aby zachęcić sektor prywatny do współpracy na rzecz realizacji zadania publicznego podmiot publiczny może zaoferować stronie prywatnej wkład własny (publiczny) we wspólne przedsięwzięcie. Jest on zdefiniowany w ustawie jako wkład podmiotu publicznego w przedsięwzięcie i może polegać w szczególności na sfinansowaniu części kosztów realizowanego wspólnie przedsięwzięcia<sup>53</sup>. W omawianym przypadku podmiot publiczny na mocy umowy o PPP zobowiązuje się ponieść część wydatków związanych z realizacją inwestycji realizowanych w ramach przedsięwzięcia lub też finansować część wydatków koniecznych dla pokrycia kosztów bieżącej eksploatacji zaangażowanej w PPP infrastruktury. Jeśli realizowane przedsięwzięcie zakłada w swych ramach świadczenie przez partnera prywatnego usług, wkład własny polegać może również na dopłatach do nich<sup>54</sup>. Ustawa nie wyklucza innych form wkładu własnego polegającego na sfinansowaniu części kosztów realizacji przedsięwzięcia, a jego wielkość jak i forma

---

<sup>52</sup> Por. uwagi nt. wynagrodzenia.

<sup>53</sup> Art. 4 ust. 6 a.

<sup>54</sup> Art. 4 ust. 6 a. UPPP.

zależać będą od okoliczności konkretnego przypadku i rozstrzygnięć przetargowych. Należy jeszcze raz zaznaczyć, że świadczenia pieniężne spełniane na mocy umowy na rzecz partnera prywatnego jako wkład własny nie są tożsame z jego wynagrodzeniem. Samo pojęcie „dopłata”, sugeruje, że nie powinna ona przybierać formy całkowitego pokrycia kosztów dostarczania tych usług, co zakłada choćby częściową partycypację ich konsumentów w kosztach ich świadczenia. Dopłaty jako wkład własny, mogą obejmować dopłaty do usług świadczonych wszystkim konsumentom (np. użytkownikom komunikacji miejskiej) lub też być powiązane z polityką socialną, np. jedynie w formie pokrycia części kosztów usług ponoszonych przez określone grupy społeczne (emeryci, uczniowie czy podopieczni opieki społecznej).

Zdefiniowania w umowie wymaga też mechanizm dopłat do usług. Mogą one polegać na stałej obiektywnie określonej stałej dopłacie do działalności operatora – partnera prywatnego niezależnie od rodzaju i liczby obsłużonych klientów (np. w formie stałej opłaty miesięcznej) lub refundacji faktycznych strat związanych z procesem świadczonych usług (im więcej klientów tym większa dopłata). Refundacja przysługiwać może bezpośrednio partnerowi prywatnemu lub jego klientom jeśli pierwotnie ponoszą pełne koszty usług, a następnie ubiegają się o ich częściowy zwrot od podmiotu publicznego, na którym ciąży obowiązek zapewnienia wszystkim dostępu do pewnego dobra niezależnie od jego faktycznej ceny rynkowej i siły nabywczych obywateli. Możliwe są też kombinacje pośrednie, obejmujące system zróżnicowanych ulg dla użytkowników i bezpośrednich transferów dla podmiotu publicznego. Ponieważ PPP powinno opierać się na urealnieniu kosztów i cen świadczonych usług najefektywniejsze są rozwiązania, w których dopłaty „idą za klientem”, a ich wielkość jest pochodną polityki społecznej w zakresie koniecznym do zapobieżenia wykluczeniu objętych pomocą grup z kręgu usług do jakich powinni mieć oni dostęp niezależnie od metody ich świadczenia (np. bezpieczeństwo czy edukacja). Problematyka dopłat wiąże się z pomocą publicznej dlatego powinny mieć one raczej charakter wyrównawczy, pozwalający realizować przedsięwzięcia, które nie rokują ze swej natury szans na samofinansowanie czy choćby częściowe powodzenie komercyjne choć ich realizacja w formule PPP jest korzystna dla interesu publicznego.

Wkład podmiotu publicznego polegać może również na wniesieniu przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 55.1 KC, nieruchomości lub rzeczy ruchomej, licencji i innych wartości niematerialnych lub prawnych, jeśli służą realizacji przedsięwzięcia<sup>55</sup>.

Szczegółowa definicja wkładu własnego wnoszonego „w formie niepieniężnej” rodzi pytanie o interpretację pojęcia „wkładu własnego”

---

<sup>55</sup> Art. 4 ust. 6 lit b. UPPP.

go” i „składnika majątkowego” w świetle przepisów kodeksu spółek handlowych<sup>56</sup> oraz dorobku doktryny i orzecznictwa dotyczących wkładu w spółkach prawa handlowego (aportu)<sup>57</sup>. „Gdyby jednak posłużyć się pewną analogią z zakresu prawa handlowego odnoszącą się do wkładu do spółek handlowych to za wkład własny można uznać wszystko to, co mieści się w obrębie tzw. wkładów niepieniężnych, czyli aportów, jeżeli spełniają one określone kryteria ekonomiczne i prawne. W grupie tej mogą się także znaleźć niektóre prawa niematerialne o charakterze majątkowym”<sup>58</sup>.

Wkład własny (publiczny) jest podstawą większości przedsięwzięć PPP, w których zadaniem partnera prywatnego jest rozbudowa lub modernizacja istniejącej już infrastruktury publicznej w celu świadczenia usług użyteczności publicznej w sposób efektywniejszy kosztowo czy w wyższym niż w tradycyjnym standardzie. Wkład własny to ważny element uzupełniania się stron współpracy, dzięki możliwości korzystania z już istniejącej infrastruktury czy tylko nieruchomości, na której ma być ona wzniesiona strona prywatna może taniej zorganizować system świadczenia usług publicznych w sposób opłacalny dla niej i z pożytkiem dla społeczeństwa (niższe koszty inwestycji to możliwość przeznaczenia większych nakładów na podniesienie jej jakości i (ewentualnie) krótszy czas konieczny do zwrotu zainwestowanych środków co przyspiesza powrót zaangażowanego we współpracę majątku w pełne władztwo strony publicznej<sup>59</sup>.

Zgodnie z UPPP<sup>60</sup> umowa o partnerstwie publiczno-prywatnym określa zasady uczestnictwa podmiotu publicznego w przedsięwzięciu, polegające na uiszczaniu wynagrodzenia oraz wniesieniu wkładu własnego. Wkład własny przekazywany (wnoszony do przedsięwzięcia) jest podmiotowi publicznemu lub spółce celowej<sup>61</sup> na cele określone w umowie PPP<sup>62</sup>. Przekazanie wkładu własnego zgodnie z UPPP<sup>63</sup> może nastąpić stosownie do postanowień umowy w szczególności w formie darowizny, sprzedaży (z zastrzeżeniem odkupu), użyczenia, użytkowania, najmu albo dzierżawy. Wkład własny wykorzystany niezgodnie z przeznaczeniem, podlega zwrotowi na zasadach określonych w umowie o partnerstwie publiczno-prywatnym, a od środków pieniężnych należą się również odsetki od dnia ich przekazania, co może rodzić dotkliwe skutki dla

---

<sup>56</sup> DzU.

<sup>57</sup> Zagadnienie to wiąże się ściśle z problematyką powoływania spółek celowych.

<sup>58</sup> J. Jacyszyn, T. Kalinowski: „Komentarz do ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym”, LexisNexis 2006, s. 52.

<sup>59</sup> art. 31 UPPP, art. 34, art. 37 UPPP.

<sup>60</sup> Art. 6 ust. 1 UPPP.

<sup>61</sup> Por. uwagi dotyczące spółki celowej.

<sup>62</sup> Art. 6 ust. 2 UPPP.

<sup>63</sup> Art. 9 ust. 1 UPPP.

partnera prywatnego zobowiązanego do zwrotu tych środków. Z brzmienia ustawy wynika, że zasady zwrotu wkładu i środków wykorzystywanych niezgodnie z przeznaczeniem określonym w umowie, stwierdzonym m in. w wyniku kontroli określonej umową o PPP, są ustalone przez strony. W kwestiach nieuregulowanych w ustawie zgodnie z ogólnymi zasadami zastosowanie znajdą przepisy kodeksu cywilnego, jednak zasady te mogą być również przedmiotem negocjacji stron na etapie wyboru partnera prywatnego. Szczególnie istotne jest zabezpieczenie stosownego stanu technicznego (odpowiednich nakładów na utrzymanie i konserwację) tak, aby podmiot publiczny nie ponosił strat w związku z przejęciem zdegradowanego majątku wymagającego dużych nakładów na jego odnowienie. Jeszcze innym zagadnieniem jest wysokość odsetek od środków pieniężnych objętych zwrotem – mogą być to odsetki umowne wydaje się jednak, że ich wysokość powinna uwzględniać wysokość odsetek pobieranych na zasadach ustalonych dla środków publicznych podlegających zwrotowi. Być może dla uniknięcia zarzutów niegospodarności warto ustalić je przynajmniej na poziomie należności, do których zastosowanie mają zapisy ordynacji podatkowej, są to przecież środki publiczne, nawet jeśli ewentualna ich egzekucja dokonywana będzie w trybie właściwym dla należności cywilnoprawnych.

Ponieważ wniesienie wkładu własnego jest działaniem wpływającym z natury współpracy opartej o PPP, jako zachęta (czy nawet umożliwienie) zawarcia umowy gwarantującej ekonomicznie opłacalną i korzystną dla interesu publicznego współpracę, a ponadto zawsze po jej zakończeniu powraca do sektora publicznego nie można wiązać go z kategorią wynagrodzenia partnera prywatnego. Ponieważ w wielu przypadkach bez wniesienia wkładu własnego współpraca na rzecz realizacji zadań publicznych byłaby niemożliwa (zbyt duże nakłady inwestycyjne wobec niewielkich przychodów), a przesunięcia majątkowe są tymczasowe, ustawodawca zdecydował się na zwolnienie od podatku dochodowego wniesienia/przekazania wkładu, jak i jego zwrotu (powrotu) do zasobów publicznych<sup>64</sup>.

Ponieważ ewentualne dopłaty do usług, jak i inne formy świadczeń pieniężnych w ramach współpracy, podobnie jak ewentualny wkład niepieniężny do przedsięwzięcia następuje już po wyborze partnera prywatnego i zawarciu umowy z tym, który zaoferował najkorzystniejsze warunki współpracy, po przeprowadzeniu stosownych analiz przedrealizacyjnych (korzyści), świadczenia w ramach wkładu własnego choć spełniane ze środków publicznych nie są co do zasady udzielane z naruszeniem konkurencji – na warunkach korzystniejszych od oferowanych na rynku dlatego nie powinny być automatycznie uznawane za pomoc publiczną. Wkład własny, szczególnie w formie wniesienia „składnika majątkowe-

---

<sup>64</sup> Por. uwagi dot. PPP vs Prywatyzacja.

go<sup>65</sup> jest powszechnie przyjęty w przedsięwzięciach typu PPP, a w wielu przypadkach naturalnie związany z ich celem (modernizacji i rozbudowy dotychczasowej sieci). Co więcej, przy ograniczonych możliwościach windowania cen za świadczone usługi (ograniczenia administracyjne) oraz ograniczonych możliwościach współinwestowania (brak środków inwestycyjnych i kryterium ceny/jakości na etapie przetargu) możliwość przejścia infrastruktury, a przynajmniej nieruchomości wykorzystywanej dla celów współpracy może być jedynym uzasadnieniem zaangażowania partnera prywatnego<sup>66</sup>.

Ad 5. Umowa określa również normy jakościowe, wymagania i standardy stosowane przy realizacji przedsięwzięcia. PPP jest instrumentem realizacji zadań publicznych spoczywających z mocy prawa na podmiocie publicznym, który może zawrzeć umowę o PPP tylko, jeśli jego decyzja (o realizacji przedsięwzięcia w formule PPP) przyniesie korzyść dla interesu publicznego przeważającą w stosunku do korzyści wynikających z innych sposobów realizacji danego przedsięwzięcia. Korzyścią jest nie tylko oszczędność w wydatkach podmiotu publicznego, ale i podniesienie standardu świadczonych w ramach PPP usług podobnie, jak i obniżenie uciążliwości dla otoczenia osiągnięte dzięki współpracy z sektorem prywatnym.

Wyższa jakość usług w zamian za dotychczasową cenę lub jakość proporcjonalnie wyższa niż wynikałoby to z podniesienia ceny ewentualnie zmniejszenie dolegliwości dla otoczenia powinna zostać wstępnie wykazana na etapie analiz przedrealizacyjnych stosownie do przyjętego wskaźnika owej korzyści – pochodnej polityki w zakresie danego zadania publicznego<sup>67</sup>. Stopień zgodności ofert podmiotów ubiegających się o zostanie partnerem prywatnym z założeniami co do oczekiwanego podwyższenia standardu lub obniżenia uciążliwości (co wydaje się polepszeniem jakości świadczonych usług w ujęciu negatywnym)<sup>68</sup> zostaje oceniony

<sup>65</sup> W rozumieniu art. 4 ust. 5 UPPP w zw. z Art. 4 ust. 6 b. – por. uwagi dotyczące pojęcia „Przedsięwzięcie”.

<sup>66</sup> Por. uwagi nt. zysku jako motywu działania partnera prywatnego.

<sup>67</sup> Por. uwagi dotyczącej analiz i korzyści dla interesu publicznego/podziału ryzyk.

<sup>68</sup> Mniejsza dolegliwość w zasadzie przekłada się na wyższą jakość świadczonych usług, poprzez uczynienie procesu ich świadczenia mniej dolegliwym czy też życia obywateli bardziej przyjaznym nawet jeśli wszystkie niedogodności nie zostaną wyeliminowane. Efekt ten można zobrazować sytuacją, w której dzięki odpowiedniemu doborowi technologii budowy dróg, jak i ich wykończenia miasto uzyska relatywnie dłuższy odcinek wyższej jakości ale i mieszkańcy odniosą nie tylko znaczne korzyści komunikacyjne tj. mniejsze korki czy mniejsze koszty benzyny lecz spadnie czy nie wzrośnie proporcjonalnie do większej przepustowości hałas czy zanieczyszczenie powietrza. Odzienie premiowane może być również uzyskanie niższej wypadkowości czy śmiertelności dla fauny ewentualnie rozwiązanie nie szanujące roślinne zasoby przyrodnicze, nawet jeśli cena jaką przyjdzie zapłacić za zastosowane rozwiązania będzie nieco wyższa niż przy tradycyjnych projektach.

ostatecznie na etapie wyboru partnera prywatnego. Zatem w umowie o PPP ściśle odzwierciedlenie znaleźć musi oferta złożona w tym zakresie przez zwycięskiego partnera prywatnego.

