

PPP

czyli jak
Przyciągnąć Partnera Prywatnego

TEKST | ZBIGNIEW WOJCIECHOWSKI

W poprzednim numerze „Pływalni i basenów” przedstawione zostały mechanizmy, które pozwalają realizować inwestycje w infrastrukturę basenową za pieniądze prywatne. Tym razem chcielibyśmy skupić się na zagadnieniach praktycznych, czyli przedstawić ścieżkę postępowania prowadzącą do wyboru partnera prywatnego w zakresie planowanej inwestycji w aspektach jej projektowania, budowy, finansowania, utrzymywania i zarządzania.

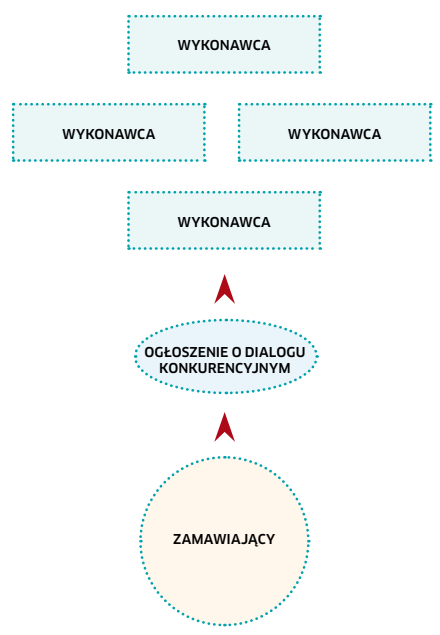
Niezależnie od wyboru podstawy prawnej dla przyszłej kooperacji z sektorem prywatnym, początkiem całego procesu powinna być zawsze szczegółowa analiza prawno-finansowa przedsięwzięcia, która pozwoli odpowiedzieć na pytanie, czy w danym przypadku istnieje szansa na udane partnerstwo, a jeżeli tak – w jakiej formie należy je realizować. Czasami odpowiedź bywa negatywna. Budowa basenu w małej gminie z całą pewnością nie będzie generować przychodów, które pozwalałyby myśleć o partnerstwie przynoszącym duże korzyści finansowe zarówno stronie publicznej, jak i prywatnej. Dopiero szczegółowa analiza pomaga uświadomić przedstawicielom strony publicznej, że jedynie godziwy zysk będzie w stanie zainteresować inwestora prywatnego. Dotychczasowe doświadczenia związane z partnerstwem publiczno-prywatnym w Polsce pokazują, że element przygotowawczy postępowania bywa zaniedbywany – część postępowań została unieważniona z racji zbyt dużej rozbieżności oczekiwań podmiotu prywatnego i możliwości finansowych podmiotu publicznego, a czasem wręcz z powodu braku jakiegokolwiek oferenta. Rzetelna analiza pozwala zatem zminimalizować ryzyko takich sytuacji.

W poprzednim artykule przekonywaliśmy też, że z racji niskiego poziomu dochodowości szeroko rozumianej infrastruktury basenowej w przypadku projektów o charakterze partnerskim zastosowanie znajdą przede wszystkim przepisy ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym. Ustawa ta przewiduje dwa mechanizmy wyboru partnera prywatnego. Jeżeli wynagrodzeniem partnera prywatnego jest prawo do pobierania pożytków z przedmiotu partnerstwa publiczno-prywatnego, albo prawo wraz z zapłatą sumy pieniężnej – wyboru partnera prywatnego dokonuje się stosując przepisy ustawy o koncesji na roboty budowlane lub usługi (u.k.r.b.u.). W pozostałych przypadkach należy stosować ustawę prawo zamówień publicznych (u.p.z.p.).

