

NAJWYŻSZA IZBA KONTROLI

KONTROLA PAŃSTWOWA

*„... któżkolwiek grosz publiczny
do swego rozporządzenia odbiera,
wydatek onegoż usprawiedliwić winien.”**

WARSZAWA

ROCZNIK LV – NUMER 2(331) – MARZEC – KWIECIEŃ 2010 R.

ISSN 0452-5027

- * Cytat z pisma ministra skarbu Księstwa Warszawskiego, Tadeusza Dembowskiego, wystosowanego w związku z pracami przygotowawczymi do dekretu z dnia 14 grudnia 1808 roku o Głównej Izbie Obrachunkowej.



NAJWYŻSZA IZBA KONTROLI ŻEGNA WYBITNYCH POLAKÓW – ZASŁUŻONYCH PRACOWNIKÓW IZBY

10 kwietnia 2010 r. w katastrofie samolotu prezydenckiego pod Smoleńskiem, lecącego na uroczystości związane z 70. rocznicą zamordowania przez NKWD polskich oficerów w Katyniu, zginął Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej Lech Kaczyński – były Prezes Najwyższej Izby Kontroli, Jego Małżonka Maria oraz wszyscy 94 członkowie polskiej delegacji i załogi samolotu. Wśród tragicznie zmarłych znaleźli się przez lata związani z Najwyższą Izbą Kontroli: Władysław Stasiak, Aleksander Szczygło i Sławomir Skrzypek.



Fot. PAP/Jacek Turczyk

Lech Kaczyński

1949–2010

Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej

Prezes Najwyższej Izby Kontroli w latach 1992–1995

Minister Sprawiedliwości

Prezydent Warszawy



Władysław Stasiak

1966–2010

**Szef Kancelarii Prezydenta
Rzeczypospolitej Polskiej**

Wicedyrektor Departamentu Obrony Narodowej
i Bezpieczeństwa Wewnętrznego NIK
w latach 1995–2002,
Wiceprezydent Warszawy,
Minister Spraw Wewnętrznych i Administracji,
Szef Biura Bezpieczeństwa Narodowego.



Fot. KPRP/Maciej Chojnowski

Aleksander Szczygło

1963–2010

Szef Biura Bezpieczeństwa Narodowego

Dyrektor Gabinetu Prezesa NIK
w latach 1992–1995,
Dyrektor Departamentu w Urzędzie
Komitetu Integracji Europejskiej,
Szef Kancelarii Prezydenta RP,
Minister Obrony Narodowej.



Fot. BBN

Sławomir Skrzypek

1963–2010

Prezes Narodowego Banku Polskiego

Pracownik Delegatury NIK w Katowicach
w latach 1993–1997,
Zastępca Prezesa Zarządu Narodowego Funduszu
Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej,
Wiceprezydent Warszawy,
Wiceprezes i Prezes Zarządu PKO BP SA.



Fot. PAP/Piotr Polak





Non omnis moriar

Katastrofa, która nie miała prawa się wydarzyć – wydarzyła się 10 kwietnia 2010 roku. W drodze do Katynia, najboleśniej polskiego miejsca w Rosji, zginęło dziewięćdziesięciu sześciu najlepszych z nas. Odeszli, reprezentując Rzeczpospolitą. Poruszeni nieprawdopodobieństwem tragedii pod Smoleńskiem – nie potrafimy jeszcze dzisiaj objąć jej rozmiarów. Trudno znaleźć słowa, by wyrazić żal i smutek, choć przecież słowa wciąż brzmią i nie przestały znaczyć. Wszystkie jednak wydają się nieodpowiednie, zbyt małe, by powiedzieć, że zginęli tam nasi przewodnicy, nauczyciele, przyjaciele, koledzy. Nie ma się gdzie skryć przed nieodwołalnością stwierdzenia, że odeszli na zawsze. Ta kategoriyczność ciąży.

Już nigdy nie spotkamy Lecha Kaczyńskiego, Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, bylego Prezesa Najwyższej Izby Kontroli, który po latach komunizmu i niedokończonej kadencji Prezesa Waleriana Pańki budował niezależność i obecny kształt Izby. Tego, który Izbę „widział ogromną”. Już nigdy nie spotkamy naszych przyjaciół i współpracowników: Władysława Stasiaka, Aleksandra Szczygły i Sławomira Skrzypka – Mężów Stanu, którzy nie bali się realizowania młodzieńczych pasji. Już nigdy dziewięćdziesiąt sześć osób nie wróci do swych domów, choć tam „wciąż jeszcze po nich drży powietrze”...

Dzisiaj nie mamy jeszcze dobrej odpowiedzi na pytanie: jak żyć w cieniu bolesnej prawdy „już nigdy”... Jednak niezależnie od ciężaru wyzwań, jakie los przed nami postawi – będziemy musieli je podjąć. W imię pamięci o tych, którzy odeszli. Bo tak by sobie życzyli. Bo to, co dzisiaj i co jutro będziemy mogli zrobić, to nie zaprzepaścić ich osiągnięć i kontynuować zamierzenia – pamiętając, że przyszłość ma przeszłość. Katastrofa w lesie pod Smoleńskiem była dla nas lekcją patriotyzmu, przebaczenia, pojednania – dla każdego inną. Ale także lekcją, z której nikomu z nas nie wolno nie odrobić zadania. Zostaliśmy, aby wypełnić ich testamenty...

Hold Im składam i cześć

Jacek Jezierski
Prezes Najwyższej Izby Kontroli



Marcin Szymański

**ZWROT ŚRODKÓW NIEPRAWIDŁOWO WYKORZYSTANYCH
PRZY REALIZACJI PROGRAMÓW UNII EUROPEJSKIEJ
Na podstawie przepisów ustawy o finansach publicznych**

Środki publiczne przeznaczone na wykonanie projektów¹ realizowanych w ramach programów finansowych ze środków europejskich mają charakter bezwrotny i powinny być wykorzystane zgodnie z prawem, obowiązującymi procedurami, a także ściśle z celem, na który zostały przekazane. Kontrole projektów dowodzą jednak nieprawidłowości, często skutkujących koniecznością dochodzenia zwrotu niewłaściwie wykorzystanych pieniędzy. Od dnia przystąpienia Polski do Unii Europejskiej 1 maja 2004 r. do końca 2008 r. zgłoszono do Komisji Europejskiej (KE) 812 nieprawidłowości², wykrytych w ramach wdrażania w Polsce funduszy strukturalnych i Funduszu Spójności. Ich kwota, w wymiarze finansowym, wyniosła 106 milionów euro, czyli ponad 1% ogólnej wartości wniosków o płatność złożonych w tym okresie do Komisji. Szczególne znaczenie ma zatem weryfikacja prawidłowości wykorzystania środków, a w razie stwierdzenia błędów – także procedur ich odzyskania.

Oprócz zabezpieczeń umownych, które mogą stanowić dodatkową gwarancję zwrotu nienależnie pobranych lub nieprawidłowo spożytkowanych środków, przepisy ustawy o finansach publicznych obligują każdorazowo do wszczęcia procedury zwrotu środków nieprawidłowo wykorzystanych, wskazując jednocześnie

¹ Zgodnie z definicją legalną zawartą w art. 5 pkt 9 ustawy z 6.12.2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju (DzU nr 227, poz. 1658, ze zm.) – zwanej dalej uzppr – projektem jest przedsięwzięcie realizowane w ramach programu operacyjnego na podstawie decyzji lub umowy o dofinansowanie, zawieranej między beneficjentem a instytucją zarządzającą, pośredniczącą lub wdrażającą.

² Z danych Ministerstwa Finansów.

zasady, na podstawie których dochodzi do ich odzyskania. W niniejszym opracowaniu opisana została procedura zwrotu, znajdująca zastosowanie na mocy ustawy z 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych³ (zwanej dalej: ufp), z uwzględnieniem różnic dotyczących zwrotów dokonywanych na mocy ustawy z 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych⁴ (zwanej dalej: poprzednią ufp).

Obowiązki dotyczące odzyskiwania środków nieprawidłowo wykorzystanych w regulacjach Unii Europejskiej

Obowiązki państw członkowskich UE, związane ze zwalczaniem nadużyć finansowych, wynikają wprost z prawodawstwa unijnego. Podstawowym przepisem obligującym do ochrony interesów finansowych Unii jest art. 325 *Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej*⁵, który stanowi, że UE i państwa członkowskie zwalczają nadużycia finansowe i wszelkie inne działania nielegalne naruszające interesy finansowe Unii. Ponadto, państwa członkowskie podejmują takie same środki do zwalczania nadużyć naruszających zarówno interesy finansowe UE, jak i ich własne. Są także zobowiązane do ochrony interesów unijnych na podstawie rozporządzenia Rady (WE, Euratom) nr 2988/95 z 18 grudnia 1995 r. w sprawie ochrony interesów finansowych Wspólnot Europejskich⁶. Dodatkowo, odnoszą się do tego postanowienia *Konwencji w sprawie ochrony interesów finansowych Wspólnot Europejskich*, wydanej na mocy artykułu K.3 *Traktatu o Unii Europejskiej*⁷. Na gruncie prawa unijnego, dotyczącego finansowania projektów ze środków Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności⁸, państwa członkowskie są odpowiedzialne za zapobieganie, wykrywanie oraz korygowanie nieprawidłowości, a także odzyskiwanie kwot nienależnie wypłaconych (art. 70 ust. 1 lit. b) oraz za śledzenie nieprawidłowości i dokonywanie wymaganych korekt finansowych (art. 98 ust. 1).

Akty prawa unijnego nie zawierają jednak szczegółowych rozwiązań wskazujących sposoby realizacji obowiązków związanych z odzyskiwaniem środków nieprawidłowo wykorzystanych, zatem regulacje umożliwiające spełnienie tych

³ DzU nr 157, poz. 1240.

⁴ DzU nr 249, poz. 2104, ze zm.

⁵ DzUUE C, nr 115/47 z 9.05.2008 r.

⁶ DzUUE L z 23.12.1995 r.

⁷ DzUUE C 316 z 27.11.1995, s. 49-57.

⁸ Rozporządzenie Rady (WE) nr 1083/2006 z 11.07.2006 r. ustanawiające przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności i uchylające rozporządzenie (WE) nr 1260/1999 (DzUrUE L 210 z 31.07.2006 r., s. 25, ze zm.) – zwane dalej: rozporządzeniem 1083/2006.

wymagań powinny zostać przyjęte przez same państwa członkowskie. W polskim systemie prawnym podstawowe unormowania odnoszące się do kwestii korygowania nieprawidłowości zawarto w ustawie o finansach publicznych, która wskazuje przypadki oraz sposób odzyskiwania nieprawidłowo poniesionych wydatków (art. 207 ufp)⁹.

Przepisy prawa krajowego

Ustawa o finansach publicznych, obowiązująca od 1 stycznia 2010 r., w art. 207 określa szczegółowo warunki dochodzenia zwrotu pieniędzy nieprawidłowo wykorzystanych. Przepis ten jednak znajdzie zastosowanie do środków przekazanych beneficjentom¹⁰ na mocy tej ustawy, natomiast, zgodnie z art. 113 ust. 1 ustawy z 27 sierpnia 2009 r. – *Przepisy wprowadzające ustawę o finansach publicznych*¹¹, dotacje udzielone przed dniem wejścia w życie ufp podlegają zwrotowi na podstawie przepisów poprzedniej ufp. Oznacza to, że do spraw związanych ze zwrotem dotacji, w tym dotacji rozwojowych, udzielonych do 31 grudnia 2009 r., mają zastosowanie przepisy poprzedniej ustawy. W związku z powyższym, należy mieć na uwadze, że w ramach środków europejskich perspektywy finansowej 2007–2013 będziemy mieli do czynienia z dwoma reżimami ich zwrotu, co może prowadzić do tego, że wobec realizującego ten sam projekt beneficjenta, który otrzymywał wsparcie zarówno w ramach dotacji rozwojowej¹², jak i płatności przekazywanych z budżetu środków europejskich¹³, będą wchodziły w rachubę dwie podstawy prawne ich zwrotu: odpowiednio art. 211 poprzedniej ufp oraz art. 207 ufp.

Na podstawie art. 60 pkt 6 ufp, należności z tytułu zwrotu płatności dokonanych w ramach programów finansowanych z udziałem środków europejskich zostały zaliczone do środków publicznych stanowiących niepodatkowe należności budżetowe o charakterze publicznoprawnym. Należy zatem stwierdzić, że pomoc unijna ma charakter bezzwrotny, pod warunkiem wykorzystania jej zgodnie z zasadami określonymi w decyzji lub umowie o dofinansowanie projektu¹⁴.

⁹ Art. 211 poprzedniej ufp.

¹⁰ Beneficjent – osoba fizyczna, osoba prawna lub jednostka organizacyjna niemająca osobowości prawnej, której ustawa przyznaje zdolność prawną, realizująca projekty finansowane z budżetu państwa lub ze źródeł zagranicznych na podstawie decyzji lub umowy o dofinansowanie projektu (art. 5 pkt 1 uzppr).

¹¹ DzU nr 157, poz. 1241.

¹² Art. 106 ust. 2 pkt 3a poprzedniej ufp.

¹³ Art. 187 ufp.

¹⁴ Dalej w artykule przez pojęcie umowy o dofinansowanie rozumie się także decyzję o przyznaniu dofinansowania.

Zakres rzeczowy art. 207 ustawy o finansach publicznych

W stosunku do poprzedniej ufp, art. 207 ufp uszczegóławia zasady postępowania w razie konieczności dokonania zwrotu nieprawidłowo wydanych pieniędzy, służących realizacji programów finansowanych z udziałem środków europejskich. W przeciwieństwie do art. 211 poprzedniej ufp, który wymieniał *explicite* katalog środków, do których przepis znajdował zastosowanie, art. 207 ufp zawiera tylko odniesienie ogólne do środków przeznaczonych na realizację programów finansowanych z udziałem środków europejskich.

Zatem, wykładnia literalna art. 207 ust. 1 ufp prowadzi do wniosku, że przepis ten dotyczy wszelkich środków przeznaczonych na realizację programów operacyjnych z udziałem dotacji unijnych, a więc nie odnosi się jedynie do środków europejskich w rozumieniu definicji z art. 2 pkt 5 ufp, lecz także do środków współfinansowania krajowego, przekazywanego w formie dotacji celowej¹⁵. Stąd, powyższy przepis powinien być traktowany jako *lex specialis* w odniesieniu do art. 169 ufp, który określa warunki zwrotu dotacji udzielonych z budżetu państwa. Uznaje się, że art. 169 ufp będzie miał zastosowanie do dotacji udzielonych na inne zadania, niż związane z realizacją programów finansowanych z udziałem środków europejskich. Podobne rozwiązanie zastosowano w poprzedniej ufp, której art. 211 odnosił się nie tylko do zwrotu środków pochodzących z budżetu UE, ale także pieniędzy przeznaczonych na finansowanie programów i projektów realizowanych z tych środków lub dotacji rozwojowej, a zatem również części współfinansowania projektu ze środków krajowych pochodzących z budżetu państwa.

W związku z powyższym należy uznać, że zakresem rzeczowym art. 207 ufp objęte będą:

- 1) środki pochodzące z funduszy strukturalnych (Europejski Fundusz Społeczny, Europejski Fundusz Rozwoju Regionalnego), Funduszu Spójności i Europejskiego Funduszu Rybackiego;
- 2) niepodlegające zwrotowi środki z pomocy udzielanej przez państwa członkowskie Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA), Norweskiego Mechanizmu Finansowego 2009–2014, Mechanizmu Finansowego Europejskiego Obszaru Gospodarczego 2009–2014, Szwajcarsko-Polskiego Programu Współpracy;
- 3) środki przekazane na realizację projektu z dotacji celowej w ramach współfinansowania krajowego.

Jednocześnie, pomimo że definicja środków europejskich zawarta w art. 2 pkt 5 ufp obejmuje także te przeznaczone na realizację wspólnej polityki rolnej,

¹⁵ Zgodnie z art. 127 ust. 2 pkt 5 ufp, dotacjami celowymi są środki przeznaczone na współfinansowanie realizacji programów finansowanych z udziałem środków europejskich.

to zgodnie z art. 208 ufp, finansowanie w ramach tej polityki odbywa się według przepisów odrębnych ustaw. W związku z tym, również zasady dotyczące zwrotu powyższych środków realizowane są na mocy innych przepisów.

Przesłanki zwrotu środków

Obowiązek dochodzenia zwrotu środków następuje na skutek wystąpienia jednej z okoliczności wymienionych w art. 207 ust. 1 ufp. Są one zbieżne z przesłankami określonymi w art. 211 ust. 1 poprzedniej ufp¹⁶. Zwrotowi podlegają środki:

- wykorzystane niezgodnie z przeznaczeniem;
- wykorzystane z naruszeniem procedur;
- pobrane nienależnie lub w nadmiernej wysokości.

Środki wykorzystane niezgodnie z przeznaczeniem

Z taką sytuacją mamy do czynienia wówczas, gdy beneficjent sfinansuje działania będące poza zakresem rzeczowym projektu, na który zostały przekazane środki. Jeżeli poniesione przez niego wydatki nie są związane bezpośrednio z realizacją projektu lub nie przyczyniają się do osiągnięcia celu określonego w umowie o dofinansowanie, nie mogą zostać uznane za kwalifikowalne i podlegają zwrotowi na podstawie art. 207 ust. 1 pkt 1 ufp.

Przykładowo, jeśli beneficjent projektu polegającego na realizacji inwestycji drogowej otrzyma dofinansowanie na zakup nieruchomości niezabudowanej w części, która nie zostanie wykorzystana do realizacji projektu i nie jest do tego niezbędna (bezpośrednio pod budowę drogi), będzie to oznaczało wykorzystanie środków niezgodnie z przeznaczeniem. Dotyczy to nawet okoliczności, w której nie istniała możliwość (na przykład ze względów własnościowych) nabycia jedynie tej części nieruchomości niezabudowanej, która jest konieczna do realizacji projektu.

Zgodnie z orzecznictwem Naczelnego Sądu Administracyjnego¹⁷ oraz wojewódzkich sądów administracyjnych¹⁸, dotyczącym zwrotu dotacji udzielonych z budżetu państwa, pojęcie „wykorzystania niezgodnie z przeznaczeniem” należy

¹⁶ Także poprzednia ufp, w brzmieniu obowiązującym przed dniem wejścia w życie ustawy z 8.12.2006 r. o zmianie ustawy o finansach publicznych oraz niektórych innych ustaw (DzU nr 249, poz. 1832), w art. 205 ust. 1 wymieniała identyczne okoliczności stanowiące podstawę dochodzenia zwrotu.

¹⁷ Wyrok z 10.02.2009 r. NSA w Warszawie, sygn. II GSK 777/08.

¹⁸ Wyrok z 20.01.2009 r. WSA w Łodzi, sygn. I SA/Łd 425/08.

rozumieć ściśle. Uznano, że zgodnie z definicją słownikową, termin „przeznaczyć” oznacza „określić z góry cel, któremu ma służyć dana rzecz; przekazać coś dla kogoś, na czyjś użytek, na czyjąś korzyść”. „Przeznaczeniem” zaś jest „praktyczny cel, do którego coś jest przeznaczone, zakwalifikowane, któremu dana rzecz służy; zastosowanie”¹⁹. W opinii wspomnianych sądów, podmiot, któremu przyznano dotację, powinien każdy wydatek powiązać nie tylko ogólnie z przedsięwzięciem, ale precyzyjnie ze wskazanym w umowie celem; powiązanie to nie może być również dowolne, lecz powinno być adekwatne do celu wydatku.

Innym przykładem wykorzystania środków niezgodnie z przeznaczeniem jest sytuacja, gdy beneficjent w ramach wydatków na zarządzanie projektem dokonuje zakupu sprzętu komputerowego, który następnie nie jest używany przez pracowników zajmujących się bezpośrednio realizacją projektu.

Środki wykorzystane z naruszeniem procedur

Obowiązujące procedury opisane są w umowie o dofinansowanie, która – na podstawie art. 30 ust. 2 uzppr – określa warunki dotowania projektu, a także związane z tym prawa i obowiązki beneficjenta. Przede wszystkim, podczas realizacji projektu beneficjent zobligowany jest stosować procedury zapewniające ponoszenie wydatków kwalifikowalnych zgodnie z prawem, zwłaszcza odnoszącym się do zamówień publicznych. Wśród nieprawidłowości ujawnionych przy wdrażaniu funduszy do końca 2008 r. najczęściej wiązało się z udzielaniem zamówień publicznych²⁰. Pomimo że część umów wykonawczych zawierana jest bez konieczności zastosowania ustawy z 29 stycznia 2004 r. – *Prawo zamówień publicznych*²¹, nie oznacza to, że wybierając wykonawcę zamówienia, można pominąć postanowienia i zasady wynikające bezpośrednio z *Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej*. Na obowiązek stosowania zasad traktatowych zwraca także szczególną uwagę Komisja Europejska, która w dokumencie pt. „Komunikat wyjaśniający Komisji dotyczący prawa wspólnotowego obowiązującego w dziedzinie udzielania zamówień, które nie są lub są jedynie częściowo objęte dyrektywami w sprawie zamówień publicznych”²² odwołuje się do orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, potwierdzającego, że postanowienia traktatowe odnoszące się do rynku wewnętrznego mają zastosowanie również do zamówień nieobjętych zakresem dyrektyw w sprawie zamówień publicznych i określa właściwe praktyki udzielania takich zamówień. Niestosowanie się do

¹⁹ *Słownik języka polskiego*, pod red. M. Szymczaka, Warszawa 1988, t. II, s. 1025.

²⁰ Z danych Ministerstwa Finansów.

²¹ T.j. DzU z 2007 r., nr 223, poz.1655, ze zm.

²² DzU UE z 2006 r., C 179/02.

zasad traktatowych może więc być podstawą do uznania wydatku poniesionego przez beneficjenta w ramach realizacji projektu za niekwalifikowalny.

Środki pobrane:

a) **Nienależnie.** Środkami nienależnymi są środki udzielone bez podstawy prawnej²³. Nienależne pobranie to na przykład sytuacja, gdy dofinansowanie zostanie udzielone podmiotowi podlegającemu wykluczeniu z prawa otrzymania środków na realizację projektów w ramach programów operacyjnych na mocy przepisów ufp lub gdy beneficjent uzyskał dofinansowanie na podstawie przerebionego, podrobionego lub poświadczającego nieprawdę dokumentu (protokołu odbioru, faktury, potwierdzenia zapłaty). Nienależne pobranie następuje także wówczas, gdy wydatek został poniesiony przed określoną w umowie o dofinansowanie datą kwalifikowalności lub gdy został już wcześniej zrefundowany z innych bezzwrotnych środków publicznych (podwójne dofinansowanie).

Refundację kosztów niekwalifikowalnego podatku VAT lub kosztów niewykonanych robót, usług (np. szkoleń) lub niedostarczonych towarów (fikcyjne zakupy sprzętu) również należy zaliczyć do przykładów nienależnego pobrania.

b) **W nadmiernej wysokości.** Środkami pobranymi w nadmiernej wysokości są te otrzymane w kwocie wyższej niż określona w umowie, w odrębnych przepisach lub niż niezbędna do dofinansowania lub finansowania dotowanego zadania²⁴. Typowym przykładem jest pobranie zaliczki na poczet przyszłych wydatków kwalifikowalnych, która nie zostanie w całości przeznaczona na te wydatki lub rozliczona przez beneficjenta we wskazanym terminie. Trzeba tu także zaliczyć przekroczenie przez beneficjenta określonych w niektórych programach operacyjnych limitów pewnych kategorii wydatków (na nabycie nieruchomości, zarządzanie projektem czy wkład niepieniężny); na przykład, przy rozliczeniu projektu okazuje się, że wydatki w kategorii „zarządzanie projektem” wyniosły 4% całkowitej kwoty wydatków kwalifikowalnych projektu, mimo że limit tej kategorii w danym programie wynosi 3% tej kwoty.

Przesłanki zwrotu w ustawie o finansach a definicja nieprawidłowości

Należy zwrócić uwagę, że wymienione w ufp przesłanki zwrotu środków nie odnoszą się do nieprawidłowości zdefiniowanej w art. 2 pkt 7 rozporządzenia 1083/2006. Zgodnie z tym uregulowaniem, nieprawidłowością jest jakiegokolwiek

²³ L. Lipiec: *Komentarz*, LEX/el. 2008.