Znaczenie oferowanej jakości usług jako ważnego elementu oceny ofert współpracy znajduje odzwierciedlenie w zapisach UPPP, zgodnie z którymi<sup>69</sup> najkorzystniejszą w rozumieniu ustawy jest oferta, która przedstawia najkorzystniejszy bilans wynagrodzenia i innych kryteriów odnoszących się do przedmiotu przedsięwzięcia. Ustawa co prawda wskazuje na kryteria podziału zadań i ryzyk<sup>70</sup> związanych z przedsięwzięciem pomiędzy stronami umowy o PPP oraz terminy i wysokość przewidywanych płatności z tytułu zapłaty sumy pieniężnej lub innych świadczeń, jeśli są one planowane<sup>71</sup> jednak wynagrodzenie żądane przez podmiot publiczny może być relatywizowane również do jakości usług jakiej oczekiwać może podmiot publiczny.

Jeśli o wyborze najlepszej oferty decyduje jednak cena (kryterium finansowe korzyści dla interesu publicznego) standardy jakości usług są sztywno określone (przynajmniej na minimalnym poziomie) już na etapie opracowania SIWZ i po wyłonieniu najtańszej oferty powinny zostać umiejętnie przeniesione do zapisów umowy o PPP.

Ad 6. Następnym elementem umowy są uprawnienia podmiotu publicznego w zakresie bieżącej kontroli realizacji przedsięwzięcia przez partnera prywatnego lub spółkę celową powołaną do realizacji PPP oraz zasady okresowego przeprowadzania przez strony wspólnej oceny realizacji przedsięwzięcia wraz z ustaleniami realizacyjnymi. W praktyce przedsięwzięć typu PPP nie mniejsze znaczenie niż prawidłowe zapisanie zobowiązań partnera prywatnego co do odpowiedniego standardu usług świadczonych w ramach współpracy ma skonstruowanie na mocy postanowień umowy odpowiedniego systemu monitoringu i kontroli zachowań partnera prywatnego w tym zakresie.

Uprawnienia podmiotu publicznego, na którym spoczywa ostateczna odpowiedzialność za wyniki współpracy dotyczącej zadań publicznych, do których spełnienia jest on zobowiązany służą zabezpieczeniu interesu publicznego leżącego u podstaw działań władz publicznych<sup>72</sup>. Tylko efektywny system kontroli prawidłowej realizacji zapisów umowy o PPP pozwoli na maksymalizację korzyści i minimalizację niebezpieczeństw

---

<sup>69</sup> Art. 15 UPPP.

<sup>70</sup> Por. uwag na temat ryzyk i ich podziału.

<sup>71</sup> Np. Czas na korzystanie z infrastruktury przez partnera prywatnego w sposób umożliwiający mu uzyskiwanie dodatkowych dochodów czy oczekiwana wielkość tych powierzchni w stosunku do zakresu inwestycji (przedsięwzięcia) planowanej przez podmiot publiczny.

<sup>72</sup> Por. uwagi dotyczące PPP jako sposobu realizacji zadań publicznych.

związanych z realizacją danego przedsięwzięcia w formule PPP<sup>73</sup>. Kontrola prawidłowej realizacji zapisów umowy o PPP ma na celu faktyczne utrzymanie podziału zadań/ryzyk, służące minimalizowaniu prawdopodobieństwa zaistnienia zdarzeń, których dotyczy dane ryzyko. Kontrola realizacji zapisów umowy jest zatem pośrednio instrumentem zapewniającym utrzymanie alokacji ryzyka związanego z przedsięwzięciem w sposób optymalizujący wykorzystanie zasobów sektora prywatnego i generujący maksymalną korzyść dla interesu publicznego zgodnie z założeniami poczynionymi na etapie analiz przedrealizacyjnych i ostatecznie ustalonego na etapie przetargu – wyłonienia partnera prywatnego.

Projektując efektywny system kontroli realizacji zapisów umowy o PPP należy zwrócić uwagę na dwa aspekty:

- 1) koszty systemu kontroli związane z nakładem pracy i koniecznością posiadania odpowiednich umiejętności,
- 2) użyteczność wyników kontroli pod kątem ich wykorzystania dla poprawy funkcjonowania współpracy, jak i ewentualnego wykorzystania na etapie rozstrzygania sporów wynikających z interpretacji zapisów umowy, a w ostateczności oparcia się na nich przy podejmowaniu decyzji o przejściu przedsięwzięcia jeśli skala nieprawidłowości uzasadnia wycofanie się ze współpracy z niesolidnym partnerem.

Ad 7. Kolejnym koniecznym elementem umowy o PPP jest wskazanie okresu, na który została zawarta. Umowa, określając czas w jakim zrealizowane ma być wspólne przedsięwzięcie, może również określać warunki przedłużenia lub skrócenia okresu jej obowiązywania. Okres na jaki zawarto umowę jest istotny szczególnie w przypadku, gdy stanowi kryterium wyboru partnera prywatnego, co bezpośrednio przekłada się na wielkość wynagrodzenia<sup>74</sup>. Czas współpracy stanowi zatem ważny czynnik wpływający na zakładany i ostatecznie osiągnięty rozmiar korzyści dla interesu publicznego uzasadniający zaangażowanie w PPP. Strona publiczna, negocjując warunki umowy (wybierając najlepszą ofertę), powinna zatem określać czas współpracy w sposób zabezpieczający interes publiczny. Jego przedłużenie lub skrócenie powinno być dopuszczalne o tyle o ile zgodne jest to z interesem publicznym, choć interes partnera prywatnego też zasługuje na uwzględnienie, szczególnie jeśli brak elastyczności strony publicznej może narazić ją na straty zagrażające jego upadłością co zagrozi całości przedsięwzięcia i samemu interesowi publicznemu w sposób najpoważniejszy<sup>75</sup>. Wydaje się, że niekiedy warto

---

<sup>73</sup> Por. uwagi na temat korzyści i zalet PPP stosownie do odpowiedniego podziału ryzyk.

<sup>74</sup> Jeśli partner otrzymuje cykliczne wpłaty czy też może pobierać cykliczne pożytki jego wynagrodzenie jest tym większe czym dłużej trwa. Podobnie czas łączy się z wielkością wynagrodzenia, gdy ustaloną z góry kwotę otrzymuje ten partner, który najdłużej realizować będzie opłacone w ten sposób przedsięwzięcie – zadanie publiczne.

skrócić czy przedłużyć czas współpracy, niż w razie bankructwa partnera utracić majątek publiczny zaangażowany w przedsięwzięcie, zakłócić poważnie ciągłość świadczenia usług publicznych czy w najlepszym razie w pilnym trybie<sup>76</sup> przejmować przedsięwzięcie.

Zmiana pierwotnie zakładanego (i wynegocjowanego) czasu na jaki zawarto umowę może być podyktowana również interesem publicznym. Może oznaczać zmniejszenie wynagrodzenia partnera prywatnego lub szybsze przejście przedsięwzięcia. W pewnych sytuacjach przedłużenie współpracy – dłuższy czas świadczenia może przełożyć się na zmniejszenie poszczególnych rat wynagrodzenia wypłacanych cyklicznie, a „uwolnione” w te osób środki mogą być przeznaczone na ważniejsze cele. Podobnie w razie polepszenia sytuacji budżetowej możliwe jest szybsze spłacenie zobowiązań wobec partnera prywatnego i szybsze przejście pełnej kontroli nad majątkiem zaangażowanym w PPP (wniesionym do spółki celowej czy powierzonej partnerowi prywatnemu w ramach wkładu nawet bez powoływania takiej spółki), by zarządzać nim samodzielnie lub sprywatyzować (po powrocie i zakończeniu partnerstwa), uzyskując znaczne przychody budżetowe.

Możliwość elastycznego (odpowiadającego interesom stron, a przede wszystkim interesowi publicznemu) ukształtowania czasu współpracy obejmować może także warunki i sposób drastycznego jej skrócenia – tj. rozwiązania przed upływem terminu na jaki została zawarta. W razie ostatecznego rozwiązania stosunku zobowiązaniowego z nim nastąpi realizacja zakładanego pierwotnie scenariusza (ociągnięcie korzyści dla interesu publicznego oraz zysku uzasadniającego zaangażowanie zasobów sektora prywatnego) umowa określać powinna zasady rozliczeń i odszkodowań w takim przypadku.

Możliwość odpowiadającego interesom stron, a szczególnie interesowi publicznemu (w razie nienależytego wywiązywania się przez partnera prywatnego z realizacji przedsięwzięcia – w konsekwencji zadań publicznych) ukształtowania zasad rozwiązania umowy o PPP, ewentualnie przedłużenia lub skrócenia współpracy jest zgodna z naturą umowy o PPP jako cywilnoprawnego instrumentu realizacji zadań publicznych, do której zastosowanie znajdują ogólne zasady K.C.<sup>77</sup>. Ustawa, wspominając o ustanowieniu zasad ustalania rozliczeń i odszkodowań w przypadku wcześniejszego zakończenia współpracy wydaje się sugerować stronom ustalenie mechanizmów, ułatwiających jedynie oszacowanie ewentualnej szkody, której rozmiar<sup>78</sup> zależy od natury prowadzonej działalności i etapu realizacji przedsięwzięcia znany będzie jedynie po ustaleniu jej faktycznego rozmiaru i ustaleniu innych przesłanek odpo-

---

<sup>76</sup> Art. 27 UPPP.

<sup>77</sup> Art. 22 UPPP, więcej na temat możliwości rozwiązania umowy Czachórski lub Radwański dot. Zasad ogólnych wygasania zobowiązań.

<sup>78</sup> Szkoda faktycznie wyrządzonej jak i utraconych pożytków.



wiedzialności odszkodowawczej jak naruszenie zapisów (wina wyrządzającego szkodę) oraz związek przyczynowy między szkodą, a zachowaniem naruszającym umowę<sup>79</sup>. Nawet jeśli zasady te ograniczą się do ustanowienia kary umownej to zgodnie z ogólnymi zasadami prawa cywilnego umówić można się o nią jedynie w zamian za niedotrzymanie zobowiązań określonego zachowania (umożliwienia pobierania pożytków partnerowi prywatnemu w ramach wynagrodzenia czy z drugiej strony – niewywiązywanie się z obowiązku zapewnienia obywatelom dostępu do usług użyteczności publicznej przez umówiony wcześniej czas). Kara umowna nie może być „zryczałtowanym odszkodowaniem” za niespełnienie świadczenia pieniężnego<sup>80</sup> – np. w sytuacji nie wywiązywania się w zakładanym rozmiarze (z okresowo naliczanych) płatności należnych partnerowi jako wynagrodzenie czy część wkładu własnego<sup>81</sup>.

Ad 8. Umowa o PPP określa również ewentualne warunki i procedurę zmiany umowy oraz zmiany zakresu przedsięwzięcia, jeżeli taka możliwość była przewidziana w specyfikacji wyboru partnera prywatnego. Możliwość zmiany postanowień umowy, zawartych w trybie uregulowanym w UPPP oraz przy odpowiednim zastosowaniu ustawy z 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych, jest uzasadniona długotrwałością nawiązanych w ramach umowy o PPP relacji. Zmiana pewnych warunków współpracy, a nawet jej zakresu (przedsięwzięcia), możliwa jest jednak na zasadach i w zakresie ustalonym już na etapie wyboru partnera prywatnego, co stwarza możliwość negocjowania warunków na jakich może nastąpić renegocjacja umowy zapewniających należytą ochronę interesu publicznego przy niezbędnej elastyczności rozwiązań. Zmiany umowy mogą być uzasadnione wynikami audytu dotychczasowej współpracy<sup>82</sup>, które po analizie ewentualnych nieprawidłowości w procesie realizacji przedsięwzięcia przełożyć mogą się na wdrożenie rozwiązań usuwających zaistniałe przeszkody w osiągnięciu zakładanych efektów, przystosować zasady współpracy do zmieniających się warunków lub przyczynić się do wdrożenia pomysłów pozwalających na zwiększenie korzyści dla interesu publicznego już na etapie realizacji przedsięwzięcia.

Ad 9. Umowa o PPP, której zasadniczymi postanowieniami jest zaangażowanie zasobów sektora prywatnego na rzecz realizacji przedsięwzięcia/zadania publicznego jest umową odpłatną tzn. że partner prywatny za swój udział we współpracy musi uzyskać wynagrodzenie<sup>83</sup> formy, wysokość i zasady ustalania i przekazywania wynagradzania partne-

---

<sup>79</sup> Czachórski lub Radwański.

<sup>80</sup> Czachórski lub Radwański dot. Zasad ogólnych wygasania zobowiązań.

<sup>81</sup> Por. uwagi nt. wkładu własnego i wynagrodzenia w formie pieniężnej.

<sup>82</sup> Por. uwagi dot. kontroli realizacji zadań.

<sup>83</sup> Por. uwagi dot. wynagrodzenia.

ra prywatnego, stanowią zatem integralną część zapisów każdej umowy o PPP ustalanych szczegółowo na etapie wyboru partnera prywatnego, modyfikowanych ewentualnie w trybie przewidzianym w tej umowie.