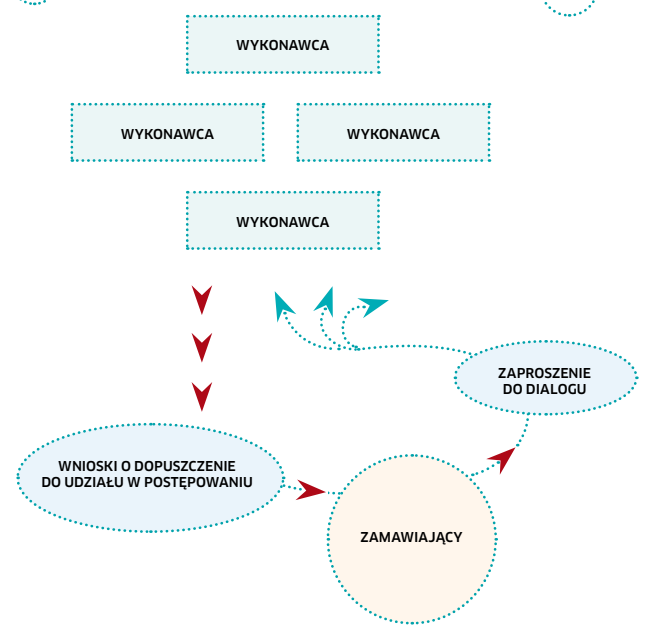
Koncesja na roboty budowlane

W przypadku projektów o charakterze kompleksowym, obejmującym również infrastrukturę towarzyszącą, a zatem zdolną do generowania większych dochodów, można pokusić się o zastosowanie ustawy o koncesji na roboty budowlane. Procedura przewidziana przez u.k.r.b.u., choć zbliżona do dialogu konkurencyjnego znanego z prawa zamówień publicznych, jest mniej sformalizowana i zdecydowanie bardziej elastyczna. Co istotne z punktu widzenia szybkości postępowania, procedura ta nie przewiduje też tak silnej ochrony prawnej wykonawców (kandydatów, oferentów) jak u.p.z.p. Ustawodawca wyszedł z założenia, że w przypadku, gdy zasadniczą (przeważającą) część ryzyka ekonomicznego i związanego z tym wynagrodzenia ponosi strona prywatna, nie ma potrzeby dokonywania wyboru partnera poprzez zastosowanie u.p.z.p.

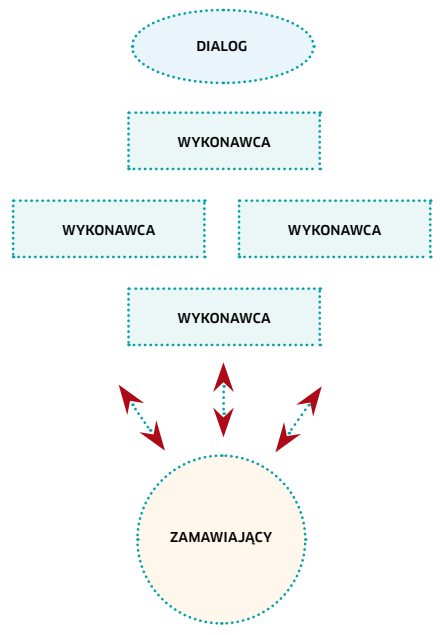
1



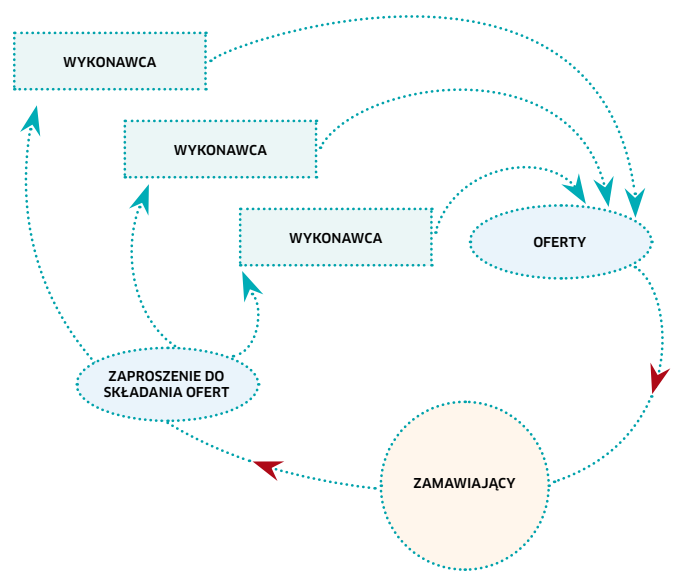
2



3



4



SCHEMAT PRZEDSTAWIA PROCEDURĘ WYBORU INWESTORA PRYWATNEGO W TRYBIE DIALOGU KONKURENCYJNEGO



Pełne PPP

Procedurę postępowania omówimy na przykładzie tzw. pełnego PPP. Model ten, przedstawiony w poprzednim artykule, zakłada przeniesienie na inwestora prywatnego całości zadań związanych z przedsięwzięciem. Partner prywatny odpowiada za przygotowanie projektu, pozyskanie dofinansowania, realizację inwestycji, a następnie zarządzanie obiektem przez określoną ilość lat. Podmiot publiczny partycypuje w przedsięwzięciu poprzez wniesienie wkładu własnego, którym zazwyczaj będzie nieruchomość przekazana w formie użyczenia, dzierżawy itp., a następnie w określony sposób współfinansuje inwestycję. Z reguły to współfinansowanie ma charakter dopłat, z tym że ich występowanie oraz wysokość zależą każdorazowo od charakteru przedsięwzięcia.