²⁴ Jw.

naruszenie przepisu prawa wspólnotowego wynikające z działania lub zaniechania podmiotu gospodarczego, które powoduje lub mogłoby spowodować szkodę w budżecie ogólnym Unii Europejskiej przez finansowanie nieuzasadnionego wydatku z budżetu ogólnego. Do stwierdzenia nieprawidłowości konieczne jest wystąpienie łącznie trzech podstawowych elementów jej definicji: naruszenie prawa, wynikające z działania lub zaniechania podmiotu gospodarczego, które powoduje choćby potencjalną szkodę finansową w budżecie ogólnym Unii Europejskiej²⁵. Natomiast, zgodnie z przepisem art. 207 ust. 1 ufp, zwrotowi podlegają środki już przez beneficjenta wykorzystane lub pobrane, zatem trzeba zaznaczyć, że wydatki dokonywane z pieniędzy beneficjenta na realizację projektu, ale przed ich refundacją ze środków publicznych, nie podlegają reżimowi określone w ustawie o finansach publicznych. Jeśli więc na etapie weryfikacji wniosku beneficjenta o płatność, ale przed jego zatwierdzeniem, zostanie zidentyfikowane naruszenie, które po refundacji skutkowałoby koniecznością dochodzenia zwrotu, instytucja weryfikująca wniosek zobligowana jest do zatwierdzenia jedynie kwoty wydatków kwalifikowalnych i odrzucenia wydatków poniesionych niezgodnie z przeznaczeniem lub naruszeniem procedur. Nie oznacza to jednak, że w takim wypadku nie będzie to nieprawidłowość w rozumieniu art. 2 pkt 7 rozporządzenia 1083/2006. Definicja nieprawidłowości odnosi się także do potencjalnej szkody w unijnym budżecie ogólnym, a więc sytuacji, w której niewykrycie nieprawidłowo poniesionego wydatku prowadziłoby do straty w budżecie UE przez jego sfinansowanie. Można więc stwierdzić, że wystąpienie każdej z przesłanek określonych w art. 207 ust. 1 ufp będzie jednocześnie nieprawidłowością w rozumieniu art. 2 pkt 7 rozporządzenia 1083/2006, natomiast nie każda nieprawidłowość będzie pociągała za sobą konieczność dochodzenia zwrotu, zwłaszcza jeżeli jej wykrycie nastąpi przed refundacją wydatków ze środków pochodzących z budżetu Unii.

Kontrole przed refundacją wydatków

Warto zaakcentować wagę kontroli prowadzonych na etapie weryfikacji wydatków poniesionych przez beneficjenta przed ich refundacją. Skuteczna i prawidłowa realizacja tych kontroli ochrania budżety, z których przekazywane są środki, przed szkodą wynikłą z finansowania nieprawidłowego wydatku. Ponieważ środki przeznaczone na realizację programów finansowanych

²⁵ Szerzej: G. Karwatowicz, J. Odachowski: *Definicja legalna „nieprawidłowości” w kontekście funduszy strukturalnych i Funduszu Spójności*, „Kontrola Państwowa” nr 4/2009 r., s. 116.

z udziałem funduszy europejskich podlegają szczególnym zasadom rozliczania, nieprawidłowe zrealizowanie obowiązków związanych z ich przekazaniem lub z następczą kontrolą ich wykorzystania stanowi naruszenie dyscypliny finansów publicznych²⁶. Stąd też, na instytucji rozliczającej wydatki beneficjenta ciąży szczególna odpowiedzialność – zapewnienie, że wydatki podlegające rozliczeniu ze środków publicznych są poniesione prawidłowo i zgodnie z warunkami ich przekazania²⁷. Niemniej, należy się liczyć z wysokim ryzykiem niewykrycia niezgodności na etapie weryfikacji wniosków beneficjenta o płatność, co wynika głównie z ograniczonego zakresu badania na tym etapie. W celu zmniejszenia ryzyka, w systemach realizacji programów finansowanych ze środków europejskich oprócz weryfikacji wniosków o płatność prowadzi się równolegle kontrole na miejscu danego przedsięwzięcia oraz kontrole procedur prawidłowości zawierania umów, które jednak mogą nastąpić już po zatwierdzeniu określonych wydatków w ramach wniosku beneficjenta o płatność.

Kontrole realizowane są także, na mocy odrębnych przepisów, przez inne organy kontrolne (Najwyższą Izbę Kontroli, Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych, regionalne izby obrachunkowe, urzędy kontroli skarbowej), które również mogą rozpoznać wystąpienie przesłanek wskazanych w art. 207 ufp.

Podstawa prawna dochodzenia zwrotu

Wykrycie nieuzasadnionych wydatków po ich rozliczeniu z beneficjentem będzie powodowało konieczność dochodzenia zwrotu określonej kwoty pobranej lub wykorzystanej nieprawidłowo. Zgodnie z przepisami ufp, środki nieprawidłowo wykorzystane podlegają zwrotowi na podstawie decyzji określającej kwotę przypadającą do zwrotu i termin, od którego nalicza się odsetki. Istotną nowością wprowadzoną w art. 207 ufp jest zastrzeżenie zawarte w ust. 1, które przed wydaniem decyzji obliguje do zastosowania norm wskazanych w art. 207 ust. 8 i 10 ufp.

Wezwanie

Według art. 207 ust. 8 ufp, w razie stwierdzenia okoliczności wymienionych w ust. 1, instytucja, która podpisała umowę z beneficjentem, wzywa go do zwrotu

²⁶ Zgodnie z art. 13 pkt 1 ustawy z 17.12.2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (DzU z 2005 r., nr 14 poz. 114, ze zm.), naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest przyznanie lub przekazanie środków pochodzących z budżetu Unii Europejskiej oraz innych środków pochodzących ze źródeł zagranicznych, niepodlegających zwrotowi, bez zachowania lub z naruszeniem procedur obowiązujących przy ich przyznaniu lub przekazaniu.

²⁷ Por. orzeczenie z 19.05.2008 r. Głównej Komisji Orzekającej, sygn. DF/GKO/4900-15/13/08/569.

środków lub wyrażenia zgody na pomniejszenie kolejnych płatności, w terminie 14 dni od dnia doręczenia wezwania. Zgodnie z powyższym beneficjentowi przyznano możliwość zwrócenia na wezwanie środków nieprawidłowo wykorzystanych lub wyrażenia zgody na pomniejszenie kolejnej płatności. Należy zauważyć, że w art. 207 ust. 8 ufp nie wskazano wprost podmiotu – instytucji czy beneficjenta – któremu przysługuje uprawnienie wyboru formy zwrotu na wezwanie. Należałoby jednak przyjąć, że wybór ten powinien być pozostawiony beneficjentowi, a instytucja wskazać mu w wezwaniu korzyści wynikające z dokonania zwrotu w terminie 14 dni, wyrażające się w krótszym okresie naliczania odsetek. Niemniej, pozostawienie beneficjentowi wyboru formy spłaty zobowiązania w sytuacji, gdy kwota przypadająca do zwrotu przekracza pozostającą do rozliczenia w ramach projektu (brak możliwości pomniejszenia) przemawia za tym, aby to jednak instytucja miała prawo wyboru formy i wzywała tylko do zwrotu pieniędzy.

Rozważenia wymaga także okoliczność, w której beneficjent wyraził zgodę na pomniejszenie kolejnej płatności, a we wniosku o płatność zadeklarował kwotę wydatków kwalifikowalnych w wysokości niepokrywającej kwoty do zwrotu. Wówczas, oprócz pomniejszenia płatności w ramach przedstawionego przez beneficjenta wniosku o płatność, powinna zostać wydana także decyzja dotycząca pozostałej części kwoty do zwrotu, pomimo że art. 207 ust. 8 pkt 2 stanowi o pomniejszeniu „kolejnych płatności”, co oznaczałoby, że obejmuje rozliczenia w ramach więcej niż jednego wniosku płatniczego.

Ponadto, art. 207 ust. 8 ufp nie precyzuje, czy wezwanie obejmuje także żądanie określenia i dochodzenia zwrotu odsetek. Zastrzeżenie zawarte w ust. 1 tego artykułu nie wskazuje jasno, czy dotyczy tylko formy dochodzenia zwrotu środków (skierowania wezwania przed decyzją), czy też tego, że w razie żądania zwrotu w formie innej niż decyzja (tj. wezwanie, o którym mowa w art. 207 ust. 8) żądanie to obejmuje tylko kwotę bez należnych odsetek. Wydaje się jednak, że zastrzeżenie dotyczy jedynie formy zwrotu i dlatego ustawodawca pominął w art. 207 ust. 8 dookreślenie kwestii odsetek, którego nie ma w innych ustępach art. 207. Brak żądania zwrotu odsetek nie powinien być rozważany, także ze względu na regulację art. 70 ust. 1 lit. b rozporządzenia 1083/2006, który obliguje państwo członkowskie do odzyskiwania kwot nienależnie wypłaconych, wraz z odsetkami z tytułu zaległych płatności. Niemniej, ze względu na niejasny charakter przepisu, postanowienia umowy z beneficjentem o dofinansowanie powinny zawierać uregulowania precyzyjnie wskazujące zakres żądania w razie wezwania do zwrotu.

Zgodnie z art. 207 ust. 10 ufp, decyzji o zwrocie nie wydaje się także, jeżeli dokonano zwrotu pieniędzy przed jej wydaniem. Przepis ten ma charakter czysto

informacyjny, bowiem dobrowolny zwrot powoduje, że wydanie decyzji staje się bezprzedmiotowe²⁸.

Decyzja o zwrocie

Jeśli beneficjent nie skorzysta z pozostawionej mu możliwości zwrotu na wezwanie lub wyrażenia zgody na pomniejszenie płatności (lub też dokonania zwrotu z własnej inicjatywy jeszcze przed otrzymaniem wezwania), dopiero wówczas, zgodnie z art. 207 ust. 9 ufp, właściwa instytucja wydaje decyzję o zwrocie.

Obowiązek wydania decyzji na mocy ustawy o finansach publicznych powstaje zatem dopiero w wypadku bezskuteczności wezwania, o którym mowa w art. 207 ust. 8, to jest gdy beneficjent w terminie 14 dni od wezwania albo nie zwróci środków, albo nie wyrazi zgody na pomniejszenie kwoty z kolejnej płatności. Należy zauważyć, że kompetencja wezwania do zwrotu przysługuje instytucji będącej stroną umowy o dofinansowanie, która nie zawsze będzie jednocześnie uprawniona do wydawania decyzji o zwrocie. Istotne jest wobec tego, aby instytucja wzywająca, która nie ma uprawnienia do wydania decyzji, niezwłocznie przekazała sprawę do rozpatrzenia odpowiedniej instytucji w systemie realizacji danego programu operacyjnego, która zobligowana jest wszczęć procedurę administracyjną w celu wydania decyzji. Dlatego, dobrym rozwiązaniem powinno być także zobowiązanie instytucji, aby wezwanie, o którym mowa w art. 207 ust. 8 ufp, było obligatoryjnie i niezwłocznie przekazywane do wiadomości odpowiedniej instytucji uprawnionej do wydania decyzji o zwrocie.

Na gruncie poprzedniej ustawy o finansach publicznych nie istniały inne możliwości żądania zwrotu nieprawidłowo wykorzystanych środków, niż przez wydanie decyzji. Literalna interpretacja jej przepisów wiodła do wniosku, że zaistnienie jednej z okoliczności określonych w art. 211 ust. 1 prowadzi do wszczęcia procedury zmierzającej do wydania decyzji (bez wykorzystania innych form dochodzenia zwrotu). Na tym tle uregulowanie art. 207 nowej ufp należy ocenić pozytywnie. Wprowadzenie możliwości dochodzenia zwrotu w innej formie niż decyzja, powinno przyczynić się do zwiększenia efektywności odzyskiwania środków i zaoszczędzenia czasu, ponieważ niejednokrotnie nie będzie konieczności przeprowadzenia pełnego postępowania administracyjnego zmierzającego do wydania decyzji w rozumieniu przepisów ustawy z 14 czerwca 1960 r. – *Kodeks postępowania administracyjnego*²⁹ (dalej: k.p.a.).

²⁸ Na podstawie art. 105 § 1 k.p.a., gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe, organ administracji publicznej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania.

²⁹ DzU z 2000 r., nr 98, poz. 1071, ze zm. Zgodnie z art. 67 ufp, do spraw dotyczących niepodat-

Warto zauważyć, że nieustalenie przez organ do tego zobowiązany kwoty dotacji podlegającej zwrotowi do budżetu będzie naruszeniem dyscypliny finansów publicznych³⁰.

Inną nowością wprowadzoną przez ustawę o finansach publicznych jest możliwość określenia formy zwrotu już w samej decyzji. Otóż, zgodnie z art. 207 ust. 9 ufp, właściwa instytucja wydając decyzję, określa kwotę przypadającą do zwrotu i termin, od którego nalicza się odsetki, oraz sposób zwrotu środków. Zwrot może nastąpić, zgodnie z art. 207 ust. 2 ufp, przez pomniejszenie kolejnej płatności na rzecz beneficjenta o kwotę podlegającą zwrotowi. Jednak także i w tym wypadku należy mieć na uwadze, że nie będzie to możliwe, gdy kwota przypadająca do zwrotu przekroczy kwotę płatności przysługującą beneficjentowi do rozliczenia projektu.

Ze względu na zmianę systemu finansowania projektów, polegającą na wprowadzeniu instytucji płatnika, którą jest Bank Gospodarstwa Krajowego (BGK), istotne znaczenie będzie miał przepływ informacji pomiędzy BGK a podmiotem dochodzącym zwrotu na temat otrzymywanych zwrotów, które będą dokonywane odrębnie w zakresie płatności i odrębnie w zakresie współfinansowania (jeżeli beneficjent otrzymuje środki krajowe na współfinansowanie). Regulacje w tej kwestii wprowadził § 9 rozporządzenia ministra finansów z 17 grudnia 2009 r. w sprawie płatności w ramach programów finansowanych z udziałem środków europejskich oraz przekazywania informacji dotyczących tych płatności³¹, który obliguje BGK do informowania właściwych instytucji o otrzymanych zwrotach. Bank został także zobowiązany do podjęcia niezbędnych działań w celu uzyskania od beneficjenta wszystkich potrzebnych danych. Zatem, właściwe instytucje będą na podstawie wyciągów bankowych lub informacji przekazywanych przez BGK monitorowały dokonanie zwrotu wymaganej kwoty wraz z odsetkami, na rachunek bankowy wskazany w decyzji o zwrocie.

Wyłączenia od reżimu zwrotów

Zgodnie z art. 207 ust. 13 ufp, przepisów art. 207 ust. 1-9 nie stosuje się do państwowych jednostek budżetowych, zatem w stosunku do beneficjentów o takim statusie nie wydaje się decyzji o zwrocie. Jednostkami budżetowymi są jednostki organizacyjne sektora finansów publicznych niemające osobowości prawnej, które pokrywają swoje wydatki bezpośrednio z budżetu, a pobrane dochody

kowych należności budżetowych (w tym z tytułu zwrotu płatności dokonanych w ramach programów finansowanych z udziałem środków europejskich) stosuje się k.p.a.

³⁰ Art. 5 pkt 1, 2 i 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

³¹ DzU nr 220, poz. 1726.

odprowadzają na rachunek (odpowiednio) dochodów budżetu państwa albo budżetu jednostki samorządu terytorialnego. Jednostki budżetowe nie mają więc środków, z których mogłyby dokonywać zwrotu pieniędzy nieprawidłowo wykorzystanych. Jeżeli zostanie stwierdzona niekwalifikowalność wydatków w zakresie projektów przez nie realizowanych, to ryzyko ich pokrycia będzie obciążać budżet państwa. W wypadku tego typu jednostek nie nastąpi zatem faktyczny zwrot środków. Niemniej, wydatki nieprawidłowe powinny zostać wycofane na poziomie rozliczeń państwo członkowskie – Komisja Europejska w sytuacji, gdy zostały już zgłoszone Komisji.

Istnieje tu także ewentualność naruszenia dyscypliny finansów publicznych, określonej w art. 13 ust. 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, który stanowi, że jest nim wykorzystanie środków pochodzących z budżetu Unii niezgodnie z przeznaczeniem lub z obowiązującymi procedurami.

Organy uprawnione do wydawania decyzji o zwrocie w pierwszej instancji

Na podstawie art. 207 ust. 9 ufp (art. 211 ust. 4 poprzedniej ufp), do wydawania decyzji o zwrocie środków uprawnione są z mocy ustawy organy pełniące funkcję instytucji zarządzającej (dalej w skrócie: IZ) lub instytucji pośredniczącej (dalej: IP)³². Mają one prawo, zgodnie z art. 207 ust. 11 ufp (art. 211 ust. 4a poprzedniej ufp), do upoważnienia na podstawie porozumienia lub umowy, o których mowa w art. 27 i art. 32 uzppr, instytucji wdrażającej (dalej w skrócie: IW), ale pod warunkiem, że znajduje się ona w kręgu jednostek zaliczanych do sektora finansów publicznych³³.

Przepisy nowej ustawy o finansach publicznych utrzymały szeroki katalog instytucji uprawnionych do wydawania decyzji o zwrocie. Ustawą z 7 listopada 2008 r. o zmianie niektórych ustaw w związku z wdrażaniem funduszy struktural-

³² W rozumieniu ustawy o zasadach prowadzenia polityki rozwoju albo ustawy z 3.04.2009 r. o wspieraniu zrównoważonego rozwoju sektora rybackiego z udziałem Europejskiego Funduszu Rybackiego.

³³ Należy zwrócić uwagę, że ufp zawiera w art. 9 odmienny katalog jednostek tworzących sektor finansów publicznych, w porównaniu z katalogiem obowiązującym na mocy art. 4 poprzedniej ufp. Przykładowo, zgodnie z nową ufp, do jednostek sektora finansów publicznych nie należą już jednostki badawczo rozwojowe (JBR), z których część pełni funkcje instytucji wdrażających w ramach programów operacyjnych, np. Ośrodek Przetwarzania Informacji, będący instytucją wdrażającą w ramach programów operacyjnych Innowacyjna Gospodarka oraz Infrastruktura i Środowisko. W związku z tym, o ile JBR może być upoważniona do wydawania decyzji o zwrocie dotacji rozwojowej udzielonej do końca 2009 r. na podstawie poprzedniej ufp, to od 1.01.2010 r. nie może pełnić funkcji organu pierwszej instancji, a więc wydawać decyzji wobec płatności lub dotacji celowych udzielonych beneficjentom po 1.01.2010 r.

nych i Funduszu Spójności³⁴, której przepisy weszły w życie 20 grudnia 2008 r.³⁵, zmieniono brzmienie art. 211 ust. 4 poprzedniej ufp, wskazując jako właściwą do wydawania decyzji o zwrocie nie tylko IZ, ale także IP. Powyższą ustawą dodano także do art. 211 ust. 4a poprzedniej ufp możliwość upoważniania IW do wydawania decyzji.

Należy pozytywnie ocenić utrzymanie rozszerzonego kręgu organów uprawnionych do dochodzenia zwrotu środków nieprawidłowo poniesionych, zwłaszcza w kontekście efektywności egzekwowania należności budżetowych. Pozostawienie uprawnienia do wydawania decyzji na poziomie instytucji zarządzającej nie odzwierciedlałoby hierarchicznego systemu wdrażania środków europejskich³⁶. Argumentem przemawiającym za zasadnością przekazania kompetencji do instytucji pośredniczącej lub wdrażającej jest to, że oceny kwalifikowalności wydatków dokonuje podmiot będący stroną umowy z beneficjentem o dofinansowanie. Instytucja, która weryfikuje jego wnioski o płatność, ma pełną dokumentację dotyczącą projektu i wiedzę o okolicznościach danej sprawy, zatem potencjalnie jest w stanie najlepiej ocenić i podjąć najwłaściwsze rozstrzygnięcie. Trzeba także zwrócić uwagę, że zgodnie z postanowieniami ustawy o finansach publicznych, to właśnie instytucja będąca stroną umowy o dofinansowanie (a nie IZ) została w art. 207 ust. 8 ufp wskazana jako odpowiedzialna za wezwanie beneficjenta do zwrotu środków lub do wyrażenia zgody na pomniejszenie kolejnych płatności (przed formalnym wszczęciem procedury zmierzającej do wydania decyzji o zwrocie).

Pozostawienie kompetencji do wydawania decyzji o zwrocie w gestii instytucji zarządzającej spowodowałoby nie tylko znaczne wydłużenie czasu rozpatrzenia sprawy i konieczność zaangażowania wielu szczebli tej instytucji, ale także ryzyko wydania niewłaściwego rozstrzygnięcia w wyniku ograniczonej możliwości wnikliwego zbadania wszystkich okoliczności. Ponadto, w związku z ograniczonymi możliwościami, instytucja zarządzająca nie byłaby w stanie sprawnie rozstrzygać spraw, gdyby takie pojawiły się jednocześnie dla wielu projektów realizowanych w ramach danego programu.

Bez względu na to, który z organów uprawnionych do przeprowadzenia kontroli projektu finansowanego ze środków europejskich ustali wystąpienie okoliczności, o których mowa w art. 207 ust. 1 ufp, jedynymi podmiotami mającymi

³⁴ DzU nr 216, poz.1370.

³⁵ Zgodnie z uzasadnieniem do projektu ustawy wdrażającej (s. 15 i 21-22), instytucja wdrażająca, wypłacająca środki publiczne i będąca stroną umowy z beneficjentem, powinny mieć uprawnienia do egzekwowania należności od beneficjentów, którzy nie wydają otrzymanych środków zgodnie z zasadami określonymi w ramach danego programu.

³⁶ Por. L. Lipiec-Warzecha: *Komentarz*, LEX/el. 2009.

prawo dochodzenia zwrotu na zasadach określonych w przepisach o finansach publicznych będą wyłącznie instytucje zarządzające lub działające z ich upoważnienia instytucje pośredniczące lub wdrażające. Zatem niezwykle istotne jest zapewnienie przekazywania informacji o wystąpieniu nieprawidłowości do instytucji uprawnionej do dochodzenia zwrotu środków, w celu rozpoczęcia procedury zmierzającej do odzyskania nienależnie wypłaconych pieniędzy.

Odwołania od decyzji o zwrocie (wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy)

Zgodnie z postanowieniami zarówno nowej, jak i poprzedniej ustawy o finansach publicznych, kompetencję organu odwoławczego ma jedynie instytucja zarządzająca³⁷. Od decyzji wydanej przez instytucję pośredniczącą lub wdrażającą beneficjent może złożyć, za ich pośrednictwem, odwołanie do instytucji zarządzającej. Natomiast, w razie wydania decyzji w pierwszej instancji przez IZ, beneficjent ma prawo zwrócić się do tej instytucji z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy (art. 207 ust. 12 ufp³⁸).

Ze względu na to, że jedynie instytucja zarządzająca pełni w zakresie decyzji o zwrocie funkcję odwoławczą, właściwym rozwiązaniem – z punktu widzenia zapewnienia beneficjentowi instancyjności postępowania – jest przekazanie kompetencji do wydania decyzji o zwrocie na najniższy możliwy poziom wdrażania programu finansowanego ze środków europejskich. Gdyby decyzje o zwrocie wydawała w pierwszej instancji tylko IZ, beneficjent mógłby skorzystać jedynie z prawa wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, a więc byłaby ponownie rozstrzygana przez ten sam organ. Wadą tego rozwiązania byłby brak cechy dewolutywności, to jest wniesienie odwołania nie przesunąłoby sprawy do organu wyższej instancji. Wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy jest surogatem odwołania; powoduje obowiązek powtórnego rozpatrzenia sprawy, z zastosowaniem przepisów dotyczących odwołania³⁹. Rozpoznanie sprawy nie może być przy tym powierzone tej samej osobie, która wydała decyzję pierwotną, gdyż podlega ona wyłączeniu na mocy art. 24 ust. 1 pkt 5⁴⁰ k.p.a.

Interesujące jest, że zgodnie z art. 127 ust. 3 k.p.a., od decyzji wydanej w pierwszej instancji przez ministra nie służy odwołanie, jednak strona niezadowolona może zwrócić się do tego organu z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy. Z przepisu tego wynika, że w wypadku wydania decyzji w pierwszej instancji

³⁷ Art. 207 ust. 12 w związku z art. 61 ust. 3 pkt 2 i 3 ufp oraz art. 211 ust. 4b poprzedniej ufp.

³⁸ Art. 211 ust. 4b poprzedniej ufp.

³⁹ W. Chróścielewski, J.P. Tarno: *Postępowanie administracyjne*, Zachodnie Centrum Organizacji Sp. z o.o., Zielona Góra 1999, s. 127.