Ad 10. Obok wskazanych już zapisów umowy o PPP decydujące znaczenie ma zapisanie dokładnego podziału zadań za realizację, których odpowiadają strony umowy w podziale na grupy ryzyka związane z realizacją przedsięwzięcia, stosownie do założeń poczynionych już na etapie analiz przedrealizacyjnych zakładających optymalizację działań stron współpracy i uzyskanie korzyści dla interesu publicznego ostatecznie ustalonego na etapie wyboru partnera prywatnego stosownie do metodologii określonej w RozpRyzyk<sup>84</sup>. Zależnie od uwarunkowań konkretnego przypadku, mogą pojawić się również inne „ryzyka” specyficzne dla konkretnego przedsięwzięcia. Od prawidłowych rozstrzygnięć w omawianym zakresie zależy ostatecznie ujawnienie się korzyści lub wad współpracy typu PPP i uzyskanie korzyści dla interesu publicznego założonego przez podmiot publiczny, na którym spoczywa ostateczna odpowiedzialność za podjęte decyzje.

Ad 11. Z problematyką „podziału ryzyk”<sup>85</sup> wiążą się ściśle postanowienia dotyczące zasad i zakresu ubezpieczeń realizowanego przedsięwzięcia, a także dodatkowe gwarancje i umowy oraz zobowiązania stron w tym przedmiocie, umożliwiającym przerzucenie pewnej kategorii ryzyk na podmioty profesjonalnie zajmujące się ich ponoszeniem, a więc mogących przeciwdziałać ich negatywnym skutkom efektywniej niż podmiot publiczny czy partner prywatny.

Ad 12. Skonstruowanie efektywnej współpracy wymaga niekiedy zawarcia wielu powiązanych ze sobą zobowiązań nawet kontraktów skupionych wokół głównej umowy o PPP. Dlatego też, z doświadczeń zagranicznych wynika, że w zasadzie nie da się uniknąć pewnych rozbieżnych interpretacji poszczególnych zapisów umów, a niekiedy nawet otwartych konfliktów, wynikających z realizacji zawartych porozumień. Długoletnie zobowiązania angażujące często wiele podmiotów po każdej ze stron powinny dla dobra współpracy być rozstrzygane w polubowny sposób co pozwoli na neutralizację wielu konfliktów rodzących się na gruncie współpracy w sposób zapewniający nieprzerwane świadczenie usług dostarczanych w jej ramach. Choć to niełatwe, władze publiczne nigdy nie powinny zapominać, że zapewnienie maksymalnego komfortu obywateli (konsumentów) jest ich podstawowym obowiązkiem. Najczę-

---

<sup>84</sup> Por. uwagi dot. podziału ryzyk i efektywności.

<sup>85</sup> Por. uwagi dot. zasad i faktycznych działań w zakresie podziału ryzyka.

ściej spotykanymi w praktyce metodami umożliwiającymi rozwiązywanie sporów między stronami umowy o PPP są:

#### 1) Mediacja

Celem mediacji jest uzyskanie rozwiązania problemu w drodze dobrowolnego porozumienia uwzględniającego interes wszystkich zainteresowanych. Mediator jest czynnikiem niezależnym, moderatorem porozumienia stron. Uczestnicząc w spotkaniach z każdą ze stron umowy albo w ich konsultacjach stara się doprowadzić do porozumienia między stronami. Mediator nigdy nie ma prawa do narzucenia stronom określonego rozstrzygnięcia problemu, który pomaga rozwiązać. Rolą mediatora jest pomoc stronom w osiągnięciu wspólnego kompromisu, a nie wydanie wiążącego dla nich werdyktu.

#### 2) Arbitraż

Arbitraż zdecydowanie różni się od mediacji. O ile w mediacji (mediator-pomocnik) jest jedynie trzecią (neutralną) stroną rozmów między stronami i nie może narzucać im swojego sposobu rozwiązania konfliktu, o tyle w przypadku arbitrażu arbiter może już wydać określone rozstrzygnięcie konfliktu, które kończy spór w sposób wiążący dla stron.

Zgodnie z UPPP<sup>86</sup> prawem właściwym dla rozwiązywania sporów przed sądem polubownym, wynikających z umowy o PPP jest prawo polskie. Podobnie na zasadach ogólnych prawa cywilnego (procesowego) właściwymi do rozstrzygania sporów sądowych są sądy polskie. Jednak w sytuacji, w której strony są skonfliktowane w stopniu zmuszającym je do sądowego dochodzenia swych spraw prawidłowość procesu świadczenia usług może być zagrożona w sposób uzasadniający przejęcie przedsięwzięcia przez podmiot publiczny lub innego wyznaczonego partnera prywatnego, co oczywiście nie zamyka spraw związanych z odszkodowaniami należnymi stronie prywatnej niesłusznie pozbawionej statutu partnera prywatnego<sup>87</sup>. Zgodnie z zapisami UPPP, w przypadku wystąpienia okoliczności uniemożliwiających realizację przedsięwzięcia przez dotychczasowego partnera prywatnego, podmiot wybrany przez podmiot publiczny w trybie wyboru partnera prywatnego może wstąpić w całość lub w część praw i obowiązków dotychczasowego partnera prywatnego, wynikających z umowy o PPP. Jeśli wymagane jest pilne

---

<sup>86</sup> Art. 26 UPPP.

<sup>87</sup> Ewentualna szkoda, wynikająca z nieuzasadnionej decyzji podmiotu publicznego stosującego art. 27 UPPP, może być ustalona jedynie w drodze orzeczenia sądu kontrolującego przestrzeganie zapisów umowy i zasadność działań strony publicznej, co oczywiście może skutkować jej odpowiedzialnością odszkodowawczą na zasadach ogólnych prawa cywilnego. Por. zasady dotyczące rekompensat i odszkodowań w kontekście skrócenia, przedłużenia współpracy.

działanie (w interesie publicznym) podmiot publiczny może powierzyć wykonywanie funkcji partnera prywatnego jego zastępcy nawet z wolnej ręki, jednak nie na dłużej niż na okres 12 miesięcy co powinno pozwolić na wyłonienie partnera już z zachowaniem wszelkich formalności przewidzianych w tym zakresie przez UPPP. Jest to rozwiązanie znane w praktyce państw stosujących PPP, wyrażające kompetencje podmiotu publicznego do ochrony interesu publicznego wszędzie tam gdzie niewłaściwa realizacja PPP może naruszyć interes mieszkańców za ochronę, którego odpowiedzialne są władze niezależnie od metod jakimi zdecydowały się one posługiwać w wykonaniu swych obowiązków. W niektórych przypadkach szczególnie, gdy spory sądowe mogłyby okazać się wyjątkowo destrukcyjne dla prowadzonej działalności, władze publiczne powinny zastrzec sobie możliwość zerwania kontraktu o PPP w sposób zapewniający płynne przejęcie zadań partnera prywatnego i nieprzerwane dostarczanie usług ich użytkownikom. Istnieje wiele okoliczności uzasadniających skorzystanie przez stronę publiczną z klauzuli wypowiedzenia (przejęcia usług). Przyczyną przejęcia przedsięwzięcia może być poważne pogorszenie się płynności finansowej partnera w stopniu zagrażającym powodzeniu przedsięwzięcia czy zajście okoliczności na skutek, których partner prywatny nie może wywiązać się z przyjętych na siebie zobowiązań.

Podobnie jak miało to miejsce w przypadku przekazania świadczenia usług w ramach PPP władze lokalne powinny uprzednio przeanalizować wszelkie pozytywne i negatywne aspekty ponownego przejęcia infrastruktury i obowiązków strony prywatnej na skutek zastosowania klauzuli „wypowiedzenia partnerstwa z przyczyn leżących po stronie partnera prywatnego”. Podmiot publiczny powinien mieć również opracowany na taką ewentualność „plan awaryjny”, zapewniający ciągłość świadczenia usług mimo zawirowań prawnych i organizacyjnych związanych z ponownym przejęciem zadań partnera prywatnego.

Jeśli przejmowane przedsięwzięcie, realizowane przez dotychczasowego partnera prywatnego wiąże się z prowadzeniem działalności gospodarczej, dla wykonywania, której wymagane jest uzyskanie, na podstawie odrębnych przepisów zezwolenia lub koncesji wstąpienie w prawa dotychczasowego partnera prywatnego staje się skuteczne z dniem uzyskania przez podmiot wstępujący wymaganego aktu administracyjnego<sup>88</sup>.

Ad 13. Spółka kapitałowa powołana w celu wykonania zapisów umowy o PPP jest instrumentem jej realizacji. Samo jej powołanie jest więc kwestią woli stron współpracy, a działalność jest ściśle powiązana z zakresem realizowanego przedsięwzięcia. Nie każda współpraca oparta

---

<sup>88</sup> Art. 27 ust. 3 UPPP.

o PPP wymaga powoływania spółki lub spółek celowych. Ich obecność podyktowana powinna być ich użytecznością i służebną rolą wobec głównego celu współpracy jakim jest realizacja przedsięwzięcia na zasadach opisanych w umowie o PPP. Odrębny od stron współpracy byt prawny, zależny jednak od głównego stosunku prawnego jaki powstaje na mocy umowy o PPP, zajmuje się zazwyczaj bezpiecznym „przechowaniem” zaangażowanego we współpracę wkładu publicznego do niej wniesionego (przekazanego na rzecz realizacji przedsięwzięcia), czasem jego modernizacją czy wytworzeniem, po zrealizowaniu swego zadania ulega likwidacji – nie później jednak niż wygasną postanowienia umowy w wykonaniu, której został powołany do istnienia. Również cel i przedmiot działalności tej spółki nie może wykraczać poza zakres określony umową o PPP. Absolutnie nie jest uprawnione zatem postrzeganie w spółce celowej odrębnego uczestnika partnerstwa – szczególnie przez strony umowy o PPP. Stronami umowy są tylko podmiot publiczny i partner prywatny, a spółka celowa jest przedmiotem ich praw i obowiązków. Zagadnienia związane z powoływaniem i funkcjonowaniem spółki (lub spółek) celowej zasługuje na szersze omówienie.

### II.3.3. Powołanie spółki celowej

Przedmiotem umowy o PPP jest najkorzystniejsze z punktu widzenia interesu publicznego zrealizowanie zadania publicznego zgodnie z jej zapisami ustanowionymi na etapie wyboru partnera prywatnego czy następnie modyfikowanymi już w trakcie realizacji jej zapisów<sup>89</sup>. Umowa zawiera szereg postanowień, dotyczących form wynagrodzenia partnera prywatnego, jego zaangażowania w realizację przedsięwzięcia, zasad wnoszenia wkładu własnego (publicznego) czy zadań wynikających z dokonanej alokacji ryzyk. Jak wskazują doświadczenia zagraniczne usystematyzowane w Wytycznych KE<sup>90</sup> współpraca może zakładać powoływanie struktur organizacyjnych, służących realizacji zapisów umowy (ang. Special Purpose Vehicle – SPV), ale może też obyć się bez tego typu wsparcia.

Zgodnie z UPPP<sup>91</sup> umowa o partnerstwie publiczno-prywatnym może przewidywać, że w celu jej wykonania podmiot publiczny i partner prywatny zawiążą spółkę kapitałową. Cel i przedmiot działalności tej spółki/spółek nie może wykraczać poza zakres określony umową o PPP. O zasadach wnoszenia/przekazywania wkładu własnego podmiotu publicznego wspomina się przy okazji omawiania zapisów umowy.

---

<sup>89</sup> Por. uwagi dot. trybu i dopuszczalności modyfikowania zapisów umowy o PPP.

<sup>90</sup> Porównaj klasyfikacja przedsięwzięć typu PPP.

<sup>91</sup> Art. 19 UPPP.

Zapisy umowy/statutu spółki powoływanej w celu wykonania umowy o PPP są kształtowane przez jej postanowienia, dotyczące zasad realizacji przedsięwzięcia służącego realizacji zadania publicznego w ramach współpracy podmiotu publicznego i partnera prywatnego. Szczególną funkcją spółek celowych jest zabezpieczenie powrotu wkładu własnego do zasobów publicznych. Dlatego też zasady dysponowania majątkiem SPV czy zbywania/nabywania udziałów/akcji podlegają szczególnemu reżimowi prawnemu.

Inną funkcją SPV może być zwiększenie operacyjnej efektywności działań podejmowanych w ramach współpracy – jeśli jest to tylko uzasadnione ekonomicznie wyłonić mogą się spółki zarządzające określonymi etapami realizacji przedsięwzięcia (zgodnie z ustalonym harmonogramem). Z myślą o tego typu podmiotach, realizujących we własnym zakresie cel strategiczny PPP ustawodawca zdecydował się na (wymagające pewnego dopracowania legislacyjnego) zwolnienie SPV (odpowiednio partnera prywatnego) z obowiązku stosowania trybu udzielania zamówień publicznych wobec podwykonawców.

Ciekawą możliwość pozyskania na rzecz SPV majątku nieruchomości wnoszonego do niej przez podmiot publiczny stwarza możliwość nieodpłatnego przejęcia przez podmiot publiczny (z wyjątkiem organu administracji rządowej) nieruchomości wchodzącej w skład Zasobów Agencji Własności Rolnej należących do Skarbu Państwa<sup>92</sup>. Ponieważ spółka jest instrumentem służącym efektywnemu wykonaniu zadania moment jej powołania i likwidacji są podporządkowane założeniom przyjętym przez strony współpracy. Zatem w umowie o PPP jej strony (udziałowcy jej kapitału stosownie do przyjętych w tym zakresie rozstrzygnięć), mogą ustalić termin i warunki na jakich podmiot publiczny, nabędzie, po zakończeniu wykonywania umowy o PPP, udziały lub akcje posiadane przez partnera prywatnego. Jest to możliwość alternatywnego wobec likwidacji spółki zakończenia jej funkcjonowania. Opcja wykupu udziałów/akcji należących do podmiotu publicznego pozwala na płynne przejście jej majątku – wkładu wniesionego, a następnie rozbudowanego w trakcie trwania współpracy – pod kontrolę podmiotu publicznego. W takiej sytuacji, wykupiona w 100% spółka może nawet przetrwać okres funkcjonowania partnerstwa, któremu była podporządkowana i jako samodzielny podmiot publiczny być samodzielnym operatorem usług świadczonych dotychczas w ramach PPP lub ponownie stać się przedmiotem wkładu do nowego przedsięwzięcia. Wydaje się, że zasady przejęcia (ewentualnie) wykupu udziałów czy akcji, od partnera prywatnego może stanowić dla strony prywatnej spore źródło dochodu, a w konsekwencji decydować o zysku jaki osiągnął dzięki zaangażowaniu w PPP. Zasady i harmonogram przejmowania udziałów przez stronę publiczną stanowić może

---

<sup>92</sup> Art. 33 UPPP.

ważny element wpływający na opłacalność przedsięwzięcia z punktu widzenia strony prywatnej nie będąc wcale formalnie wynagrodzeniem partnera prywatnego. Analogicznie jak w sytuacji wnoszenia wkładu własnego (publicznego) może być zatem ważnym czynnikiem wpływającym na negocjacje wynagrodzenia<sup>93</sup>. Wydaje się, że dzięki odpowiedniemu zaplanowaniu zasad i harmonogramu przejmowania udziałów w spółce (spółkach funkcjonujących stosownie do potrzeb i ustaleń stron PPP) należących do strony prywatnej (w ramach konsorcjum podmiotów występujących we współpracy) bez szkody dla stabilności głównego stosunku zobowiązaniowego (umowa o PPP) zmieniać może się zakres uczestników konsorcjum stosownie do etapu realizacji przedsięwzięcia<sup>94</sup>.

