

Grzegorz Dziarski, Marian Moszoro

Ramy prawne partnerstwa publiczno-prywatnego w Polsce

WYCIĄG

Spis treści:

1. Wstęp.....	2
2. Samorządowe podmioty publiczne	2
3. Przyjazny samorząd – rola przyciągająca i integrująca JST (Facilitatory PPP).....	2
4. PPP właściwe – oparte na zasadzie podziału praw i obowiązków, odpowiedzialności (risk-sharing PPP)	3
5. Ograniczenia prawne PPP	9
6. PPP a ustawa o zamówieniach publicznych	10
7. Regulacja prawna i ekonomiczna	10
8. PPP a pomoc publiczna	11
9. Ochrona konkurencji i regulacja sektorów monopolu naturalnego	11
10. Dług publiczny a PPP – ograniczenia zaciągania długów przez JST	12
11. Inne kwestie prawne ważne dla PPP	13
12. Zakończenie	15
Załącznik 1 – Ważniejsze dla realizacji PPP akty prawa polskiego.....	16
Załącznik 2 – Mapa wybranych regulacji prawnych związanych z partnerstwem publiczno-prywatnym w Polsce.....	16

1. Wstęp

Problematyka wdrażania PPP w gospodarce komunalnej i usługach społecznych jest bardzo szeroka, ponieważ każdy rodzaj usług komunalnych i społecznych oraz administracyjnych, to odrębna materia spraw, o własnej specyfice i problematyce w zakresie:

- zarządzania, organizacji i finansowania, oraz kwestii majątkowych, i regulacji prawnych,
- podatności na prywatyzację i restrukturyzację, oraz „wrażliwości” społecznej świadczenia danej usługi,
- potrzeb infrastrukturalnych i technologicznych, w tym kapitałochłonności,
- ochrony środowiska, podnoszenia standardów jakości i dostępności usług, oraz
- dostosowywania do wymogów obowiązujących w UE.

W rozdziale poruszymy tylko najważniejsze aspekty prawne PPP ww. problematyki.

Celem autorów jest praktyczna prezentacja problemowa zagadnień prawnych według stanu na dzień 31 października 2002 r., stąd rezygnujemy z opisu tematyki według klasycznej systematyki prawnej, tj. w podziale na zagadnienia z zakresu prawa administracyjnego, cywilnego i o mieszanym charakterze prawnym.

Sformułowanie „partnerstwo publiczno-prywatne” (PPP) jest stosunkowo nowe w polskiej terminologii i nie występuje w nomenklaturze pojęć i definicji prawnych.

Stosowany jest potocznie i opisuje wielowymiarową rzeczywistość działań prawnych i faktycznych podejmowanych w wyniku współpracy pomiędzy podmiotami publicznymi a prywatnymi, przy założeniu wzajemnego zaangażowania instytucjonalnego i kapitałowego i (mniej lub bardziej) solidarnego podziału korzyści i ryzyka.

2. Samorządowe podmioty publiczne

Jedną z konstytucyjnych zasad systemowych III Rzeczypospolitej jest zasada decentralizacji i samorządności. Ustawy określają zasadniczy podział terytorialny państwa, uwzględniający więzi społeczne i gospodarcze i zapewniający jednostkom terytorialnym (JST) zdolność wykonywania zadań publicznych (art. 15 ust. 2 Konstytucji RP), w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność (art. 16 ust. 2 Konstytucji RP). Powiaty i województwa samorządowe posiadają, podobnie jak gmina, osobowość prawną, niezależność prawną i majątkową, a ich samodzielność podlega ochronie sądowej (art. 165 Konstytucji RP).

JST mogą być stroną w stosunkach prawnych z podmiotami prywatnymi, ponieważ posiadają:

- a) osobowość prawną, a więc zdolność do czynności prawnych, i prawo występowania we własnym imieniu i na własną odpowiedzialność,
- b) mienie, tj. własność i inne prawa majątkowe,
- c) budżet z dochodami własnymi i transferami z budżetu państwa,
- d) pracowników samorządowych.

Stroną publiczną PPP są także inne komunalne osoby prawne (np.: związki międzygminne i komunalne, stowarzyszenia JST i spółki komunalne).

3. Przyjazny samorząd – rola przyciągająca i integrująca JST (Facilitatory PPP)

JST, jako podmioty administracji publicznej, mogą odgrywać dużą rolę w zakresie pobudzania rozwoju gospodarczego i społecznego społeczności lokalnych i regionalnych. Ta

funkcja jest szczególnie wyraźnie zapisana w ustawie o samorządzie województwa (art. 11 ustawy).

Praktycznym wyrazem wdrażania PPP w omawianym aspekcie, może być przykładowo realizowanie własnych strategii innowacyjności, rozwoju przedsiębiorczości, i pobudzania rynku pracy, przez:

- Współorganizowanie takich przedsięwzięć, które mają na celu integrację podmiotów publicznych i prywatnych, jak parki naukowo-technologiczne, szkoły wyższe, jednostki badawczo rozwojowe, spółki, stowarzyszenia,
- Aktywną politykę wspierania przedsięwzięć „prywatnych”, w tym rozwoju infrastruktury usług komunalnych i społecznych oraz komercyjnych na terenie JST, (patrz np.: ustawa o finansowym wspieraniu inwestycji),
- Aktywną gospodarkę nieruchomościami,
- Racjonalną politykę ulg i zwolnień z podatków lokalnych.

Wsparciem prawnym tego rodzaju działań może być ustawa o pomocy publicznej, oraz ustawa o finansowym wspieraniu inwestycji.

4. PPP właściwe – oparte na zasadzie podziału praw i obowiązków, odpowiedzialności (risk-sharing PPP)

4.1. Kompetencje JST

Zakres kompetencji JST jest określony przede wszystkim w ustawach o samorządzie gminnym o samorządzie województwa i samorządzie powiatowym oraz w ustawach określających kompetencje organów administracji publicznej, w związku z reformą ustrojową państwa (tzw. ustawa „kompetencyjna”¹, „mała ustawa kompetencyjna”² oraz tzw. ustawa „czyszcząca”³).

4.1.1. Do zadań własnych **gmin** należą m.in. sprawy z zakresu gospodarki komunalnej, w tym:

- zaopatrzenia w wodę, odprowadzania i oczyszczania ścieków,
- utrzymania czystości i porządku,
- unieszkodliwiania odpadów komunalnych i funkcjonowania wysypisk,
- zaopatrzenia w energię elektryczną i ciepłą oraz gaz,
- lokalnego transportu zbiorowego,
- gminnego budownictwa mieszkaniowego,
- usług społecznych oraz dotyczące planowania przestrzennego, gospodarki nieruchomościami, ochrony środowiska i gospodarki wodnej, oraz inne określone w art. 7 ustawy o samorządzie gminnym.