⁴⁰ Por. wyrok z 24.05.1983 r. (sygn. I SA 1714/82), ONSA z 1983 r., z. 1, poz. 35).

przez instytucję pośredniczącą ulokowaną na poziomie ministra (właściwego w danej sprawie), nie powinno się wnosić odwołań do instytucji zarządzającej, lecz wnioski do tego samego ministra o ponowne rozpatrzenie sprawy. Niemniej, art. 207 ust. 12 ufp uprawnia do wniesienia odwołania do instytucji zarządzającej. Tym samym, po pierwsze – przepis ufp należy traktować jako *lex specialis* w stosunku do art. 127 ust. 3 k.p.a., po drugie – trzeba uznać, że przepis ufp również potwierdza hierarchiczność systemu wdrażania programów finansowanych ze środków europejskich i przyznaje w tym względzie szczególną rolę instytucji zarządzającej, która jest uprawniona do rozpatrywania w wyższej instancji rozstrzygnięć dokonywanych także przez innych ministrów pełniących funkcje instytucji pośredniczącej.

Nieskuteczność dochodzenia zwrotu na mocy decyzji

Jeśli należności nie zostaną odzyskane w trybie art. 207 ufp (art. 211 poprzedniej ufp), dochodzenie ich zwrotu następuje w trybie egzekucji administracyjnej. Zgodnie z art. 5 § 1 pkt 1 ustawy z 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji⁴¹, do żądania wykonania w drodze egzekucji administracyjnej zwrotu środków od beneficjenta, w odniesieniu do obowiązków wynikających z decyzji lub postanowień organów administracji rządowej i organów jednostek samorządu terytorialnego, uprawniony jest właściwy do orzekania organ pierwszej instancji. Zatem, biorąc pod uwagę treść art. 207 ufp, będzie to odpowiednio instytucja zarządzająca, pośrednicząca albo wdrażająca. W toku egzekucji należności pieniężnych organ egzekucyjny uprawniony jest do stosowania wszystkich środków, których katalog zawarty jest w art. 1a pkt 12 lit. a ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji.

Sankcje za nieprawidłowe wykorzystanie środków

Nowa ustawa o finansach publicznych, oprócz uszczegółowienia procedury dochodzenia zwrotu środków nieprawidłowo wykorzystanych, wprowadza także rozszerzony katalog okoliczności powodujących wykluczenie z prawa otrzymania pieniędzy na realizację projektów w ramach programów operacyjnych.

Zgodnie z art. 207 ust. 4 ufp⁴², beneficjent zostaje wykluczony z możliwości otrzymania dotacji przeznaczonych na realizację programów finansowanych z udziałem środków europejskich, jeżeli:

⁴¹ T.j. DzU z 2005 r., nr 229, poz. 1954.

⁴² Art. 211 ust. 2 poprzedniej ufp określał tylko jedną przesłankę wykluczenia związaną z niezrealizowaniem pełnego zakresu rzeczowego projektu.

– otrzymał płatność na podstawie przedstawionych jako autentyczne dokumentów podrobionych lub przerobionych, lub dokumentów potwierdzających nieprawdę, lub

– na skutek okoliczności leżących po stronie beneficjenta nie zrealizował pełnego zakresu rzeczowego projektu w przypadku projektów infrastrukturalnych lub nie zrealizował celu projektu, lub

– nie zwrócił środków, lub

– okoliczności, o których mowa w art. 207 ust. 1 ufp, wystąpiły wskutek popełnienia przestępstwa przez beneficjenta, partnera, podmiot upoważniony do dokonywania wydatków, a gdy podmioty te nie są osobami fizycznymi – osobę uprawnioną do wykonywania w ramach projektu czynności w imieniu beneficjenta, przy czym fakt popełnienia przestępstwa przez wyżej wymienione podmioty został potwierdzony prawomocnym wyrokiem sądowym.

Okres wykluczenia kończy się z upływem trzech lat od dnia dokonania zwrotu środków. Powyższe nie dotyczy państwowych jednostek budżetowych, jednostek samorządu terytorialnego oraz podmiotów, które na podstawie odrębnych przepisów realizują zadania interesu publicznego, jeżeli spowoduje to niemożność wdrożenia działania w ramach programu lub znacznej jego części.

Ustawa wprowadziła w art. 210 obowiązek prowadzenia rejestru podmiotów wykluczonych przez ministra finansów, który na podstawie rozporządzenia określi sposób i tryb wpisywania podmiotów oraz uzyskiwania informacji zawartych w rejestrze.

Odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest niezależna od odpowiedzialności przewidzianej innymi przepisami prawa, stąd też spełnienie przesłanki określonej w art. 207 ust. 1 i ust. 4 ufp będzie skutkowało nie tylko obowiązkiem zwrotu kwoty niewłaściwie wykorzystanej dotacji, wraz z odsetkami, oraz wykluczeniem prawa otrzymania dofinansowania, lecz także odpowiedzialnością o charakterze penalnym, do której zalicza się dyscyplinę finansów publicznych.

Prawidłowość wydawania dotacji przeznaczonych na realizację programów finansowanych z udziałem środków europejskich, oprócz reżimu odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych oraz sankcji budżetowych wynikających z ustawy o finansach publicznych, objęta jest również ochroną karną i karno-skarbową i może wiązać się także z odpowiedzialnością za przestępstwo karne lub karno-skarbowe.

Reasumując, należy przede wszystkim pozytywnie ocenić doprecyzowanie w ustawie o finansach publicznych przepisów stanowiących podstawę realizacji procedury zwrotu środków, a zwłaszcza wprowadzenie nowych form zwrotu w postaci wezwania do zwrotu przed wydaniem decyzji w tej sprawie, a także umożliwienie odzyskiwania należności określonych w wydanej już decyzji w formie pomniejszenia kolejnych płatności. Dobrym rozwiązaniem jest także podtrzymanie przepisów wskazujących szeroki katalog instytucji, które mogą być uprawnione do wydawania decyzji o zwrocie, to jest oprócz instytucji zarządzających, także instytucje pośredniczące albo wdrażające.

Jednocześnie jednak nie ustrzeżono się błędów, polegających na niejednoznacznym sformułowaniu niektórych norm określających procedurę zwrotu środków. Należałoby zwłaszcza postulować dookreślenie kwestii zwrotu odsetek od kwot nieprawidłowo wykorzystanych w razie dochodzenia ich zwrotu na podstawie wezwania.

W celu zapewnienia pełnej skuteczności dochodzenia zwrotu, właściwe byłoby przede wszystkim:

- zapewnienie przez instytucję zarządzającą (a następnie pośredniczącą) wyraźnego i jednoznacznego upoważnienia podległej instytucji do wydania decyzji o zwrocie, najlepiej tej, która podpisała z beneficjentem umowę o dofinansowanie projektu (wydawanie decyzji na najniższym możliwym szczeblu);

- wzmocnienie wymiany informacji pomiędzy organami kontrolującymi oraz Bankiem Gospodarstwa Krajowego a instytucjami upoważnionymi do wydawania decyzji o zwrocie;

- uszczegółowienie zasad zwrotu środków w procedurach wewnętrznych instytucji uczestniczących w procesie, zwłaszcza przyjęcie jednolitych procedur w systemach zarządzania i kontroli poszczególnych programów operacyjnych, w tym zapewnienie, aby procedury zwrotu środków zarówno na podstawie nowej, jak i poprzedniej ustawy o finansach publicznych były w miarę jednolite;

- zapewnienie precyzyjnego wskazania warunków zwrotu środków w zawieranych z beneficjentami umowach o dofinansowanie projektu.

Oprócz powyższych działań, zwiększających skuteczność i efektywność dochodzenia zwrotów, nie można także zapominać o konieczności zapobiegania przekazywaniu środków na nieprawidłowo poniesione wydatki, które powinno się wyrażać w jak najszerszej i rzetelnej weryfikacji wniosków beneficjentów o płatność. Jednocześnie trzeba upowszechniać wśród beneficjentów wiedzę o skutkach nieprawidłowego wykorzystania dotacji przyznanych na realizację projektu (obowiązek ich zwrotu wraz z odsetkami, ewentualność wykluczenia z prawa otrzymania dofinansowania na określony czas oraz inne sankcje, przewi-

dziane na mocy odrębnych ustaw – co ma znaczenie na przykład przy projektach realizowanych przez państwowe jednostki budżetowe, które nie dokonują zwrotów oraz nie mogą być wykluczane z możliwości otrzymania dofinansowania). Zatem, zwiększenie skutecznej weryfikacji wydatków przed ich refundacją oraz ustalenie i stosowanie jednolitych, a także jednoznacznych procedur powinno przyczynić się do zapewnienia prawidłowości wykorzystania środków europejskich i tym samym osiągnięcia celów określonych w poszczególnych programach operacyjnych.*

Marcin Szymański
naczelnik Wydziału Kontroli i Nieprawidłowości
w Departamencie Wsparcia Programów Infrastrukturalnych
Ministerstwa Rozwoju Regionalnego

* Za treść niniejszego artykułu wyłączną odpowiedzialność ponosi jego autor; poglądy w nim wyrażone nie odzwierciedlają w żadnym razie oficjalnego stanowiska Ministerstwa Rozwoju Regionalnego.

Józef Edmund Nowicki

NAJWAŻNIEJSZE ZMIANY W PRAWIE ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH WPROWADZONE „DUŻĄ NOWELIZACJĄ”

Celem ustawy z 2 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy – *Prawo zamówień publicznych* oraz niektórych innych ustaw¹ (dalej w skrócie: nowelizacja), która weszła w życie 29 stycznia 2010 r., było wdrożenie do przepisów o zamówieniach publicznych postanowień dyrektywy odwoławczej Parlamentu Europejskiego i Rady z 11 grudnia 2007 r., zmieniającej dyrektywy Rady 89/665/EWG i 92/13/EWG w kwestii poprawy skuteczności procedur odwoławczych przy udzielaniu zamówień publicznych² (dalej w skrócie: dyrektywa odwoławcza).

Nowelizacją dokonano także zmian w zakresie zamówień na usługi niepriorytetowe, zwrotu wadium, unieważnienia postępowania, nowych terminów zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego, wprowadzono unieważnienie umowy w miejsce stwierdzenia jej nieważności.

Definicja postępowania o udzielenie zamówienia

W artykule 2 *Prawa zamówień publicznych*³ (dalej w skrócie: pzp) wprowadzono pkt 7a, definiujący pojęcie postępowania o udzielenie zamówienia. Zgod-

¹ DzU nr 223, poz. 1778.

² DzUrzUE L 335 z 20.12.2007 r., s. 31.

³ Ustawa z 29.01.2004 r. – *Prawo zamówień publicznych* (T. j. DzU z 2007 r., nr 223, poz. 1655, ze zm.).

nie z tym przepisem, postępowaniem o udzielenie zamówienia jest postępowanie wszczynane w drodze publicznego ogłoszenia o zamówieniu lub przesłania zaproszenia do składania ofert albo przesłania zaproszenia do negocjacji w celu dokonania wyboru oferty wykonawcy, z którym zostanie zawarta umowa w sprawie zamówienia publicznego, lub – w wypadku trybu zamówienia z wolnej ręki – wynegocjowania postanowień takiej umowy.

Powyższa definicja uwzględnia podstawowy cel postępowania, czyli wybór najkorzystniejszej oferty lub wynegocjowanie postanowień umowy w sprawie zamówienia publicznego, oraz pozwala na określenie zdarzeń rozpoczynających i kończących postępowanie w poszczególnych trybach udzielania zamówień, a także czynności wchodzących w zakres postępowania. Definicja ta usuwa wątpliwości dotyczące momentu zakończenia postępowania.

Wynika z niej, że czynności w postępowaniu to działania podejmowane od wszczęcia postępowania w celu dokonania wyboru oferty wykonawcy, z którym zostanie zawarta umowa w sprawie zamówienia publicznego, lub – w trybie zamówienia z wolnej ręki – w celu wynegocjowania postanowień takiej umowy, do wyboru oferty lub wynegocjowania postanowień umowy. Ma to istotne znaczenie między innymi dla ustalenia osób obowiązanych do składania pisemnego oświadczenia o braku lub istnieniu okoliczności stanowiących podstawę wyłączenia z postępowania, o których mowa w art. 17 ust 2 pzp. Składają je osoby wykonujące czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, pod rygorem odpowiedzialności karnej za fałszywe zeznania.

Czynności w postępowaniu nie obejmują podpisania umowy. Ponieważ nie jest ono czynnością dokonywaną w celu wyboru oferty lub wynegocjowania postanowień umowy, lecz odbywa się po zakończeniu postępowania, osoba, która wyłącznie podpisuje umowę w sprawie zamówienia publicznego, nie składa pisemnego oświadczenia o braku albo istnieniu okoliczności stanowiących podstawę wyłączenia z postępowania.

Wprowadzenie definicji postępowania o udzielenie zamówienia jest konieczne ze względu na posługiwanie się tym pojęciem w wielu przepisach (np. art. 7 ust. 1⁴ i 2⁵,

⁴ Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców.

⁵ Czynności związane z przygotowaniem oraz przeprowadzeniem postępowania o udzielenie zamówienia wykonują osoby zapewniające bezstronność i obiektywizm.

art. 15 ust. 1⁶ i 2⁷, art. 14⁸, art. 17 ust. 1 pkt 5⁹ i art. 18 ust. 2¹⁰ prawa zamówień publicznych).

Rozporządzenie w sprawie wykazu usług priorytetowych i niepriorytetowych

Dodany nowelizacją art. 2a *Prawa zamówień publicznych* zawiera delegację dla prezesa Rady Ministrów do wydania rozporządzenia wykonawczego w sprawie wykazu usług priorytetowych i niepriorytetowych (dalej w skrócie: rozporządzenie), z uwzględnieniem dyrektywy 2004/18/WE¹¹ oraz dyrektywy 2004/17/WE¹². Rozporządzenie to¹³ obowiązuje od 29 stycznia 2010 r., a zawarte w nim wykazy uwzględniają usługi wymienione w załącznikach XVIIIA i XVIIIB do dyrektywy 2004/17/WE oraz załącznikach IIA i IIB do dyrektywy 2004/18/WE.

Udzielenie zamówień na usługi o charakterze niepriorytetowym

Przepis art. 5 ust. 1 pzp ma zastosowanie do postępowań o udzielenie zamówień, których przedmiotem są usługi o charakterze niepriorytetowym określone w rozporządzeniu. Po nowelizacji, do tych postępowań nie stosuje się przesłanek wyboru trybu negocjacji z ogłoszeniem, dialogu konkurencyjnego oraz licytacji elektronicznej. Przy wyborze trybu negocjacji bez ogłoszenia lub zamówienia z wolnej ręki zamawiający jest obowiązany zawiadomić prezesa Urzędu

⁶ Postępowanie o udzielenie zamówienia przygotowuje i przeprowadza zamawiający.

⁷ Zamawiający może powierzyć przygotowanie lub przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia własnej jednostce organizacyjnej lub osobie trzeciej.

⁸ Do czynności podejmowanych przez zamawiającego i wykonawców w postępowaniu o udzielenie zamówienia stosuje się przepisy ustawy z 23.04.1964 r. – *Kodeks cywilny* (DzU nr 16, poz. 93, ze zm.), jeżeli przepisy ustawy nie stanowią inaczej.

⁹ Osoby wykonujące czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia podlegają wyłączeniu, jeżeli zostały prawomocnie skazane za przestępstwo popełnione w związku z postępowaniem o udzielenie zamówienia.

¹⁰ Za przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia odpowiadają także inne osoby w zakresie, w jakim powierzono im czynności w postępowaniu oraz czynności związane z jego przygotowaniem.

¹¹ Dyrektywa 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 31.03.2004 r. w sprawie koordynacji procedur udzielenia zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi (DzUrzUE L 134 z 30.04.2004, s. 114; DzUrzUE, polskie wydanie specjalne, t. 7, rozdz. 6, s. 132, ze zm.).

¹² Dyrektywa 2004/17/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 31.03.2004 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych (DzUrzUE L 134 z 30.04.2004, s. 1; DzUrzUE, polskie wydanie specjalne, t. 7, rozdz. 6, s. 19, ze zm.).

¹³ Rozporządzenie prezesa Rady Ministrów z 28.01.2010 r. w sprawie wykazu usług o charakterze priorytetowym i niepriorytetowym (DzU nr 12, poz. 67).

Zamówień Publicznych (dalej w skrócie: prezes UZP) o wszczęciu postępowania (w terminie 3 dni), podając uzasadnienie faktyczne i prawne zastosowania trybu udzielenia zamówienia, jeżeli jego wartość jest równa lub przekracza kwoty określone w rozporządzeniu w sprawie kwot wartości zamówień oraz konkursów, od których jest uzależniony obowiązek przekazywania ogłoszeń Urzędowi Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich (RozpWartZam – dalej w skrócie: rwz)¹⁴. W dotychczasowym brzmieniu art. 5 ust. 1 *Prawa zamówień publicznych* był sprzeczny z komunikatem wyjaśniającym Komisji Europejskiej z 1 sierpnia 2006 r., dotyczącym prawa wspólnotowego w dziedzinie udzielania zamówień, które nie są lub są jedynie częściowo objęte dyrektywami w sprawie zamówień publicznych (dalej w skrócie: komunikat wyjaśniający 2006/C 179/02). Zawiadomienie prezesa UZP ma służyć zapewnieniu wymaganej przez komunikat przejrzystości udzielania tego rodzaju zamówień.

Zamówienia na usługi niepriorytetowe w trybie negocjacji bez ogłoszenia lub zamówienia z wolnej ręki

Nowy ustęp 1a w art. 5 *Prawa zamówień publicznych* ma zapewnić zgodność udzielania zamówień na usługi niepriorytetowe z Traktatem ustanawiającym Wspólnotę Europejską oraz zwiększenie wykorzystania środków unijnych. W postępowaniach o udzielenie zamówień, których przedmiotem są określone w rozporządzeniu usługi o charakterze niepriorytetowym, zamawiający może wszcząć postępowanie w trybie negocjacji bez ogłoszenia lub w trybie zamówienia z wolnej ręki także w innych wypadkach, niż określone odpowiednio w art. 62 ust. 1 lub art. 67 ust. 1 pzp. Dotyczy to zwłaszcza sytuacji, w których zastosowanie innego trybu mogłoby skutkować co najmniej jedną z następujących okoliczności: naruszeniem zasad celowego, oszczędnego i efektywnego wydawania pieniędzy, naruszeniem zasad dokonywania wydatków w wysokości i terminach wynikających z wcześniej zaciągniętych zobowiązań, poniesieniem straty w mieniu publicznym lub uniemożliwieniem terminowej realizacji zadań. W odniesieniu do usług prawniczych, polegających na wykonywaniu zastępstwa procesowego przed sądami, trybunałami lub innymi organami orzekającymi lub doradztwie prawnym w zakresie zastępstwa procesowego albo jeżeli wymaga tego ochrona ważnych praw lub interesów Skarbu Państwa, nowelizacja utrzymała dotychczasowe rozwiązanie, polegające na niestosowaniu przesłanek

¹⁴ Rozporządzenie prezesa Rady Ministrów z 23.12.2009 r. w sprawie kwot wartości zamówień oraz konkursów, od których jest uzależniony obowiązek przekazywania ogłoszeń Urzędowi Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich (DzU nr 224, poz. 1795).

wyboru trybu negocjacji bez ogłoszenia oraz trybu zamówienia z wolnej ręki (art. 5 ust. 1b pzp).

Zmiana treści specyfikacji, nieprowadząca do zmiany treści ogłoszenia

Zgodnie ze znowelizowanym art. 38 ust. 6 pzp (odesłanie do odpowiedniego stosowania ust. 4a), jeżeli w wyniku zmiany treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia (dalej w skrócie SIWZ), nieprowadzącej do zmiany treści ogłoszenia o zamówieniu, niezbędny jest dodatkowy czas na wprowadzenie zmian w ofertach, zamawiający powinien:

1) przedłużyć termin składania ofert i poinformować o tym wykonawców, którym przekazano specyfikację istotnych warunków zamówienia, oraz

2) zamieścić informację na stronie internetowej, jeżeli SIWZ jest udostępniana na tej stronie, oraz

3) w postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego:

a) zamieścić ogłoszenie o zmianie ogłoszenia w Biuletynie Zamówień Publicznych – jeżeli wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w rwz;

b) powinien przekazać Urzędowi Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich ogłoszenie w sprawie dodatkowych informacji, informacji o niekompletnej procedurze lub sprostowania (drogą elektroniczną, zgodnie z formą i procedurami wskazanymi na stronie internetowej określonej w dyrektywie) – jeżeli wartość zamówienia jest równa lub przekracza kwoty określone w rwz.

Obowiązki wymienione w pkt 3 a-b wynikają z tego, że przedłużenie terminu składania ofert będzie zmianą treści SIWZ, prowadzącą do zmiany treści ogłoszenia. Zamawiający dokonuje zmiany ogłoszeń o konkursie z wykorzystaniem formularza 14-PL: „Ogłoszenie dodatkowych informacji, informacje o niekompletnej procedurze lub sprostowanie”, stanowiącego załącznik do rozporządzenia Komisji (WE) nr 1564/2005 z 7 września 2005 r., które ustala standardowe formularze do publikacji ogłoszeń w ramach procedur udzielania zamówień publicznych zgodnie z dyrektywami 2004/17/WE i 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady¹⁵, oraz załącznika nr 7: „Ogłoszenie o zmianie ogłoszenia” do rozporządzenia w sprawie wzorów ogłoszeń zamieszczanych w Biuletynie Zamówień Publicznych¹⁶.

¹⁵ DzUrzUE L 257 z 01.10.2005 r., s. 1.

¹⁶ Rozporządzenie prezesa Rady Ministrów z 28.01.2010 r. w sprawie wzorów ogłoszeń zamieszczanych w Biuletynie Zamówień Publicznych (DzU nr 12, poz. 68).

Ponowne wniesienie wadium przez wykonawcę

Zmiana art. 46 ust. 3 pzp jest konsekwencją rezygnacji z protestu, jako jednego z dotychczas obowiązujących środków ochrony prawnej (pierwszym środkiem ochrony prawnej stosowanym w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego jest odwołanie wnoszone bezpośrednio do Krajowej Izby Odwoławczej – dalej w skrócie: KIO). Przed nowelizacją zamawiający, na podstawie art. 46 ust. 3 pzp¹⁷, zwracał wadium wszystkim wykonawcom niezwłocznie po wyborze oferty najkorzystniejszej lub unieważnieniu postępowania. Zwrot wadium nie obejmował wykonawcy, którego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza oraz tego, który w odpowiedzi na wezwanie wymienione w art. 26 ust. 3 pzp nie złożył oświadczenia lub dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu, a także spełnianie przez oferowane dostawy, usługi albo roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego, bądź nie dostarczył pełnomocnictwa, chyba iż udowodnił, że wynikało to z przyczyn nieleżących po jego stronie.

Ponieważ w nowelizacji rezygnuje się z protestu, obecnie zamawiający na podstawie art. 46 ust. 3 pzp żąda w określonym terminie ponownego wniesienia wadium przez wykonawcę, któremu zwrócono je na podstawie art. 46 ust. 1 pzp, jeżeli w wyniku rozstrzygnięcia odwołania jego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza.

Zmiany w zamówieniu z wolnej ręki

W trybie zamówienia z wolnej ręki została zmieniona przesłanka dotycząca udzielenia zamówienia uzupełniającego na dostawy (art. 67 ust. 1 pkt 7 pzp). W celu ujednoczenia przesłanek dopuszczalności jego udzielania z przesłankami dopuszczalności udzielania zamówień uzupełniających na usługi i roboty budowlane, zamawiający jest obowiązany zamieścić informację o przewidywanym zamówieniu uzupełniającym na dostawy w ogłoszeniu o zamówieniu dla zamówienia podstawowego.

Ponadto, w trybie zamówienia z wolnej ręki zamawiający, na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 11 pzp, może udzielić zamówienia na potrzeby własne jednostki wojskowej w rozumieniu przepisów o zasadach użycia lub pobytu Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej poza granicami państwa, jeżeli jego wartość jest mniejsza niż kwoty określone w rwz.

¹⁷ Art. 46 ust. 3 pzp został zmieniony ustawą z 5.11.2009 r. o zmianie ustawy – *Prawo zamówień publicznych* oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (DzU nr 206, poz. 1591).

Artykuł 67 ust. 1 pkt 11 pzp ma umożliwić nabywanie na potrzeby własne jednostki wojskowej dostaw, usług lub robót budowlanych poza granicami państwa, w krajach, gdzie rynek dostaw, usług i robót budowlanych jest zbyt słabo rozwinięty.

