



Opinia do ustawy o partnerstwie publiczno-privatnym
(druk nr 373)

I. Cel i przedmiot ustawy

Celem uchwalonej przez Sejm ustawy jest określenie na nowo zasad współpracy podmiotu publicznego i partnera prywatnego w ramach partnerstwa publiczno-privatnego, Ustawa uchyla ustawę z dnia 28 lipca 2005 r. o partnerstwie publiczno-privatnym.

Nowa ustawa ma ułatwić i uprościć procedurę zawierania umów o partnerstwie publiczno-privatnym, aby tym samym zachęcić do uczestnictwa w partnerstwie publiczno - prywatnym między innymi poprzez określenie dużej swobody kształtowania umowy (art. 7 ustawy).

Zgodnie z definicją umowy o partnerstwie publiczno-privatnym:

- partner prywatny zobowiązuje się do realizacji przedsięwzięcia za wynagrodzeniem oraz poniesienia w całości albo w części wydatków na jego realizację lub poniesienia ich przez osobę trzecią;
- podmiot publiczny zobowiązuje się do współdziałania w osiągnięciu celu przedsięwzięcia, w szczególności poprzez wniesienie wkładu własnego.

Umowa powinna określać także skutki nienależytego wykonania i niewykonania zobowiązania, w szczególności kary umowne lub obniżenie wynagrodzenia partnera prywatnego albo utworzonej w celu realizacji umowy spółki.

Zgodnie z ustawą przedmiotem partnerstwa publiczno-privatnego jest wspólna realizacja przedsięwzięcia oparta na podziale zadań i ryzyk pomiędzy podmiotem publicznym i partnerem prywatnym. Każda ze stron umowy o partnerstwie publiczno-privatnym ponosi część ryzyka powodzenia przedsięwzięcia. Ustawa nie określa szczegółowo, co to jest ryzyko ani nie ustala jakiegokolwiek zasady podziału tego ryzyka. Ustawa nie zobowiązuje również

stron do dokonywania analiz ryzyka wynikającego z planowanego przedsięwzięcia. Doprecyzowanie umowy w tym zakresie ustawodawca pozostawia stronom.

Ustawodawca zastosował szeroką definicję przedsięwzięcia będącego przedmiotem umowy o partnerstwie publiczno – prywatnym, którego realizowanie zawsze musi być związane z utrzymaniem lub zarządzaniem składnikiem majątkowym, który jest wykorzystywany do realizacji przedsięwzięcia publiczno-prywatnego.

Przedsięwzięciem może być budowa lub remont obiektu budowlanego, świadczenie usług, wykonanie dzieła, w szczególności wyposażenie składnika majątkowego w urządzenia podwyższające jego wartość lub użyteczność a także inne świadczenie (art. 2 pkt 4 ustawy)

Cechą wyróżniającą partnerstwo publiczno-prywatne jest wspólne zaangażowanie obu stron umowy do realizacji przedsięwzięcia. Ma temu służyć wniesienie wkładu własnego polegającego w szczególności na:

- poniesieniu części wydatków na realizację przedsięwzięcia, w tym sfinansowaniu dopłat do usług świadczonych przez partnera prywatnego w ramach przedsięwzięcia,
- wniesieniu składnika majątkowego.

Wybór partnera prywatnego odbywać się będzie w zależności od sposobu wynagrodzenia:

- w trybie ustawy o koncesji na roboty budowlane lub usługi, jeżeli wynagrodzeniem partnera prywatnego jest prawo do pobierania pożytków z przedmiotu partnerstwa publiczno-prywatnego albo to prawo wraz z zapłatą sumy pieniężnej,
- w trybie ustawy – Prawo zamówień publicznych – w każdym innym przypadku (art. 4 ustawy).

Umowę o partnerstwo publiczno – prywatne podmiot publiczny zawiera z uczestnikiem postępowania, który przedstawił najkorzystniejszą ofertę – przedstawiającą najkorzystniejszy bilans wynagrodzenia i innych kryteriów odnoszących się do wynagrodzenia (art. 5 i 6 ustawy).

Kryteriami oceny, które powinny być brane pod uwagę przy wyborze najkorzystniejszej oferty są:

- podział zadań i ryzyk związanych z przedsięwzięciem pomiędzy podmiotem publicznym i partnerem prywatnym,

- terminy i wysokość przewidywanych płatności lub innych świadczeń podmiotu publicznego, jeżeli są one planowane.

W celu wykonania umowy o partnerstwie publiczno – prywatnym możliwe będzie zawiązanie spółki kapitałowej tj. spółki z ograniczoną odpowiedzialnością lub spółki akcyjnej oraz spółki osobowej, ale tylko w postaci spółki komandytowej lub komandytowo – akcyjnej (art. 14 ustawy) z zastrzeżeniem, że w spółkach osobowych podmiot publiczny nie może być komplementariuszem.

W przypadku takiej spółki zastrzeżone, w stosunku do wymagań Kodeksu spółek handlowych, zostały wymagania dotyczące zgody wspólników albo akcjonariuszy na zbycie lub obciążenie nieruchomości i zbycia przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 55¹ Kodeksu cywilnego poprzez określenie, że zgoda na dokonanie tych czynności powinna być wyrażona przez wszystkich wspólników albo akcjonariuszy.

Organem właściwym w sprawach partnerstwa publiczno-prywatnego będzie minister właściwy do spraw gospodarki, który w szczególności ma zadanie upowszechniania i promowania partnerstwa publiczno-prywatnego, dokonywania analiz i ocen funkcjonowania partnerstwa publiczno-prywatnego, w tym stanu i perspektyw finansowego zaangażowania sektora prywatnego.