Wyrazem troski ustawodawcy o majątek, którym zarządza spółka celowa jest ustawowe przyznanie<sup>95</sup> (a więc nie możliwe do wyłączenia decyzją stron) podmiotowi publicznemu prawa pierwokupu akcji lub udziałów spółki. O decyzji w sprawie skorzystania z tego prawa podmiot musi zawiadomić partnera prywatnego, zamierzającego wyzbyć się swych udziałów/akcji w terminie dwóch miesięcy od powiadomienia go o okolicznościach uzasadniających skorzystanie z tego prawa. Natomiast wykonanie prawa pierwokupu przysługującego podmiotowi publicznemu nastąpić powinno nie później niż w ciągu czterech miesięcy od decyzji powziętej w tym zakresie. Zbycie udziałów/akcji z naruszeniem uprawnień podmiotu publicznego w zakresie pierwokupu jest nieważne.

Intencja ochrony majątku publicznego zaangażowanego w przedsięwzięcie PPP motywuje ustawowy nakaz zachowania jednomyślności wspólników, w razie podejmowania decyzji o zbyciu lub obciążeniu nieruchomości lub przedsiębiorstwa spółki, tak jak zmiany umowy czy statutu spółki<sup>96</sup>.

Ponieważ PPP nie może w żadnym razie być kojarzone z procesem prywatyzacji majątku publicznego, ustawodawca zdecydował się na wy-

---

<sup>93</sup> Im wyższa cena za wykup udziałów czy akcji tym niższe może być wynagrodzenie partnera prywatnego – świadczenia te zbilansują się stosownie do oczekiwań stron umowy o PPP – pozwalając osiągnąć zakładaną korzyść dla interesu publicznego i zysk jakiego spodziewa się strona prywatna.

<sup>94</sup> Podmioty zajmujące się projektowaniem i budową mogą odsprzedać swe udziały operatorom, którzy wykują obowiązki partnera prywatnego stosownie do harmonogramu realizacji przedsięwzięcia przyjętego w umowie o PPP wobec strony publicznej. Operatorzy zajmują się równocześnie spłatą zobowiązań powstałych w związku z inwestycyjnym zaangażowaniem strony prywatnej, a po ich spełnieniu (stosownie do okoliczności konkretnego przypadku) mogą już samodzielnie realizować zysk, również w wyniku ostatecznego odsprzedania swych udziałów stronie publicznej pod koniec współpracy stosownie do postanowień umowy konstruującej SPV i art. 19 ust. UPPP.

<sup>95</sup> 24 ust. 2 UPPP.

<sup>96</sup> Art. 22 UPPP.

razne ustanowienie<sup>97</sup> zasady PPP zgodnie, z którą po zakończeniu współpracy (zrealizowaniu zapisów umowy o PPP), partner prywatny lub spółka celowa (stosownie do tego kto zarządzał majątkiem zaangażowanym we współpracę), przekazuje podmiotowi publicznemu składnik majątkowy będący przedmiotem umowy o PPP (materialną bazą przedsięwzięcia) w stanie niepogorszonym, z uwzględnieniem jego zużycia wskutek prawidłowego używania chyba, że umowa o PPP stanowi inaczej<sup>98</sup>.

Co ciekawe, umowa o PPP, może stanowić, że przekazanie składnika majątkowego po zakończeniu wykonywania umowy może nastąpić na rzecz podmiotu publicznego innego niż dotychczasowa strona umowy o PPP, a nawet na rzecz spółki prawa handlowego z większościowym udziałem Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego<sup>99</sup>. Co oznacza ciekawe możliwości komunalizowania mienia zaangażowanego w przedsięwzięcia PPP, w których stroną publiczną był organ administracji rządowej.

### **II.3.4. Zalety/niebezpieczeństwa związane z wdrażaniem PPP jako pochodna zabezpieczenia interesu publicznego przy podziale ryzyk dokonanych w trakcie jego planowania i zawierania umowy o PPP**

#### ***II.3.4.1. Zalety poprawnie wdrożonego partnerstwa***

Rozważając nawiązanie współpracy z sektorem prywatnym władze powinny mieć na uwadze, że PPP nie jest celem samym w sobie, a jedynie metodą sprawniejszej realizacji celów publicznych. PPP nie jest ani jedynym, ani zawsze najlepszym rozwiązaniem. Każde przedsięwzięcie powinno być oceniane pod kątem konkretnych okoliczności.

Jeśli władze trafnie podejmą decyzję co do tego czy w ogóle dane przedsięwzięcie przeprowadzić we współpracy z partnerem prywatnym oraz odpowiednio dobrać model tego typu współpracy zdaniem Komisji Europejskiej mogą liczyć na realne korzyści, wśród których najczęściej wymienia się:

1) Przyspieszenie procesów inwestycyjnych w zakresie infrastruktury. Jest ono możliwe za sprawą finansowania inwestycji ze źródeł sektora prywatnego. Partner prywatny, aby odzyskać zainwestowane środki oraz

---

<sup>97</sup> Art. 25 ust. 1 UPPP.

<sup>98</sup> Szczegółowe zasady w zakresie eksploatacji infrastruktury, stosownie do branży w jakiej realizowane jest partnerstwo mogą być ustanowione w umowie o PPP i monitorowane zgodnie z jej postanowieniami w trakcie całej współpracy. Nieprzestrzeganie tych standardów może skutkować przejęciem przedsięwzięcia przez podmiot publiczny jak i odpowiedzialnością odszkodowawczą partnera prywatnego nie wywiązującej się ze spoczywających na niej obowiązków.

<sup>99</sup> Art. 25 ust. 2 UPPP.



uzyskać ustalony zysk, pobiera opłaty od użytkowników sfinansowanej przez niego infrastruktury. Dzięki dostępowi do zasobów sektora prywatnego władze, a niekiedy bezpośrednio obywatele – konsumenci, ponosząc jedynie bieżące wydatki związane z eksploatacją infrastruktury powstałej dzięki zaangażowaniu inwestycyjnemu partnera porywanego, uzyskują dostęp do pewnych zasobów bez konieczności ponoszenia kosztów inwestycyjnych. To na stronie prywatnej spoczywa sfinansowanie rozwoju infrastruktury, która nie powstałaby równie szybko w przypadku finansowania jej jedynie z budżetu publicznego;

2) Szybsze wdrożenie projektów. Doświadczenie wskazuje, że powierzenie partnerowi prywatnemu odpowiedzialności za sporządzenie planów danej operacji, a następnie ich realizacji, w połączeniu ze stosownym systemem kar i nagród za sprawne wykonanie tych zadań, może zaowocować ich szybszą realizacją;

3) Obniżenie całkowitych kosztów przedsięwzięcia. W przypadku przedsięwzięć, w których dużą rolę odgrywa element sprawnego zarządzania i eksploatacji wykorzystywanej w ramach PPP infrastruktury, można stworzyć system finansowy, który premiuje minimalizację tych kosztów, co przekłada się na obniżenie całkowitych kosztów przedsięwzięcia (szczególnie w porównaniu z tradycyjnymi formami gospodarki budżetowej);

4) Zachęta do sprawnej realizacji zadań. W przypadku realizacji zadań publicznych na podstawie PPP władze publiczne mają możliwość takiego sformułowania postanowień kontraktu, które skłonią partnera prywatnego do zachowań, które zaowocują oszczędnościami i optymalizacją nakładów;

5) Polepszenie jakości usług świadczonych w ramach PPP. Komisja Europejska podkreśla, opierając się na doświadczeniu wielu państw, że jakość usług świadczonych w ramach PPP jest lepsza niż usług świadczonych w ramach tradycyjnych form działalności władzy publicznej. Dzieje się tak dzięki wykorzystaniu zasobów sektora prywatnego, dobrodziejstwom efektu skali, wdrożeniu w ramach PPP innowacji (również w ramach metod zarządzania) i nowych technologii.

Doświadczenia powstałe na gruncie praktyki państw obcych pouczają, że dość często w roli partnera prywatnego, szczególnie w przypadku przedsięwzięć infrastrukturalnych, występują podmioty powiązane z potężnymi koncernami zajmującymi się gospodarką komunalną. Dzięki swym powiązaniom może on w ramach swej działalności wykorzystywać zasoby finansowe i technologiczne częstokroć wielokrotnie przekraczające zasoby samorządu.

Być może z powodu bardziej krytycznego, niż ma to miejsce na kontynencie, spojrzenia na rolę państwa i administracji w świadczeniu usług użyteczności publicznej kanadyjskie podręczniki PPP podkreślają, że sektor publiczny wobec konieczności ograniczania wydatków budżeto-

wych skłonny jest nadmiernie ciąć wydatki na bieżące utrzymanie i konserwację infrastruktury wykorzystywanej do świadczenia usług, co skutkuje spadkiem ich jakości oraz obniżeniem wartości samej infrastruktury.

Sektor prywatny natomiast, działając na podstawie twardych realiów ekonomicznych, skłonny jest do utrzymania (a nawet podnoszenia) jakości i wydajności infrastruktury służącej świadczeniu usług, których sprzedaż jest przecież głównym źródłem jego przychodów.

Pomysłowa strategia rozwoju usług świadczonych w ramach PPP oraz wprowadzenie skuteczniejszych działań marketingowych przez partnera prywatnego mogą przyczynić się do lepszego gospodarowania zasobami, co zaowocować może wzrostem ich wartości;

6) Generowanie dodatkowych przychodów. W ramach relacji z podmiotami trzecimi (nie będącymi stroną kontraktu PPP) partner prywatny może uruchamiać dodatkowe źródła dochodu, niedostępne w ramach tradycyjnych form gospodarki budżetowej. Dzięki temu możliwe jest zmniejszenie zakresu wszelkiej pomocy publicznej wydatkowanej dotychczas w celu zapewnienia wszystkim obywatelom dostępu do tych usług. Sprawne wykorzystywanie zasobów objętych partnerstwem może korzystnie wpłynąć również na wartość majątku publicznego. Należy pamiętać, że PPP nie jest prywatyzacją, dlatego też infrastruktura wykorzystywana w ramach współpracy zawsze powraca do sektora publicznego;

7) Polepszenie jakości administracji publicznej. Władze publiczne uwolnione od bieżącego zarządzania procesem świadczenia usług mogą skupić się na swych właściwych zadaniach, polegających na regulacji i monitoringu przestrzegania przez partnera prywatnego wszelkich powierzonych mu zadań. Wprowadzenie w ramach PPP konkurencji w ramach zmonopolizowanego dotąd rynku może przyczynić się do jeszcze pełniejszego osiągnięcia zysków, jakie niesie ze sobą partnerstwo.

W kanadyjskim spojrzeniu na PPP doceniany jest fakt, że partnerstwo, jako forma zarządzania oparta na podstawach rynkowych, siłą rzeczy daje pierwszeństwo uwarunkowaniom ekonomicznym, a nie politycznym – w negatywnym tego znaczeniu, rozumianym jako podejmowanie decyzji pod wpływem doraźnych rozgrywek wyborczych, a nie na podstawie racjonalnych przesłanek.

Jest prawdopodobne, że system świadczenia usług uniezależniony od doraźnych wpływów politycznych, oparty na racjonalnych podstawach, stanie się wydajniejszy, a przez to tańszy;

8) Lepsza alokacja ryzyka związanego z realizacją przedsięwzięcia. Istotą porozumień konstruujących PPP jest przyznanie poszczególnych jego elementów temu z partnerów, który z konkretnym elementem poradzi sobie najsprawniej i po najmniejszych kosztach. Dlatego też celem podziału ryzyka jest jego optymalizacja, a nie maksymalizacja. Wydaje się, że to właśnie podział ryzyka decyduje o istocie współpracy określanej jako partnerstwo.

### ***II.3.4.2. Niebezpieczeństwa związane z niewłaściwym rozeznaniem ryzyka wynikającego z realizowanego przedsięwzięcia***

Stosownie do powyższych uwag Komisji Europejskiej, władze powinny być świadome, że PPP nie jest cudownym lekarstwem na wszelkie problemy. Źle zaprojektowana współpraca może być równie nieefektywna, co już niezadowolająco funkcjonujące tradycyjne metody, a błędy w ułożeniu relacji między partnerami mogą być daleko groźniejsze niż błędne rozstrzygnięcia administracji publicznej.

Uniknięciu wielu niebezpieczeństw związanych ze źle skonstruowanym PPP służy jasne określenie celów, jakie mają być osiągnięte w ramach współpracy.

Cele te, podobnie jak sposób ich osiągnięcia, powinny być powszechnie komunikowane i uzasadniane. Przed ostatecznym zawarciem kontraktu ustanawiającego PPP jego postanowienia powinny być poddane debacie społecznej (w granicach rozsądku) i skonsultowane z grupami społecznymi, których interesu dotyczy przedsięwzięcie. Jednym z warunków udanego PPP jest jego maksymalna przejrzystość i zaangażowanie czynników społecznych w takim stopniu, w jakim jest to tylko możliwe bez szkody dla sprawnego przeprowadzenia operacji (np. konsultacje co do potrzeb społecznych oczekiwań czy nawet wybór projektu architektonicznego – jeśli jest ich kilka).