W związku ze zmianą art. 67 ust. 3 *Prawa zamówień publicznych*, zamawiający nie jest obowiązany do zawiadomienia prezesa UZP o wszczęciu postępowania w trybie zamówienia z wolnej ręki, jeżeli wartość zamówienia jest równa lub przekracza kwoty określone w rwz, w wypadku zamówień udzielanych na podstawie art. 67 ust. 1:

- 1) art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a – których przedmiotem są:
 - a) dostawy wody za pomocą sieci wodociągowej lub odprowadzanie ścieków do sieci kanalizacyjnej,
 - b) dostawy gazu z sieci gazowej,
 - c) dostawy ciepła z sieci ciepłowniczej,
 - d) zastrzeżone usługi pocztowe w rozumieniu ustawy – *Prawo pocztowe*¹⁸,
 - e) usługi przesyłowe lub dystrybucyjne energii elektrycznej, ciepła lub paliw gazowych;
 - 2) art. 67 ust. 1 pkt 3 – w celu ograniczenia skutków zdarzenia losowego wywołanego przez czynniki zewnętrzne, którego nie można było przewidzieć, w szczególności zagrażającego życiu lub zdrowiu ludzi lub grożącego powstaniem szkody o znacznych rozmiarach;
 - 3) art. 67 ust. 1 pkt 8 i 9.
- Zastrzeżone usługi pocztowe zostały wymienione w art. 47 ustawy – *Prawo pocztowe*.

Ustalenie, czy oferta zawiera rażąco niską cenę

Zmiana art. 90 ust. 1 pzp polega na zniesieniu obowiązku zwracania się w formie pisemnej przez zamawiającego do wykonawcy w celu ustalenia, czy oferta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia. Obecnie zamawiający może zwrócić się w tej sprawie do wykonawcy w sposób przewidziany w art. 27 ust. 1-2 pzp (pisemnie, faksem lub drogą elektroniczną), z tym że wybrany sposób nie może ograniczać konkurencji, a zawsze dopuszczalna jest forma pisemna, z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych w *Prawie zamówień publicznych*.

¹⁸ Ustawa z 12.06.2003 r. – *Prawo pocztowe* (DzU z 2008 r., nr 189, poz. 1159, ze zm.).

Zawiadomienie wykonawców po wyborze najkorzystniejszej oferty

Po nowelizacji zamawiający na podstawie art. 92 ust. 1 pzp jest obowiązany podać w zawiadomieniu także imię i nazwisko oraz miejsce zamieszkania wykonawcy (jeżeli wykonawca, którego ofertę wybrano jest osobą fizyczną), a także zawiadomić wykonawców, którzy złożyli oferty, o terminie określonym zgodnie z art. 94 ust. 1 lub 2 pzp, po którego upływie umowa w sprawie zamówienia publicznego może być zawarta.

Zmiany w unieważnieniu postępowania

Zgodnie z nowym uregulowaniem art. 93 ust. 1 pkt 4 pzp, postępowanie unieważnia się, jeżeli cena najkorzystniejszej oferty lub oferta z najniższą ceną przewyższa kwotę, którą zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, chyba że zamawiający może zwiększyć tę kwotę do ceny najkorzystniejszej oferty. Jeżeli zamawiający ma dodatkowe środki na wykonanie zamówienia, może udzielić go także wówczas, gdy cena najkorzystniejszej oferty lub oferta z najniższą ceną przewyższa kwotę, którą zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia i którą odczytał bezpośrednio przed otwarciem ofert, zgodnie z obowiązkiem wynikającym z art. 86 ust. 3 pzp.

W związku z wprowadzeniem unieważnienia umowy (art. 146 ust. 1 pzp) w miejsce nieważności umowy, zmianie uległa przesłanka unieważnienia postępowania, o której mowa w art. 93 ust. 1 pkt 7 pzp. Na jego podstawie, zamawiający unieważnia postępowanie obciążone niemożliwą do usunięcia wadą, która nie pozwala na zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Przyjęta w art. 146 pzp instytucja unieważnienia umowy odpowiada pod względem skutków nieskuteczności umowy, o której mowa w art. 2d dyrektywy Rady z 21 grudnia 1989 r. w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do stosowania procedur odwoławczych w zakresie udzielania zamówień publicznych na dostawy i roboty budowlane (89/665/EWG)¹⁹. Unieważnienie umowy odnosi skutek od momentu jej zawarcia. Jeżeli umowa została zawarta oraz zachodzi jedna z przesłanek, o których mowa w art. 146 ust. 1 pzp, KIO może unieważnić całą umowę albo unieważnić ją w zakresie zobowiązań niewykonanych i w uzasadnionych wypadkach nałożyć karę finansową, zwłaszcza gdy nie jest możliwy zwrot świadczeń spełnionych na podstawie umowy podlegającej unieważnieniu.

¹⁹ DzUrz UE L 395 z 30.12.1989 r., s. 33.

Jeśli zachodzą przesłanki, o których mowa w art. 146 ust. 1 pzp²⁰, unieważnienia umowy będzie mógł żądać wykonawca, uczestnik konkursu, a także inny podmiot, jeżeli był zainteresowany uzyskaniem danego zamówienia oraz poniósł lub mógł ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów pzp. Unieważnienie umowy w sytuacjach określonych w art. 146 ust. 1 pzp będzie dokonywane w postępowaniu toczącym się przed KIO w związku ze złożeniem odwołania lub przed sądem – w związku ze złożeniem skargi do sądu (art. 198f pzp). Będzie to dotyczyło również naruszenia przepisów pzp odnoszących się do zastosowania trybu negocjacji bez ogłoszenia, zamówienia z wolnej ręki oraz zapytania o cenę, ponieważ na podstawie art. 180 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 pzp w sprawach tych przysługuje odwołanie, włącznie z postępowaniami, w których wartość przedmiotu zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w rwz.

Konsekwencją wprowadzenia unieważnienia umowy są zmiany w art. 140 ust. 3, art. 143, art. 144 ust. 2 oraz art. 144a pzp.

W części wykraczającej poza określenie przedmiotu zamówienia, zawarta w SIWZ umowa podlega unieważnieniu (art. 144 ust. 2 pzp), podobnie jak zmiana umowy dokonana z naruszeniem art. 144 ust. 1 pzp (art. 144 ust. 2 pzp).

Na podstawie art. 144a ust. 1 pzp, prezes UZP może wystąpić do sądu o unieważnienie:

- 1) części umowy, o której mowa w art. 140 ust. 3 pzp²¹;
- 2) zmian umowy dokonanych z naruszeniem art. 144 ust. 1 pzp²²;
- 3) umowy, o której mowa w art. 146 ust. 1 pzp.

²⁰ Umowa podlega unieważnieniu, jeżeli zamawiający:

1) z naruszeniem przepisów ustawy zastosował tryb negocjacji bez ogłoszenia lub zamówienia z wolnej ręki;

2) nie zamieścił ogłoszenia o zamówieniu w Biuletynie Zamówień Publicznych albo nie przekazał ogłoszenia o zamówieniu Urzędowi Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich;

3) zawarł umowę z naruszeniem przepisów art. 94 ust. 1 albo art. 183 ust. 1, jeżeli uniemożliwiło to Izbie uwzględnienie odwołania przed zawarciem umowy;

4) uniemożliwił składanie ofert orientacyjnych wykonawcom niedopuszczonym dotychczas do udziału w dynamicznym systemie zakupów lub uniemożliwił wykonawcom dopuszczonym do udziału w dynamicznym systemie zakupów złożenie ofert w postępowaniu o udzielenie zamówienia prowadzonym w ramach tego systemu;

5) udzielił zamówienia na podstawie umowy ramowej przed upływem terminu określonego w art. 94 ust. 1, jeżeli nastąpiło naruszenie art. 101 ust. 1 pkt 2;

6) z naruszeniem przepisów ustawy zastosował tryb zapytania o cenę.

²¹ Umowa podlega unieważnieniu w części wykraczającej poza określenie przedmiotu zamówienia, zawarte w specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

²² Zakazuje się istotnych zmian postanowień zawartej umowy w stosunku do treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru wykonawcy, chyba że zamawiający przewidział możliwość dokonania takiej zmiany w ogłoszeniu o zamówieniu lub w specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz określił warunki takiej zmiany.

Uprawnienie prezesa UZP wygasa z upływem 4 lat od dnia zawarcia lub zmiany umowy (art. 144a ust. 1 pzp). Termin ten jest związany z okresem dopuszczalności wszczęcia przez niego kontroli doraźnej (art. 165 ust. 2 pzp) oraz przechowywania protokołu postępowania o udzielenie zamówienia, wraz z załącznikami (art. 97 ust. 1 pzp). Wszczęcie kontroli doraźnej może nastąpić nie później niż w ciągu 4 lat od dnia zakończenia postępowania o udzielenie zamówienia. Zamawiający przechowuje protokół wraz z załącznikami przez 4 lata od dnia zakończenia postępowania o udzielenie zamówienia, w sposób gwarantujący jego nienaruszalność.

Na podstawie art. 146 ust. 6 pzp, prezes UZP może także wystąpić do sądu o unieważnienie umowy w razie dokonania przez zamawiającego czynności lub zaniechania ich z naruszeniem przepisu pzp, co miało lub mogło mieć wpływ na wynik postępowania (wystąpienie z samodzielnym powództwem o unieważnienie umowy w sprawie zamówienia, niezależnie od stosownych uprawnień stron samej umowy). Przesłanki unieważnienia umowy, określone w art. 146 ust. 1 pzp, nie wyłączają możliwości żądania przez zamawiającego unieważnienia jej na podstawie art. 70⁵ *Kodeksu cywilnego*²³.

Dodany w art. 93 pzp ustęp 1a wprowadza do tego artykułu nową przesłankę unieważnienia postępowania. Wynika z niej, że zamawiający może unieważnić postępowanie o udzielenie zamówienia, gdy nie zostały mu przyznane środki pochodzące z budżetu Unii Europejskiej oraz niepodlegające zwrotowi środki z pomocy udzielonej przez państwa członkowskie Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA), które zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie całości lub części zamówienia. Przesłanka ta może mieć zastosowanie, jeżeli możliwość unieważnienia postępowania na jej podstawie została przewidziana w:

- 1) ogłoszeniu o zamówieniu – w postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego, przetargu ograniczonego, negocjacji z ogłoszeniem, dialogu konkurencyjnego albo licytacji elektronicznej, albo
- 2) zaproszeniu do negocjacji – w postępowaniu prowadzonym w trybie negocjacji bez ogłoszenia albo zamówienia z wolnej ręki, albo
- 3) zaproszeniu do składania ofert – w postępowaniu prowadzonym w trybie zapytania o cenę.

²³ Art. 70⁵ § 1. Organizator oraz uczestnik aukcji albo przetargu może żądać unieważnienia zawartej umowy, jeżeli strona tej umowy, inny uczestnik lub osoba działająca w porozumieniu z nimi wpłynęła na wynik aukcji albo przetargu w sposób sprzeczny z prawem lub dobrymi obyczajami. Jeżeli umowa została zawarta na cudzy rachunek, jej unieważnienia może żądać także ten, na czyj rachunek umowa została zawarta, lub dający zlecenie. § 2. Uprawnienie powyższe wygasa z upływem miesiąca od dnia, w którym uprawniony dowiedział się o istnieniu przyczyny unieważnienia, nie później jednak niż z upływem roku od dnia zawarcia umowy.

Nowe terminy zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego

Zgodnie ze znowelizowanym art. 94 ust. 1 i 2 pzp, zamawiający zawiera umowę w sprawie zamówienia publicznego w terminie:

1) nie krótszym niż 10 dni od dnia przesłania zawiadomienia o wyborze najkorzystniejszej oferty, jeżeli nastąpi to faksem lub drogą elektroniczną, albo 15 dni – jeżeli zostało wysłane w inny sposób (np. za pośrednictwem operatora świadczącego usługi pocztowe) – w wypadku zamówień, których wartość jest równa lub przekracza kwoty określone w rwz;

2) nie krótszym niż 5 dni od dnia przesłania zawiadomienia o wyborze najkorzystniejszej oferty, jeżeli zawiadomienie to zostało przesłane faksem lub drogą elektroniczną, albo 10 dni – jeżeli zostało przesłane w inny sposób – w wypadku zamówień, których wartość jest mniejsza niż kwoty określone w rwz.

Przed upływem wyżej wymienionych terminów zamawiający może zawrzeć umowę w sprawie zamówienia publicznego, jeżeli:

1) w postępowaniu o udzielenie zamówienia:

- a) w trybie przetargu nieograniczonego złożono tylko jedną ofertę;
- b) w trybie przetargu ograniczonego, negocjacji z ogłoszeniem i dialogu konkurencyjnego złożono tylko jedną ofertę oraz w wypadku wykluczenia wykonawcy upłynął termin wniesienia odwołania od tej czynności lub w następstwie jego wniesienia KIO ogłosiła wyrok bądź postanowienie kończące postępowanie odwoławcze;

2) umowa dotyczy zamówienia udzielanego w trybie negocjacji bez ogłoszenia, w ramach dynamicznego systemu zakupów albo na podstawie umowy ramowej;

3) w postępowaniu o udzielenie zamówienia o wartości mniejszej niż kwoty określone w rwz nie odrzucono żadnej oferty oraz:

a) w wypadku trybu przetargu nieograniczonego albo zapytania o cenę nie wykluczono żadnego wykonawcy;

b) w wypadku trybu przetargu ograniczonego, negocjacji z ogłoszeniem, dialogu konkurencyjnego i licytacji elektronicznej – upłynął termin wniesienia odwołania od czynności wykluczenia wykonawcy lub w następstwie jego wniesienia KIO ogłosiła wyrok lub postanowienie kończące postępowanie odwoławcze;

4) postępowanie jest prowadzone w trybie licytacji elektronicznej, z wyjątkiem sytuacji wykluczenia wykonawcy, wobec którego nie upłynął jeszcze termin wniesienia odwołania lub w następstwie jego wniesienia KIO nie ogłosiła jeszcze wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze.

Przekazanie Komisji Europejskiej wyroków Krajowej Izby Odwoławczej

Zgodnie z art. 12 ust. 2 dyrektywy odwoławczej, państwa członkowskie co roku przekazują Komisji Europejskiej (KE) teksty wszystkich decyzji (wraz z ich uzasadnieniem) podjętych przez ich organy odwoławcze w sprawie nieuznania umowy za nieskuteczną z uwagi na to, że nadrzędne przyczyny związane z interesem ogólnym wymagają zachowania skutków umowy w mocy. W celu wdrożenia postanowień tego artykułu, nowelizacja zobowiązuje prezesa UZP do przekazywania Komisji co roku do 31 marca wyroków KIO z roku poprzedniego, dotyczących odwołań w sprawie postępowań o udzielenie zamówienia, w których nie orzeczono unieważnienia umowy ze względu na ważny interes publiczny, o jakim mówi w art. 192 pzp, wraz z ich uzasadnieniem (art. 154 pkt 21 pzp).

Zmiany w kontroli uprzedniej zamówień współfinansowanych przez UE

W związku z rezygnacją z instytucji protestu, a tym samym ostatecznego jego rozstrzygnięcia, zmieniono art. 170 ust. 1 i 2 pzp. Zamawiający niezwłocznie po wydaniu przez KIO wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze, dotyczącego wyboru najkorzystniejszej oferty, albo po upływie terminu wniesienia odwołania a przed zawarciem umowy, jest obowiązany przekazać prezesowi UZP kopie dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia, potwierdzone za zgodność z oryginałem przez kierownika zamawiającego, w celu przeprowadzenia kontroli uprzedniej.

Po przekazaniu dokumentacji do kontroli uprzedniej zamawiający ma obowiązek niezwłocznie poinformować prezesa UZP o wniesieniu odwołania lub skargi, a prezes – wstrzymać wykonanie kontroli uprzedniej do czasu wydania przez KIO wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze albo uchylecia zakazu zawarcia umowy.

Zmiany w środkach ochrony prawnej

Pierwszym środkiem ochrony prawnej w postępowaniach o udzielanie zamówień publicznych stało się odwołanie. Zgodnie z art. 179 ust. 1 pzp, środki ochrony prawnej przysługują wykonawcy, uczestnikowi konkursu, a także innemu podmiotowi, jeżeli ma lub miał interes w uzyskaniu danego zamówienia oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów pzp. Interes odwołującego się, a nie jak dotychczas interes prawny, oraz poniesienie szkody będą podlegały ustaleniu w toku postępowania odwoławczego przed KIO lub skargi przed sądem. Różnica między intere-

sem prawnym a interesem sprowadza się do tego, że interes prawny musi wynikać z przepisów prawa materialnego, natomiast interes może mieć charakter faktyczny.

Odwołanie przysługuje wyłącznie od niezgodnej z przepisami ustawy czynności zamawiającego podjętej w postępowaniu o udzielenie zamówienia lub zaniechania czynności, do której zamawiający jest zobowiązany na podstawie ustawy.

W postępowaniach, w których wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w rwz, odwołanie przysługuje wyłącznie wobec czynności:

- 1) wyboru trybu negocjacji bez ogłoszenia, zamówienia z wolnej ręki lub zapytania o cenę;
- 2) opisu sposobu dokonywania oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu;
- 3) wykluczenia odwołującego się z postępowania o udzielenie zamówienia;
- 4) odrzucenia oferty odwołującego się.

Odwołanie wnosi się do prezesa KIO w formie pisemnej albo elektronicznej, opatrzonej bezpiecznym podpisem elektronicznym, weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu. Kopię odwołania odwołujący się jest obowiązany przesłać zamawiającemu w taki sposób, aby mógł on zapoznać się z jego treścią przed upływem terminu wniesienia odwołania. Domniemywa się przy tym, że zamawiający mógł zapoznać się z treścią odwołania w stosownym czasie, jeżeli przesłanie kopii nastąpiło przed upływem tego terminu faksem lub drogą elektroniczną. Nie przewiduje się konieczności zachowania szczególnej formy przesyłanej kopii.

W artykule 181 pzp wprowadzono procedurę umożliwiającą zamawiającemu powzięcie informacji o uchybieniach powstałych w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, w celu ich ewentualnego usunięcia. Zgodnie z art. 181 ust. 1 pzp, wykonawca lub uczestnik konkursu może w terminie przewidzianym na wniesienie odwołania poinformować zamawiającego o niezgodnej z przepisami ustawy czynności podjętej przez niego lub zaniechaniu czynności, do której jest on zobowiązany na podstawie ustawy, od której nie przysługuje odwołanie na podstawie art. 180 ust. 2 pzp. W razie uznania przekazanej informacji za uzasadnioną, zamawiający powtarza czynność albo wykonuje czynność zaniechaną oraz informuje o tym wykonawców w sposób przewidziany w pzp. Od podjętych w ten sposób czynności nie przysługuje jednak odwołanie. Jeżeli informacja będzie uzasadniona, może zostać dokonana czynność, od której będzie przysługiwało odwołanie na podstawie art. 180 ust. 2 pzp. Na przykład skutek zawiadomienia zamawiającego na podstawie art. 181 pzp zostanie wykluczony wyko-

nawca. W takim przypadku wykonawca wykluczony może wnieść odwołanie. Terminy wniesienia odwołania zostały określone w art. 182 pzp.

W razie wniesienia odwołania od treści ogłoszenia o zamówieniu lub postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia, zamawiający może przedłużyć termin składania ofert lub wniosków. Jeżeli odwołanie zostanie wniesione po upływie terminu składania ofert, bieg terminu związania ofertą zostaje zawieszony do czasu ogłoszenia przez KIO orzeczenia. Zawarcie umowy nie jest przeszkodą do rozpoznania środków ochrony prawnej.

Jeśli odwołanie zostanie wniesione, zamawiający nie może zawrzeć umowy do czasu ogłoszenia przez KIO wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze. Zakaz ten nie ma jednak charakteru bezwzględny. Zamawiający może złożyć do KIO wniosek o uchylenie zakazu zawarcia umowy. Uchylenie może nastąpić tylko wówczas, gdy niezawarcie umowy mogłoby spowodować negatywne skutki dla interesu publicznego, przewyższające korzyści związane z koniecznością ochrony wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności podjętych przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

W terminie 2 dni od otrzymania odwołania zamawiający jest obowiązany przesłać jego kopię innym wykonawcom uczestniczącym w postępowaniu, a jeżeli odwołanie dotyczy treści ogłoszenia o zamówieniu lub postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia, zamieszcza ją również na stronie internetowej, na której znajduje się ogłoszenie o zamówieniu lub jest udostępniana specyfikacja, wzywając wykonawców do przystąpienia do postępowania odwoławczego. W ciągu 3 dni od otrzymania kopii odwołania wykonawca może zgłosić przystąpienie do postępowania odwoławczego, jednocześnie wskazując stronę, do której przystępuje, i interes – a nie jak dotychczas interes prawny – w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść strony, do której przystępuje. Zgłoszenie przystąpienia doręcza się prezesowi KIO w formie pisemnej albo elektronicznej, opatrzonej bezpiecznym podpisem elektronicznym, weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu, a jego kopię przesyła się zamawiającemu oraz wykonawcy wnoszącemu odwołanie. Wykonawcy, którzy przystąpili do postępowania odwoławczego, stają się uczestnikami tego postępowania, jeżeli mają interes w tym, aby odwołanie zostało rozstrzygnięte na korzyść jednej ze stron.

Nowym rozwiązaniem jest wprowadzenie do postępowania odwoławczego procedury opozycji przeciw przystąpieniu innego wykonawcy. Opozycję może zgłosić zamawiający przeciw wykonawcy, który przystąpił do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego się lub odwołujący się przeciw wykonawcy, który przystąpił do postępowania odwoławczego po stronie zamawiają-

cego. Opozycję można zgłosić nie później niż do czasu otwarcia rozprawy. Krajowa Izba Odwoławcza uwzględni opozycję tylko wówczas, gdy zgłaszający ją uprawdopodobni, że przystępujący wykonawca nie ma interesu w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść strony, do której przystąpił. W przeciwnym razie KIO oddala opozycję. Postanowienie o uwzględnieniu albo oddaleniu opozycji KIO może wydać na posiedzeniu niejawnym; nie przysługuje na nie skarga. Przystępujący do postępowania odwoławczego może dokonywać wyłącznie czynności, które nie są sprzeczne z czynnościami i oświadczeniami strony, do której przystąpił, z zastrzeżeniem możliwości wniesienia – jeżeli przystąpił po stronie zamawiającego – sprzeciwu wobec uwzględniania przez niego odwołania w całości. Wezwanie do przystąpienia do postępowania odwoławczego nie uchyla dopuszczalności samodzielnego wniesienia odwołania przez wykonawcę; tym samym wezwany wykonawca ma swobodę wyboru – może przystąpić po stronie odwołującego się albo samodzielnie wnieść odwołanie.

Zamawiający może wnieść odpowiedź na odwołanie – pisemnie lub ustnie do protokołu. Jeżeli uwzględni w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, KIO może umorzyć postępowanie na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron oraz uczestników postępowania odwoławczego, którzy przystąpili do postępowania po stronie wykonawcy, pod warunkiem, że po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca. W tych okolicznościach zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu, a koszty postępowania odwoławczego znosi się wzajemnie. Wzajemne zniesienie kosztów oznacza, że żadna ze stron nie zwraca kosztów postępowania drugiej, a zatem strony pozostają przy kosztach poniesionych w związku ze swym udziałem w sprawie.

Jeżeli uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do niego po stronie zamawiającego, nie wnieśli sprzeciwu wobec uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu przez zamawiającego, KIO umarza postępowanie, a zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu (art. 186 ust. 3 pzp).

W takiej sytuacji koszty postępowania odwoławczego:

- ponosi zamawiający, jeżeli uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu po otwarciu rozprawy;
- znosi się wzajemnie, jeżeli zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu przed otwarciem rozprawy.

Uwzględnienie w całości zarzutów przedstawionych przed otwarciem rozprawy ma na celu zachęcenie zamawiających do wcześniejszego informowania o tym KIO oraz uczestników postępowania odwoławczego, a tym samym za-

pobiega ponoszeniu kosztów związanych z organizacją posiedzenia i rozprawy KIO oraz stawiennictwem stron.

Jeśli uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do niego po stronie zamawiającego, wniesie – na piśmie lub ustnie do protokołu – sprzeciw wobec uwzględnienia w całości przedstawionych zarzutów, KIO rozpoznaje odwołanie, a koszty postępowania ponoszą:

- odwołujący, jeżeli odwołanie zostało oddalone przez KIO;
- wnoszący sprzeciw, jeżeli odwołanie zostało uwzględnione przez KIO.