4.1.2. **Powiat** wykonuje, określone ustawami, zadania publiczne o charakterze ponadgminnym, m.in. w zakresie transportu i dróg publicznych, gospodarki nieruchomościami, zagospodarowania przestrzennego, gospodarki wodnej, ochrony

¹ Ustawa z dnia 24 lipca 1998 r. o zmianie niektórych ustaw określających kompetencje organów administracji publicznej – w związku z reformą ustrojową państwa (Dz. U. Nr 106, poz. 668, z późn. zm.)

² Ustawa z dnia 29 grudnia 1998 r. o zmianie niektórych ustaw w związku z wdrożeniem reformy ustrojowej państwa (Dz. U. Nr 162, poz. 1126),

³ Ustawa z dnia 21 stycznia 2000 r. o zmianie niektórych ustaw związanych z funkcjonowaniem administracji publicznej (Dz. U. Nr 13, poz. 36),

środowiska, ochrony praw konsumenta, usług społecznych, turystyki, aktywizacji rynku pracy (art. 4 ustawy o samorządzie powiatowym).

4.1.3. **Samorząd województwa**, jako regionalna wspólnota samorządowa, wykonuje zadania o charakterze wojewódzkim, w ramach strategii i polityki rozwoju województwa, m.in. w zakresie: zagospodarowania przestrzennego, pobudzania aktywności gospodarczej, podnoszenia poziomu konkurencyjności i innowacyjności gospodarki województwa, popierania postępu technologicznego i współpracy nauki z gospodarką, utrzymania i rozbudowy infrastruktury społecznej i technicznej o znaczeniu wojewódzkim (m.in. dróg publicznych i transportu w wymiarze regionalnym), pozyskiwania i łączenia środków finansowych: publicznych i prywatnych, w celu realizacji zadań z zakresu użyteczności publicznej, ochrony środowiska zgodnie z zasadą rozwoju zrównoważonego, gospodarki wodnej, usług społecznych, turystyki, ochrony praw konsumentów (art. 11 ustawy o samorządzie województwa).

4.1.4. Zasady prawne funkcjonowania m.st. **Warszawy**, są regulowane odrębnie ustawą, co ma znaczenie dla PPP realizowanego w tym mieście.

4.2. *Formy umowne/kontraktowe (Contractual PPP)*

JST w granicach swoich kompetencji, mogą powierzać wykonywanie zadań z zakresu gospodarki komunalnej osobom fizycznym, osobom prawnym lub jednostkom organizacyjnym nie posiadającym osobowości prawnej, w drodze umowy na zasadach ogólnych, z zastosowaniem przepisów o zamówieniach publicznych (art. 3 ustawy o gospodarce komunalnej).

Wykonywanie tych zadań może być prowadzone w oparciu o dodatkowe uregulowania dotyczące wykonywania praw majątkowych, w tym przeznaczenia i sposobu wykorzystania mienia komunalnego.

Mieniem komunalnym, zgodnie z ustawami samorządowymi, jest własność i inne prawa majątkowe, należące do poszczególnych JST lub np. ich związków oraz mienie innych komunalnych osób prawnych, w tym spółek.

JST w oparciu o przepisy K.c. może:

- wchodzić w stosunki kontraktowe oraz
- nabywać, korzystać i rozporządzać swoim majątkiem (art. 140 K.c.).

Jeżeli chodzi o obrót nieruchomościami JST, to zasady te są określone w ustawie o gospodarce nieruchomościami (m.in. sprzedaż, oddawanie w użytkowanie wieczyste, przetargi na zbycie nieruchomości, scalanie i podziału nieruchomości, wyceny nieruchomości).

Podstawową dla PPP zasadą, wyrażoną w art. 353¹ K.c. jest, iż strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego.

W polskim systemie prawa cywilnego rozróżniamy umowy nazwane i nienazwane przez K.c., czyli umowy, które są konstruowane na podstawie jasno wyodrębnionych rodzajów umów „znanych i zdefiniowanych” przez K.c. i te, które zawierają w sobie postanowienia właściwe dla umów konstruowanych w oparciu o przepisy prawa cywilnego i handlowego, ale również administracyjnego.

Do ważnych dla systemowego konstruowania PPP umów nazwanych, zaliczamy umowy:

- zlecenia (art. 734-751); agencyjnej (art. 758-764⁹), o dzieło (art. 627-646);
- najmu (art. 659-692); dzierżawy (art. 693-709); leasingu (art. 709¹-709¹⁸);

- użyczenia (art. 710-719); pożyczki (art. 720-724); rachunku bankowego (art. 725-733);
- ubezpieczenia, w tym majątkowego (art. 805-834); poręczenia (art. 876-887);
- ugody (art. 917-918);
- z papieru wartościowego (art. 921⁶-921¹⁶),
- sprzedaży (art. 535-603); dostawy (art. 605-612); o roboty budowlane (art. 647-658); przewozu (art. 774-793).

Wiele z tych umów oraz umowy nienazwane, jest ujętych w ramy prawne przepisów szczegółowych, przykładowo prawa budowlanego, prawa bankowego, czy papierów wartościowych, ochrony lub podatkowego, np. w zakresie leasingu, ochrony konkurencji i konsumentów.

Praktyczna realizacja PPP opiera się na następujących umowach:

- Umowa zlecenia

Przez umowę zlecenie przyjmujący zlecenie zobowiązuje się do dokonania określonej czynności prawnej dla dającego zlecenie. W braku odmiennej umowy zlecenie obejmuje umocowanie do wykonania czynności w imieniu dającego zlecenie (art. 734 k.c.).

Do umów o świadczenie usług, które nie są uregulowane innymi przepisami, stosuje się odpowiednio przepisy o zleceniu (art. 750 k.c.).

JST lub komunalne jednostki organizacyjne, w drodze umowy zlecenia, mogą:

- powierzyć wykonywanie zadań zw. ze świadczeniem usług komunalnych lub społecznych, przez określony czas i za określone wynagrodzenie,
- z opcją wynajmu lub dzierżawy mienia komunalnego lub bez tej opcji.

Przykład: eksploatacja i utrzymanie obiektów i infrastruktury komunalnej (np. zarządzanie basenem komunalnym, remonty dróg, urządzeń sieciowych), wykonywanie prac związanych z utrzymaniem czystości i porządku, zbieranie i transport odpadów.

W obecnym systemie prawnym JST nie może zlecić wykonywania zadań w zakresie usług administracyjnych podmiotom prywatnym. Chodzi np. o wydawanie decyzji administracyjnych (patrz: art. 39 ustawy o samorządzie gminnym, w zw. z art. 268a k.p.a.).

- Dzierżawa

Na podstawie umowy dzierżawy strona PPP ma prawo używać rzeczy drugiej strony i pobierać z niej pożytki w zamian za czynsz (art. 693 § 1 k.c.).