Po wyznaczeniu celów współpracy władze mogą wybrać najstosowniejszy do ich osiągnięcia model partnerstwa. Zostanie on określony w ramach kontraktu ustanawiającego relacje między partnerami.

Wszystkie świadczenia stron powinny być starannie określone, a władze w trakcie pertraktacji powinny skupić się nad zabezpieczeniem interesu publicznego przed niebezpieczeństwami, jakie mogą wystąpić przy realizacji nie dość starannie wynegocjowanych zapisów kontraktu. Niebezpieczeństwa związane z nieodpowiednim zarządzaniem ww. elementami ryzyka występującymi w ramach PPP podzielić można na dwie główne kategorie:

- 1) zagrożenia dla prawidłowości procesu świadczenia usług objętych partnerstwem, tzn. wszystkie nieprawidłowości pojawiające się w procesie świadczenia usług związane z urzeczywistnieniem się potencjalnego, nienależycie zneutralizowanego ryzyka, występującego w ramach realizacji partnerstwa;
- 2) zagrożenia dla prawidłowego funkcjonowania administracji publicznej, czyli wszystkie nieprawidłowości pojawiające się zarówno w ramach funkcjonowania aparatu wykonawczego władz wdrażających PPP, jak i w ich zdolności do sprawnego realizowania własnej polityki, związane z urzeczywistnieniem się potencjalnego, nienależycie zneutralizowanego ryzyka występującego w ramach realizacji partnerstwa.

#### Ad 1

1. Utrata kontroli publicznej nad procesem świadczenia usług. Podział ryzyka, zysków i procesu decyzyjnego między partnerów jest istotą przedsięwzięć typu PPP. Partner prywatny, angażując się finansowo, zawsze będzie się domagać wpływu na proces świadczenia usług oraz ich wycenę. Dlatego kluczowe dla powodzenia całego partnerstwa jest precyzyjne określenie w ramach kontraktu PPP, kto faktycznie kontroluje jakość i cenę świadczonych w jego ramach usług.

Ponieważ partner publiczny ponosi przed mieszkańcami odpowiedzialność za cały proces PPP, który jest jedynie formą sprawnego dostarczenia potrzebnych lokalnej społeczności dóbr, to na nim spoczywa ciężar zabezpieczenia interesu społecznego. Lokalni politycy, projektujący PPP ze strony partnera publicznego, rozliczani będą ze swej zapobiegliwości w ramach mechanizmów wyborczych.

Reasumując, PPP może wiązać się z przekazaniem partnerowi prywatnemu kontroli nad określeniem parametrów świadczonych usług, ram czasowych, w jakich są dostarczane (terminowość, rozkłady), czy w końcu wyceny ich wartości wpływającej, m.in. na ustalanie cenników obowiązujących konsumentów. Zakres kontroli przekazywanej każdorazowo partnerowi prywatnemu zależy od konkretnych okoliczności oraz warunków, na jakich partnerstwo zawarto. Partner publiczny powinien jednak w kontrakcie zapewnić sobie efektywne ścieżki nadzoru nad najważniejszymi decyzjami partnera prywatnego. Niedopuszczalna jest sytuacja, w której administracja nieprawidłowo wywiązuje się ze swojego podstawowego zadania, jakim jest nadzór nad działaniami zagrażającymi interesowi wspólnoty lokalnej.

2. Nadmierny wzrost opłat ponoszonych przez usługobiorców. Tradycyjne formy świadczenia usług użyteczności publicznej nie zachęcają władz publicznych do uwzględniania w wycenie usług świadczonych wspólnocie lokalnej (wyborcom!) pełnych kosztów tej działalności. Już same formy organizacyjne gospodarki budżetowej sankcjonują ten stan rzeczy (jednostki budżetowe rozliczające się z budżetem na zasadzie „brutto” całością kosztów i niepewnych wpływów). Nawet w obrębie zakładów budżetowych (rozliczających się z lokalnym budżetem na zasadzie „netto” – samym wynikiem finansowym) nie prowadzi się wyceny kosztów własnych w sposób, w jaki dokonują tego (w sposób kompleksowy i o wiele surowszy) firmy prywatne. Dotyczyć to może kosztów bieżącej administracji czy amortyzacji sprzętu nieuwzględnianej przez przedsiębiorcę publicznego w cenie usług. Pomijanie faktycznych kosztów rzutujących na cenę usług żądaną przez operatora od konsumentów może w razie nagłego „urealnienia” tych opłat wywołać protesty społeczne, skierowane również wobec samej koncepcji partnerstwa.

Wobec powyższych uwarunkowań stworzenie w ramach kontraktów mechanizmów, pozwalających na rzetelną wycenę kosztów dostarczania usług, sposobu ustalania i kontroli ich jakości oraz sposobu pokrywania ewentualnych niedoborów finansowych powstałych na skutek przyjętej polityki cenowej (np. zniżki uczniowskie czy darmowe usługi dla wybranych grup społecznych) jest kluczowe dla powodzenia całego przedsięwzięcia PPP.

W ramach analiz ekonomicznych, dotyczących mechanizmów cenowych, władze powinny przewidzieć, czy podwyżki opłat nie zamkną dostępu do tych usług biedniejszym obywatelom, a w razie potrzeby skonstruować odpowiednie mechanizmy refundacyjne.

3. Niższa jakość usług świadczonych w ramach PPP. Kolejnym niebezpieczeństwem, jakie nieść może źle przygotowane partnerstwo, może być spadek jakości usług świadczonych przez operatora zależnego od partnera prywatnego. Także w tym przypadku kluczowe znaczenie będzie mieć staranne sformułowanie zapisów kontraktu ustanawiającego współpracę.

Zbyt skromny poziom dochodu uzyskiwanego przez partnera publicznego może skłaniać go do nadmiernych cięć kosztów prowadzonej działalności. Brak nadzoru czy kar oraz zachęt finansowych do utrzymania jakości usług może skutkować spadkiem jakości świadczonych usług lub nadmiernym zużyciem infrastruktury pozbawionej na przykład należytej konserwacji. Strona publiczna powinna zatem w celu przeciwdziałania tego rodzaju niekorzystnym zjawiskom dążyć do ustanowienia w kontrakcie zasad ewaluacji jakości usług świadczonych przez partnera prywatnego, dokładnie określając kryteria oceny. Nie mniej ważne jest również określenie obowiązków i nakładów związanych z prawidłową konserwacją infrastruktury, służącej świadczeniu usług będących przedmiotem partnerstwa.

Mechanizmy kontroli powinny przeciwdziałać sytuacjom, w których zwiększenie zysku w drodze cięcia kosztów działalności mogłoby doprowadzić do ograniczania nakładów bezpośrednio powiązanych z jakością świadczonych usług oraz stanem technicznym powierzonej infrastruktury, co mogłoby zagrozić nawet bezpieczeństwu użytkowników.

Mechanizmy ustanowione w ramach umowy PPP powinny zapewniać partnerowi prywatnemu minimalną stopę zwrotu, jednak w sposób motywujący stronę prywatną do podjęcia wysiłków skierowanych na racjonalizowanie kosztów i nakładów związanych ze świadczeniem usług.

Jakość usług może również ucierpieć na skutek nieprzewidzianych przerw w procesie ich świadczenia. Przerwy te mogą mieć podłoże techniczne, ekonomiczne (upadłość partnera prywatnego) i społeczne (strajki, protesty konsumentów). Na władzach publicznych spoczywa zatem odpowiedzialność za stworzenie zarówno mechanizmów zapobiegają-

cych powstaniu owych negatywnych elementów, jak i procedur zapewniających sprawne przejęcie zadań publicznych od partnera, który przestał się wywiązywać ze swych obowiązków wobec społeczeństwa.

4. Brak konkurencji. Ważnym dobrodziejstwem wprowadzenia PPP jest możliwość wprowadzenia konkurencji w sektorach do tej pory objętych monopolem publicznym. To właśnie konkurencja wymusza innowacyjność, wydajność i troskę o klienta. Lokalna społeczność może nie doświadczyć powyższych dobrodziejstw płynących z urynkowienia sektora usług użyteczności publicznej, jeśli na rynku nie powstanie konkurencja – innymi słowy: monopol publiczny zostanie zastąpiony monopolem prywatnym (groźniejszym, bo znajdującym się nawet poza kontrolą polityczną). Dlatego jeśli nawet w kontrakcie władza zdecyduje się na pewne ustępstwa (lub nawet pomoc) wobec swego partnera, to nie powinna tracić z oczu sytuacji rynkowej konkurentów.

Preferencje handlowe i pomoc publiczna w ramach PPP są ważnym problemem, ponieważ dość często władze publiczne, poszukując partnera skłonnego przejąć od nich gros odpowiedzialności za jakąś działalność, skłonne są roztaczać przed potencjalnymi inwestorami wizję ich wyjątkowego statusu, niekiedy niezgodnego z regulacjami prawa konkurencji (np. zachętą dla inwestowania w infrastrukturę ma być kontraktacja usług dla uczniów czy nawet specjalne zwolnienia z ciężarów publicznych). Takie formy zachęty (jeśli w ogóle są zgodne z prawem) powinny być wykorzystane w miarę powściągliwie i w ostateczności. Zawsze powinny przybrać formę szczegółowych zapisów, zabezpieczających możliwość ich wycofania w razie niezadowolenia z działań sektora prywatnego (np. jako klauzula w umowie odsyłająca do umów szczegółowych skonstruowanych w sposób zapewniający, że władze nie popadną w zbytnią zależność). Na pewno władze nie mogą pozwolić sobie lub partnerowi prywatnemu na kalkulowanie zakontraktowanych usług na poziomie wyższym niż robi to konkurencja (np. realizowane w ramach PPP kino na terenie podmiejskim nie może proponować biletów w cenie wyższej niż ma to miejsce w kinie znajdującym się w centrum regionu po wkalkulowaniu w to kosztów transportu i opieki nad dziećmi czy nawet – kosztów straconych zajęć).

Jeśli władze publiczne zdecydują się na zwiększenie udziału sektora prywatnego w świadczeniu usług użyteczności publicznej, może się okazać, że nie ma zbyt wielu firm zdolnych sprostać ich wymaganiom i wyzwaniom technicznym przedsięwzięcia. W takiej sytuacji istnieje faktyczne niebezpieczeństwo, że dotychczasowy monopol publiczny zostanie w prosty sposób zastąpiony monopolem prywatnym, co zaprzepaści większą część korzyści możliwych do osiągnięcia dzięki PPP. Dlatego też warto zawsze, gdy jest to możliwe, dzielić rynek co najmniej między dwa podmioty, a jeśli infrastruktura jest z natury niepodzielna, być może jej eksploatację można powierzyć więcej niż jednemu operatorowi (np. na

torowisku zarządzanym przez jedną spółkę – prywatną czy publiczną – funkcjonuje w ramach PPP większa liczba operatorów-przewoźników).

Ad 2

1. Ograniczenie możliwości urzeczywistniania założeń lokalnej polityki w zakresie usług użyteczności publicznej oraz nie dość jasny podział zadań między partnerów. W przypadku nieodpowiedniego skonstruowania warunków partnerstwa władze lokalne mogą mieć poważne trudności z realizacją swych założeń politycznych w zakresie świadczenia usług publicznych. Szczególnie trudno ochronić założenia polityki lokalnej w zakresie równego dostępu obywateli do podstawowych usług, utrzymania ich jakości czy limitu opłat ponoszonych przez obywateli.

Pamiętając o możliwych korzyściach PPP, władze powinny skupić się na optymalizacji relacji jakości i ceny usług. Wiąże się to z uzyskaniem akceptowalnego przez partnerów i opinię publiczną podziału ryzyka w ramach wspólnego przedsięwzięcia.

W ramach PPP partner prywatny może nie przejąć odpowiedzialności za poziom świadczonych usług w takim zakresie, jaki spoczywał dotąd na stronie publicznej. Zakres działania partnera prywatnego w ramach PPP będzie węższy niż ten, za jaki odpowiada strona publiczna. Dzieje się tak, ponieważ władze publiczne zawsze zaangażowane są w nadzór nad prawidłowym wywiązywaniem się z zadań przez podmiot, świadczący usługi użyteczności publicznej.

2. Zawirowania polityczne. Dość istotną przeszkodą w realizacji przedsięwzięć typu PPP jest brak akceptacji takich rozwiązań. Może się zdarzyć, że całkiem rozsądny plan może nie zostać wcielony na skutek sceptycznego nastawienia polityków obawiających się reakcji opinii publicznej. W przełamaniu złej atmosfery społecznej, przekładającej się zresztą na sceptycyzm lokalnych polityków, pomoc może jedynie rzetelne informowanie wszystkich zainteresowanych o racjach przemawiających za zastosowaniem PPP. Jest to szczególnie istotne w przypadku usług, które już są świadczone przez władzę publiczną w ramach tradycyjnych form gospodarki budżetowej.

W tego typu przedsięwzięciach niepewność wśród konsumentów wzmocniona jest dodatkowo niepewnością pracowników i biurokracji, grup obawiających się pogorszenia swej pozycji zawodowej.

W wypadkach, gdy partnerstwem mają być objęte wyjątkowo wrażliwe w społecznym odbiorze usługi, np. dostawy prądu czy wody, zaniepokojenie wywołane postępowaniem przełamującym przyzwyczajenia i przesady może być tak silne, że władze muszą przekonać lokalną społeczność, że jej interes nie jest zagrożony. Mechanizmy, chroniące interes publiczny, szczególnie procedury nadzorcze i kontrolne, muszą mieć swą podstawę w odpowiednich zapisach kontraktu PPP. Szczególnie

istotne jest szczegółowe uregulowanie procedur „awaryjnego” przejęcia funkcji powierzonych partnerowi prywatnemu, uruchamianych w wypadku niewywiązywania się przez stronę prywatną z jej zobowiązań.

Doświadczenia państw wdrażających PPP wskazują, że szczególnie zaniepokojenie planowanym partnerstwem występuje wśród pracowników, którzy zatrudnieni są przy wykonywaniu zadań, które mają być przedmiotem współpracy z partnerem prywatnym. Dlatego władze szczególną rolę powinny poświęcać konsultacjom z przedstawicielami środowisk pracowniczych. Jeśli strona publiczna nie wywiąże się z tego zadania w należyty sposób, naraża cały projekt na wrogość dotychczasowych pracowników.