Nie stanowią przeszkody do nadania biegu i rozpoznania odwołania przez KIO mylne jego oznaczenie lub inne oczywiste niedokładności. Na podstawie art. 187 ust. 8 pzp, odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy. Wówczas KIO umarza postępowanie, a jeżeli cofnięcie odwołania nastąpi przed otwarciem rozprawy, odwołującemu przysługuje zwrot 90 % wpisu.

Krajowa Izba Odwoławcza rozpoznaje odwołanie w składzie jednoosobowym, w terminie 15 dni od jego doręczenia prezesowi KIO. Prezes może zarządzić rozpoznanie sprawy w składzie trzyosobowym, jeżeli uzna to za wskazane ze względu na jej szczególną zawilgość lub precedensowy charakter. Jeśli odwołania zostały złożone w tym samym postępowaniu o udzielenie zamówienia lub dotyczą takich samych czynności zamawiającego, prezes KIO może zarządzić łączne rozpoznanie odwołań.

Strony i uczestnicy postępowania odwoławczego są obowiązani wskazać dowody na stwierdzenie faktów, z których wywodzą skutki prawne (dokumenty, zeznania świadków, opinie biegłych, przesłuchanie stron). Jeżeli ustalenie stanu faktycznego sprawy będzie wymagało specjalnych wiadomości, KIO ma prawo powołać biegłego spośród osób wpisanych na listę biegłych sądowych (prowadzoną przez prezesa właściwego sądu okręgowego). W związku z przyznaniem Izbie w art. 192 ust. 3 pkt 2 pzp uprawnienia do unieważnienia umowy, nałożenia kary finansowej oraz skrócenia okresu obowiązywania umowy, w wypadku zawarcia umowy KIO może przeprowadzić postępowanie wyjaśniające w celu ustalenia przesłanek do skorzystania z tych uprawnień. Wyrok może być wydany jedynie przez skład orzekający, przed którym toczyło się postępowanie odwoławcze.

O oddaleniu odwołania lub jego uwzględnieniu KIO orzeka w wyroku, a w pozostałych wypadkach wydaje postanowienie. Rozstrzygnięcie uwzględniające odwołanie będzie zależało od ustalenia, czy doszło do zawarcia umowy po przeprowadzeniu postępowania, w którym zostało wniesione odwołanie, oraz w jakich okolicznościach. Ma to na celu umożliwienie uwzględnienia odwołania także w sytuacji uprawdopodobnienia, że stwierdzone naruszenie może mieć wpływ na wynik postępowania, a także ogranicza wnoszenie środków ochrony

prawnej do naruszeń pzp, mających lub mogących mieć wpływ na wynik postępowania oraz wyklucza kwestionowanie przez wykonawców mało istotnych błędów popełnianych przez zamawiających.

Jeżeli umowa w sprawie zamówienia publicznego nie została zawarta, a tym samym można poprawić błędy w postępowaniu, uwzględniając odwołanie KIO ma prawo nakazać wykonanie lub powtórzenie czynności zamawiającego, lub ich unieważnienie (art. 192 ust. 3 pkt 1 pzp).

W sytuacji gdy umowa została zawarta, w zależności od tego, czy było dopuszczalne jej zawarcie, KIO będzie stosowała środki wymagane przez dyrektywę odwoławczą.

W sytuacji wystąpienia jednej z przesłanek unieważnienia umowy już zawartej, określona w art. 146 ust. 1 pzp, KIO może, uwzględniając odwołanie:

- 1) unieważnić umowę (art. 192 ust. 3 pkt 2 lit. a pzp);
- 2) unieważnić umowę w zakresie zobowiązań niewykonanych i nałożyć karę finansową w uzasadnionych wypadkach, zwłaszcza gdy nie jest możliwy zwrot świadczeń spełnionych na podstawie umowy podlegającej unieważnieniu (art. 192 ust. 3 pkt 2 lit. b pzp);
- 3) nałożyć karę finansową albo orzec o skróceniu okresu obowiązywania umowy, gdy stwierdzi, że utrzymanie jej w mocy leży w ważnym interesie publicznym (art. 192 ust. 3 pkt 2 lit. c pzp).

Unieważnienie umowy przez KIO może się odbyć w okolicznościach przewidzianych w art. 146 ust. 1 pzp. Konsekwencją prawomocnego wyroku Izby będzie nieważność umowy od momentu jej zawarcia. W zakresie zobowiązań niewykonanych umowy KIO jest obowiązana do nałożenia kary finansowej.

Krajowa Izba Odwoławcza nie będzie unieważniać umowy, gdy utrzymanie jej w mocy będzie leżało w ważnym interesie publicznym. W tym wypadku KIO nałoży kary finansowe albo orzeknie skrócenie okresu obowiązywania umowy. Pojęcie ważnego interesu publicznego zostało zdefiniowane w art. 192 ust. 5 pzp. Nie jest nim interes gospodarczy związany bezpośrednio z zamówieniem, obejmujący w szczególności konsekwencje poniesienia kosztów wynikających z: opóźnienia w wykonaniu zamówienia, wszczęcia nowego postępowania o jego udzielenie, udzielenia zamówienia innemu wykonawcy oraz zobowiązań prawnych związanych z unieważnieniem umowy. Interes gospodarczy w utrzymaniu ważności umowy może być uznany za ważny interes publiczny wyłącznie gdy unieważnienie umowy spowoduje niewspółmierne konsekwencje.

Jeżeli natomiast umowa w sprawie zamówienia publicznego została zawarta w okolicznościach dopuszczonych w pzp, uwzględniając odwołanie KIO może stwierdzić naruszenie przepisów tej ustawy. Wówczas odwołujący się, który poniósł szkodę, będzie mógł wystąpić z roszczeniem odszkodowawczym. Tak

jak dotychczas, Izba nie będzie uprawniona do nakazania zamawiającemu zawarcia umowy oraz orzekania o zarzutach, które nie były zawarte w odwołaniu. Jeśli prezes KIO zarządzi łączne rozpoznanie odwołań (gdy zostały one złożone w tym samym postępowaniu o udzielenie zamówienia lub dotyczą takich samych czynności zamawiającego), Izba ma prawo wydać łączne orzeczenie.

Kary finansowe, w wysokości do 10% wartości wynagrodzenia wykonawcy przewidzianego w zawartej umowie, KIO nakłada na zamawiającego, biorąc pod uwagę rodzaj i zakres naruszenia, za które kara jest orzekana. Jeżeli zostanie stwierdzone naruszenie terminu zawarcia umowy (art. 94 ust. 1 i 2 pzp) albo zawarcie umowy przed ogłoszeniem przez KIO wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze (art. 183 ust. 1 pzp), które nie było połączone z naruszeniem innego przepisu pzp, na zamawiającego zostanie nałożona kara w wysokości do 5% wartości wynagrodzenia wykonawcy przewidzianego w zawartej umowie, po uwzględnieniu wszystkich istotnych okoliczności dotyczących udzielenia zamówienia. Karę należy uiścić w ciągu 30 dni od uprawomocnienia się orzeczenia KIO lub sądu, na rachunek bankowy UZP.

Orzeczenie KIO unieważniające umowę w zakresie zobowiązań niewykonanych i nakładające karę finansową (w uzasadnionych wypadkach, zwłaszcza gdy nie jest możliwy zwrot świadczeń spełnionych na podstawie umowy podlegającej unieważnieniu), nakładające karę finansową, a także skracające okres obowiązywania umowy w razie stwierdzenia, że utrzymanie umowy w mocy leży w ważnym interesie publicznym, staje się prawomocne odpowiednio z dniem upływu terminu wniesienia skargi lub z dniem wydania przez sąd (w wyniku rozpatrzenia skargi na orzeczenie KIO) wyroku oddalającego skargę. Orzeczenie sądu staje się prawomocne z dniem jego wydania.

Krajowa Izba Odwoławcza jest obowiązana sporządzić z urzędu uzasadnienie orzeczenia. Powinno ono zawierać: wskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, w tym faktów, które KIO uznała za udowodnione, dowodów, na których się oparła i przyczyn, z jakich innym dowodom odmówiła wiarygodności i mocy dowodowej, oraz wskazanie podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem właściwych przepisów. Odpisy orzeczenia wraz z uzasadnieniem wysyła się stronom oraz uczestnikom postępowania odwoławczego lub ich pełnomocnikom w ciągu 3 dni od ogłoszenia orzeczenia, a jeżeli nie było ogłoszenia – w ciągu 3 dni od wydania postanowienia.

Orzeczenie KIO, po stwierdzeniu przez sąd jego wykonalności, ma moc prawną na równi z wyrokiem sądu. O stwierdzeniu wykonalności orzeczenia Izby sąd orzeka na wniosek strony, która jest obowiązana dołączyć do wniosku oryginał

lub poświadczony przez prezesa KIO odpis orzeczenia. Sąd stwierdza wykonalność orzeczenia w drodze egzekucji, nadając mu klauzulę wykonalności.

Stronom oraz uczestnikom postępowania odwoławczego przysługuje skarga do sądu na orzeczenie KIO. Wnosi się ją do sądu okręgowego właściwego dla siedziby albo miejsca zamieszkania zamawiającego, za pośrednictwem prezesa KIO, w terminie 7 dni od doręczenia orzeczenia, z jednoczesnym przesłaniem jej odpisu przeciwnikowi skargi. Złożenie skargi w placówce pocztowej operatora publicznego jest równoznaczne z jej wniesieniem. W ciągu 21 dni od wydania orzeczenia skargę może wnieść także prezes UZP. W postępowaniu toczącym się na skutek wniesienia skargi nie można rozszerzyć żądania odwołania ani występować z nowymi. Sąd rozpoznaje sprawę niezwłocznie, nie później jednak niż w ciągu 1 miesiąca od dnia wpływu skargi. Jeśli sąd uwzględni skargę, zmienia zaskarżone orzeczenie i orzeka wyrokiem o istocie sprawy, a w pozostałych sprawach wydaje postanowienie. Jeżeli odwołanie zostanie odrzucone albo istnieje podstawa do umorzenia postępowania, sąd uchyla wyrok lub zmienia postanowienie oraz odrzuca odwołanie lub umarza postępowanie. Sąd nie może orzekać w sprawie zarzutów, które nie były przedmiotem odwołania. Strony będą ponosiły koszty postępowania skargowego stosownie do jego wyniku. Określając wysokość kosztów, sąd uwzględni także koszty poniesione przez strony w związku z rozpoznaniem odwołania. Od wyroku sądu lub postanowienia kończącego postępowanie w sprawie nie przysługuje skarga kasacyjna. Tak jak dotychczas, skargę kasacyjną może wnieść wyłącznie prezes UZP – w terminie 6 miesięcy od dnia uprawomocnienia się orzeczenia (a jeżeli strona zażądała doręczenia orzeczenia z uzasadnieniem – od chwili doręczenia orzeczenia stronie) oraz wówczas, gdy nie uczestniczył w postępowaniu przed sądem, którego orzeczenia skarga kasacyjna dotyczy.

*

Zmiany wprowadzone nowelizacją budzą wiele wątpliwości interpretacyjnych. Dotyczą przede wszystkim możliwości wezwania – na podstawie art. 26 ust. 3 pzp – wykonawców, którzy w określonym terminie nie złożyli wymaganych przez zamawiającego dokumentów potwierdzających brak podstaw do wykluczenia z postępowania w okolicznościach, o których mowa w art. 24 ust. 1 pzp, albo którzy złożyli dokumenty zawierające błędy, do ich złożenia w wyznaczonym terminie. Z artykułu 26 ust. 3 pzp wyraźnie wynika, że dotyczy on oświadczeń lub dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu, a także spełnianie przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego, a nie dokumentów potwierdzających wykazanie braku podstaw do wykluczenia z postępowania.

Na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 – z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się zaś wykonawców, którzy nie wykazali spełnienia warunków udziału w nim. Zatem artykuł ten nie może być podstawą wykluczenia wykonawców, którzy nie wykazali braku podstaw do wykluczenia z postępowania.

W odniesieniu do art. 26 ust. 3 oraz art. 24 ust. 2 pkt 4 pzp wątpliwości są konsekwencją nie tylko oddzielenia warunku niepodlegania wykluczeniu z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego od pozostałych warunków udziału w nim, ale także rozdzielenia w rozporządzeniu prezesa Rady Ministrów z 30 grudnia 2009 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane²⁴ – dokumentów poświadczających spełnianie przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu od takich, które potwierdzają wykazanie braku podstaw do wykluczenia z postępowania.

W tym zakresie nie można zgodzić się ze stanowiskiem Jacka Sadowego – prezesa Urzędu Zamówień Publicznych, wyrażonym w komentarzu „Nowe regulacje w prawie zamówień publicznych”, zamieszczonym w Informatorze Urzędu Zamówień Publicznych²⁵: „Sama istota okoliczności wskazywanych w art. 24 ust. 1 wskazuje na to, iż mamy do czynienia z warunkami, od których zależy dalszy udział wykonawcy w postępowaniu o zamówienie publiczne. Na powyższe wskazują wprost pozostałe przepisy ustawy, choćby art. 26 ust. 2a ustawy: *„Wykonawca na żądanie zamawiającego i w zakresie przez niego wskazanym jest zobowiązany wykazać odpowiednio, nie później niż na dzień składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu lub składania ofert, spełnianie warunków, o których mowa w art. 22 ust. 1, i brak podstaw do wykluczenia z powodu niespełniania warunków, o których mowa w art. 24 ust. 1”*, oraz że „[...] sam fakt niewykazania spełniania warunków wskazanych w art. 22 ust. 1 ustawy oraz niespełnienie warunku wykazania braku podstaw do wykluczenia z powodu niespełniania warunków wymienionych w art. 24 ust. 1 ustawy stanowi podstawę do wykluczenia wykonawcy z postępowania na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy”.

Ponadto, autor komentarza zwraca uwagę, że „wykonawcy na podstawie nowych norm co do zasady mogą być zobowiązani do składania dwójakiego rodzaju oświadczeń, a więc oświadczenia o spełnianiu warunków, o których mowa w art. 22 ust. 1 oraz oświadczenia o braku podstaw do wykluczenia wykonawcy z powodu niespełniania warunków, o których mowa w art. 24 ust. 1 ustawy”.

²⁴ DzU nr 226, poz. 1817.

²⁵ Nr 1, styczeń 2010 r., s. 15 i 17.

Wątpliwości dotyczą również zasad udzielania zaliczek na poczet wykonania zamówienia. Artykuł 151a ust. 5 pzp przewiduje wprawdzie możliwość żądania od wykonawcy wniesienia zabezpieczenia zaliczki w jednej lub kilku formach wskazanych w art. 148 ust. 1 i 2 pzp, jednak nie wskazuje, czy do tego, zgodnie z ust. 2 (podobnie jak w wypadku zabezpieczenia należytego wykonania umowy), będzie wymagana zgoda zamawiającego. W artykule 151a pzp nie określono zasad dokonywania zmiany formy zabezpieczenia (brak odesłania do art. 149 ust. 3 pzp). Ponadto, nie ma jednoznacznej regulacji dotyczącej momentu jego wniesienia. Zaznaczyć należy, że w odniesieniu do zabezpieczenia należytego wykonania umowy, ustawodawca w art. 94 ust. 3 pzp wyraźnie wskazał, że zabezpieczenie powinno nastąpić przed podpisaniem umowy w sprawie zamówienia publicznego (w razie niewniesienia zabezpieczenia, zamawiający może wybrać ofertę najkorzystniejszą spośród pozostałych ofert bez przeprowadzania ich ponownego badania i oceny, chyba że zachodzą przesłanki unieważnienia postępowania, o których mowa jest w art. 93 ust. 1 pzp).

Józef Edmund Nowicki
ekspert (biegły) i członek The Association of Certified Fraud Examiners
oraz ACFE Polska, specjalizujący się w problematyce zamówień publicznych

Marta Lamch-Rejowska
Grzegorz Karwatowicz

SZACOWANIE WARTOŚCI ZAMÓWIENIA PUBLICZNEGO

Jedną z kluczowych kwestii przygotowania i przeprowadzania postępowania o udzielenie zamówienia publicznego jest prawidłowe określenie przez zamawiającego wartości szacunkowej zamówienia. Poprawne działania przy jej ustalaniu pozwalają na jednoznaczne rozstrzygnięcie, czy postępowanie będzie prowadzone z zastosowaniem przepisów ustawy z 29 stycznia 2004 r. – *Prawo zamówień publicznych*¹ (dalej w skrócie: pzp), a jeśli tak, to na jakich zasadach².

Skutkiem nieprawidłowości przy szacowaniu może być w skrajnych sytuacjach nawet stwierdzenie nieważności zawartej umowy w sprawie zamówienia, a w wypadku beneficjentów funduszy strukturalnych Unii Europejskiej – uznanie poniesionych przez nich wydatków za niekwalifikowalne. Wadliwe określenie wartości może też skutkować nieprawidłowościami narastającymi lawinowo. Jeżeli zamawiający, na przykład, oszacuje ją niewłaściwie – jako nieprzekraczającą wyrażonej w złotych równowartości kwot, od których zależy obowiązek przekazywania ogłoszeń o zamówieniach Urzędowi Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich³ (tzw. progi unijne) – naruszy nie tylko przepisy pzp odnoszące się

¹ T.j. DzU z 2007 r., nr 223, poz. 1655, ze zm. Zgodnie z art. 4 pkt 8 *Prawa zamówień publicznych*, przepisów ustawy nie stosuje się w odniesieniu do zamówień i konkursów, których wartość szacunkowa nie przekracza wyrażonej w złotych równowartości 14 tys. euro.

² Stopień skomplikowania procedury, długość terminów składania ofert, a także uprawnienia wykonawców dotyczące wnoszenia środków ochrony prawnej są różne w zależności od tego, czy szacunkowa wartość zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 *Prawa zamówień publicznych* (tzw. progi unijne).

³ Kwoty te określone są rozporządzeniem prezesa Rady Ministrów z 19.12.2007 r. w sprawie kwot wartości zamówień oraz konkursów, od których uzależniony jest obowiązek przekazywania ogłoszeń Urzędowi Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich (DzU z 2007 r., nr 241, poz. 1762).

do szacowania wartości zamówienia, lecz także (w toku prowadzonego postępowania) dotyczące terminów składania ofert, przekazywania ogłoszeń, wadium i inne.

W następstwie przeprowadzanych kontroli postępowań o udzielenie zamówienia publicznego jednym z najczęściej stawianych zarzutów jest naruszenie art. 32 ust. 2 pzp przez dzielenie zamówienia na części w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy. Okazuje się jednak, że zwykle nie jest ono efektem świadomego działania zamawiającego, lecz niewłaściwej interpretacji przepisów regulujących problematykę szacowania wartości zamówień publicznych.

Przykładem niezamierzonego podziału zamówienia na części, w następstwie którego doszło do omińnięcia stosowania przepisów ustawy jest sytuacja, w której zamawiający, będący jednocześnie beneficjentem funduszy strukturalnych Unii Europejskiej, oszacował wartość zamówienia udzielanego w ramach projektu współfinansowanego z tych środków inaczej niż wartość zamówień tego samego rodzaju udzielanych ze środków własnych. W konsekwencji, wartość zamówienia ze wsparcia UE określił jako nieprzekraczającą tzw. progów unijnych, podczas gdy w danym roku budżetowym udzielono już zamówienia o tym samym charakterze, finansowanego ze środków własnych zamawiającego, jako przekraczającego te progi.

Co więcej, zarzut ten jest zasadny, nawet jeśli w wyniku podziału zamówienia zamawiający uniknął jedynie częściowo stosowania *Prawa zamówień publicznych*, udzielając zamówienia z zastosowaniem przepisów właściwych dla postępowań o niższej wartości szacunkowej.

Nieuprawnione dzielenie zamówienia na części bywa także następstwem niesporządzania planów zamówień publicznych dla danego roku budżetowego. Każdy zakup traktowany jest wówczas jako zamówienie odrębne i tak też szacowana jest jego wartość. Niejednokrotnie z tego właśnie powodu dochodzi do wyłączenia stosowania przepisów pzp na podstawie art. 4 pkt 8 tej ustawy, to jest ze względu na wartość szacunkową zamówienia, nieprzekraczającą wyrażonej w złotych równowartości 14 tysięcy euro.

Innym przykładem naruszenia pzp przy określaniu wartości szacunkowej zamówienia jest jej wyliczenie nie na podstawie realiów rynkowych, lecz rzeczywistej wielkości środków przewidzianych w planie finansowym zamawiającego na realizację danego zamówienia. Tymczasem art. 32 ust. 1 pzp nakazuje zamawiającemu ustalenie szacunkowej wartości zamówienia z należytą starannością. W celu wypełnienia tego postulatu zamawiający obowiązani są dokonywać swoistej analizy, badając ceny rynkowe (na przykład zwracając się ze stosownym zapytaniem do potencjalnych wykonawców) i na tej podstawie ustalać

wartość szacunkową, jako średnią cen rynkowych. Zakres tej analizy powinien zależeć od wielkości rynku w danym sektorze. Jest bowiem oczywiste, że w odniesieniu do usług wysokospecjalistycznych za miarodajny można uznać wynik otrzymany w następstwie uzyskania danych od znacznie mniejszej liczby podmiotów, niż w wypadku usług powszechnych. Trzeba jednak zauważyć, że żaden przepis pzp nie reguluje bezpośrednio zasad przeprowadzania opisanej analizy, tę kwestię pozostawiono zatem zamawiającym.

Wiele kontrowersji budzi również konieczność sumowania wartości zamówień o podobnym charakterze. Nie istnieją bowiem obiektywne mierniki pozwalające na jednoznaczne rozstrzygnięcie, jakiego rodzaju zamówienia powinny być dokonywane wspólnie (w ramach tego samego postępowania lub w częściach, lecz po ustaleniu wartości globalnej). Niejednokrotnie decyzja w tej sprawie musi być intuicyjna, co powoduje wiele wątpliwości.

Celem tego artykułu jest przybliżenie problematyki szacowania wartości zamówień publicznych, aby rozstrzygnąć przynajmniej niektóre sporne kwestie, co być może pozwoli na uniknięcie części błędów i nieprawidłowości w prowadzonych postępowaniach.

Podstawy szacowania wartości zamówień publicznych

Zgodnie z art. 32 ust. 1 pzp, podstawą określenia wartości zamówienia jest całkowite szacunkowe wynagrodzenie wykonawcy, bez podatku od towarów i usług, ustalone przez zamawiającego z należytą starannością. Owa staranność jest niezwykle istotna dla prawidłowości prowadzenia postępowania. Pojęcie to interpretowane jest w odniesieniu do funkcjonującego w materialnym prawie cywilnym pojęcia należytej staranności wymaganej od dłużnika. Na podstawie art. 355 § 1 i 2 *Kodeksu cywilnego*, dłużnik obowiązany jest do staranności ogólnie wymaganej w stosunkach danego rodzaju, przy czym należyta staranność w prowadzonej przez niego działalności gospodarczej określa się biorąc pod uwagę jej zawodowy charakter⁴.

Przenosząc pojęcie należytej staranności na grunt prawa regulującego udzielenie zamówień publicznych, trzeba uznać, że przy ustalaniu jego wartości zamawiający powinien wykazać się taką miarą należytej staranności, jakiej oczekuje od wykonawcy umowy w sprawie przedmiotowego zamówienia. Chodzi tutaj

⁴ Zob. M. Safjan [w:] K. Pietrzykowski: *Kodeks cywilny*, tom I, *Komentarz do art. 1–449¹¹*, Warszawa 2008, s. 930; T. Wiśniewski [w:] G. Bieniek: *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania*, tom I, Warszawa 2007, s. 30.

o staranność ogólnie wymaganą w stosunkach danego rodzaju, z uwzględnieniem charakteru realizowanego zadania⁵.

Zgodnie ze stanowiskiem Urzędu Zamówień Publicznych (UZP), dopuszcza się – w ramach zasady oszacowania wartości przedmiotu zamówienia z należytą starannością – sytuację, w której zamawiający, nie mogąc dokonać szacunku we własnym zakresie, zwróci się o jego przeprowadzenie do podmiotu zajmującego się tym profesjonalnie. Podmiot taki wykona wówczas wstępną kalkulację kosztów wynagrodzenia należnego wykonawcy zamówienia publicznego⁶.