Przykład: podmiot prywatny może prowadzić działalność operacyjną na mieniu komunalnym z prawem pobierania opłat za świadczone usługi. Zwolniony jest jednakże od obowiązku realizowania inwestycji.

Również wysokość opłaty za usługi jest określana z reguły przez JST

Opłata dzierżawcza powinna być ustalana w takiej wysokości, aby pokrywała ona wszelkie niezbędne wydatki związane z odtwarzaniem mienia.

Po zakończeniu dzierżawy dzierżawca obowiązany jest, w braku odmiennej umowy, zwrócić przedmiot dzierżawy w takim stanie, w jakim powinien się znajdować stosownie do przepisów o wykonywaniu dzierżawy (art. 705 k.c.).

- Leasing

Przez umowę leasingu finansujący przedsiębiorca prywatny zobowiązuje się, w zakresie działalności swego przedsiębiorstwa, nabyć rzecz od oznaczonego zbywcy na warunkach określonych w tej umowie i oddać tę rzecz JST lub innemu podmiotowi komunalnemu, do używania albo użytkowania i pobierania pożytków przez czas oznaczony, a JST lub inny podmiot komunalny, zobowiązuje się zapłacić finansującemu w uzgodnionych ratach wynagrodzenie pieniężne, równe co najmniej cenie lub wynagrodzeniu z tytułu nabycia rzeczy przez finansującego (art. 709¹ k.c.).

Jeżeli finansujący zobowiązał się, bez dodatkowego świadczenia, przenieść na JST lub inny podmiot komunalny, własność rzeczy po upływie oznaczonego w umowie czasu trwania leasingu, JST lub inny podmiot komunalny może żądać przeniesienia własności rzeczy w terminie miesiąca od upływu tego czasu, chyba że strony uzgodniły inny termin (art. 709¹⁶ k.c.).

Do umowy, przez którą strona publiczna lub prywatna zobowiązuje się oddać rzecz stanowiącą jej własność do używania albo do używania i pobierania pożytków drugiej stronie, a druga strona zobowiązuje się zapłacić właścicielowi rzeczy w umówionych ratach wynagrodzenie pieniężne, równe co najmniej wartości rzeczy w chwili zawarcia tej umowy, stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące leasingu (art. 709¹⁸ k.c.).

Przykład: Podmiot prywatny finansuje i realizuje inwestycję, po czym wydzierżawia ją podmiotowi publicznemu. Jeżeli po zapłaceniu wszystkich rat (leasingowych), pokrywających raty kapitałowe i zysk (leasingodawcy), (leasingowane) mienie przeszłoby na własność podmiotu publicznego, to mamy do czynienia z leasingiem finansowym.

Zgodnie z ustawą o podatku dochodowym od osób prawnych (rozdział 4a), żeby opłaty leasingowe można było traktować jako koszt uzyskania przychodów to:

- okres amortyzacji dla rzeczy ruchomych co najmniej równy 40% normatywnego okresu amortyzacji; dla nieruchomości, umowa musi być zawarta na co najmniej 10 lat;
- suma ustalonych w niej opłat, pomniejszona o należny podatek od towarów i usług, musi odpowiadać co najmniej wartości początkowej.

- **Koncesja i koncesja komunalna**

Podstawowe kwestie prawne związane z uzyskiwaniem koncesji na prowadzenie określonej działalności gospodarczej są uregulowane w ustawie Prawo działalności gospodarczej.

Koncesjonowanie działalności gospodarczej nie dotyczy gospodarki komunalnej, z wyjątkiem działalności polegającej na wytwarzaniu, przetwarzaniu, magazynowaniu, przesyłaniu, dystrybucji i obrotu paliwami i energią (art. 14 ust. 1 ustawy), z tym, że zgodnie z art. 32 ustawy Prawo energetyczne, uzyskania koncesji wymaga prowadzenie działalności gospodarczej w ww. zakresie, o ile przekraczane są wielkości mocy i przepustowości urządzeń lub wielkość zapotrzebowania, określone tą ustawą.

Termin „koncesja komunalna” jest więc naszym sformułowaniem autorskim i oznacza pakiet prawny decyzji administracyjnych i umów o charakterze cywilnym i handlowym, określający zasady PPP odrębnie dla każdego przypadku.

W większości przypadków PPP, nie jest możliwe kształtowanie stosunków pomiędzy stronami, tylko na podstawie umowy cywilnoprawnej lub handlowej, lecz potrzebne jest uzyskiwanie „uzupełniających” decyzji i pozwoleń administracyjnych, oraz zawieranie dodatkowych umów lub wprowadzanie klauzul umownych, uwzględniających elementy działań JST, prowadzonych zgodnie z metodami administracyjnymi, co zbliża taką umowę lub pakiet umów właśnie do tzw. koncesji komunalnej.

Tak więc na umowy określające organizację, zakres rzeczowy, sprawy majątkowe, czas i zasady finansowania PPP nakładają się decyzje administracyjne, takie jak:

- wydawanie zezwoleń – np. na prowadzenie przez przedsiębiorców działalności w zakresie: gospodarki odpadami (art. 7 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach; w zakresie świadczenia usług wodociągowych i kanalizacyjnych (art. 16 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków). Przepisy ogólne w tym zakresie to: rozdział 4 ustawy Prawo działalności gospodarczej i art. 3 ust. 2 ustawy o gospodarce komunalnej),
- uchwalanie regulaminów (art. 19 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę...),

- wydawanie licencji na prowadzenie działalności, w tym licencji zawodowych i certyfikatów kompetencji zawodowych (np. art. 5 i art. 37 ustawy o transporcie drogowym, art. 184 ustawy o gospodarce nieruchomościami.),
- uchwalanie planów rozwojowych i modernizacyjnych opracowanych przez przedsiębiorstwa (art. 21 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę...).

O koncesji komunalnej możemy mówić w przypadkach realizacji PPP w zakresie modernizacji i technicznego rozwoju infrastruktury oraz finansowania inwestycji infrastrukturalnych (pakiety kontraktowe typu: ROT, BOT, BOOT)

Przykłady:

- Podmiot prywatny nie buduje nowych elementów majątku, ale modernizuje istniejące, eksploatuje je i po określonym czasie przekazuje podmiotowi publicznemu (ROT – ang. Refurbish-Operate-Transfer),
 - Podmiot prywatny (współ)finansuje i realizuje inwestycję, i jednocześnie zajmuje się eksploatacją i utrzymaniem infrastruktury komunalnej oraz pobiera opłaty za świadczenie usług prowadzonych w oparciu o infrastrukturę, po czym po okresie zamortyzowania mienia i osiągnięciu określonego zysku, przekazuje dzierżawioną infrastrukturę podmiotowi publicznemu (BOT – ang. Build-Operate-Transfer),
 - Podmiot prywatny finansuje i realizuje inwestycję, i jednocześnie zajmuje się eksploatacją i utrzymaniem infrastruktury, która staje się jego własnością oraz pobiera opłaty za świadczenie usług prowadzonych w oparciu o infrastrukturę, po czym po okresie zamortyzowania mienia i osiągnięciu określonego zysku, przekazuje własność infrastruktury podmiotowi publicznemu (BOOT – ang. Build-Own-Operate-Transfer),
- Inną opcją może być brak obowiązku przekazywania własności podmiotowi publicznemu, z tym że samorząd zapewnia stabilność gospodarowania, np. poprzez racjonalnie uzgodnione warunki wpływu na stawki opłat lub też warunki nadzoru nad działalnością lub planowania rozwoju usług BOO – ang. Build-Own-Operate).