Konstruując PPP, władze powinny szczegółowo rozważyć sytuację pracowników zaangażowanych w przedsięwzięcie, tak aby zabezpieczyć pracowników przed pogorszeniem ich sytuacji w stopniu większym niż uzasadniałyby to okoliczności.

Jeśli przyjęty model PPP przewiduje powrót czy uzyskanie własności wykorzystywanej w ramach współpracy infrastruktury do sektora publicznego po zakończeniu współpracy, partner prywatny może ulec pokusie zmniejszania nakładów służących utrzymaniu należytego jej stanu wbrew interesowi przyszłego właściciela.

Lokalni politycy, podejmujący decyzje o wdrożeniu PPP, niezależnie od ewentualnego niezadowolenia wyborców, powinni przygotować się na ataki, jakie pojawić mogą się ze strony lokalnych przedsiębiorców. Szczególnie zjadli w atakowaniu władz wdrażających PPP mogą okazać się niedoszli partnerzy oraz ci, którzy mimo składania ofert współpracy, nie zostali do niej zaproszeni.

Szczególne niezadowolenie wśród społeczności lokalnej może wywołać nawiązanie partnerstwa z firmą pochodzącą spoza regionu, którego potrzeby mają być zaspokajane w ramach współpracy.

Podejrzeniom o nieuczciwość sprzyja nie tylko brak przejrzystości procesu wyboru partnera. Do rozładowania wspomnianych kontrowersji nie wystarczy, by proces wyboru partnera prywatnego był uczciwy, przejrzysty, oparty na rzetelnych kryteriach i otwarty. Nie mniej ważne, aby za taki właśnie uważany był przez jego uczestników, szczególnie oferentów, którzy nie odnieśli sukcesu.

Decyzja o wprowadzeniu do sektora usług użyteczności publicznej metod opartych na konkurencji rynkowej może wystawić władze samorządowe na pokusę faworyzowania lub – przeciwnie – wykluczenia z tej konkurencji pewnych podmiotów. Pokusa ta może okazać się szczególnie silna w przypadku, gdy innowacyjne podejście do świadczenia usług jest cenniejsze dla władz niż zapewnienie ich niskiej ceny lub gdy zachodzi sytuacja, w której partner prywatny obejmuje rynek (dotąd pozbawiony elementu konkurencji), na którym zyskuje monopolistyczną pozycję.



3. Niesolidność strony prywatnej. Władze lokalne, konkurując między sobą o inwestorów, stają się potencjalnymi ofiarami nieuczciwych „pseudoinwestorów”, gotowych wykorzystać przychylność, a czasem naiwność lokalnych polityków. Najczęściej rzeczywiste zamiary „partnerów” obejmują uzyskanie atrakcyjnych terenów, służących następnie celom niezgodnym z wcześniejszymi deklaracjami, najczęściej takim, na które władze nie zezwoliłyby w zwyczajnych okolicznościach. Dlatego samorządy powinny bardziej krytycznie podchodzić do nadspodziewanie atrakcyjnych ofert inwestycyjnych czy też pseudo PPP, zakładających pozyskanie korzystnych terenów.

Władze rozważające możliwość zaangażowania się w PPP nie powinny wahać się przed sprawdzeniem potencjalnego partnera, być może nawet z pomocą specjalistycznych firm. Występowanie nieuczciwych oferentów powinno dodatkowo zmotywować administrację do niezwykle starannego przygotowania i przeprowadzenia procesu przetargowego.

Niestety, nawet dobrze przeprowadzona procedura wyboru partnera władzy publicznej nie daje gwarancji poprawnej współpracy po zawarciu umowy. W trakcie realizacji PPP może okazać się, że partner prywatny ma skłonności do wywoływania rozmaitych napięć (np. w ramach stosunków z załogą, co może prowadzić do zakłóceń w ciągłości dostarczanych świadczeń, np. w wyniku akcji protestacyjnych), prowadzi gospodarkę finansową w nieodpowiedzialny sposób lub w inny sposób naraża na szwank swym zachowaniem sprawną realizację kontraktu. Dlatego w trakcie negocjowania postanowień kontraktu należy ustanowić jasne kryteria ewaluacji zobowiązań, procedury rozwiązywania ewentualnych konfliktów oraz środki nadzoru ze strony władz (np. kary umowne za przerwanie ciągłości dostaw).



# CZĘŚĆ III

## WYBRANE PROJEKTY Z PRAKTYKI OBCEJ – PRZYKŁADY REALIZACJI PPP W UNII EUROPEJSKIEJ

Poniżej przedstawiono wybrane przykłady realizacji PPP zaczerpnięte z publikacji KE<sup>100</sup> „Zbiór kasusów PPP” zestawionych w sposób nawiązujący do klasyfikacji przedsięwzięć PPP opartej na Wytycznych Komisji Europejskiej dotyczących udanego PPP<sup>101</sup>.

### III.1. Apa Nova, Bukareszt, Rumunia

Kazus/Kraj	APA NOVA – Rumunia
Uzasadnienie/Cele PPP	Przyciągnąć źródła finansowania w celu usprawnienia systemu kanalizacyjnego. Wprowadzić międzynarodowe praktyki w zakresie zarządzania i wiedzy specjalistycznej
Uczestnicy PPP	Miasto Bukareszt; Apa Nova; Vivendi
Struktura finansowania	Kredyt z EBOiR, finansowanie z taryf
Wsparcie UE	Brak
Rodzaj porozumienia pomiędzy stronami	Koncesja
Podział ryzyka	Operator prywatny podejmuje większość ryzyka
Struktura Instytucyjna/Zarządu	Zarząd strony prywatnej i publicznej
Ustalenie taryf	Limit taryf ustalony przy podpisaniu umowy PPP
Silne punkty	Ulepszony system kanalizacyjny
Słabe punkty	Operator prywatny podejmuje większość ryzyka
Kazus ten ilustruje możliwość wprowadzenia ulepszeń w zakresie wzrostu wydajności i wyników operacyjnych poprzez korzystanie z międzynarodowych praktyk odnośnie zarządzania i wiedzy specjalistycznej na drodze umów PPP. Uważa się, że warunki umowy stanowią poziom, odpowiadający najlepszym międzynarodowym praktykom.	

<sup>100</sup> „Resource book on PPP case studies”, KOMISJA EUROPEJSKA DYREKCJA GENERALNA DS. POLITYKI REGIONALNEJ, czerwiec 2004.

[http://europe.eu.int/comm/regional\\_policy/sources/docgener/guides/pppguide.htm](http://europe.eu.int/comm/regional_policy/sources/docgener/guides/pppguide.htm)

<sup>101</sup> Porównaj tabela 1, s. 44–45.

## **Tło projektu**

Proces prywatyzacji systemu kanalizacyjnego Bukaresztu miał miejsce w 1996 r. wskutek zaleceń Banku Światowego i skutkowało umową koncesyjną pomiędzy Vedia i miastem Bukareszt, dotyczącą zarządzania systemem kanalizacyjnym. W 2000 r. Apa Nova, kontrolowana ówczesnie przez francuską spółkę użyteczności publicznej Vivendi, obecnie przekształcona pod nazwą Veolia Environment, wygrała przetarg na zarządzanie koncesją wodną w Bukareszcie w tym na budowę zakładu w Cirvinie. Apa Nova jest przedsiębiorstwem powstałym na podstawie istniejącego już powiązania pomiędzy Vedia i miastem Bukareszt. Ogólne warunki umowy PPP pomiędzy Apa Nova, a Bukaresztem w odniesieniu do zakładu w Civinie są takie same jak warunki umowy PPP z Vedia z 1996 r., dotyczącej systemu kanalizacyjnego. W praktyce Vedia została wcielona do Apa Nova.

Projekt wspiera udział sektora prywatnego w sektorze użyteczności publicznej w Rumunii. Udział przyznano na podstawie międzynarodowego procesu przetargowego. Poprzez oddane kontroli nad zarządzaniem i inwestycjami spółce prywatnej i poprzez uzależnienie jej zysków od ulepszenia wydajności i wyników operacyjnych, Miasto oczekuje zmaksymalizowania zysków, wynikających z zaangażowania sektora prywatnego w postaci znaczących ulepszeń kapitału i wydajności operacyjnej Apa Nova oraz wyższego standardu świadczonych usług.

Poprzez wprowadzenie międzynarodowych praktyk zarządzania oraz wiedzy specjalistycznej istotne umiejętności zostaną przekazane personelowi Apa Nova. Jednym z powodów poszukiwania zagranicznych operatorów przez Rumunię jest właśnie brak odpowiednich umiejętności w dziedzinach takich jak zarządzanie operacyjne, wydajność energetyczna, budżetowanie kapitałowe i zarządzanie finansami. Przetarg w zakresie zarządzania został zorganizowany przez miasto, aby przyciągnąć źródła finansowania i know-how w celu ulepszenia systemu uzdatniania wody i oczyszczania ścieków działającego w mieście. Na projekt składały się dwa główne elementy: ulepszenie sieci wodociągowej w Bukareszcie oraz ukończenie budowy zakładu uzdatniania wody pitnej w Cirvinie usytuowanego na przedmieściach Bukaresztu. Ukończenie tego zakładu zwiększyłoby możliwości uzdatniania wody pitnej do 259 000 m<sup>3</sup>/dziennie.

## **Cechy PPP**

W tym jednym z pierwszych PPP w lokalnym sektorze wodnym kontrahent prywatny został wybrany na drodze międzynarodowego procesu przetargowego. Warunki umowy uważa się za zgodne z najlepszymi międzynarodowymi praktykami. W szczególności koncesjonariusz otrzymuje wynagrodzenie, zawierające się w granicach mechanizmu taryfy typu zakresu cenowego. Stanowi to bodziec dla obniżania kosztów, które dzielone są z konsumentami w postaci niższych cen i/lub wyższych poziomów jakości usług.

W wyniku międzynarodowego procesu przetargowego zorganizowanego przez Miasto Bukareszt, przy wsparciu ze strony International Finance Corpo-

ration, jako najatrakcyjniejszy oferent wybrany został Vivendi Universal. Umowa przewiduje, że Apa Nova Bucurest, która w 85% stanowi własność Vivendi Universal, będzie obsługiwać należące do miasta aktywa w zakresie zarządzania wodą i ściekami przez 25 lat. Umowa koncesyjna z miastem została podpisana 29 marca 2000 r. i weszła w życie 17 listopada 2000 r. Po podpisaniu umowy Vivendi Universal przeniósł swoje udziały w Apa Nova na rzecz Compagnie Generale des Eaux S.C.A. po uprzednim podpisaniu umowy pożyczki / kredytu (mimo, że początkowo umowę przyznano Vivendi).

Umowa pomogła stworzyć źródło kapitału wspierającego ulepszenie i rozbudowę bukareszteńskiego systemu wodnego. Na mocy umowy o partnerstwie strona prywatna zobowiązała się dostarczyć źródła finansowania, dzięki którym system miał zostać ulepszony. Bukareszt zrezygnuje z obecnej infrastruktury i wejdzie w posiadanie nowej infrastruktury podczas gdy operator prywatny uzyska prawo do zarządzania i konserwacji systemu wodnego.

Taryfę wodną ustalono z chwilą podpisania umowy, przy uzgodnieniu, że będzie ona regularnie dostosowywana. Decyzja o zmianie taryfy zostanie podjęta przez Radę Miejską na podstawie wniosku przedstawionego przez sektor prywatny. Według umowy Apa Nova jest odpowiedzialna za pobieranie taryf i, kiedy się stosuje, płacenie dywidend swym udziałowcom, w tym Bukaresztowi.

Koordinowanie działań obu stron – Apa Nova i Bukaresztu oraz uprawnień w zakresie podejmowania decyzji regulowane jest przez zarząd, w którym zarówno Bukareszt, jak i Vivendi mają swych przedstawicieli. Co więcej, dyrektor generalny odpowiedzialny jest za bieżące zarządzanie eksploatacją.

Część projektu stanowiło usprawnienie zakładu Cirvina. Realizację projektu rozpoczęto 10 lat wcześniej jednak miastu brakowało środków finansowych oraz wiedzy specjalistycznej, aby ją ukończyć.

Aby sfinansować projekt, Vivendi i miasto złożyli wniosek o kredyt z EBOiR, który oferował lepsze warunki niż inne komercyjne źródła kapitału. Zgodnie z warunkami kredytu, Vivendi było zobowiązane interweniować w razie konieczności oraz podejmować odpowiedzialność za nadzorowanie i składanie sprawozdań do EBOiR dotyczących wyników Apa Nova. Bukareszt jako udziałowiec ma prawo nadzorować działania Apa Nova.

Bukareszt poszukiwał udziału sektora prywatnego w obsługiwaniu systemu uzdatniania wody i oczyszczania ścieków z dwóch głównych powodów: umożliwienia koniecznych inwestycji w zakresie ulepszania infrastruktury oraz wniesienia nowej, potrzebnej technologii, know-how i metod zarządzania. Dla Vivendi Universal inwestycja w rumuńskim sektorze wodnym i w Bukareszcie stanowiła część własnej strategii rozwijania nowego interesu/przedsięwzięcia / przedsięwzięcia.

### **Wnioski**

Projekt ukazuje klasyczny model PPP stosowany w europejskim sektorze wodnym. Przewiduje on pewien stopień stabilności i podziału ryzyka zysku. Fakt, że zastosowany model PPP jest modelem „wypró-

bowanym i sprawdzonym” może być korzystny dla Bukaresztu zważywszy na ciągle niepewne środowisko PPP, istniejące wówczas w Rumunii.

Umowa PPP przynosi korzyści obu stronom. Bukareszt otrzymuje pewne finansowanie dla usprawniania i ulepszania jakości systemu wodnego. Co więcej, ma możliwość dostępu do wymaganej wiedzy specjalistycznej i technologii oraz może spodziewać się udziału w zyskowych dywidendach. Wysokość dywidend lub zdolność operatora do generowania zysku jest bezpośrednio związana z wynikami i zwiększającą się wydajnością powodowaną mechanizmem zakresu cenowego. Stanowi to pewną ochroną konsumentów. Operator prywatny oczekuje zysków ekonomicznych, które stara się uzyskać poprzez ulepszenie wydajności operacyjnej i poprzez zapewnianie, że dochody z taryfy wodnej są skutecznie pobierane.