W odniesieniu do zamówień, których przedmiotem są dostawy lub usługi, zamawiający przeprowadza zwykle stosowną analizę rynku w zakresie odpowiadającym przedmiotowi zamówienia. Aby analiza ta była miarodajna, konieczne jest uwzględnienie szerokości rynku w danym sektorze. Jest bowiem oczywiste, że przy zamówieniach na powszechne dostawy lub usługi, chcąc uniknąć błędu, zamawiający powinien wystąpić ze stosownym zapytaniem do większej grupy potencjalnych wykonawców, niż przy zamówieniach bardzo specyficznych, dotyczących wąskiego rynku.

Podstawy ustalenia szacunkowej wartości zamówień na roboty budowlane reguluje art. 33 pzp, wedle którego określa się je na podstawie:

1) kosztorysu inwestorskiego sporządzanego na etapie opracowania dokumentacji projektowej albo na podstawie planowanych kosztów robót budowlanych wyszczególnionych w programie funkcjonalno-użytkowym, jeżeli przedmiotem zamówienia jest wykonanie robót budowlanych w rozumieniu ustawy z 7 lipca 1994 r. – *Prawo budowlane*⁷;

2) planowanych kosztów prac projektowych oraz planowanych kosztów robót budowlanych określonych w programie funkcjonalno-użytkowym, jeżeli przedmiotem zamówienia jest zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych w rozumieniu ustawy z 7 lipca 1994 r. – *Prawo budowlane*.

Zgodnie z art. 33 ust. 2 pzp, przy obliczaniu wartości zamówienia na roboty budowlane uwzględnia się także wartość dostaw związanych z wykonywaniem robót budowlanych oddanych przez zamawiającego do dyspozycji wykonawcy.

Metody i sposoby sporządzania kosztorysu inwestorskiego oraz metody i podstawy obliczania planowanych kosztów prac projektowych i robót budow-

⁵ M. Guziński [w]: M. Guziński: *Prawo zamówień publicznych*, Wrocław 2008, s. 95.

⁶ Zob. *Dopuszczalność zwracania się do wykonawców o przedstawienie cen zamawianych usług jako podstawa sposobu szacowania wartości zamówienia*, Urząd Zamówień Publicznych, <www.uzp.gov.pl>.

⁷ Zob. orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z 11.04.2002 r., sygn. DF/GKO/199/290/2002.

lanych ujętych w programie funkcjonalno-użytkowym, przy uwzględnieniu danych technicznych, technologicznych i organizacyjnych, mających wpływ na wartość zamówienia, ustala w drodze rozporządzenia minister właściwy do spraw budownictwa, gospodarki przestrzennej i mieszkaniowej⁸.

Przeliczenie wartości szacunkowej następuje na podstawie średniego kursu złotego w stosunku do euro, który jest określany co najmniej raz na dwa lata w rozporządzeniu prezesa Rady Ministrów⁹. Wydając stosowne rozporządzenie, prezes Rady Ministrów uwzględnia ogłoszone przez Komisję Europejską w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej równowartości progów stosowania procedur udzielania zamówień.

Przy ustalaniu szacunkowej wartości zamówienia, zamawiający obowiązany jest uwzględnić wartość zamówień uzupełniających, jeżeli są przewidywane (art. 32 ust. 3 pzp). Przygotowując postępowanie zmierzające do zawarcia umowy ramowej lub ustanowienia dynamicznego systemu zakupów, ma obowiązek ustalić wartość zamówienia jako odpowiadającą łącznej wartości zamówień, których planuje udzielić w okresie trwania umowy ramowej czy dynamicznego systemu zakupów.

Prawidłowe wyliczenie wartości szacunkowej odgrywa kluczową rolę w prowadzonym postępowaniu, wpływa bowiem nie tylko na sam obowiązek stosowania *Prawa zamówień publicznych* oraz wybór trybu postępowania, lecz także na określenie przedmiotu zamówienia. Zgodnie bowiem z art. 6 ust. 1 pzp, jeżeli obejmuje ono równocześnie dostawy oraz usługi albo roboty budowlane oraz usługi, do udzielenia zamówienia stosuje się przepisy dotyczące tego przedmiotu zamówienia, którego wartościowy udział jest największy.

Szacowanie wartości zamówienia publicznego finansowanego z funduszy strukturalnych Unii Europejskiej lub Funduszu Spójności powinno odbywać się z zachowaniem wszystkich zasad omówionych powyżej. *Prawo zamówień publicznych* nie nakłada w tej kwestii dodatkowych obowiązków na zamawiającego, który jest beneficjentem funduszy unijnych.

⁸ Chodzi tutaj o rozporządzenia ministra infrastruktury: z 2.09.2004 r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych oraz programu funkcjonalno-użytkowego (DzU z 2004 r., nr 202, poz. 2072, ze zm.) oraz z 18.05.2004 r. w sprawie określania metod i podstaw sporządzania kosztorysu inwestorskiego, obliczania planowanych kosztów prac projektowych oraz planowanych kosztów robót budowlanych określonych w programie funkcjonalno-użytkowym (DzU z 2004 r., nr 130, poz. 1398).

⁹ W obowiązującym stanie prawnym kurs ten określa rozporządzenie prezesa Rady Ministrów z 19.12.2007 r. w sprawie średniego kursu złotego w stosunku do euro stanowiącego podstawę przeliczania wartości zamówień publicznych (DzU z 2007 r., nr 241, poz. 1763). Kurs euro według tego rozporządzenia wynosi obecnie 3,8771 PLN.

Instytucje przyznające dofinansowanie z funduszy UE na mocy art. 3 ust. 1 pkt 6 pzp mają kompetencje do nakładania na beneficjentów obowiązku stosowania przepisów tej ustawy. Co za tym idzie, na podstawie dyspozycji odpowiedniej instytucji beneficjent niebędący zamawiającym zobowiązany jest stosować pzp, w tym także regulacje kształtujące należyte szacowanie wartości zamówienia. W obecnym programowaniu (perspektywie finansowej na lata 2007–2013) istnieje zatem możliwość nałożenia obowiązku stosowania *Prawa zamówień publicznych* na podmioty prawa prywatnego, na przykład przedsiębiorców lub organizacje pozarządowe.

W odniesieniu do zamówień publicznych, których wartość szacunkowa nie przekracza wyrażonej w złotych równowartości 14 tysięcy euro, instytucje przyznające dofinansowanie w większości wprowadziły w ramach systemu wdrażania poszczególnych programów operacyjnych (w tym regionalnych programów operacyjnych) wytyczne na temat udzielania tych zamówień zgodnie z ustanowioną w ich treści procedurą. Każda instytucja zarządzająca (także instytucja pośrednicząca oraz pośrednicząca II stopnia – o ile zostały scedowane na nie takie kompetencje) ma autonomię w zakresie przyjmowania takich procedur. W praktyce jednak procedury udzielania zamówień do kwoty 14 tysięcy euro, przyjmowane przez poszczególne instytucje, mają wspólny mianownik, którym jest zagwarantowanie przeprowadzenia szacunku z zachowaniem konkurencyjności, a także innych wspólnotowych zasad, takich jak równość szans czy niedyskryminacja.

Planowanie zamówień

Należyta staranność zamawiającego przy szacowaniu wartości zamówień publicznych powinna przejawiać się również w ich planowaniu. Najwłaściwszym rozwiązaniem wydaje się sporządzanie planów zamówień publicznych na dany rok lub okres, który obejmuje plan rzeczowo-finansowy, po zatwierdzeniu albo uchwaleniu planu finansowego. Uwzględniona w planie wartość zamówień danego rodzaju powinna zostać określona, zgodnie z art. 32 ust. 1 pzp, jako całkowite szacunkowe wynagrodzenie wykonawcy bez podatku od towarów i usług¹⁰. Zamawiający może, korzystając z dyspozycji art. 32 ust. 4 pzp, udzielić zamówienia w częściach (lub dopuścić możliwość składania ofert częściowych), z których każda będzie stanowiła przedmiot odrębnego postępowania, przy czym wartością zamówienia w takim wypadku każdorazowo jest łączna wartość wszystkich części zamówienia. Zamawiający jest obowiązany zsumować

¹⁰ Zob. P. Granecki: *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 145 i n.

wartość wszystkich części, a planując zamówienie, musi brać pod uwagę wynikający z art. 32 ust. 2 pzp zakaz dzielenia go na części w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy¹¹.

Ewentualny zamiar podziału zamówienia na części powinno się klasyfikować na podstawie wiedzy zamawiającego na temat jego zakresu i przedmiotu w okresie, w którym przygotowywane było przedmiotowe postępowanie. Na gruncie art. 32 ust. 2 pzp nie jest dopuszczalny podział zamówienia na części w postaci przeprowadzenia dwóch odrębnych zamówień, których przedmiot jest tożsamy, jeżeli zamawiający wiedział o obu tych zamówieniach w chwili podjęcia czynności przygotowawczych w celu udzielenia któregoś z nich.

Jeżeli nie można było przewidzieć i zaplanować zamówień, to zamawiający nie jest w stanie ich udzielić przeprowadzając jedno przedmiotowe postępowanie. Mając to na uwadze, poszczególne nieprzewidywalne zamówienia, których konieczność realizacji pojawi się po udzieleniu zamówień tego samego rodzaju w trakcie roku (lub innego okresu), na który sporządzony został plan rzeczowo-finansowy, powinny być klasyfikowane jako zamówienia odrębne, a ich wartość należy ustalić odpowiednio do ich zakresu¹².

Moment szacowania

Do prawidłowego określenia wartości szacunkowej zamówienia konieczny jest – z powodu rynkowych wahań cen towarów i usług – wybór właściwego momentu szacowania. Zgodnie z art. 35 ust. 1 pzp, wartość zamówienia ustala się nie wcześniej niż 3 miesiące przed dniem wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia na dostawy lub usługi oraz nie wcześniej niż 6 miesięcy przed dniem wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia, którego przedmiotem są roboty budowlane. Zamawiający ma obowiązek zmienić wartość zamówienia, jeżeli po jej ustaleniu zmieniły się okoliczności wpływające na to ustalenie. Mogą nimi być: zmiana warunków rynkowych, w tym istotna zmiana cen oraz uwarunkowań technologicznych dotyczących przedmiotu zamówienia, a także stanu prawnego¹³.

¹¹ M. Stachowiak [w:] M. Stachowiak, J. Jerzykowski, W. Dzierżanowski: *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 160 i n.

¹² *Dopuszczalność zwracania się do wykonawców o przedstawienie cen zamawianych usług jako podstawa sposobu szacowania wartości zamówienia*, Urząd Zamówień Publicznych, <www.uzp.gov.pl>.

¹³ Zob. J. Pieróg: *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 151; M. Stachowiak [w:] M. Stachowiak, J. Jerzykowski, W. Dzierżanowski: *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, op. cit.

Jeżeli chodzi o rozumienie usług lub dostaw powtarzających się okresowo, to nie zostało ono ukształtowane definicją legalną. W praktyce nie budzi jednak wątpliwości, że pojęcie to nie powinno być utożsamiane ze świadczeniami okresowymi. Co ważne, cechą charakterystyczną tych usług i dostaw jest niemożność ich kumulacji i wykonania jednorazowo bez uszczerbku (szkody) dla zamierzonego efektu¹⁴.

W wypadku zamówień na usługi lub dostawy powtarzające się okresowo, podstawą ustalenia wartości zamówienia jest łączna wartość zamówień tego samego rodzaju:

1) udzielonych w terminie poprzednich 12 miesięcy lub w poprzednim roku budżetowym, z uwzględnieniem zmian ilościowych zamawianych usług lub dostaw oraz prognozowanego na dany rok średniorocznego wskaźnika cen towarów i usług konsumpcyjnych ogółem, albo

2) których zamawiający zamierza udzielić w terminie 12 miesięcy następujących po pierwszej usłudze lub dostawie.

Zakwalifikowanie usług lub dostaw jako powtarzających się okresowo ma duże znaczenie dla szacowania wartości zamówienia. Wybór podstawy ustalenia wartości zamówienia nie może być jednak dokonany w celu uniknięcia stosowania przepisów *Prawa zamówień publicznych*. Zgodnie z ukształtowanym w doktrynie poglądem, jeśli określone zamówienie powtarza się co pewien czas i nie może być zrealizowane jednorazowo (dlatego realizowane jest w częściach, stosownie do potrzeb), powinno być kwalifikowane jako świadczenie powtarzające się okresowo. Jeżeli natomiast kumulowanie pewnych części zamówienia jest możliwe, nie należy uznawać ich za usługi lub dostawy powtarzające się okresowo. Zamówienia takie trzeba traktować jako udzielane w częściach, określając jako świadczenia jednorazowe realizowane w ratach¹⁵.

Przy wyliczaniu wartości szacunkowej zamówienia trzeba również uwzględnić okres, na jaki umowa ma być zawarta. W wypadku umów na czas nieoznaczony wartość zamówienia jest ustalana z uwzględnieniem 48-miesięcznego okresu wykonywania zamówienia. Jeżeli natomiast umowę zawiera się na czas oznaczony, okres uwzględniany przy określaniu szacunkowej wartości zamówienia zależy od okresu, na który umowa ma być zawarta. Gdy zamawiający zamierza udzielić zamówienia na czas nie dłuższy niż 12 miesięcy, wartość zamówienia ustala się z uwzględnieniem okresu jego wykonywania. Jeśli zaś umowa obejmuje

¹⁴ T. Czajkowski (red.): *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Warszawa 2007, s.164.

¹⁵ Jw., s.164.

czas oznaczony dłuższy niż 12 miesięcy – wartością szacunkową zamówienia jest wartość ustalona z uwzględnieniem okresu wykonywania zamówienia, a w odniesieniu do zamówień, których przedmiotem są dostawy nabywane na podstawie umowy dzierżawy, najmu lub leasingu – z uwzględnieniem również wartości końcowej przedmiotu umowy w sprawie zamówienia publicznego¹⁶.

Dzielenie zamówienia w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy

Artykuł 32 ust. 2 *Prawa zamówień publicznych* zakazuje zamawiającemu dzielenia zamówienia na części lub zaniżania jego wartości w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy. *A contrario*, zamawiający może podzielić zamówienie, jeżeli nie prowadzi to do uniknięcia stosowania pzp, czego wyrazem jest przewidziana w art. 32 ust. 4 możliwość udzielenia zamówienia w częściach, przy uwzględnieniu wartości wszystkich części. Wcześniej wymieniony zakaz dzielenia zamówienia publicznego ma zatem związek z ustalaniem jego wartości. Zamawiający narusza ten zakaz, nie tylko świadomie zaniżając wartość zamówienia, lecz także nie wykazując należytej staranności przy ustalaniu jego wartości.

Uniknięcie stosowania przepisów pzp na skutek podziału zamówienia na części lub zniżenia jego wartości może się sprowadzać bądź do uniknięcia stosowania przepisów ustawy w ogóle – przy nieuprawnionym ustaleniu, że wartość szacunkowa zamówienia nie przekracza wyrażonej w złotych równowartości 14 tysięcy euro, bądź też do uniknięcia stosowania przepisów dotyczących postępowań o wartości zamówienia przekraczającej tzw. progi unijne.

Szacowanie wartości w projektach współfinansowanych – uwagi szczególne

Specyfika tego rodzaju zamówień powoduje wiele problemów związanych z szacowaniem ich wartości. Zamawiający musi najpierw rozważyć, czy w ramach danego projektu ma do czynienia z jednym, czy z kilkoma następującymi po sobie zamówieniami, których przedmiotem są dostawy, usługi bądź roboty budowlane (w praktyce częstsza jest druga sytuacja). Beneficjent powinien wyodrębnić zamówienia, których wartość może określić z uwzględnieniem całego okresu realizacji projektu i których może udzielić po przeprowadzeniu jednego postępowania. Wartość tych zamówień, nawet przy udzielaniu w częściach, powinna uwzględniać wszystkie zamówienia dotyczące dostaw, usług lub robót budowlanych w całym okresie realizacji projektu. Beneficjent nie może ich dzielić

¹⁶ G. Wicik [w:] G. Wicik, P. Wiśniewski: *Prawo zamówień publicznych. Komentarz. Suplement aktualizacyjny*, Warszawa 2008, s. 229.

na części i oddzielnie szacować wartości każdego z nich (bez względu na okres realizacji projektu), gdyż stanowiłoby to naruszenie art. 32 ust. 2 pzp.

Jako podstawę tego, że dane zamówienie realizowane w ramach dofinansowania z funduszy unijnych jest zamówieniem samodzielnym, należy przyjąć okres realizacji projektu, w ramach którego usługi, dostawy lub roboty budowlane powinny być kwalifikowane jako jedno zamówienie. Kwalifikacja ta ma charakter warunkowy, to znaczy stosuje się ją wówczas, gdy można oszacować wartość usług, dostaw lub robot budowlanych, które mają być wykonane w ramach projektu przez cały okres jego realizacji.

W powyższej sytuacji nie obowiązuje zasada sporządzania rocznych planów zamówień publicznych, w tym rocznego szacowania wartości zamówień. Zasada ta (wyłączając świadczenia powtarzające się okresowo, o których mowa w art. 34 ust. 1 pzp) nie została wprowadzona na gruncie *Prawa zamówień publicznych*, lecz wynika z przepisów ustawy z 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych¹⁷, odnoszących się do gospodarki finansowej jednostek sektora finansów publicznych. Co więcej, ze względu na wyodrębnione źródło finansowania, od razu można oszacować zakres zamówienia w okresie realizacji projektu. Ma to decydujące znaczenie dla kwalifikacji, czy stan faktyczny obejmuje jedno (samodzielne) zamówienie publiczne. Trzeba jednak stwierdzić, że podział omawianego zamówienia na części oraz ustalenie ich wartości w perspektywie rocznej jest naruszeniem postanowień art. 32 ust. 2 i 4 pzp¹⁸.

Jeżeli na etapie rozpoczęcia realizacji projektu nie można oszacować wartości dostaw, usług lub robót budowlanych niezbędnych do jego wykonania, nie jest możliwe wyodrębnienie zamówienia, obejmującego cały okres realizacji projektu. Konsekwencją takiej sytuacji jest wydzielenie w ramach projektu kilku następujących po sobie zamówień, których wartość szacowana będzie osobno oraz uwzględniana w rocznych planach zamówień publicznych oraz sumowana z innymi zamówieniami o podobnym charakterze, udzielanymi przez zamawiającego ze środków własnych.

*

Prawidłowe oszacowanie wartości zamówienia publicznego nabiera szczególnego znaczenia zwłaszcza w świetle ewentualnych sankcji za niewłaściwe

¹⁷ DzU z 2009 r., nr 157, poz. 1240, ze zm.

¹⁸ *Dopuszczalność zwracania się do wykonawców o przedstawienie cen zamawianych usług jako podstawa sposobu szacowania wartości zamówienia*, Urząd Zamówień Publicznych, <www.uzp.gov.pl>.

dokonanie tej czynności, z których najdotkliwszą jest unieważnienie umowy o udzielenie zamówienia. Jest to szczególnie ważne zagadnienie z perspektywy beneficjentów otrzymujących środki pochodzące z funduszy Unii Europejskiej, gdyż w stosunku do nich katalog sankcji jest szerszy niż w odniesieniu do „zwykłego” zamawiającego. Ponadto istotnym aspektem w przeprowadzaniu szacunku wartości zamówienia jest wymóg stosowania *Prawa zamówień publicznych* przez beneficjentów, którzy nie są zamawiającymi – zgodnie z dyspozycją instytucji przyznających dofinansowanie. Nie można przy tym pomijać przedmiotowych wytycznych instytucji zarządzających.

Marta Lamch-Rejowska
specjalista ds. zamówień publicznych,
aplikant radcowski w OIRP we Wrocławiu

Grzegorz Karwatowicz
pracownik Wydziału Wdrażania Regionalnego Programu Operacyjnego
Urzędu Marszałkowskiego Województwa Dolnośląskiego,
doktorant na Uniwersytecie Wrocławskim

Paweł Wieczorek

**DEFICYT I DŁUG PUBLICZNY
SEKTORA INSTYTUCJI RZĄDOWYCH I SAMORZĄDOWYCH
W POLSCE W LATACH 2008–2010**

Problemy z utrzymaniem równowagi budżetowej oraz narastający dług publiczny na trwałe wpisały się do historii przeobrażeń ekonomicznych i społecznych zachodzących w Polsce w minionym dwudziestoleciu. Głębokie zmiany w strukturze gospodarki oraz jej urynkowanie nie byłyby możliwe bez aktywnej roli państwa i w ten sposób wywarły istotny wpływ na stan finansów publicznych, podobnie jak wdrażane równocześnie cztery reformy systemowe (emerytalna, świadczeń zdrowotnych, samorządowa i oświaty). Podejmowane przez kolejne rządy próby trwałego ograniczenia deficytu budżetowego – i mówiąc szerzej: deficytu sektora finansów publicznych¹ – nie przyniosły dotychczas zadowalających rezultatów.

W niekorzystnych warunkach makroekonomicznych – będących konsekwencją spowolnienia polskiej gospodarki w 2009 r., czego skutki odczuwane będą także w 2010 r. i być może w latach następnych – kwestia nierównowagi sektora instytucji rządowych i samorządowych nabrała nowego wymiaru, urealniając groźbę przekroczenia przez dług publiczny ustawowych progów ostrożnościowych. Choć w wielu innych państwach Unii Europejskiej wskaźniki deficytu oraz długu sektora *general government* w relacji do PKB pogorszyły się w 2009 r.

¹ Przygotowywana przez GUS statystyka rachunków narodowych posługuje się w tym kontekście pojęciem sektora instytucji rządowych i samorządowych, co odpowiada stosowanemu przez Eurostat pojęciu sektora *general government*.

bardziej niż w Polsce, głównie w następstwie światowego kryzysu finansowego, to jednak właśnie u nas – z uwagi na strukturalne uwarunkowania nierównowagi tego sektora – osiągnięcie trwałej poprawy stanu finansów publicznych może okazać się zadaniem trudniejszym niż w wysoko rozwiniętych krajach Unii.

W tym kontekście warto zastanowić się nad kilkoma kwestiami – po pierwsze – jakie czynniki leżą u podstaw skokowego wzrostu deficytu budżetu państwa oraz całego sektora instytucji rządowych i samorządowych, widocznego w 2008 r. (w stosunku do 2007 r.), a zwłaszcza oczekiwanego w 2010 r. (w stosunku do poziomu nierównowagi w latach 2008–2009). Po drugie – w jakim stopniu problemy ze zrównoważeniem finansów publicznych będą ciążyły na perspektywach rozwojowych Polski, w tym odsuną moment wejścia do obszaru euro. Po trzecie – co należy zrobić, aby wyeliminować słabości polskich finansów publicznych, nie powodując zarazem głębokich wstrząsów w sferze gospodarczo-społecznej.

Aspekt metodologiczny

Wielkość deficytu oraz długu publicznego, a także ich wskaźniki w relacji do PKB są w krajach Unii – także w Polsce – obliczane zgodnie z tzw. Europejskim Systemem Rachunków Narodowych i Regionalnych z 1995 r. (ESA'95). Punktem odniesienia jest tutaj sektor *general government*, który obejmuje jednostki rządowe i samorządowe dostarczające wyroby i świadczące usługi nierynkowe służące zaspokajaniu potrzeb społecznych, a ponadto inne jednostki niekomercyjne, finansowane głównie przez jednostki rządowe i samorządowe oraz autonomiczne fundusze emerytalne, pod warunkiem, że są one powszechne i że rząd ustala lub zatwierdza wysokość składek oraz świadczeń.

Zakres sektora instytucji rządowych i samorządowych według metodologii krajowej nie pokrywa się w pełni z zakresem tego sektora według metodologii stosowanej przez Eurostat. Po pierwsze, obowiązujące w Polsce regulacje odnoszą się do zamkniętego katalogu jednostek sektora finansów publicznych, natomiast w ESA'95 katalog tych jednostek jest otwarty. Zamiast enumerować je, jak to czyni ustawa o finansach publicznych², ESA'95 definiuje jedynie kryteria zaliczania jednostek do tego sektora. Po drugie, zgodnie z krajowym ustawodawstwem, sektor finansów publicznych obejmuje instytuty naukowe PAN, z kolei zgodnie z regulacjami wspólnotowymi, do sektora *general government* nie wlicza się jednostek badawczo-rozwojowych. Po trzecie, w rozumieniu przepisów wspólnotowych, Krajowy Fundusz Drogowy jest częścią sektora *general government*, natomiast według prawa polskiego – nie wchodzi w zakres sektora

² Ustawa z 27.08.2009 r. o finansach publicznych (DzU nr 157, poz. 1240).

finansów publicznych. Po czwarte, między prezentowanymi dwoma ujęciami statystyki deficytu i długu publicznego występują różnice dotyczące tytułów dłużnych oraz tzw. długu potencjalnego³. Po piąte, rachunkowość budżetowa w Polsce opiera się na systemie kasowym (operacje dochodowo-wydatkowe są rejestrowane w momencie faktycznego przepływu środków pieniężnych), podczas gdy metodyka ESA'95 stosuje ujęcie memoriałowe (operacje są rejestrowane już w momencie powstania, a nie w chwili kasowego przepływu środków).