- Umowa o zarządzanie (kontrakt menedżerski)

Umowy tego typu są stosowane w celu podniesienia efektywności działania komunalnych podmiotów gospodarczych, przede wszystkim spółek kapitałowych. JST lub rada nadzorcza spółki może zawrzeć z osobą lub osobami fizycznymi lub prawnymi umowę, na podstawie której zleca kierowanie określonym podmiotem komunalnym.

Zleceniobiorca może wykonywać swoje obowiązki:

- na podstawie umowy o pracę, jako pracownik zakładu pracy, w rozumieniu Kodeksu pracy. Jako pracownik działa na ryzyko pracodawcy, podlega jego poleceniom i ponosi ograniczoną odpowiedzialność osobistą (do wysokości trzykrotnego wynagrodzenia miesięcznego) za swoje działania,
- jako osoba zobowiązana do wykonania zleconych zadań, na podstawie umowy cywilnoprawnej (menedżer ma stosunkowo dużą swobodę w zarządzaniu i ponosi ryzyko finansowe podejmowanych decyzji),
- na podstawie mieszanej konstrukcji umów, elastycznie klasyfikujących i przyporządkowujących zakres praw i obowiązków menedżera do poszczególnych umów.

Rodzaje umów o zarządzanie:

- umowa starannego działania,
- umowa rezultatu (np. osiągnięcie określonych umową wyników ekonomiczno-finansowych, efektywności działań, obniżki kosztów, rozwoju infrastruktury...),
- umowy pośrednie.

Zakres zadań:

- bieżące zarządzanie działalnością operacyjną firmy,
- kierowanie działalnością inwestycyjną i finansową, w tym opracowywania i realizowania strategii rozwoju, planowania działań, wykonawstwa i nadzoru.

Elementem wspólnym umów o zarządzanie powinno być uzależnianie wypłaty określonej premii lub nagrody, od osiągnięcia wypełniania jasno określonych celów i wyników, co zakłada dużą swobodę decyzyjną menedżera w zakresie swoich kompetencji kierowniczych.

Ograniczeniem swobody umów o zarządzanie jest tzw. ustawa kominowa (ustawa o wynagradzaniu osób kierujących niektórymi podmiotami prawnymi), która określa m.in. tytuły uzyskiwania przychodów za zarządzanie i ich wysokość.

4.3. Formy prawa handlowego – zawiązanie spółek celowych z udziałem JST (SPV Approach)

Ustawa o finansach publicznych (art. 25 ust. 1) wprowadza te same możliwości ubiegania się o środki publiczne na realizowanie zadań publicznych dla podmiotów prywatnych i publicznych. Świadczenie usług komunalnych może się odbywać za pośrednictwem kontrolowanych przez JST podmiotów (zakłady budżetowe, kapitałowe spółki komunalne) lub przez spółki kapitałowe mieszane i prywatne.

JST, na podstawie art. 9 ustawy o gospodarce komunalnej, mogą tworzyć lub przystępować do spółek kapitałowych (spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i spółka akcyjna), przy czym JST nie musi mieć decydującego wpływu na działalność takich spółek. Spółki takie powinny działać w sferze użyteczności publicznej, jednak ustawodawca przewiduje liczne wyjątki od tej reguły, wymienione w art. 10 ustawy o gospodarce komunalnej, w przypadku gmin, oraz art. 13 ustawy o samorządzie województwa.

Spółki kapitałowe z udziałem JST funkcjonują w tym układzie w ramach pewnej odrębności względem kodeksu spółek handlowych, związanej ze sposobem powoływania władz spółki i zasadami funkcjonowania.

Tworzenie, organizację, funkcjonowanie, rozwiązywanie, łączenie, podział i przekształcanie oraz likwidację spółek handlowych określa Kodeks spółek handlowych (k.s.h.). W sprawach nie uregulowanych w k.s.h. stosuje się przepisy k.c. (art. 2 ustawy).

Zgodnie z art. 3e. ust 1. ustawy o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców z 1920 r., nabycie lub objęcie przez cudzoziemca (osobę prawną lub fizyczną) udziałów lub akcji w spółce handlowej z siedzibą na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, będącej właścicielem lub wieczystym użytkownikiem nieruchomości, wymaga, przy zastosowaniu określonych ustawą wyjątków, zezwolenia Ministra Spraw Wewnętrznych, jeżeli:

- 1) w wyniku nabycia lub objęcia udziałów lub akcji spółka stanie się spółką kontrolowaną;
- 2) spółka jest spółką kontrolowaną, a udziały lub akcje nabywa lub obejmuje cudzoziemiec nie będący udziałowcem lub akcjonariuszem spółki.

Forma spółki jest bardzo wygodnym narzędziem instytucjonalnym realizowania PPP. W oparciu o przepisy k.s.h. i k.c., przy uwzględnieniu ograniczeń, wynikających z ustaw regulujących działalność JST, możliwe jest jasne określenie m.in.:

- przedmiotu działalności,
- struktury organizacyjnej (władz) i kompetencyjnej spółki,

- praw z udziałów/akcji, (zarówno strona prywatna, jak i publiczna mogą posiadać udziały/akcje uprzywilejowane co do głosów lub udziału w zyskach),
- zasad zbywania udziałów i podwyższania kapitału spółki,
- praw spółki do mienia i dysponowania mieniem,
- zasad ewidencji rachunkowej i rachunkowości zarządczej,
- zasad dysponowania zyskiem netto.

JST może realizować PPP m.in. poprzez:

1. zbycie swoich udziałów lub akcji w spółce.

Zbycie akcji lub udziałów może się odbywać poprzez działania określone przepisami k.s.h. i cywilnego oraz prawa o publicznym obrocie papierami wartościowymi.