Dialog konkurencyjny

U.p.p.p. nie precyzuje, które tryby u.p.z.p. należy stosować przy wyborze partnera prywatnego. Produkt końcowy postępowania, jakim jest umowa o partnerstwie publiczno-prywatnym, wymaga, aby przy wyborze partnera sięgnąć po tryby, które cechuje większa elastyczność niż klasyczny przetarg. Takim trybem niewątpliwie jest dialog konkurencyjny, który w praktyce stosowany jest najczęściej. Zgodnie z art. 60b u.p.z.p. zamawiający może wykorzystać dialog konkurencyjny, jeśli łącznie spełnione są następujące przesłanki:

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

W przypadku pełnego PPP powyższe wymagania powinny zostać spełnione. Z racji tego, że na partnera przeniesiony zostanie ogół zadań i ryzyka, w tym ryzyka związanego z projektowaniem, niejednokrotnie trudno precyzyjnie określić przedmiot zamówienia. Należy przypuszczać, że poza kryterium ceny nie mniej istotny będzie okres, na który zostanie zawarta umowa, a także kryteria odnoszące się bezpośrednio do przedmiotu przedsięwzięcia (np. technologie, termin realizacji, serwis i gwarancja, możliwość nieodpłatnego wykorzystania infrastruktury przez gminę), co w przypadku pływalni może mieć niezwykle istotne znaczenie.

Etapy postępowania

Samo postępowanie można podzielić na kilka faz. Rozpoczyna je ogłoszenie postępowania, które zawiera opis potrzeb i wymagań zamawiającego określonych w sposób umożliwiający przygotowanie się wykonawców do udziału w dialogu lub informację o sposobie uzyskania tego opisu. Wykonawcy składają wnioski o udział w dialogu, które są następnie oceniane. W efekcie zamawiający zaprasza do udziału w dialogu określoną liczbę wykonawców, która jednak nie może być niższa niż 3 lub 5, w zależności od wartości zamówienia.

Dialog ma charakter poufny i dotyczyć może wszystkich aspektów zamówienia. Prowadzony jest do momentu, w którym zamawiający jest w stanie określić (np. w wyniku porównania koncepcji proponowanych przez wykonawców) rozwiązanie lub rozwiązania najbardziej spełniające jego potrzeby.

Po zakończeniu dialogu zamawiający przekazuje wykonawcom specyfikację istotnych warunków zamówienia i zaprasza ich do składania ofert w terminie uwzględniającym czas na przygotowanie i złożenie oferty, jednak nie krótszym niż 10 dni.

Po złożeniu ofert zamawiający dokonuje wyboru najkorzystniejszej z nich z uwzględnieniem kryteriów, o których mówi u.p.p.p. Na tym jednak procedura się nie kończy. Trzeba pamiętać, że umowa o PPP zawierana jest z reguły na 15–30 lat. Dlatego też niezwykle istotną kwestię stanowi odpowiednie zabezpieczenie interesu podmiotu publicznego. U.p.p.p. przesądza o konieczności zawarcia w umowie postanowień dotyczących kontroli realizacji przedsięwzięcia, a także skutków niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania przez partnera prywatnego. Ważne jest, aby umowa przewidywała również mechanizmy pozwalające na zmianę jej zapisów w przypadku zaistnienia sytuacji nadzwyczajnej, której w momencie podpisywania umowy nie dało się przewidzieć.

Negocjacje

Warto dodać, że drugim trybem, dla którego zastosowania znajdują uzasadnienie projekty PPP, są negocjacje z ogłoszeniem, również uregulowane przepisami u.p.z.p. W przypadku tego trybu negocjacje mają za zadanie jedynie doprecyzować przedmiot zamówienia. W związku z tym znajdzie on zastosowanie np. w sytuacji, w której podmiot publiczny dysponuje już wstępnym projektem i kosztorysem basenu, lecz nadal pozostają do ustalenia określone kwestie.

Wnioski

Procedura zawierania umów o partnerstwie publiczno-prywatnym, choć w części oparta o sprawdzone rozwiązania znane z u.p.z.p., w praktyce wciąż sprawia problemy. Wynika to przede wszystkim z braku odpowiednich wzorców, do których można byłoby się odwołać, zwłaszcza na etapie planowania przedsięwzięcia, a następnie zawierania umowy o PPP. Dlatego wszystkim zainteresowanym podmiotom pozostaje polegać na własnej wiedzy i doświadczeniu lub skorzystać z usług zewnętrznych doradców. 🗨️



Zbigniew Wojciechowski – absolwent Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, student w Instytucie Nauk Politycznych tej uczelni. W trakcie studiów stypendysta University of Sussex w Brighton. Od 2010 roku pracuje w Kancelarii Doradztwa Gospodarczego Cieślak & Kordasiewicz. W pracy zawodowej koncentruje się na zagadnieniach związanych ze współpracą sektora publicznego z prywatnym w formule partnerstwa publiczno-prywatnego.
Kontakt: z.wojciechowski@kdg.waw.pl



**Kancelaria Doradztwa Gospodarczego
Cieślak & Kordasiewicz**

ul. Chopina 5A lok. 28

00-559 Warszawa

tel.: 22 499 51 80

faks: 22 499 51 81

kdg@kdg.waw.pl | www.kdg.waw.pl