Warto wspomnieć, że Polska ubiegała się o możliwość uznania otwartych funduszy emerytalnych (OFE) za część sektora *general government*. Ponieważ ostatecznie Eurostat nie przychylił się do postulatów strony polskiej, od kwietnia 2007 r. – kiedy przestał obowiązywać dotyczący tej kwestii okres przejściowy – OFE nie są zaliczane do sektora finansów publicznych.

Czynnikiem utrudniającym badanie deficytu budżetowego w dłuższym czasie jest to, że – zgodnie z ustawą o finansach publicznych – począwszy od 2010 r. z budżetu państwa wyłączono środki europejskie. W konsekwencji wielkość deficytu budżetowego w 2010 r. i w latach poprzednich jest porównywalna jedynie w ograniczonym stopniu.

Skala oraz przyczyny wzrostu deficytu obu sektorów

W 2009 r. nastąpiło bardzo wyraźne pogorszenie stanu finansów publicznych w krajach Unii, zwłaszcza w strefie euro. O ile w 2008 r. 18 krajów wypełniało fiskalne kryteria konwergencji⁴ lub było bliskich ich spełnienia, o tyle w 2009 r. takich krajów było zaledwie 8. W większości nowych państw Unii (m.in. w Polsce) również odnotowano istotny wzrost deficytu sektora instytucji rządowych i samorządowych, ale w mniejszej skali niż w krajach strefy euro, co jest o tyle zaskakujące, że stare państwa Unii – biorąc pod uwagę stopień rozwoju oraz elastyczność struktur gospodarczych – powinny być lepiej przygotowane do sprośnięcia skutkom głębokich wahań koniunktury światowej niż kraje o krótkim stażu członkowskim. Wobec 18 państw Unii (również wobec Polski) Rada UE ds. Gospodarczych i Finansowych (ECOFIN) zdecydowała o uruchomieniu procedury nadmiernego deficytu (*excessive deficit procedure* – EDP), co ma miejsce wówczas, gdy deficyt przekracza równowartość 3% PKB. ECOFIN oczekuje, że najdalej w końcu 2013 r. państwa UE ograniczą deficyt poniżej tego pułapu.

³ Patrz szerzej na ten temat: *Strategia zarządzania długiem sektora finansów publicznych w latach 2010-12*, Ministerstwo Finansów, Warszawa, wrzesień 2009 r., s. 55.

⁴ Zgodnie z tymi kryteriami, dopuszczalny poziom deficytu sektora *general government* wynosi 3% PKB, zaś długu publicznego – 60% PKB.

Zgodnie z ustawą budżetową na 2010 r., nadwyżka wydatków nad dochodami budżetowymi ma wynieść w Polsce 52,2 mld zł, a więc z górami podwoić się w porównaniu z latami 2008–2009 (rysunek 1). Ponieważ w końcu marca 2010 r. deficyt osiągnął już 25,5 mld zł⁵ (czyli blisko połowę wielkości przewidzianej na cały rok), formułowane są obawy, czy wielkość deficytu zapisana w ustawie budżetowej została oszacowana właściwie. W 2009 r. deficyt sektora instytucji rządowych i samorządowych (którego najważniejszym składnikiem jest saldo budżetu państwa) w ujęciu ESA'95 osiągnął kwotę odpowiadającą 7,2% PKB (rysunek 2), podczas gdy – jak wspomniano wyżej – dopuszczalny pułap tego parametru określony przez prawo wspólnotowe wynosi 3%. W związku z tym w lipcu 2009 r., decyzją ECOFIN wobec Polski ponownie została otworzona procedura EDP⁶, z zaleceniem, by do końca 2012 r. wskaźnik deficytu w relacji do PKB został zmniejszony poniżej 3%⁷. W ocenie Rady Polityki Pieniężnej, możliwość wypełnienia przez Polskę w tak krótkim czasie zobowiązań nałożonych przez ECOFIN stoi pod znakiem zapytania⁸. Wątpliwości te mają również eksperci Międzynarodowego Funduszu Walutowego (MFW), którzy uważają, że w 2012 r. wskaźnik deficytu w relacji do PKB wyniesie 5,8%, zaś dopiero w latach 2013–2014 spadnie poniżej 3%⁹. Z kolei zdaniem Ministerstwa Finansów, znaczące obniżenie deficytu w ciągu zaledwie 3 lat jest realne, zwłaszcza w kontekście spodziewanego przyspieszenia dynamiki PKB¹⁰.

Występujące w państwach Unii (także w Polsce) deficyty budżetowe już dawno zatraciły cechy zjawiska cyklicznego, odzwierciedlającego zmiany w poziomie koniunktury gospodarczej, zaś skala nierównowagi budżetowej sprawia, że mało która administracja rządowa jest w stanie wydatnie zmniejszyć jego

⁵ Dane Ministerstwa Finansów cyt. w „Rzeczpospolitej” z 12.03.2010 r.

⁶ Pierwszy raz Polska została objęta procedurą EDP już w lipcu 2004 r., a więc krótko po uzyskaniu członkostwa w UE. Procedurę tę zakończono w lipcu 2008 r., w związku z obniżeniem deficytu w 2007 r. do 1,9% PKB.

⁷ Zalecana przez ECOFIN ścieżka schodzenia z nadmiernego deficytu została zapisana w zaktualizowanym programie konwergencji, zgodnie z którym w 2012 r. deficyt sektora *general government* ma wynieść 2,9% PKB. Por. *Program konwergencji. Aktualizacja 2009*, Ministerstwo Finansów, Warszawa, luty 2010 r.

⁸ *Opinia Rady Polityki Pieniężnej do projektu ustawy budżetowej na rok 2010*, NBP, Warszawa, 27.10.2009 r., s. 2-3.

⁹ Raport z 15.03.2010 r., przygotowany przez Misję MFW w Warszawie, dostępny na portalu MFW <www.imf.pl>.

¹⁰ Ministerstwo Finansów przewiduje, że w 2010 r. PKB w Polsce powiększy się o 3%, zaś w 2011 r. o 4,5%. Prognozy Komisji Europejskiej są bardziej umiarkowane – w 2010 r. stopa wzrostu powinna wynieść 1,8%, zaś w roku następnym 2,6%. Prognozy Ministerstwa Finansów przytoczone w portalu <www.bankier.pl> (informacja z 5.02.2010 r.). *Interim forecast*, European Commission, February 2010, s. 10.

skalę w czteroletnim okresie sprawowania władzy. To, że nawet wobec szybkiego wzrostu gospodarczego w Polsce w latach 2005–2008 nie udało się uzyskać stanu względnej równowagi sektora finansów publicznych, potwierdza tezę o strukturalnych uwarunkowaniach deficytu. Co prawda, w okresie 2005–2007 nadwyżka wydatków nad dochodami publicznymi w Polsce wyraźnie się zmniejszyła (w konsekwencji działań, do których Polska została zobowiązana przez ECOFIN w ramach procedury EDP), ale nierównowaga natychmiast zaczęła się pogłębiać, gdy tempo wzrostu polskiej gospodarki zmalało.

Próbując odpowiedzieć na pytanie o przyczyny znaczącego pogłębienia się nierównowagi sektora finansów publicznych w latach 2008–2010, trzeba wyróżnić czynniki o charakterze długofalowym, powodujące, że w Polsce deficyt i dług publiczny generalnie charakteryzują się silną tendencją wzrostową, zwłaszcza jeśli pojawiają się dodatkowe bodźce temu sprzyjające, jak również czynniki specyficzne dla analizowanego okresu, które spotęgowały skutki negatywnego oddziaływania na stan finansów publicznych czynników długofalowych, przyczyniając się do przyspieszenia zwiększenia deficytu i długu publicznego po 2007 r.

Wśród głównych przyczyn problemów z ograniczeniem skali nierównowagi sektora finansów publicznych do poziomu dopuszczalnego przez prawo wspólnotowe można wymienić¹¹:

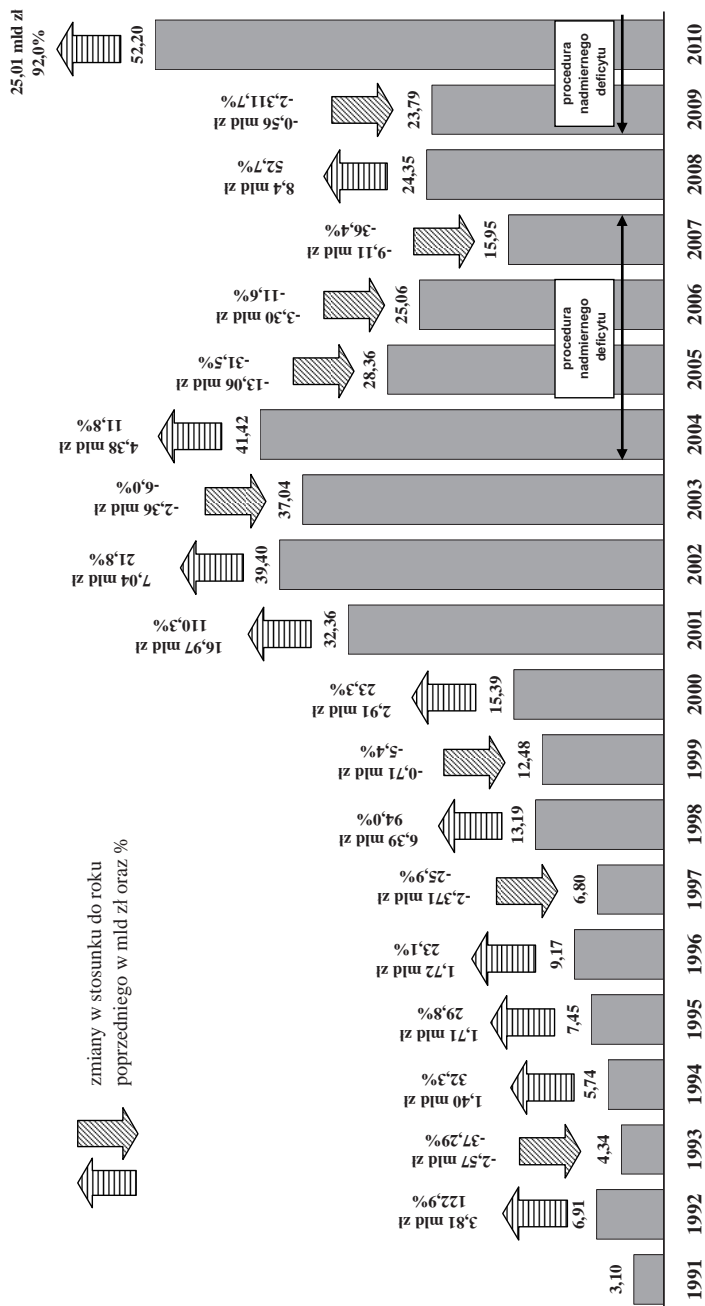
– Koszty transformacji ustrojowej, której towarzyszyły głębokie zmiany systemowe, wprowadzane często metodą prób i błędów. Destabilizowało to warunki funkcjonowania gospodarki i wpływało negatywnie na równowagę finansów publicznych. Przyspieszona restrukturyzacja i modernizacja poszczególnych sektorów gospodarki, zwłaszcza przemysłu, pociągnęła za sobą bezrobocie w skali nieakceptowalnej społecznie, które byłoby jeszcze większe, gdyby nie liberalna polityka przyznawania uprawnień emerytalnych i rentowych. Konsekwencją tego są jednak rosnące obciążenia budżetu państwa z tytułu dotacji dla Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (FUS), które – bez zreformowania systemu zabezpieczenia społecznego – będą musiały systematycznie wzrastać, również w związku z następstwami procesu starzenia się polskiego społeczeństwa¹².

¹¹ *System finansowy w Polsce*, red. B. Pietrzak, Z. Polański, B. Woźniak, Wydawnictwo PWN, Warszawa 2004, s. 694. A. Moździerz: *Nierównowaga finansów publicznych*, Polskie Wydawnictwo Ekonomiczne, Warszawa 2009, s. 250.

¹² Według przewidywań ZUS, w 2011 r. Funduszowi do pokrycia wydatków zabraknie 70,7 mld zł, zaś w kolejnych latach niedobór wyniesie od 68,2 mld zł w 2012 r. do 74,8 mld zł w 2015 r. W sumie w latach 2011–2015 FUS będzie potrzebował wsparcia finansowego w łącznej wysokości 350,5 mld zł. *Prognoza wpływów i wydatków Funduszu Ubezpieczeń Społecznych na lata 2011–2015*, ZUS, Warszawa, marzec 2010 r., s. 15.

Rysunek 1

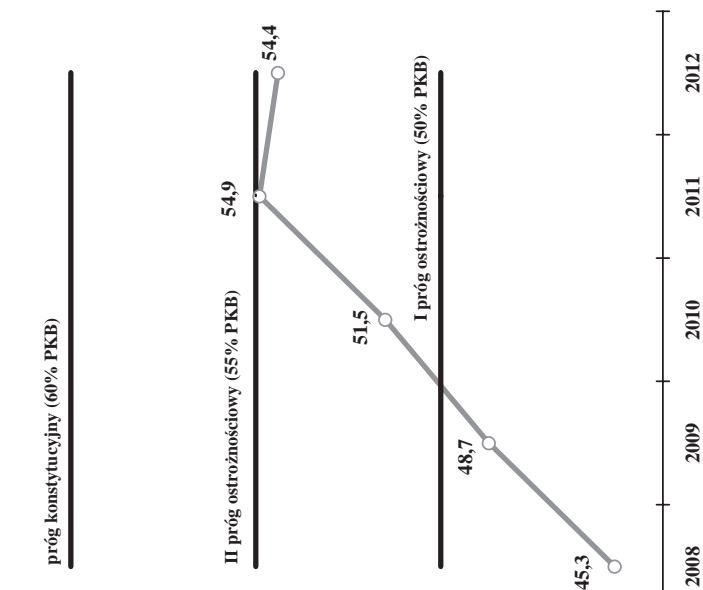
Deficyt budżetowy w Polsce w latach 1991–2009 oraz prognoza na 2010 r. (w mld zł)



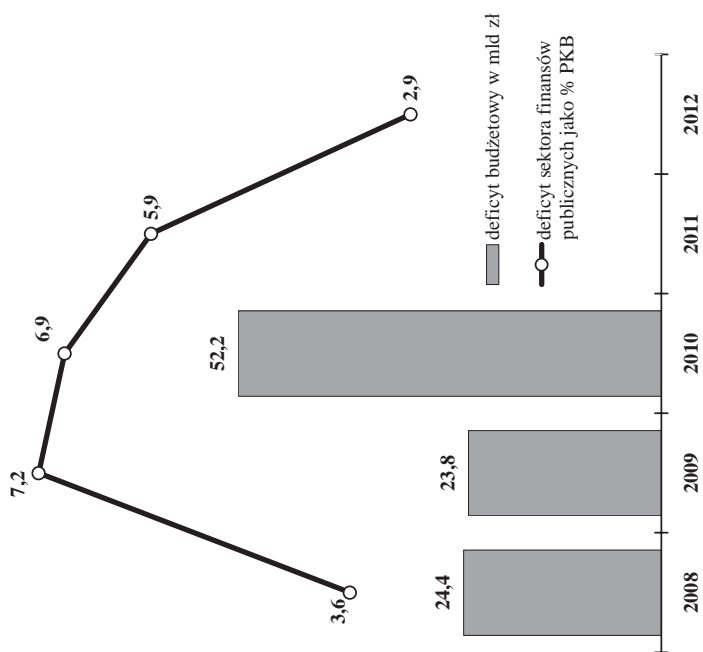
Źródło: Lata 1991-2009: Sprawozdanie z wykonania budżetu państwa, publikacja ciągła. Rok 2010: Ustawa budżetowa na 2010 r.

Rysunek 2

Dług netto sektora finansów publicznych jako % PKB



Deficyt budżetowy w mld zł oraz deficyt sektora finansów publicznych jako % PKB



Źródło: Program konwergencji. Aktualizacja 2009, Ministerstwo Finansów, Warszawa, luty 2010 r.

– Finansowe konsekwencje równoległego wdrażania od 1999 r. czterech reform systemowych, przygotowanych w pośpiechu, niedopracowanych koncepcyjnie i nierzetelnie skalkulowanych pod względem kosztów.

– Utrwalenie się niekorzystnej struktury wydatków budżetowych, wśród których przeważają tzw. wydatki sztywne, prawnie zdeterminowane, a na ich wysokość rząd ma ograniczony wpływ w ramach kształtowania polityki budżetowej. Są one coraz wyższe, niezależnie od możliwości finansowych państwa.

– Obciążenia sektora finansów publicznych związane z utrzymaniem rozbudowanej i kosztownej administracji publicznej.

– Brak spójnej i przejrzystej polityki podatkowej, powiązany z niską ściągalnością podatków.

Bezpośrednim powodem pogłębiania się w 2008 r. i kolejnych latach nierównowagi sektora finansów publicznych – w następstwie oddziaływania wskazanych wyżej czynników o charakterze długofalowym – były skutki decyzji prowadzących do zmniejszenia obciążeń fiskalnych, podjętych przez parlament w drugiej połowie obecnej dekady¹³. Zmianom w tym zakresie nie towarzyszyły adekwatne działania na rzecz ograniczenia wydatków publicznych.

Na to wszystko nałożyły się konsekwencje spowolnienia dynamiki PKB w 2009 r., wyrażające się zmniejszeniem dochodów sektora finansów publicznych wskutek spadku wpływów z podatków oraz składek na ubezpieczenie społeczne¹⁴. Ministerstwo Finansów przewiduje, że w 2010 r. dochody sektora w ujęciu bezwzględnym będą co prawda większe o 15,3% w porównaniu z 2007 r., ale w relacji do PKB pozostaną na niezmiennym poziomie 41,5%. W tym samym czasie wydatki sektora instytucji rządowych i samorządowych znacząco wzrosną zarówno w kategoriach absolutnych (o 32,0%), jak i w odniesieniu do PKB (o 5,9 punktu procentowego). Zmniejszony przyrost dochodów sektora, w połączeniu ze sztywną strukturą wydatków publicznych, podtrzymującą ich wysokie tempo wzrostu, ma w konsekwencji doprowadzić do silnego wzrostu deficytu budżetu państwa i całego sektora finansów publicznych, jaki jest spodziewany w 2010 r.¹⁵

W Polsce deficyt sektora instytucji rządowych i samorządowych charakteryzuje się bardzo niekorzystnym, w porównaniu z innymi państwami UE, współ-

¹³ Dotyczyły one zmniejszenia wysokości składki na ubezpieczenie rentowe, obniżenia skali podatkowej PIT oraz wprowadzenia ulg rodzinnych, a także korzystnych dla podatników zmian w rozliczaniu VAT.

¹⁴ Dochody podatkowe oraz składki na ubezpieczenia społeczne w 2010 r. mają stanowić równowartość 30,2% PKB, a więc będą niższe w porównaniu z 2007 r. o 2,2 punktu procentowego. *Sprawozdania z wykonania budżetu państwa*, publikacja ciągła. Uzasadnienie do ustawy budżetowej na 2010 r., dostępne na stronie internetowej Ministerstwa Finansów <www.mf.gov.pl>.

¹⁵ Por. *Polska wobec światowego kryzysu gospodarczego*, NBP, Warszawa, wrzesień 2009 r., s. 29.

czynnikiem elastyczności względem tempa wzrostu gospodarczego. Oznacza to, że relatywnie niewielkie spowolnienie dynamiki PKB powoduje znaczący wzrost deficytu, głównie z uwagi na silną tendencję do powiększania się wydatków budżetowych, w tym wydatków socjalnych. Zjawisko to znacząco uwidoczniło się w latach 2008–2010, kiedy wydatki publiczne w relacji do PKB mają wzrosnąć z 41,5% w 2007 r. do 47,4% PKB w 2010 r. Na tym tle formułowane są obawy, że w kolejnych latach nastąpi utrwalenie wydatków budżetowych na podwyższonym poziomie, natomiast według opinii ministra finansów, przyspieszenie wzrostu gospodarczego powinno stworzyć warunki do zmniejszenia tych wydatków¹⁶. Możliwość ograniczenia wydatków budżetowych uwarunkowana jest jednak „odsztynbieniem” niektórych rodzajów wydatków, co z kolei wymaga zmian legislacyjnych.

Gospodarcze skutki chronicznego braku równowagi finansów publicznych

Poglądy ekonomistów na temat oddziaływania deficytu budżetowego na gospodarkę są bardzo zróżnicowane, a dotychczasowe dyskusje teoretyczne nie przyniosły jednoznacznych rozstrzygnięć. W doktrynie widoczne są dwa odmiennie podejścia do problemu równowagi budżetowej. Zwolennicy interwencjonizmu państwowego, zgodnie z orientacją keynesowską uważają, że deficyt budżetowy finansowany długiem publicznym – przez kreowanie dodatkowego popytu – pozytywnie wpływa na koniunkturę, o ile w gospodarce istnieją rezerwy mocy wytwórczych¹⁷. Z kolei zdecydowana większość współczesnych szkół i nurtów ekonomicznych dystansujących się od keynesizmu (ekonomia strony podażowej, nowa ekonomia klasyczna, monetaryzm, szkoła austriacka) traktuje zasadę zrównoważonego budżetu jako podstawę zdrowych finansów publicznych w warunkach pełnego wykorzystania czynników produkcji i postrzega deficyt jako zjawisko niekorzystne z uwagi na możliwy negatywny wpływ na inflację, stopy procentowe oraz inwestycje¹⁸.

Do rewizji poglądów na kwestię roli oraz znaczenia deficytów budżetowych w funkcjonowaniu gospodarki przyczynił się rozwój integracji europejskiej, a zwłaszcza powstanie strefy euro. Zbyt luźna polityka fiskalna, której symptomem są między innymi wysokie deficyty budżetowe, może stanowić zagrożenie dla stabilności wspólnego pieniądza. Obawy te znalazły wyraz w fiskalnych kryteriach konwergencji, które powinny respektować praktycznie wszystkie państwa Unii Europejskiej, także te, które jeszcze do strefy euro nie przystąpiły.

¹⁶ Wypowiedź ministra finansów Jacka Rostowskiego na łamach „Gazety Wyborczej” z 23.12.2009 r.

¹⁷ *System finansowy w Polsce ...*, op.cit., s. 691.

¹⁸ A. Moździerz: *Nierównowaga finansów ...*, op.cit., s. 37-39.

Charakter oddziaływania deficytu (a właściwie sposobu jego finansowania) na gospodarkę zależy od natury i źródeł nierównowagi, a więc od tego, czy jest ona zjawiskiem trwałym i przejawem nieprawidłowości w sferze finansów publicznych, czy też efektem cyklicznych wahań gospodarki i wynikiem świadomej polityki fiskalnej rządu obliczonej na wspieranie słabnącej koniunktury.

Wśród negatywnych skutków deficytu wymienia się najczęściej¹⁹:

– ryzyko monetaryzacji deficytu (dotyczy zwłaszcza tej jego części, która jest finansowana przez bank centralny), co może grozić przyspieszeniem procesów inflacyjnych (bowiem źródłem finansowania deficytu jest emisja pieniądza); w Polsce, podobnie jak w wielu krajach rozwiniętych, obowiązuje konstytucyjny zakaz finansowania deficytu budżetowego przez bank centralny;

– niebezpieczeństwo wpadnięcia w swego rodzaju pułapkę zadłużenia w wyniku narastania długu publicznego i kosztów jego obsługi; ma to miejsce wówczas, gdy do bieżącej obsługi długu nie wystarczą dochody budżetowe i niezbędne jest zaciąganie nowych pożyczek (tzw. efekt śnieżnej kuli);

– wywoływanie efektu wypychania (ang. *crowding out effect*), czyli wypierania z rynku kredytowego prywatnych inwestorów wskutek wzrostu stopy procentowej, spowodowanego rosnącymi potrzebami pożyczkowymi państwa; w długim okresie wpływa to hamująco na inwestycje, a w konsekwencji na tempo wzrostu gospodarczego;

– negatywny wpływ na saldo obrotów bieżących (efekt bliźniaczego deficytu, tj. deficytu budżetowego oraz deficytu w obrotach bieżących);

– zmiany w świadomości i zachowaniach przedsiębiorców i pracowników, wyrażające się głównie ich postawą roszczeniową, jako konsekwencja dużego udziału państwa w redystrybucji wytworzonego PKB.