Przypadek szczególny: w spółkach powstałych w wyniku przekształcenia przedsiębiorstwa komunalnego (art. 14 i 20 ustawy o gospodarce komunalnej), gmina może zbyć do 85% udziałów lub akcji, natomiast pozostałe do 15% musi odstąpić nieodpłatnie pracownikom tej spółki (art. 20 ustawy w zw. z przepisami działu IV ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych).

Spółka komunalna może być tworzona także poprzez likwidację komunalnego zakładu budżetowego w celu wniesienia na pokrycie kapitału spółki aportu w postaci mienia po zlikwidowanym zakładzie (art. 22 i 23 ustawy o gospodarce komunalnej),

2. podniesienie kapitału zakładowego (akcyjnego) spółki komunalnej w drodze objęcia nowych udziałów przez inwestora prywatnego;

Podmioty nie zaliczone do sektora finansów publicznych (np. spółki z udziałem JST) mogą otrzymać z budżetu JST dotacje na cele publiczne związane z realizacją zadań tej jednostki, jeżeli nie działają w celu osiągnięcia zysku (art. 118 ustawy o finansach publicznych). Gminy mogą natomiast finansować infrastrukturę związaną z działalnością spółki, lub bezpośrednio dokapitalizować spółkę, w formie dopłat (art. 177 i n. k.s.h.). Możliwa jest także dopłata gminy do ceny usługi wodociągowo-kanalizacyjnej (art. 24 ust. 6 ustawa o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków). W obu przypadkach jest to transfer z sektora publicznego.

5. Ograniczenia prawne PPP

Partnerstwo publiczno-prywatne jest realizowane w oparciu o dwa systemy prawne: prawa administracyjnego i cywilnego.

W obrocie cywilnym dozwolone to wszystko, czego konkretny przepis prawa nie zabrania, przy zachowaniu zasady równości podmiotów prawa oraz swobody zawierania i określania treści umów.

JST nawiązują stosunki cywilne i handlowe z podmiotami zewnętrznymi, ale równocześnie występować mogą one wobec swoich partnerów prywatnych jako podmioty o administracyjnych kompetencjach władczych: przymuszających, nakazujących i zakazujących.

JST mogą występować jako strony stosunków cywilnych w PPP, ale nie są one partnerem równorzędnym w stosunku do podmiotów prywatnych, w takim rozumieniu tego słowa, jakie występuje w relacjach prywatno-prywatnych.

Procesy zarządzania w sferze publicznej i wchodzenia przez podmioty administracji publicznej w stosunki prawne, musi się odbywać w oparciu o powszechnie obowiązujące przepisy prawa ustrojowego (Konstytucja, ustawy o samorządzie gminnym, powiatu i województwa), jak również przepisy kompetencyjne prawa materialnego (np.

zagospodarowanie przestrzenne) i procesowego. Naczelny Sąd Administracyjny i doktryna, przyjmują jako zasadę, iż organy władzy publicznej mogą dokonywać tylko i wyłącznie takich działań prawnych i faktycznych, na które wyraźnie zezwala przepis prawa.

Ograniczeniami ustawowymi dla JST w PPP jest przykładowo, szczególna troska o interes publiczny, zachowanie szczególnej staranności przy wykonywaniu zarządu mieniem, zgodnie z jego przeznaczeniem oraz jego ochrona (mówi o tym np. art. 50 ustawy o samorządzie gminnym).

Jako podmioty/jednostki sektora finansów publicznych, JST są zobowiązane do prowadzenia prawidłowej gospodarki finansowej, pod względem legalności, celowości i gospodarności (art. 28 ustawy o finansach publicznych).

6. PPP a ustawa o zamówieniach publicznych

/.../

7. Regulacja prawna i ekonomiczna

7.1. Jakość usług

Jakość „produktowa”, dostępność i „ekologiczność” usług jest określona wieloma przepisami ogólnymi i szczegółowymi (sektorowymi). Wśród najważniejszych przepisów ogólnych można wymienić ustawę Prawo ochrony środowiska, ustawę Prawo wodne; przepisy sektorowe określające jakość usług to np.: ustawa o odpadach, o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków, prawo budowlane, itd.

Nieprzestrzeganie standardów jakości usług powoduje określone sankcje operacyjne, finansowe i karne, zapisane w ustawach. Jednym z przepisów ogólnych upoważniających organy JST do podejmowania stosownych działań w zakresie działalności podmiotów gospodarczych jest art. 64 ustawy Prawo działalności gospodarczej.

7.2. Cena usług

Przepis ogólny art. 4 ust. 1 pkt 2 i ust. 2 ustawy o gospodarce komunalnej stanowi, iż jeżeli przepisy szczególne nie stanowią inaczej, organy stanowiące lub zarządy JST postanawiają o wysokości cen i opłat albo sposobie ustalania cen i opłat za usługi komunalne o charakterze użyteczności publicznej.

Gmina posiada kompetencje m.in. w zakresie:

- zatwierdzania taryf cen i opłat za usługi wodociągowo-kanalizacyjne (art. 24 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków),
- ustalania górnych stawek opłat ponoszonych przez właścicieli nieruchomości za usługi w zakresie gospodarki komunalnymi odpadami stałymi i nieczystościami ciekłymi (art. 6 ust. 2 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach),

Wpływ JST na określanie cen i opłat za świadczenie usług komunalnych wynika dodatkowo z bezpośredniego lub pośredniego posiadania przez te JST prawa do podejmowania decyzji

strategicznych i cenowych w kontrolowanych spółkach (przez wykonywanie prawa głosu z posiadanych udziałów i akcji) i komunalnych zakładach budżetowych sektorów usług komunalnych.

Zabezpieczeniem praw inwestora prywatnego, ale także JST, w tym uzyskiwania uzgodnionej i uzasadnionej wysokości przychodów z prowadzonej działalności inwestycyjnej i usługowej, mogą być np. tzw. klauzule cenowe w umowach PPP, czyli postanowienia określające wieloletnie i niezmiennie zasady ustalania i akceptacji cen. Postanowienia takie ograniczają JST w podejmowaniu działań, polegających na wykorzystywaniu swoich ustawowych uprawnień regulacyjnych w zakresie stanowienia cen, w celu realizacji doraźnych interesów politycznych, a z drugiej strony chronią odbiorców usług komunalnych przed nieuzasadnionymi podwyżkami cen i stanowią narzędzie kontroli cenowej.

8. PPP a pomoc publiczna

/.../

9. Ochrona konkurencji i regulacja sektorów monopolu naturalnego

Prawo ochrony konkurencji i konsumenta (prawo antymonopolowe) również na przestrzeni ostatniej dekady doczekało się wielu modyfikacji i wciąż jest nowelizowane z uwagi na potrzebę dostosowywania przepisów do wymogów UE, oraz zmieniającej się sytuacji prawnej, gospodarczej i społecznej w Polsce. Równolegle, w ramach prac Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego, znowelizowano Kodeks postępowania cywilnego w zakresie spraw tzw. konsumenckich, w celu uproszczenia, ułatwienia i przyśpieszenia postępowania.