Istnieje pewne ryzyko związane z przepływami dochodów, ponieważ pobieranie taryf należy do odpowiedzialności operatora, a umowa nie przewiduje zmian taryfy w krótkim lub średnim terminie. Oznacza to, że stopień ryzyka operatora związany z wydajnością operacyjną nie będzie miał żadnego wpływu w krótkim terminie.

### III.2. Scottish Water Solutions, Wielka Brytania

Kazus/Kraj	Scottish Water Solutions, Wielka Brytania
Uzasadnienie/Cele PPP	Osiągnąć wydajność operacyjną i pilnie przeprowadzić inwestycje mające na celu ulepszenie infrastruktury
Uczestnicy PPP	Scottish Water Authority, <i>Szkocka Władza Wykonawcza</i> , Regulatorzy, Scottish Water Solutions, Operatorzy Prywatni
Struktura finansowania	Finansowanie wierzycielskie, kapitał własny
Wsparcie UE	Brak
Rodzaj porozumienia pomiędzy Stronami	Joint Venture
Podział ryzyka	Ryzyko dzielone
Struktura Instytucyjna/Zarządu	Kontrola zarządu
Ustalenie Taryf	Taryfa ustalona przez Regulatorów na podstawie analizy
Silne punkty	Silne partnerstwo pomiędzy SWA oraz SWS, szybka integracja, wykorzystanie wiedzy specjalistycznej sektora prywatnego
Słabe punkty	Zdolność do dostarczania dalszych ulepszeń w zakresie wydajności oraz pobudzanie/stymulowanie/motywowanie stron prywatnych
Kazus stanowi odpowiedź na niewydajną strukturę, brak wydajności operacyjnej oraz chroniczny brak inwestycji. Ukazuje jak można połączyć wiedzę specjalistyczną sektora publicznego i prywatnego, aby stworzyć silne partnerstwo operacyjne zarówno na drodze stworzenia podmiotu o określonym celu jak i przez mieszanie personelu.	

## Tło projektu

Scottish Water Authority, SWA, utworzono w kwietniu 2002 r. w wyniku połączenia trzech byłych organów odpowiedzialnych za sektor wodny. SWA świadczy usługi wodociągowe i kanalizacyjne w 2,2 milionach gospodarstw domowych i 130 000 instytucji na obszarze równym jednej trzeciej obszaru Wielkiej Brytanii. Z obrotem rocznym przekraczającym miliard funtów SWA plasuje się na 16 miejscu na liście największych przedsiębiorstw i jest czwartym pod względem wielkości usługodawcą w zakresie usług wodociagowych i kanalizacyjnych w Wielkiej Brytanii.

Wejście w życie w 2002 r. Prawa Wodnego (*Water Act*, Szkocja) pociągnęło za sobą szczegółową analizę pozycji sektora wodnego w odniesieniu do potrzeby największego w ostatnich latach programu inwestycji kapitałowej. Przemysł ten stał się o wiele mniej wydajny niż sektor prywatny w Anglii i Walii. Infrastruktura był przestarzała, obsługa klienta nieodpowiednia i wymagana była natychmiastowa inwestycja, aby infrastruktura mogła spełniać warunki nowych dyrektyw europejskich mających na celu ulepszenie jakości wody i lepszą ochroną środowiska. Szkocka władza wykonawcza podjęła decyzję, że w wyniku ekonomii skali, lepiej funkcjonować będzie jeden organ niż trzy odrębne organy w celu:

- Dostarczenia niezbędnego programu inwestycji kapitałowej,
- Stania się bardziej konkurencyjną siłą w brytyjskim przemyśle wodnym,
- Ujednolicenia opłat w całej Szkocji,
- Dostarczania wody pitnej lepszej jakości, czystszej środowiska, ulepszonej obsługi klienta, po najniższych dla klientów cenach.

SWA jest modelem sektora publicznego w brytyjskim przemyśle wodnym. Odpowiada przed szkockim parlamentem, ale posiada strukturę i jest zarządzana jak przedsiębiorstwo prywatne. Regulator ekonomiczny, Członek Komisji ds. Przemysłu Wodnego (*Water Industry Commissioner*) dla Szkocji, postawił przed SWA zadanie polegające na zmniejszeniu kosztów operacyjnych o 40% w latach 2002 i 2006 oraz dostarczeniu oszczędności w wysokości 500 milionów funtów w zakresie programu inwestycji kapitałowej w latach 2002–2006.

Wniesiono nową wiedzę specjalistyczną, która pomogła personelowi w przeprowadzeniu reform przemysłu wodnego w Szkocji. Wiedza ta została zaczerpnięta celowo z różnych sektorów, w tym sektora bankowego, użyteczności publicznej i sektora prywatnego. Pierwsze zadanie polegało na dokonaniu prawdopodobnie najbardziej złożonej fuzji, jaka miała kiedykolwiek miejsce w Szkocji. Połączone zostały trzy organy władzy regionalnej: East of Scotland Water, West of Scotland Water i North of Scotland Water. Aby zilustrować rozmiary tego połączenia wystarczy podać, że uzyskane w ten sposób 300 systemów informatycznych zostało zmniejszone do 80.

SWA jest odpowiedzialne za realizowanie programu inwestycji kapitałowej na lata 2002–2006 wartego 1,8 miliarda funtów. Zdecydowano, że najlepszym sposobem dokonania tej inwestycji jest stworzenie spółki zależnej – Scottish Water Solutions (SWS), co pozwoli na dokonanie inwestycji w najbardziej oszczędny sposób.

### **Cechy PPP**

Scottish Water Solutions (SWS) jest spółką joint venture utworzoną w celu zrealizowania programu kapitałowego opiewającego na 1,8 miliarda funtów. Utworzona została ona przez SWA i dwa konsorcja na drodze jednej z największych tego typu i pierwszej w przemyśle wodnym wielkiej Brytanii umów o partnerstwo. Związki/współpraca staje się coraz powszechniejsza w sektorze wodnym, jednak nie na taką skalę. SWS stanowi również odrębny przypadek, jako że istnieje ośmiu partnerów o równym udziale w przedsiębiorstwie, co czyni z tego partnerstwo PPP w strukturze spółki.

SWA posiada 51% SWS, reszta podzielona jest po równo pomiędzy dwa konsorcja: Stirling Water, w tym Thames Water, KBR, Alfred MC Alpine i MJ Gleeson oraz UUGM, na który składa się United Utilities, Galliford Try i Morgan Est. Obecnie SWS łączy najbardziej doświadczone jednostki w zakresie przemysłu wodnego w Wielkiej Brytanii z doświadczeniem globalnym w zarządzaniu aktywami, inżynierii, zarządzaniu programami, osiągnięciach konstrukcyjnych i realizowaniu głównych programów inwestycji kapitałowej.

Zainteresowanie innych regionów Wielkiej Brytanii i innych krajów rośnie, ponieważ SWS przyspiesza pracę nad 1200 projektami, mającymi na celu ulepszenie jakości wody oraz procesu oczyszczania ścieków w całej Szkocji.

SWA dostarcza realnych korzyści szkockiej społeczności zaledwie dwa lata po tym, jak została stworzona w celu usprawnienia systemu wodnego. SWA jest teraz o wiele bardziej skuteczna, koszty operacyjne zmniejszyły się o 20% w stosunku do poziomu sprzed 2 lat. Ulepszona została jakość wody pitnej, a realizacja programu inwestycyjnego wartego 1,8 miliarda funtów, mającego na celu modernizację infrastruktury nabiera tempa i kieruje się w stronę realizacji inwestycji wartej co najmniej 40 milionów funtów miesięcznie.

Osiągnięcia to:

- Usprawnianie przemysłu przez zmniejszenie kosztów operacyjnych o około 20% w ciągu jedynie dwóch lat,
- Realizacja około 50 projektów zmian przedsiębiorstwa, które zmieniły metody pracy i dostarczą oszczędności w postaci 80 milionów funtów w latach 2002–2006,



- Dokonanie jednej z najbardziej złożonych fuzji spółek, jaka kiedykolwiek miała miejsce w Szkocji – połączenie East of Scotland Water, West of Scotland Water oraz North of Scotland Water,
- Udane połączenie warunków (dla) pracowników wszystkich trzech przedsiębiorstw,
- Utworzenie Scottish Water Solutions, innowacyjnej spółki mającej na celu realizację skutecznej inwestycji dla Scottish Water i jej klientów,
- Od utworzenia w kwietniu 2002 r., Scottish Water zainwestowała 670 milionów funtów w usprawnianie wodociągów i kanalizacji,
- Zrealizowane projekty obejmują prace w zakresie oczyszczania wody, usprawnienia systemu kanalizacyjnego, schematy zapobiegające zalaniu domów oraz wymiana starych i przeciekających rur,
- Rozpoczęły się prace nad prestiżowym, wartym 100 milionów funtów Katrine Water Project, który zabezpieczy wodociągi Glasgow dla przyszłych pokoleń,
- Plany zainwestowania 317 milionów funtów w latach 2002–2006 w celu ulepszenia jakości wody pitnej,
- Plany zainwestowania 483 milionów funtów w latach 2002–2006 w celu oczyszczenia środowiska w Szkocji – oczyszczania plaż, rzek i brzegów,
- Wprowadzanie nowych rozwiązań w obsłudze klienta w postaci „Promise to Resolution” – nowej metody pracy, która dostarczyła rocznych oszczędności w wysokości 18 milionów funtów.

#### **Wnioski:**

- Odrębni, wyspecjalizowani, międzynarodowi usługodawcy mogą połączyć się, aby dostarczać rozwiązań, tworzących wartość dodaną w zakresie projektów dotyczących wydatków kapitałowych, a praca z ekspertami z alternatywnych sektorów może pozytywnie wpłynąć na innowacje,
- SWS JV obejmuje znaczącą liczbę zarządzających i personelu SWA, który pomógł w rozwijaniu skutecznego partnerstwa i wewnętrznej wiedzy fachowej,
- Solidne regulacje w zakresie sektora (ekonomiczne, dotyczące usług, środowiska, jakości, bezpieczeństwa i higieny pracy) pomagają w negocjacjach dotyczących kontraktów i ich realizacji.

### III.3. Lokalne lotnisko w Kassel-Camden, Niemcy

Kazus/Kraj	Lokalne lotnisko w Kassel – Camden, Niemcy
Uzasadnienie/Cele PPP	Rozbudowa lokalnego lotniska, które przyczyniłoby się do dalszego rozwoju gospodarczego regionu
Uczestnicy PPP	Miasto Kassel, Gmina Calden, IHK
Struktura finansowania	Kapitał prywatny i środki publiczne
Wsparcie UE	Dotacja UE
Rodzaj porozumienia pomiędzy Stronami	Joint venture
Podział ryzyka	Dzielone pomiędzy partnerów
Struktura Instytucyjna/Zarządu	Zinstytucjonalizowany komitet zarządzający odzwierciedlający „trójkątną zależność” strony publicznej, prywatnych wspólników oraz partnerów
Ustalenie Taryf	Stałe taryfy
Silne punkty	Dotacja UE przyspieszyła inwestycję publiczną i prywatną na etapie instytucjonalnego wzmocnienia joint venture
Słabe punkty	Brak analizy kosztów i korzyści; częste zmiany partnera prywatnego
Kazus ten podkreśla fakt, iż pomoc finansowa UE może przyspieszyć inwestycje prywatne i publiczne w ramach PPP, jednak nie stanowi alternatywy dla długoterminowego finansowania oraz że jedynie staranna i zaawansowana analiza kosztów i korzyści oraz konkurencji prowadzi do udanego PPP.	

#### Tło projektu

W związku ze wzrostem faktycznego i przewidywanego ruchu powietrznego w latach 90. lokalne małe lotniska sportowe oraz były lotniska wojskowe w starych i nowych landach niemieckich zostały zbadane pod kątem ich potencjalnego użycia jako lotnisk regionalnych. Lotniska regionalne z jednej strony powinny przyspieszać rozwój gospodarczy regionów jako centra sieci transportowych, z drugiej strony zaś powinny odciążać dynamicznie rozwijające się lotniska międzynarodowe. Dlatego też przedsiębiorstwa obsługujące lotniska, tak jak FRAPORT AG we Frankfurcie nad Menem, obsługujące najbliższe Kassel – Calden międzynarodowe lotnisko, w późnych latach 90. XX w. wspierały regionalne inicjatywy na rzecz lotnisk. Ze względu na złożoność gospodarczą i środowiskową oraz potrzeby długoterminowego planowania znalezienie inwestorów prywatnych, którzy wsparliby regionalne inicjatywy na rzecz lotnisk, było niemożliwe. Jednak sytuacja ta zmienia się wraz z rosnącym zainteresowaniem spółek związanych z lotniskami krajowymi.

Pierwsze niemieckie lokalne lotnisko, działające na zasadzie PPP – „Kassel-Calden” wybudowano w 1971 r. na małym lotnisku sportowym i było obsługiwane w ramach PPP od 1991 r. Calden, liczące około 8 tys.

mieszkańców, usytuowane jest niedaleko miasta Kassel, znajdującego się w Nordhessen i liczącego 200 tys. mieszkańców. W związku z połączeniem Niemiec budowa lokalnego lotniska świadczącego usługi powietrzne lub stanowiącego park przemysłowy przedstawiała wielki potencjał. Kassel-Calden, znajdujące się w sercu Niemiec, wykazuje rosnący potencjał gospodarczy w zakresie usług logistycznych/transportowych oraz w sektorach powiązanych. Inwestycja niezbędna dla przekształcenia lokalnego lotniska Kassel-Calden w konkurencyjne przewidywała: wariant A: prostą rozbudowę istniejącego pasa startowego z 1,670 do 2,500 m. Niosło to ze sobą największe zanieczyszczenie hałasem dla osób mieszkających w tym regionie. Opcja B przewidywała przeniesienie pasa startowego. Opcję oceniono ją jako najdroższą w dwóch studiach wykonalności przeprowadzonych w latach 90. XX w. Opcja C stanowiła zaś kompromis pomiędzy opcją A i B i była od 1991 r. preferowana przez zarząd lotniska. Musi być jednak jeszcze potwierdzona przez trwające geologiczne studium wykonalności. Dłuższy pas startowy jest omawiany przy wszystkich opcjach rozbudowy jako element konieczny dla bardziej intensywnego ruchu większych samolotów i czarterów turystycznych. Ruch czarterów turystycznych jest oceniany jako najważniejszy element regionalnego lotniska w Nordhessen, poza usługami związanymi z przewozem towarów. Na szczeblu międzynarodowym koszt lotniska regionalnego szacowano na początku lat 90. na ok. 100 do 225 milionów euro. Szacowana wielkość inwestycji zależała od opcji wybranej dla rozbudowy i modernizacji pasa startowego i sprzętu zapewniającego bezpieczeństwo.