Ustawa określa wymóg zgody Ministra Finansów na przedsięwzięcia, które wiążą się z zaangażowaniem środków budżetowych w wysokości przekraczającej 100 mln zł.

Zgoda Ministra Finansów nie będzie wymagana na wykorzystanie środków przeznaczonych na finansowanie programów operacyjnych, o których mowa w ustawie z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju.

Ustawa o partnerstwie publiczno-prywatnym dostosowuje na potrzeby partnerstwa publiczno – prywatnego następujące ustawy:

- ustawę z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych,
- ustawę z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych,
- ustawę z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej,
- ustawę z dnia 19 października 1991 r. o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa,
- ustawę z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych,
- ustawę z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej,
- ustawę z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami,
- ustawę z dnia 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska,

- ustawę z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym,
- ustawę z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie,
- ustawę z dnia 11 marca 2004 r. o Agencji Rynku Rolnego i organizacji niektórych rynków rolnych,
- ustawę z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych,
- ustawę z dnia 16 grudnia 2005 r. o finansowaniu infrastruktury transportu lądowego,
- ustawę z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju,
- ustawę z dnia 8 grudnia 2006 r. o Polskiej Agencji Żeglugi Powietrznej,
- ustawę z dnia 7 września 2007 r. o przygotowaniu finałowego turnieju Mistrzostw Europy w Piłce Nożnej UEFA EURO 2012,
- ustawę z dnia 7 września 2007 r. o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego.

Zmiany wyżej wymienionych ustaw w dużym zakresie polegają na przywołaniu przepisów nowej ustawy, zastępując odesłania do obecnie obowiązującej ustawy o partnerstwie publiczno – prywatnym oraz utrzymaniu dotychczas obowiązujących zasad.

Nowe regulacje w stosunku do obecnie obowiązujących przepisów to:

- rozszerzenie katalogu opłat, które mogą być pobierane przez partnera prywatnego o opłaty za przeprawy promowe na drogach publicznych (ustawa o drogach publicznych),
- dopuszczenie możliwości utworzenia zakładu opieki zdrowotnej przez spółkę celową (ustawa o zakładach opieki zdrowotnej),
- przyznanie jednostkom samorządu terytorialnego prawa do zakładania spółek komandytowych i komandytowo – akcyjnych w ramach partnerstwa publiczno - prywatnego (ustawa o gospodarce komunalnej),
- dopuszczenie możliwości objęcia przez jednostki sektora finansów publicznych akcji i udziałów w spółce kapitałowej, komandytowej lub komandytowo - akcyjnej, związanej w celu wykonania umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym (ustawa o finansach publicznych),
- dopuszczenie możliwości realizowania zadań w zakresie budowy, przebudowy, remontu, utrzymania i ochrony dróg publicznych przy udziale środków rzeczowych i pieniężnych świadczonych przez osoby fizyczne i osoby prawne, krajowe i zagraniczne oraz jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości

prawnej, w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego (ustawa o finansowaniu infrastruktury transportu lądowego),

- umożliwienie dofinansowania projektów realizowanych poprzez partnerstwo publiczno – prywatne w ramach programu operacyjnego (ustawa o zasadach prowadzenia polityki rozwoju).

II. Przebieg prac legislacyjnych

Ustawa była przedłożeniem rządowym (druk sejmowy nr 1180). Prace nad ustawą w Sejmie prowadziła Komisja Gospodarki. W drugim czytaniu zgłoszone zostały poprawki (druki sejmowy nr 1301 – A).

Sejm przyjął:

- poprawkę do art. 23 pkt 4 lit.a ustawy dotyczącego art. 15 ust. 1k pkt 1a ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych polegającej na określeniu, że, koszt uzyskania przychodów w przypadku odpłatnego zbycia udziałów (akcji) w spółce albo wkładów w spółdzielni ustalany będzie w wysokości wartości początkowej składnika majątkowego, o którym mowa w art. 2 pkt 3 ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym, będącego przedmiotem wkładu własnego, o którym mowa w art. 2 pkt 5 tej ustawy.
- poprawkę do art. 23 pkt 5 ustawy dotyczącego art. 15 ust 1k pkt 42 ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych polegającej na określeniu, że wolny od podatku będzie wkład własny, o którym mowa w art. 2 pkt 5 ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym, otrzymany przez partnera prywatnego lub spółkę, o której mowa w art. 14 ust. 1 ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym.
- poprawkę polegającej na dodaniu do ustawy przepisu zmieniającego art. 37 ust 2 i 3 ustawy o finansach publicznych, w którym ustala się, że zakaz odnoszący się do jednostek sektora finansów publicznych dotyczący niemożności obejmowania lub nabywania udziałów lub akcji w spółkach oraz nabywania obligacji emitowanych przez podmioty inne niż Skarb Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego nie będzie dotyczył objęcia akcji i udziałów w spółce, o której mowa w art. 14 ust. 1 ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym, a jednostka sektora finansów publicznych będzie zbywała w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw Skarbu Państwa akcje, udziały lub obligacje przeznaczone na zaspokojenie roszczeń,

zabezpieczenie wiarygodności lub zabezpieczenie należytego wykonania umowy o zamówienie publiczne (art. 30 ustawy).

III. Uwagi szczegółowe

w art. 12 ustawy należy poprawić błędne odesłanie:

Propozycja poprawki:

w art. 12 w ust. 3 wyrazy "o którym mowa w ust. 2" zastępuje się wyrazami "o którym mowa w ust. 1";

Aldona Figura

Legislator