Ustawa reguluje zasady i tryb przeciwdziałania praktykom ograniczającym konkurencję oraz praktykom naruszającym zbiorowe interesy konsumentów, a także antykonkurencyjnym koncentracjom przedsiębiorców i ich związków (art. 1 ust. 2).

Istotnymi dla realizacji PPP w zakresie gospodarki komunalnej, mogą być przepisy ustawy dotyczące obowiązku zgłoszenia zamiaru koncentracji przedsiębiorców (art. 12 ust. 3), w tym:

1) objęcia lub nabycia przez prywatną osobę fizyczną lub prawną akcji albo udziałów spółki komunalnej, powodującego uzyskanie co najmniej 25% głosów na walnym zgromadzeniu lub zgromadzeniu wspólników, chyba że obrót spółki nie przekroczył na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w żadnym z dwóch lat obrotowych poprzedzających zgłoszenie równowartości 10.000.000 euro

2) objęcia przez tę samą osobę funkcji członka organu zarządzającego albo organu kontrolnego u konkurujących ze sobą przedsiębiorców.

Postępowanie prowadzone przez prezesa UOKiK nie jest tożsame z postępowaniem regulacyjnym podejmowanym przez organy administracji publicznej (prezesa Urzędu Regulacji Energetyki lub organów gminy wobec przedsiębiorstw tzw. monopolu naturalnego (odpowiednio przedsiębiorstw energetycznych i przedsiębiorstw wodociągowo-kanalizacyjnych). W postępowaniu regulacyjnym na plan pierwszy wysuwają się kwestie techniczne i taryfowe, nie zaś ochrony konkurencji.

10. Dług publiczny a PPP – ograniczenia zaciągania długów przez JST

Przepisy ustawy o finansach publicznych nakładają podwójne ograniczenie na władze samorządowe w zakresie zaciągania długów.

Po pierwsze: „łączna kwota przypadających do spłaty w danym roku budżetowym rat kredytów i pożyczek oraz potencjalnych spłat kwot wynikających z udzielonych przez jednostki samorządu terytorialnego poręczeń wraz z należnymi w danym roku odsetkami od tych kredytów i pożyczek, oraz należnych odsetek i dyskonta a także przypadających w danym roku budżetowym wykupów papierów wartościowych emitowanych przez jednostki samorządu terytorialnego, nie może przekroczyć **15% planowanych na dany rok budżetowy dochodów jednostki samorządu terytorialnego**” (art. 113 ust.1).

Po drugie: „łączna kwota długu jednostki samorządu terytorialnego na koniec roku budżetowego nie może przekraczać **60% dochodów** tej jednostki w tym roku budżetowym” (art. 114).

Ponadto, jeżeli relacja „łącznej kwoty państwowego długu publicznego powiększonej o kwotę przewidywanych wypłat z tytułu poręczeń i gwarancji udzielonych przez podmioty sektora finansów publicznych do produktu krajowego brutto” przekroczy 55%, to obsługa zadłużenia „nie może przekroczyć **12% planowanych dochodów** jednostki samorządu terytorialnego, chyba że obciążenia te w całości wynikają z zobowiązań zaciągniętych przed datą ogłoszenia tej relacji” w Dzienniku Urzędowym Rzeczypospolitej Polskiej „Monitor Polski” (art. 12 i 113).

Prawo polskie zalicza wszystkie potencjalne gwarancje i poręczenia udzielone przez JST do długu publicznego. Natomiast do limitu wydatków na dany rok na obsługę długu liczą się jedynie gwarancje i poręczenia, które mogą być potencjalnie wymagalne w danym roku. Aby jednakże uchronić JST przed koniecznością jednorazowego wydatkowania całej kwoty poręczonego kredytu i odsetek, rozwiązania należy szukać w konstrukcji samej umowy z bankiem (wierzycielem), która określałaby zakres zobowiązania poręczyciela. W konkretnej umowie poręczenia może zostać zawarta klauzula, zgodnie z którą w przypadku postawienia kredytu w stan natychmiastowej wykonalności, poręczyciel wykona swoje zobowiązanie nie „natychmiast”, lecz w terminach wynikających z harmonogramu spłaty kredytu i odsetek, określonych w umowie kredytowej.

Polskie normy dotyczące zaliczania do długu publicznego gwarancji i poręczeń udzielonych przez JST są surowsze niż unijne i wręcz zniechęcają samorzady do udzielania poręczeń i gwarancji.

W przypadku krótko- i średnioterminowych zobowiązań, kryterium poziomu obsługi zobowiązań nieprzekraczającej 15% planowanych rocznych dochodów może być bardziej restrykcyjne aniżeli maksymalny poziom zadłużenia (60% w stosunku do dochodów)⁴.

Przykład:

Przy założeniu maksymalnego poziomu zadłużenia i maksymalnego poziomu jego obsługi (odpowiednio 60% i 15% planowanych dochodów samorządu) oraz roczną stopę procentową równą 10% (co jest w warunkach obecnych znacznym zaniżeniem w założeniach na korzyść samorządów) minimalny okres kredytowania musi wynosić 5 lat i 4 miesiące (przy stopie 20-procentowej minimalny okres kredytowania wynosi ponad 8 lat!). Problem w tym, że jeszcze w Polsce banki bardzo niechętnie udzielają pożyczek na tak długi okres, zwłaszcza samorządom o niepewnej strukturze dochodów.

Na przykład jeżeli samorządowi nie uda się wynegocjować 8-letniego terminu spłaty długu, a jedynie 4-letni, to przy stopie 20-procentowej musi ograniczyć swoje zadłużenie do ok. 38%

⁴ Por. M. Moszoro, *Sposób na dług* (o dwóch praktycznych sposobach zwiększania możliwości inwestycyjnych samorządów terytorialnych), Gazeta Bankowa nr 12/2001 (647) z dnia 20-26 marca 2001 r.

planowanych rocznych dochodów, niezależnie od tego, jak opłacalna mogłaby być inwestycja.

Samorządy pragnące podnieść poziom życia swoich mieszkańców poprzez inwestycje będą musiały opracować alternatywne rozwiązania. Do nich możemy zaliczyć *leasing* operacyjny oraz tworzenie *SPV* (*Special Purpose Vehicle* = Spółki Specjalnego Przeznaczenia lub Spółki Celowe)⁵.

W związku z działaniami, podejmowanymi w celu spełnienia przez Polskę, fiskalnych kryteriów wejścia do strefy euro, od 2003 r. zmieni się metodologia liczenia deficytu budżetowego i długu publicznego.

