

Czy w przypadku przygotowania dokumentacji poniesienie przez stronę publiczną koszty dokumentacji, a w szczególności koszty wynikające z potencjalnych błędów, które może ona zawierać, mogą skutkować przesunięciem ryzyka budowy z partnera prywatnego na publicznego? Jak należy rozumieć w takim wypadku wytyczne Eurostatu, które mówią o przeniesieniu ryzyka budowy na partnera prywatnego aby umowa PPP nie miała wpływu na dług publiczny? Czy mowa tu o całym ryzyku budowy czy o zdecydowanej większości? Na powyższe pytania - zadane w ramach akcji „Partnerstwo Publiczno-Prywatne – doradcy podpowiadają” - odpowiedział Tomasz J. Hoffmann – Partner Zarządzający z PNO Consultants. Odpowiedź tą cytujemy poniżej w całości.

Ekspert odpowiada: "Zgodnie z komunikatem prasowym (dostępny na: www.ppp.gov.pl), Eurostat - Urząd Statystyczny Unii Europejskiej, podjął decyzje odnośnie sposobu rejestracji w rachunkach narodowych kontraktów zawieranych przez jednostki sektora instytucji rządowych i samorządowych w ramach partnerstwa spoza sektora (Decyzja nr 18/2004 z dnia 11 lutego 2004 roku). Eurostat zaleca, by aktywa zaangażowane w partnerstwo publiczno prywatne, klasyfikowane były jako aktywa spoza sektora instytucji rządowych i samorządowych, to jest jako pozostające poza bilansem rachunków narodowych, w sytuacji gdy spełnione są dwa następujące warunki: 1) partner prywatny ponosi ryzyko konstrukcje (budowy) i 2) partner prywatny ponosi dodatkowo przynajmniej jedno z dwóch ryzyk: ryzyko dostępności lub ryzyko popytu. Jeżeli ryzyko konstrukcyjne ponoszone jest przez sektor instytucji rządowych i samorządowych lub jeśli partner prywatny ponosi tylko ryzyko budowy i żadnego z pozostałych, aktywa klasyfikowane będą jako aktywa tego sektora. Będzie to miało istotny wpływ na finanse sektora publicznego, w tym zarówno dla deficytu, jak i długu publicznego.

Eurostat wskazuje, czym jest analiza ryzyk w partnerstwie publiczno-prywatnym. Zauważa, że w tego typu umowach mamy do czynienia z wieloma zagrożeniami, dodatkowo używane sformułowanie „ryzyko” może być rozumiane różnie, dlatego też Eurostat dla celów decyzji wybrał trzy główne kategorie „rodzajowe” ryzyk. Stąd „ponoszenie ryzyka” przez jedną ze stron oznacza będzie, że strona ta ponosi jego większość części.

Jedną ze wskazanych przez Eurostat kategorii jest "ryzyko konstrukcyjne (budowy)" obejmujące zwłaszcza zdarzenia takie jak opóźnienia w dostawie i nieprzestrzeganie określonych standardów, powodujące znaczące dodatkowe koszty, związane z wadami technicznymi i negatywnymi zdarzeniami zewnętrznymi. Obowiązek partnera publicznego do rozpoczęcia regularnych płatności na rzecz partnera prywatnego, nie biorąc pod uwagę rzeczywistego stanu dostarczanych aktywów (takich jak poziom czy zaawansowanie budowy), będzie dowodem na to, że to partner publiczny ponosi większość ryzyka budowy.

Eurostat wskazuje również, że w niektórych przypadkach, analiza ryzyk może nie dać jasnej odpowiedzi kto ponosi większość ryzyka (na przykład, jeżeli co najmniej dwie kategorie ryzyk można oszacować jako symetryczne lub podział ryzyka opiera się o niepewne hipotezy). W tych przypadkach, należy wziąć pod uwagę dodatkowe elementy umowy o partnerstwie. Odpowiednimi kryteriami uzupełniającymi mogą być: analiza charakteru partnerów (zwłaszcza w szczególnych przypadkach, gdy partnerem jest spółka publiczna), znaczenie finansowania przez sektor instytucji rządowych i samorządowych dla projektu, skutek gwarancji tego sektora lub postanowień umowy odnoszących się do ostatecznego podziału majątku. Jeżeli aktywa pozostają własnością partnera prywatnego na koniec projektu i jeśli nadal mają znaczącą wartość ekonomiczną, to aktywa te nie powinny być klasyfikowane jako należące do sektora publicznego, nawet jeśli umowa przewiduje prawo zakupu tych aktywów przez podmiot publiczny za cenę odpowiadającą ich aktualnej wartości rynkowej. Z drugiej strony, jeśli partner publiczny ma