### **Cechy PPP**

„Flughafen GmbH Kassel” (FGK) działa od 1991 r. jako spółka akcyjna dzielona w równym stopniu jako publiczno-prywatna spółka joint venture pomiędzy miastem Kassel oraz zmieniającymi się „cichymi” partnerami prywatnymi. Wybrano niemiecki model umowy z cichym partnerem, ponieważ umożliwia on równy podział ryzyka i inwestycji bez dalszych umów. W 1995 r. gmina Caldén oraz wiejski obszar Kassel zaczęły mieć udział w FGK GmbH. Dwie trzecie udziałów publicznych zostało równo podzielone i przeniesione na nowych partnerów prywatnych. Od początku roku 2000 aż do lata 2003 r. lokalna izba handlowa zajęła miejsce cichego partnera FGK. Powodem zmiany w partnerstwie był fakt, iż przy maksimum około 250 000 pasażerów rocznie pomiędzy rokiem 1999 i 2003 nie można było spodziewać się krótkiego ani nawet średniego okresu zwrotu z inwestycji. W latach 1991 i 2003, w obliczu inwestycji w wysokości 7,5 mln euro, roczny deficyt mógł być zmniejszony z 0,25 m euro w 1991 r. do prawie zrównoważonego budżetu, jednak dodatni zysk z inwestycji nie został zrealizowany. Mniejsze inwestycje związane z kosztami rozbudowy strukturalnej przeznaczono na modernizację istniejącej infrastruktury technicznej, w szczególności budynków, sprzętu

zapewniającego bezpieczeństwo i pojazdów. Dotacja z UE w wysokości 340 000 euro, współfinansowana przez Nordhessen, wspierała modernizację od 1999 r. Główną przyczyną przyznania dotacji (nie mogła zostać przeznaczona na środki strukturalnej rozbudowy lotniska) była waga parku przemysłowego lotniska dla rozwoju regionalnej sieci transportowej.

Kontynuowanie rozbudowy wg opcji C zalecane było w raporcie FRAPORT AG. W późnych latach 90. większość regionalnych polityków oraz stowarzyszeń handlowych również wypowiadało się za tą opcją rozbudowy. W 1999 r. założono wzmocniony komitet zarządzający. Składał się z przedstawicieli FGK, IHK, miasta, obszaru wiejskiego oraz lokalnego samorządu Kassel, FRAPORT AG, a także innych, liczących się w Nordhesse, instytucji.

Od momentu ustanowienia tej dodatkowej instytucjonalnej i politycznej struktury, zarząd lotniska może być określony jako „trójkątna zależność” partnera publicznego, partnera (lub partnerów) prywatnych oraz obywateli. Postępowanie zgodne z regionalną publiczną procedurą podziału na strefy związane z rozbudową lotniska, wynikające z międzynarodowych standardów w ruchu powietrznym zostało rozpoczęte w styczniu 2002 r. i powinno zostać zakończone do końca 2003 r. Wytyczne tej procedury zawierają standardy środowiskowe związane przede wszystkim z siedliskiem fauny i flory, dyrektywą UE oraz rządu krajowego, dotyczącą ochrony powietrznej.

Procedura zatwierdzania projektu, przewidziana na około dwa lata, może zostać rozpoczęta, gdy FGK podejmie decyzję dotyczącą opcji rozbudowy w 2004 r. Latem 2003 r. IHK przeniosło swoje udziały oraz pozycję cichego partnera na rząd federalnego landu Nordhessen. Powodem przeniesienia były ograniczone kompetencje IHK, jako samorządowego organu prywatnych spółek, do ponoszenia długoterminowego ryzyka finansowego związanego z własną działalnością gospodarczą. Planuje się, że zaangażowanie w lotnisko landu Nordhessen również będzie tymczasowe: FRAPORT AG we Frankfurcie nad Menem wykazuje zainteresowanie przejęciem „prywatnych” udziałów Kassel-Calden. Od tej pory FRAPORT AG jest spółką akcyjną, będącą w większości własnością publiczną.

W związku z planowaną w przyszłości rozbudową lokalnego/regionalnego lotniska Kassel-Calden, wymienić należy kilka minusów. Pomimo dwóch oficjalnych i jednego prywatnego (finansowanego przez lokalne organizacje pozarządowe) studiów wykonalności, do tej pory nie została przeprowadzona staranna i zaawansowana analiza kosztów i korzyści. Potencjalny podział rynku pomiędzy lotniska Kassel-Calden oraz jego konkurentów lub partnerów: Paderborn, Hanower oraz Frankfurt nad Menem (wszystkie usytuowane w odległości poniżej 200 km), nie został jeszcze oszacowany. Prognozy dotyczące niezbędnych inwestycji oraz rocznej liczby pasażerów przy rozbudowie strukturalnej waha się odpowiednio pomiędzy 120 a 500 mln euro oraz 780 000 do 1,46 mln pasażerów.

## Wnioski

Aby stworzyć udane PPP w sektorze transportowym, przeprowadzona musi zostać dokładna i zaawansowana analiza kosztów i korzyści, co zapewni długoterminową wykonalność projektu bez finansowego wsparcia ze strony publicznej i uwzględni lokalne lotnisko w szerszej regionalnej sieci transportowej oraz koncepcji rozbudowy. Trwałe partnerstwo oraz konsekwencja partnerów jest czynnikiem kluczowym w rozwoju własności projektu oraz sposobności dalszego rozwoju jego możliwości.

### III.4. Składowisko odpadów „Golden Bug” w Nessebar, Bułgaria

Kazus/Kraj	Składowisko odpadów „Golden Bug” w Nessebar – Bułgaria
Uzasadnienie/Cele PPP	Recykling jako źródło generowania zysku
Uczestnicy PPP	Władze miasta Nessebar
Struktura finansowania	Wszystkie inwestycje dokonywane przez operatora prywatnego
Wsparcie UE	Brak
Rodzaj porozumienia pomiędzy stronami	Koncesja
Podział ryzyka	Inwestor prywatny podejmuje całość ryzyka
Struktura Instytucyjna/Zarządu	W 100% kontrolowane i eksploatowane przez właściciela
Ustalenie taryf	Przez operatora prywatnego
Silne punkty	Dobry marketing dla odpadów podlegających recyklingowi
Słabe punkty	Niewykonalne umowy, konflikty z miastem
Kazus ten ilustruje jak prosta, podstawowa technologia może zostać wykorzystana do recyklingu odpadów przez operatora prywatnego składowiska odpadów i jak działalność ta może stać się ekonomicznie opłacalna.	

#### Tło projektu

Nessebar, wyjątkowo dobrze zachowana średniowieczna miejscowość nad Morzem Czarnym, stanowi jedną z głównych atrakcji turystycznych Bułgarii. Od czasu transformacji przemysł turystyczny w Bułgarii rozwinął się w znacznym stopniu. Od tego czasu na długim wybrzeżu pojawiły się nowe, luksusowe hotele, które zastąpiły stare, państwowe budynki hotelowe. Nessebar jest dobrze prosperującym miastem i inwestuje część swych przychodów, pochodzących w głównej mierze z turystyki, w dalszy rozwój udogodnień turystycznych.

Dobrze zarządzane usługi związane z zarządzaniem odpadami są niezwykle ważne na obszarze turystycznym. Miasto Nessebar posiada obsługiwane przez siebie przedsiębiorstwo, zajmujące się zbieraniem i wywożeniem odpadów. Miasto poczyniło również znaczne inwestycje w celu zmodernizowania swej floty pojazdów i kontenerów. Składowisko odpadów w Nessebar jest natomiast obsługiwane w ramach koncesji. Przedsiębiorstwo „Golden Bug”, lokalna, rodzinna firma, obsługuje składowisko odpadów od 1994 r. Przedsiębiorstwo „Golden Bug” wybudowało składowisko z własnych środków. Zainstalowano media takie jak woda, kanalizacja i elektryczność, wzniesiono magazyny, zakupiono prosty sprzęt do cięcia, zgniatania i belowania materiałów podlegających recyklingowi. Składowisko wyposażone jest w sprzęt do robót ziemnych oraz urządzenia do dezynfekowania ciężarówek i kontenerów. Ostatnio wybudowano nowe budynki administracyjne oraz stanowisko do ważenia.

Firma dokonuje na składowisku wybiórczego sortowania i obróbki. „Golden Bug” czerpie zyski za sprzedaży materiałów poddanych recyklingowi, głównie plastikowych butelek (PET), innych materiałów plastikowych, puszek metalowych i papieru. Obecnie szkło nie podlega sprzedaży. Ogromna ilość materiałów podlegających recyklingowi zostaje zebrana podczas trzymiesięcznego sezonu turystycznego. Ich selekcji dokonuje ok. 20 rodzin zatrudnionych na miejscu. Technologia i zarządzanie siłą roboczą jest bardzo proste.

„Golden Bug” sprzedaje materiały przetwórcom. W niektórych przypadkach klienci przyjeżdżają i odbierają materiały, w innych „Golden Bug” transportuje je do klienta. Istnieją dwaj bułgarscy przetwórcy metalowych puszek, jednak część z nich jest eksportowana. Jeżeli chodzi o papier, głównym klientem jest producent specjalizujący się w papierach higienicznych. W odniesieniu zaś do przetwarzania plastiku, istnieje jeden główny bułgarski klient; pocięte butelki typu PET często są eksportowane.

### **Cechy PPP**

Na początku „Golden Bug” działała na podstawie umowy o świadczenie usług, którą później przekształcono w 15-letnią koncesję ze strony miasta. Obecnie spółka działa przy minimalnym wsparciu ze strony miasta, a jej działalność jest ekonomicznie wykonalna jedynie przy sprzedaży odpadów, podlegających recyklingowi. Stały personel poza sezonem turystycznym obejmuje 6 osób. Pozostali pracownicy nie otrzymują stałych stawek; wynagrodzenie wypłacane jest w zależności od ilości materiałów, które zostają zważone i opłacone przez „Golden Bug” na końcu każdego dnia pracy. Taka procedura okazała się być skutecznym rozwiązaniem.

Umowa koncesyjna, jak większość umów z tego okresu, jest niejasna w swych postanowieniach i wykonalności po obu stronach. Główną kwe-

stią sporną była dokonywanie opłat za składowanie odpadów. „Golden Bug” wystawia miastu fakturym za składowanie odpadów, oparte o faktyczne koszty oraz własną dokumentację rachunków. Jednak miasto w ostatnich latach zapłaciło tylko część rachunków. Ponadto, „Golden Bug” zdaje się nie być w pozycji umożliwiającej upewnienie się, czy faktury wystawione miastu są płacone. Postępowanie sądowe okazało się nieskutecznym i czasochłonnym sposobem rozwiązywania takich sporów.

„Golden Bug” ma również stałe problemy w regulowaniu statusu swej koncesji. Miejsce składowiska jest terenem rolnym i mimo że składowisko działa już od ok. dziesięciu lat Ministerstwo Rolnictwa nie wydało jeszcze zgody na zmianę przeznaczenia terenu. Działanie składowiska odpadów w Nessebar jest przykładem nierównego podziału ryzyka. „Golden Bug” podejmuje całość ryzyka związanego z obsługiwaniem składowiska, a nie posiada zapewnień lub wsparcia ze strony miasta. „Golden Bug” podjął się wszystkich inwestycji na terenie składowiska na własny koszt, bez żadnego wsparcia ze strony miasta lub ze strony Centralnego Funduszu na rzecz Środowiska (który z zasady może dostarczać tego typu inwestycji, jakiej dokonało przedsiębiorstwo). Jest to spore ryzyko, ponieważ jeśli „Golden Bug” straci koncesję, może stracić, w najlepszym przypadku, aktywa trwałe, w które zainwestował. Największym ryzykiem dla „Golden Bug” jest cofnięcie jego koncesji w przypadku pogorszenia i tak już wrogich stosunków z miastem. Zważywszy na niejasny i kontrowersyjny związek umowny pomiędzy stronami oraz naturę postępowania sądowego w Bułgarii, jest mało prawdopodobne, aby „Golden Bug” otrzymało jakiegokolwiek odszkodowanie za przyszłe straty, jeśli z jakichś przyczyn miasto zdecyduje się pozbawić przedsiębiorstwo prawa obsługiwanania składowiska odpadów.

#### **Wnioski:**

- Selektywna obróbka materiałów odpadowych na składowisku odpadów może stać się ekonomicznie opłacalna przy niskich kosztach/metodach niskiej technologii.
- Na niektórych rynkach technologie wykorzystujące kapitał prawdopodobnie będą finansowo nieopłacalnymi rozwiązaniami i będą musiały być w jakiś sposób wsparte.
- Obsługiwanie składowiska może być uznane za sukces z punktu widzenia ekonomicznie opłacalnego recyklingu oraz tworzenia miejsc pracy, jednak sytuacja przedsiębiorstwa jest niepewna ze względu na ciągłe spory z miastem, które okresowo zagrażają istnieniu przedsiębiorstwa.
- Słabe związki prawne, nie umożliwiające odszkodowania w przypadku naruszenia umowy oraz nieskuteczność procedur prawnych w zakresie rozwiązania sporu.
- Słabe środowisko prawne stanowi ograniczenie dla wejścia na rynek.