11. Inne kwestie prawne ważne dla PPP

11.1. Reforma sądownictwa administracyjnego

/.../

11.2. Jawność działań JST

Jawność działań JST jest zagwarantowana ustawą z 2001 r. o dostępie do informacji publicznej.

Nowe kwestie związane z jawnością działań samorządu terytorialnego znalazły m.in. wyraz w rządowym projekcie zmian w ustawach dotyczących ustroju administracji rządowej i samorządowej. Jedną z proponowanych zmian jest wprowadzenie przepisów dotyczących jawności protokołów z posiedzeń i uchwał organów samorządu terytorialnego. We wszystkich trzech ustawach „samorządowych” uporządkowano przepisy dotyczące nadzoru nad działalnością jednostek samorządu terytorialnego przez prezesa Rady Ministrów i wojewodów oraz Regionalne Izby Obrachunkowe w zakresie komunalnych spraw finansowych.

11.2. Reforma prawa cywilnego i cywilnego procesowego

/.../

11.3. Umowa a zapisy ordynacji podatkowej

Od stycznia 2003 roku, wejdą w życie przepisami ustawy o zmianie ordynacji podatkowej, które m.in. upoważnią uprawnionych przedstawicieli organów podatkowych do oceny, czy

⁵ D. Osborne i T. Gaebler, *Reinventing Government: how the entrepreneurial spirit is transforming the public sector*. Plume, Nowy Jork 1992, str. 336, 341.

zawarta przez podatnika umowa albo inne przedsięwzięcie natury prawnej nie miały innego celu niż obejście przepisów podatkowych. Prawo nazywa takie postępowanie „klauzulą obejścia prawa”. W przypadku stwierdzenia przez urzędników skarbowych nieprawidłowości, możliwe będzie wymierzenie większego podatku z tytułu „rzeczywistej” umowy.

11.4. System katastralny i dług gruntowy

Jeżeli chodzi o zmiany w gospodarce nieruchomościami to zakończone zostały prace międzyresortowego zespołu rządowego nad wprowadzeniem systemu katastralnego – nowego rynkowego oszacowania nieruchomości w Polsce oraz wprowadzeniem nowego podatku naliczanego od ich wartości rynkowej a nie wielkości obszarowej (kataster fiskalny zastąpi rejestr podatkowy prowadzony dotychczas w gminach). Reforma systemu powiązana z informatyzacją baz danych dotyczących nieruchomości może stanowić także pomoc przy dokonywaniu przekształceń własnościowych i podejmowaniu oraz finansowaniu inwestycji w sektorze gospodarki komunalnej.

Komisja Kodyfikacyjna prawa cywilnego opracowuje także nową instytucję tego prawa, jakim jest dług gruntowy, czyli hipoteka na nieruchomości nie powiązana ściśle z określoną wierzytelnością.

11.5. Sprzedaż nieruchomości cudzoziemcom

/.../

11.6. Prawo prywatne międzynarodowe z 1965 r.

Ustawa Prawo prywatne międzynarodowe może mieć znaczenie dla cudzoziemców (osób fizycznych i prawnych), które w ramach realizacji PPP decydują się na podejmowanie określonych działań w Polsce, ponieważ określa prawo właściwe dla międzynarodowych stosunków osobistych i majątkowych w zakresie prawa cywilnego, rodzinnego i opiekuńczego oraz prawa pracy (art. 1. § 1).

Przepisów ustawy nie stosuje się, jeżeli umowa międzynarodowa, której Polska jest stroną, postanawia inaczej (art. 1 § 2).

Przykładowo:

- Zdolność prawna i zdolność do czynności prawnych osoby fizycznej podlega jej prawu ojczyystemu (art. 9. § 1),
- Zdolność osoby prawnej podlega prawu państwa, w którym osoba ta ma siedzibę (art. 9. § 2),
- Jednakże, gdy osoba prawna lub fizyczna dokonuje czynności prawnej w zakresie swego przedsiębiorstwa, jej zdolność podlega prawu państwa, w którym znajduje się siedziba tego przedsiębiorstwa (art. 9. § 1),
 - Forma czynności prawnej podlega prawu właściwemu dla tej czynności. Wystarczy jednak zachowanie formy przewidzianej przez prawo państwa, w którym czynność zostaje dokonana (art. 12),
 - Własność i inne prawa rzeczowe podlegają prawu państwa, w którym znajduje się ich przedmiot (art. 24. § 1),

- Strony mogą poddać swe stosunki w zakresie zobowiązań umownych wybranemu przez siebie prawu, jeżeli pozostaje ono w związku z zobowiązaniem. Jednakże, gdy zobowiązanie dotyczy nieruchomości, podlega ono prawu państwa, w którym nieruchomość jest położona (art. 25),
- Strony mogą poddać stosunek pracy wybranemu przez siebie prawu, jeżeli pozostaje ono w związku z tym stosunkiem (art. 32).

11.7. Obligacje przychodowe

Ustawa o obligacjach, przewiduje emitowanie tzw. obligacji przychodowych (art. 8 ust. 2 i art. 23a), szczególnie istotnych przy finansowaniu inwestycji infrastrukturalnych. Dług z obligacji przychodowych nie musi już być zabezpieczany aktywami firm lub JST, ale przychodami finansowymi z działalności prowadzonej w oparciu o wykorzystywany lub wytworzony majątek. Istotnym faktem jest, że dług emitowany w ten sposób nie jest brany pod uwagę przy limitach zadłużenia obowiązujących JST

12. Zakończenie

Opisy problematyki prawnej PPP mogą być różne, mogą być prezentowane według:

- systematyki prawnej,
- problematyki sektorowej, czyli w rozbiciu na poszczególne sektory usług publicznych – usług komunalnych i społecznych,
- etapów realizacji inwestycji realizowanych w celu rozwoju infrastruktury komunalnej i ochrony środowiska (etap przedinwestycyjny, inwestycyjny i operacyjny przedsięwzięć kapitałowych).

PPP w zakresie usług publicznych należy rozpatrywać jako stanowiący element większej całości, jaką jest system polityczny, społeczny i gospodarczy kraju. Zmienia się on w Polsce bardzo istotnie. Postępujące równolegle

a) reformy:

- prawa administracyjnego,
- prawa cywilnego i handlowego, i pokrewnego w zakresie obrotu gospodarczego, oraz
- prawa procesowego

b) proces transformacji sektora publicznego (służba zdrowia, zabezpieczenie społeczne, system oświaty) oraz

ogromne potrzeby rzeczowe i kapitałowe, jak również w zakresie know-how, wyznacza jednostkom samorządu terytorialnego i podmiotom prywatnym nowe zadania i stanowi o konieczności wprowadzania istotnych zmian strukturalnych, majątkowych, organizacyjnych i finansowych w opracowywaniu i wdrażaniu PPP.

Załącznik 1 – Ważniejsze dla realizacji PPP akty prawne prawa polskiego

Stan prawny na dzień 31 października 2002 r.