obowiązek nabycia aktywów z chwilą zakończenia umowy po cenie ustalonej (w momencie podpisywania umowy), która nie odzwierciedla wartości ekonomicznej aktywów w danym momencie, lub zapłacił za prawo do nabycia aktywów poprzez regularne płatności, które były wyższe niż gdyby to prawa nie istniało, to może to być powód do rejestracji aktywów po stronie sektora.

Wskazówek co do oceny ryzyka ponoszonych przez partnerów można szukać również w ESA95 (European System of Accounts). Na stronach portalu www.ppp.gov.pl można znaleźć przygotowane przez Główny Urząd Statystyczny tłumaczenie robocze dwóch rozdziałów znowelizowanego w marcu 2012 r. „Podręcznika deficytu i długu sektora instytucji rządowych i samorządowych. Implementacja ESA95”.

W przywołanym wyżej dokumencie, w odniesieniu do ryzyka konstrukcyjnego (budowy), można znaleźć wskazówkę: „...Znaczenie różnych komponentu tego ryzyka może zostać oszacowane poprzez kwotę, którą każdy partner byłby zobligowany zapłacić w przypadku, gdyby wystąpiła konkretna wada. Ryzyko to może być dość istotne, gdy aktywa wymagają szeroko zakrojonych prac badawczych i rozwojowych lub innowacji technicznych. Może ono być natomiast bardziej ograniczone w przypadku obiektów konwencjonalnych. Ważnym jest, aby sektor instytucji rządowych i samorządowych nie był zobligowany do dokonywania płatności za jakiekolwiek zdarzenie wynikające z zaniedbań w zakresie zarządzania w fazie konstrukcyjnej spowodowanych przez partnera, jako dostawcy bezpośredniego lub jako koordynatora/nadzorcy...”, „...ponadto partner nie powinien ponosić odpowiedzialności w przypadku działań sektora takich, jak zmiana specyfikacji w trakcie budowy lub zmiana pewnych wymagań w zakresie standardów. Szczególnym przypadkiem do rozważenia jest otrzymanie przez partnera istniejącego aktywa sektora jako niezbędnej części projektu (jako element lub do istotnego ulepszenia). Ryzyko konstrukcyjne stosuje się jedynie do nowych wydatków inwestycyjnych za które odpowiada partner, niezależnie od warunków, w jakich aktywa zostało przekazane.” (Roz.VI.5.4.2 pkt.80 i 81 podręcznika).

Podsumowując, dodatkowe koszty wynikające z potencjalnych błędów dostarczonej przez partnera publicznego dokumentacji, mogą powodować przesunięcie ryzyka budowy na podmiot publiczny, jeśli to partner publiczny byłby zobligowany zapłacić za konkretną wadę lub brak w dokumentacji. Konstruując umowę w odpowiedni sposób można jednak uniknąć takiego skutku lub zminimalizować prawdopodobieństwo jego wystąpienia, np. poprzez wprowadzenie postanowień nakładających na partnera prywatnego obowiązek weryfikacji poprawności przekazywanej przez partnera publicznego dokumentacji. Odnośnie zaś rozumienia wytycznych Eurostatu, co do wpływu przedsięwzięcia na dług publiczny, to w świetle powyższych rozważań, należy stwierdzić, że chodzi o zdecydowaną większość ryzyka budowy oraz zdecydowaną większość ryzyka popytu lub ryzyka dostępności, dlatego też analiza ryzyk ponoszonych przez każdą ze stron przed wdrożeniem danego przedsięwzięcia musi uwzględniać ocenę, która ze stron ponosi główną część ryzyka w ramach każdej z wskazanych przez Eurostat kategorii.”

Źródło: ppportal.pl