/.../

Załącznik 2 – Mapa wybranych regulacji prawnych związanych z partnerstwem publiczno-prywatnym w Polsce

Rodzaj partnerstwa		Umowa	Ograniczenia	Zamówienia publiczne	Pomoc publiczna		
PPP	Przyjazny samorząd (facilitatory PPP)	współorganizowanie takich przedsięwzięć, które mają na celu integrowanie podmiotów publicznych i prywatnych; aktywna polityka wspierania przedsięwzięć „prywatnych”, w tym rozwój infrastruktury usług komunalnych i społecznych oraz komercyjnych na terenie jest; aktywna gospodarka nieruchomościami; racjonalna polityka ulgi i zwolnień z podatków lokalnych					
	PPP z podziałem ryzyka pomiędzy stroną publiczną a prywatną	Kontraktowe PPP	Umowa o zarządzanie (kontakt menedżerski)	„ustawa kominowa” (ustawa o wynagradzaniu osób kierujących niektórymi podmiotami prawnymi), która określa tytuły uzyskiwania przychodów za zarządzanie i ich wysokość	ogłoszenie w Biuletynie Zamówień Publicznych, uzyskanie wymaganą decyzji administracyjnej; umowy na czas dłuższy niż 3 lata wymagają wcześniejszej zgody Prezesa Urzędu	preferencje krajowe (obniżenie ceny o 20% przy porównywaniu); zamawiający może ograniczyć udział w postępowaniu do dostawców lub wykonawców krajowych, o az ograniczonych mających oddział lub przedstawicielstwo w Polsce, jeżeli wartość zamówienia nie przekracza kwoty 30 000 euro; zamawiający może wymagać, aby całość prac objętych zamówieniem była wykonana przy wykorzystaniu podmiotów, surowców i produktów krajowych, jeżeli przedmiotem zamówienia są usługi lub roboty budowlane na obszarze Polski	
			Zlecenie usług	jest nie może zlecić wykonywania zadań w zakresie usług administracyjnych podmiotom prywatnym (wydawanie decyzji administracyjnych)			
			Dzierżawa	jest odpowiedzialna za niezbędne wydatki związane z odtwarzaniem mienia			
			Leasing	zbyły opłaty leasingowe można było traktować jako koszt uzyskania przychodów to: okres amortyzacji dla rzeczy ruchomych co najmniej równy 40% normatywnego okresu amortyzacji; dla nieruchomości, co najmniej umowa na 10 lat; suma ustalonych w niej opłat, pomniejszona o należny podatek od towarów i usług, musi odpowiadać co najmniej wartości początkowej			
			Koncesja komunalna	oprócz kontraktów, konieczne decyzje administracyjne (wydawanie zezwoleń, uchwalanie regulaminów, wydawanie licencji na prowadzenie działalności, uchwalanie planów rozwojowych i modernizacyjnych opracowanych przez przedsiębiorstwa			
	Spółki mieszane	jest = 100% udziałów					
		jest > 50%	działalność użyteczności publicznej [ustawa o samorządzie terytorialnym]; zagraniczne osoby fizyczne i prawne oraz spółki prawa polskiego kontrowane przez osoby zagraniczne		„jednostka zależna”: stosuje się uzp. [art. 2, ust. 1., pkt 9, lit. a]	jeżeli posiada większość głosów w zgromadzeniu wspólników (wałnym zgromadzeniu akcjonariuszy) lub prawo do powołania lub odwołania co najmniej połowy członków organu zarządzającego lub nadzorującego, stosuje się uzp.	jeżeli spółka prowadzi działalność zwiążaną z usługami komunalnymi [art. 4a, ust. 1, pkt 3-5]
		jest < 50%	muszą uzyskać zgodę MSWiA na nabycie nieruchomości	Zbycie do 85% udziałów spółki przekształconej; 15% pracownikom; zezwolenie MSWiA jeżeli nabywcą jest podmiot zagraniczny	uzp. nie stosuje się, jeżeli nie zachodzą inne przesłanki	jeżeli spółka prowadzi działalność zwiążaną z usługami komunalnymi [art. 4a, ust. 1, pkt 3-5]	jak wyżej oraz jest może dofinansować inwestycje, dokonywać spółki; nie może dofinansowywać działalności operacyjnej spółki [wyjątek: dopłaty do ceny wody]

Rodzaj partnerstwa		Regulacja		Ochrona konkurencji i konsumenta	Dług publiczny			
		Cena	Jakość		Kredyty i obligacje	Gwarancje i poręczenia	Obligacje przychodowe	
PPP	Przyjazny samorząd (facilitatory PPP)							
	PPP z podziałem ryzyka pomiędzy stroną publiczną a prywatną	Kontraktowe PPP	zarządy jest postanawiają o wysokości cen i opłat albo sposobie ustalania cen i opłat za usługi komunalne; klauzule cenowe w umowach PPP ograniczają jest, w podejmowaniu działań, polegających na wykorzystywaniu swoich ustawowych uprawnień	jakość „produktowa”, dostępność, „ekologiczność” usług jest określona wieloma przepisami ogólnymi i szczegółowymi (sektorowymi); okresione sankcje operacyjne, finansowe i karne, zapisane w ustawach w przypadku nieprzebiegania standardów jakości usług	zgłoszenie do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów objęcia przez tę samą osobę funkcji członka organu zarządzającego albo organu kontrolnego u konkurujących ze sobą przedsiębiorców	zadłużenie nie może przekroczyć 60% planowanych rocznych dochodów, a roczna obsługa zadłużenia nie może przekroczyć 15% planowanych na dany rok dochodów	wszystkie potencjalne gwarancje i poręczenia są traktowane tak samo jak dług, natomiast do limitu wydatków na dany rok liczą się jedynie potencjalne gwarancje i poręczenia, które wg konstrukcji umowy z wierzycielem, mogą być potencjalnie wymagane w danym roku	zabezpieczeniem obsługi długu są przychody z danej inwestycji; zobowiązania z tytułu obligacji przychodowych nie wchodzi do limitów ustawy o finansach publicznych
		Spółki mieszane	jak wyżej oraz bezpośredni wpływ jest przez prawo do podejmowania decyzji strategicznych i cenowych w kontrolowanych spółkach (przez wykonywanie prawa głosu z posiadanych udziałów i akcji)		jak wyżej oraz wymagana opinia PUOKiK w sytuacji, gdy prywatny partner uzyskuje ponad 25% głosów na walnym zgromadzeniu lub zgromadzeniu wspólników (chyba że obrót spółki nie przekroczył na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w zadanym z dwóch lat obrotowych poprzedzających zgłoszenie równowartości 10.000.000 euro)	dług spółki nie liczy się do ograniczeń z ustawy o finansach publicznych		