Przekroczenie pewnego progu zadłużenia państwa może wywołać oczekiwania, że rząd w celu zmniejszenia skali nierównowagi i ograniczenia kosztów obsługi długu będzie zmuszony podnieść podatki, co może zmniejszyć wydatki konsumpcyjne i zwiększać skłonność do oszczędzania w oczekiwaniu na większe obciążenia fiskalne w przyszłości. W tej sytuacji wzrost wydatków finansowanych z deficytu nie musi przyczyniać się do wzrostu popytu w gospodarce. Według nowej ekonomii klasycznej, jeśli dług jest stosunkowo duży i jego obsługa stanowi odczuwalny ciężar dla gospodarki, to redukcja deficytu nawet w okresie recesji będzie działać pobudzająco na wzrost gospodarczy (tzw. *non-keynesian effect*).

¹⁹ Raport na temat uczestnictwa Rzeczypospolitej Polskiej w trzecim etapie Unii Gospodarczej i Walutowej. NBP, Warszawa 2009 r., s. 255-256. *System finansowy w Polsce...*, op. cit., s. 692.

Dług publiczny a progi ostrożnościowe

W 2010 r. dług publiczny sektora instytucji rządowych i samorządowych ma stanowić równowartość 51,5% PKB, co oznacza przyrost w stosunku do poziomu z 2008 r. o 6,2 punktu procentowego (rysunek 2). Duże potrzeby pożyczkowe państwa prawdopodobnie spowodują wzrost rentowności skarbowych papierów wartościowych (bez tego popyt na te papiery może okazać się zbyt niski) i w konsekwencji zwiększenie kosztów obsługi zadłużenia, które już w tej chwili są duże. Zgodnie z szacunkami Ministerstwa Finansów, wydatki z tytułu obsługi długu publicznego w 2008 r. stanowiły równowartość 2% PKB, w 2010 r. mają wynieść 2,6% PKB, a w 2012 r. dojść do 3% PKB²⁰.

Bardzo wysoki poziom nominalnego deficytu sektora instytucji rządowych i samorządowych będzie skutkował narastaniem długu publicznego i stwarzał ryzyko przekroczenia przez wskaźnik długu w relacji do PKB kolejnych progów ostrożnościowych, wyznaczonych przez ustawę o finansach publicznych oraz Konstytucję RP (rysunek 2). W 2010 r. wspomniany wskaźnik przekroczy pierwszy próg oszczędnościowy (50% PKB), co będzie oznaczało konieczność przyjęcia w ustawie budżetowej na 2012 r. relacji deficytu budżetowego do dochodów nie wyższej niż założona w 2011 r. W latach 2010–2012 stosunek długu sektora instytucji rządowych i samorządowych do PKB cały czas będzie się utrzymywał powyżej pierwszego progu ostrożnościowego, zaś wskaźnik dotyczący państwowego długu publicznego mocno zbliży się do drugiego progu (55% PKB), ze znacznym ryzykiem jego przekroczenia i w konsekwencji uruchomienia sankcji wynikających z ustawy o finansach publicznych.

Może się tak stać chociażby w sytuacji, gdy nie uda się uzyskać planowanych przychodów z prywatyzacji, które w 2010 r. mają stanowić istotny element dochodów budżetu państwa. Ryzyko przekroczenia przez dług publiczny progów ostrożnościowych związane jest także z możliwością osłabienia kursu złotego²¹. Dlatego, nawet jeśli w 2010 r. dług publiczny nie przekroczy progu 55% PKB, nie można wykluczyć, że tak się stanie w kolejnych latach. Zgodnie z ustawą o finansach publicznych, oznaczałoby to konieczność dokonania daleko idących dostosowań w budżecie na rok 2012 lub 2013.

Zarządzanie przez ministra finansów długiem Skarbu Państwa i płynnością budżetu państwa w latach 2006–2008 zostało pozytywnie (choć z pewnymi

²⁰ *Strategia zarządzania długiem ...*, op.cit., s. 39.

²¹ Zagraniczna część długu publicznego jest nominowana w walutach obcych i do ustalenia ogólnego poziomu długu publicznego przeliczana na złote według kursu dnia, a więc osłabienie złotego musi automatycznie spowodować wzrost kwoty długu w przeliczeniu na złote.

zastrzeżeniami) ocenione przez Najwyższą Izbę Kontroli²². W raporcie pokontrolnym stwierdzono, że dług publiczny, którego główną składową stanowi dług Skarbu Państwa (ok. 94–95%) pozostawał na bezpiecznym poziomie, poniżej progów ostrożnościowych określonych w ustawie o finansach publicznych. Minister finansów w sposób celowy i gospodarny wykorzystywał instrumenty aktywnego zarządzania długiem w postaci operacji zamiany obligacji oraz operacji na instrumentach pochodnych. Mimo zmiennych warunków rynkowych i nierównomiernego rozkładu potrzeb pożyczkowych, płynność budżetu państwa została utrzymana.

Perspektywy wypełnienia przez Polskę fiskalnych kryteriów konwergencji

Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską (TWE) nakazuje państwom członkowskim unikanie deficytu budżetowego przekraczającego 3% PKB. Brak skutecznych działań w tym zakresie może spowodować ograniczenie dostępu do Funduszu Spójności²³, co ma istotne znaczenie dla Polski i innych krajów kohezyjnych²⁴, korzystających z tej formy wsparcia strukturalnego. Przede wszystkim jednak stan finansów publicznych warunkuje możliwość uczestnictwa państw UE w strefie euro, do czego są zobowiązane wszystkie kraje Unii niemające tzw. klauzuli wyłączającej (ang. *opt-out*), również Polska. Aby jednak dany kraj mógł wejść do obszaru wspólnej waluty, musi w sposób trwały spełnić wszystkie kryteria konwergencji, co na razie zdecydowanie przekracza możliwości polskiej gospodarki.

Wypełnienie kryteriów konwergencji nie może stanowić celu samego w sobie, lecz w sposób naturalny powinno wynikać z siły gospodarki. Innymi słowy, wymuszone osiągnięcie nominalnych wartości parametrów wymaganych przez kryteria konwergencji wcale nie będzie oznaczać, że gospodarka ma mocne fundamenty²⁵. Dogmatyczne dążenie do spełnienia kryteriów zbieżności grozi ne-

²² Informacja o wynikach kontroli zarządzania długiem Skarbu Państwa i płynnością budżetu państwa, NIK, Warszawa, czerwiec 2009 r., s. 5-10.

²³ Wynika to z art. 6 rozporządzenia Rady UE nr 1164/94 z 16.05.1994 r. w sprawie utworzenia Funduszu Spójności („Official Journal” L 130, 25/05/1994, p. 0001–0013), zgodnie z którym dopóki w danym kraju występuje nadmierny deficyt, dopóty kraj ten nie może korzystać ze środków Funduszu Spójności dla sfinansowania nowych projektów inwestycyjnych. Przepis ten traktowany był dotychczas liberalnie i żaden z krajów kohezyjnych nie utracił z powodu nadmiernego deficytu środków przyznaných mu w ramach Funduszu Spójności, co nie znaczy, że taka sytuacja nie może się zdarzyć w przyszłości.

²⁴ Pierwotnie grupę krajów kohezyjnych tworzyły: Grecja, Hiszpania, Portugalia i Irlandia (utraciła ten status w momencie, gdy stała się jednym z najzamożniejszych państw UE), do których następnie dołączyły wszystkie nowe kraje UE, przyjęte w maju 2004 r. (w tym Polska) oraz styczeniu 2007 r.

²⁵ J. Żyżyński: *Wejście do strefy euro – od iluzji do konkretów*, „Ekonomista” nr 5/2009, s. 580-581. A. Moździerz: *Nierównowaga finansów ...*, op.cit., s. 253.

gatywnymi skutkami w postaci spowolnienia wzrostu gospodarczego i nasilenia bezrobocia, czego doświadczyły kraje strefy euro, które przesadziły z tempem oraz skalą dostosowań, usiłując spełnić kryteria konwergencji w sytuacji, gdy ich gospodarka nie była jeszcze w pełni do tego przygotowana. Oczywiście, w celu uniknięcia sankcji przewidzianych procedurą nadmiernego deficytu, można próbować sztucznie poprawić stan finansów publicznych przez manipulowanie saldem budżetu państwa i zmiany w metodyce obliczania tego parametru, ale przynosi to jedynie krótkotrwałe efekty. Rachunkowe dostosowanie salda budżetowego, bez dokonania rzeczywistej przebudowy finansów publicznych, odbywa się przede wszystkim ze szkodą dla perspektyw rozwojowych gospodarki.

W wypadku Polski i innych krajów byłego bloku wschodniego – mających nadzieję na zmniejszenie dysproporcji rozwojowych w stosunku do państw Europy Zachodniej w czasie krótszym od tego, jaki na wzajemne dostosowania potrzebowały kraje dawnego EWG – widać skłonność do utożsamiania procesu konwergencji z osiągnięciem formalnych jej kryteriów, co wcale nie musi jeszcze oznaczać konwergencji w sferze realnej. Operowanie takimi agregatami ekonomicznymi, jak stopa inflacji czy deficyt sektora finansów publicznych, nie pozwala na zobrazowanie skali i charakteru dostosowań tych wszystkich wewnętrznych elementów, które muszą wystąpić, aby w odniesieniu do polskiej gospodarki można było mówić o rzeczywistym dostosowaniu na poziomie makroekonomicznym i mikroekonomicznym do standardów charakterystycznych dla gospodarek najwyżej rozwiniętych państw Unii Europejskiej. Jeśli proces dostosowań będzie miał charakter zbyt powierzchowny, wówczas nawet formalne spełnienie kryteriów konwergencji będzie dawało tylko złudzenie dopasowania do krajów o zaawansowanej gospodarce rynkowej. Taka sytuacja może stać się źródłem napięć i destabilizacji, przenoszących się na cały obszar euro.

Za szybkim wprowadzeniem euro w Polsce przemawiają przede wszystkim dwa argumenty: obniżenie kosztów działalności gospodarczej przez wyeliminowanie konieczności wymiany walut i usunięcie ryzyka kursowego w transakcjach międzynarodowych, a także uniknięcie ryzyka wystąpienia w Polsce kryzysu walutowego. Trzeba jednak pamiętać, że udział w strefie wspólnej waluty oznacza rezygnację z niezależnej polityki stopy procentowej oraz płynnego kursu walutowego. Polska gospodarka nie jest wystarczająco dojrzała, aby pozbywać się tego rodzaju narzędzi polityki monetarnej, za pomocą których można łagodzić fluktuacje koniunktury (wahania produkcji, zatrudnienia, konsumpcji prywatnej). Równowaga makroekonomiczna gospodarki jest zbyt płytka, a dysproporcje rozwojowe w stosunku do państw „piętnastki” zbyt duże, aby mieć gwarancję, że szybkie wprowadzenie euro w wypadku Polski przyczyni się do zdynamizowania rozwoju, a nie będzie stanowić czynnika zwiększającego ryzyko recesji i kryzysu walutowego.

W warunkach realnych niedostosowań rezygnacja z własnego pieniądza i wejście do wspólnego obszaru walutowego, w którym Polska będzie krajem peryferyjnym, nie tylko nie przyspieszy procesu niwelowania dysproporcji rozwojowych w stosunku do państw Europy Zachodniej, a wręcz przeciwnie – może ten proces skomplikować i spowolnić, pogłębiając peryferyjność Polski²⁶.

Zakładając, że w 2013 r. wobec Polski zamknięta zostanie procedura nadmiernego deficytu, a także uwzględniając konieczność co najmniej dwuletniego terminowania złotego w systemie ERM II, Polska może wejść do strefy euro najwcześniej w 2016 r., co jednak wydaje się mało prawdopodobne. Uwzględniając takie czynniki, jak deklaracje rządowe w zakresie tempa integracji ze strefą euro, fundamenty makroekonomiczne gospodarki, wiarygodność polityki gospodarczej oraz wszelkie inne informacje istotne z punktu widzenia osiągnięcia kryterium konwergencji, rynek aktualnie ocenia korzyści z wejścia Polski do strefy euro w latach 2017–2020²⁷.

Trudności z reformą finansów publicznych w Polsce

Finanse publiczne najłatwiej jest uzdrawiać w okresie szybkiego wzrostu gospodarczego, czego jednak w Polsce nie zrobiono. Ze względu na skalę zaniedbań w tym względzie w latach ubiegłych, a także konsekwencje przekroczenia przez dług publiczny ustawowych progów ostrożnościowych, reformy finansów nie można jednak odkładać do momentu powrotu wysokiej koniunktury i musi być ona rozpoczęta w czasie niskiej jeszcze dynamiki PKB. Wiąże się to z ryzykiem wystąpienia negatywnych efektów popytowych, które mogą utrudnić powrót polskiej gospodarki na ścieżkę szybkiego wzrostu.

O słabości finansów publicznych w Polsce w dużym stopniu przesądza wadliwy system wydatków budżetowych, których znaczna część jest wykorzystywana nieefektywnie, w konsekwencji czego realizacja niektórych fundamentalnych zadań państwa (w zakresie ubezpieczeń społecznych, ochrony zdrowia, oświaty, nauki, bezpieczeństwa publicznego) jest utrudniona z uwagi na niedostateczne finansowanie²⁸. Przywracanie równowagi powinno zatem odbywać się przede wszystkim przez wprowadzenie rozwiązań systemowych, które będą zapobiegać wzrostowi wydatków publicznych w skali przekraczającej możliwości finansowe państwa uwarunkowane stanem gospodarki. Zmniejszenie deficytu w wymiarze

²⁶ J. Żyżyński: *Wejście do strefy...*, op.cit., s. 581 i 589.

²⁷ „Monitor Konwergencji Nominalnej”, Ministerstwo Finansów, nr 3/2010 (marzec 2010 r.), s. 3.

²⁸ C. Kosikowski: *Reforma finansów w Polsce w świetle nowej ustawy o finansach publicznych*, „Państwo i Prawo” nr 12/2009, s. 5. W. Orłowski: *Reforma, a nie proreforma*, „Polityka” z 13.12.2009 r.

bezwzględny stworzy warunki do poprawy efektywności oraz struktury wydatków publicznych. W ten sposób usunięte zostaną podstawowe źródła utrzymywania się nadmiernego deficytu, bez konieczności zwiększania obciążeń fiskalnych. Kilkakrotnie już w obecnej dekadzie ogłaszano w Polsce programy zmierzające do poprawy stanu finansów publicznych, ale ponieważ w praktyce ograniczały się one do prostych oszczędności w niektórych wydatkach budżetowych, bez próby usunięcia strukturalnych przyczyn nierównowagi, okazały się mało skuteczne i nie mogły zastąpić rzeczywistej reformy finansów państwa.

Naprawa finansów publicznych będzie procesem długotrwałym i wielokierunkowym, wymagającym poważnych zmian legislacyjnych. Spektakularne posunięcia są niemożliwe zarówno ze względów społeczno-politycznych, jak i formalnoprawnych (konstytucyjna zasada ochrony praw słusznie nabytych; zobowiązania państwa wobec obywateli; zobowiązania międzynarodowe, zwłaszcza z tytułu członkostwa w UE). Ponieważ każda zmiana w finansach publicznych naruszy interesy jakiejś grupy społecznej czy zawodowej, skuteczne reformowanie tej sfery funkcjonowania państwa będzie wymagało szerokiego konsensusu społecznego, obejmującego współdziałanie ośrodków najwyższej władzy państwowej. Pogłębianie się nierównowagi budżetowej i wzrost długu publicznego będą ciężać na perspektywach rozwoju gospodarczego i poziomie życia obywateli, co jednak oznacza też, że skutki braku działań naprawczych uwidoczną się dopiero w przyszłości, być może już niedługo, ale jeszcze nie teraz. W takiej sytuacji trudno jest uzyskać przyzwolenie na bolesne reformy (ograniczenie wcześniejszych emerytur, reforma KRUS), zwłaszcza że działania naprawcze szybko spowodują konieczność wyrzeczeń dla określonych grup społecznych i zawodowych, zaś korzyści wynikające z uporządkowania finansów publicznych, choć niezaprzeczone, będą odsunięte w czasie i mniej wymierne z punktu widzenia przeciętnego obywatela. Problem komplikuje to, że duża część społeczeństwa nie uzmysławia sobie związku między płaconymi podatkami i składkami do ZUS a stanem budżetu państwa i całego sektora finansów publicznych – z jednej strony – oraz wysokością przyszłych emerytur – z drugiej. Zbliżający się intensywny cykl wyborczy (w 2010 r. odbędą się w Polsce wybory prezydenckie i samorządowe, a w 2011 r. wybory parlamentarne) z pewnością nie ułatwi podejmowania tego rodzaju trudnych zadań.

Ostre przejście do restrykcyjnej polityki fiskalnej w fazie nieśmiałego jeszcze ożywienia gospodarki, widocznego w Polsce w 2010 r., mogłoby pociągnąć za sobą recesję. Według niektórych ocen, bez stymulacji fiskalnej, która uwidacznia się w przekraczającym 7% PKB deficycie sektora finansów publicznych, tempo wzrostu oscylowałoby co najwyżej blisko zera lub byłoby ujemne. Budżet zrów-

noważony w 2013 r. – a tego wymagałyby procedury ostrożnościowe w razie przekroczenia przez dług publiczny progu 60% PKB – oznaczałyby perspektywę średniorocznego wzrostu gospodarczego w latach 2009–2014 poniżej 1%²⁹.

Obniżanie podatków to w wielu krajach bardzo popularny kierunek reformowania finansów publicznych. Ale trzeba pamiętać, że poziom obciążeń podatkowych w Polsce na tle innych państw UE nie jest rażąco wysoki i kształtuje się poniżej średniej w Unii³⁰. Niskie podatki sprzyjają rozwojowi i w tym sensie zmniejszenie skali obciążeń fiskalnych jest pożądane dla długookresowych perspektyw gospodarki. Ale dzieje się tak tylko wówczas, gdy obniżanie podatków nie powoduje powiększania nierównowagi budżetowej, bowiem rosnący deficyt nie sprzyja rozwojowi. Dlatego dodatkowe możliwości finansowe powstające czy to w wyniku wzrostu gospodarczego, czy też dzięki oszczędności w wydatkach publicznych powinny być przeznaczane najpierw na zmniejszanie deficytu, a następnie na obniżanie podatków. Krótko mówiąc, dopiero przebieg reform sfery wydatkowej pokaże, czy jest miejsce na obniżkę podatków, a jeżeli tak – to w jakiej skali³¹.

Przedstawiony w końcu stycznia 2010 r. rządowy „Plan rozwoju i konsolidacji finansów 2010–2011” przewiduje wzmocnienie ram instytucjonalnych i organizacji finansów publicznych, „odsztynwienie” wydatków publicznych, dokończenie reformy emerytalnej, poszerzenie bazy podatkowej oraz przyspieszenie prywatyzacji majątku Skarbu Państwa. Jedynie to ostatnie działanie – dotyczące sprzedaży przedsiębiorstw z udziałem Skarbu Państwa oraz nieruchomości rolnych Skarbu Państwa – stanowi przedsięwzięcie o charakterze bieżącym, które stosunkowo szybko może przynieść efekty w postaci dochodów budżetowych w 2010 r. w kwocie około 25 mld zł (w tym 9,4 mld zł mają stanowić wpływy netto do budżetu). Pozostałe działania – z uwagi na konieczność zmian przepisów prawa, z których do chwili obecnej przeprowadzona została tylko niewielka część³² – muszą być traktowane jako przedsięwzięcia długofalowe, z pierwszymi efektami w postaci zmniejszenia wydatków publicznych w perspektywie 2012 r. W marcu 2010 r. przedłożono założenia czterech ustaw reformujących finanse

²⁹ J. Jankowiak: *Czas na zarządzanie kryzysem finansów publicznych*, „Gazeta Wyborcza” z 18.11.2009 r.

³⁰ W 2007 r. obciążenia podatkowe w relacji do PKB stanowiły w Polsce 34,8%, wobec średniej dla całej UE wynoszącej 39,8%. W 17 państwach UE wspomniany wskaźnik miał wyższą wartość niż w Polsce. „Eurostat Newsrelease” nr 92/2009, 22 June 2009, s. 2.

³¹ A. Wernik: *Czy jest możliwa prorozwojowa reforma finansów publicznych*, referat na konferencję naukową pt. *Finanse a wzrost gospodarczy*, zorganizowaną przez Instytut Finansów 24.11.2008 r.

³² Ustawa z 27.08.2009 r. o finansach publicznych, która kładzie nacisk na poprawę planowania finansów publicznych.

publiczne, składających się na pierwszy pakiet proponowanych przez rząd zmian legislacyjnych w tym zakresie.

Traktowanie wpływów z prywatyzacji jako jednego ze źródeł dochodów budżetowych w świetle dotychczasowej praktyki nie jest niczym nowym, z wyjątkiem kwoty spodziewanych wpływów z tego tytułu (25 mld zł), które znacznie przekraczają osiągnięte w minionych kilku latach przychody ze sprzedaży majątku Skarbu Państwa³³. W związku z tym otwarte jest pytanie, czy Ministerstwu Skarbu Państwa uda się w 2010 r. – w warunkach wciąż nienajlepszych perspektyw rozwojowych w Unii Europejskiej – znaleźć wystarczającą liczbę inwestorów zainteresowanych wejściem do polskiej gospodarki, zwłaszcza że walory niektórych spółek mogą stanowić towar trudno zbywalny (ze względu na koszt zakupu akcji/udziałów oraz oczekiwania w kwestii zobowiązań dotyczących pakietu inwestycyjnego i socjalnego).

Podstawowy trzon rządowego planu konsolidacji finansów publicznych ma stanowić – z jednej strony – wzmocnienie ram instytucjonalnych i organizacji tego sektora, z drugiej zaś – dokończenie reformy emerytalnej.

W pierwszym obszarze przewiduje się:

1) Wprowadzenie wiążących w sensie prawnym dwóch reguł wydatkowych – o charakterze tymczasowym oraz docelowym. Celem reguły tymczasowej byłoby ograniczenie wzrostu uznaniowych wydatków budżetowych³⁴, które nie powinny w najbliższych latach rosnąć o więcej niż 1% w ujęciu realnym (tj. ponad wskaźnik inflacji)³⁵. Umożliwi to zmniejszenie skali nierównowagi do około 3% PKB. Z kolei zadaniem reguły docelowej – która miałaby już objąć szeroki zakres wydatków publicznych (a więc także część obecnych wydatków prawnie zdeterminowanych, oczywiście po ich „odsztynwieniu”) – będzie ustabilizowanie deficytu na obniżonym pułapie. Dynamika wydatków budżetowych ma być w związku z tym ściśle powiązana ze stopą wzrostu PKB oraz stopą inflacji.

³³ W 2009 r. wpływy z prywatyzacji wyniosły 6,97 mld zł (w tym 4,9 mld zł stanowiły przychody netto do budżetu), a więc okazały się o 5 mld zł mniejsze niż planowano jeszcze w połowie roku. Z kolei w 2008 r. z prywatyzacji uzyskano 2,37 mld zł, z czego 1,02 mld zł przekazano do budżetu państwa, podczas gdy w 2007 r. wpływy z prywatyzacji ogółem wyniosły 1,95 mld zł, zaś do budżetu trafiło 1,41 mld zł. „Sprawozdania z wykonania budżetu państwa w latach 2006–2009”, Ministerstwo Finansów, publikacja ciągła.

³⁴ Chodzi o wydatki inne niż tzw. wydatki sztywne, wynikające z ustaw regulujących wydatki publiczne i stanowiące około 70% wszystkich wydatków budżetowych.

³⁵ Podobnym rozwiązaniem była tzw. kotwica Marka Belki, która ograniczała wzrost wydatków budżetowych do 1% ponad wskaźnik inflacji. Finanse publiczne próbowano także naprawiać za pomocą tzw. kotwicy Kazimierza Marcinkiewicza, czyli propozycji ustanowienia stałego w ciągu kadencji parlamentu poziomu deficytu (30 mld zł). Koncepcje te, z uwagi na brak umocowania ustawowego oraz skupienie się wyłącznie na budżecie państwa, okazały się jednak rozwiązaniami mało skutecznymi.

Dodatkowo, formuła określająca regułę docelową ma uwzględniać element zmniejszający relację wydatków publicznych do PKB, umożliwiającą obniżenie tej relacji w ciągu kilku lat do poziomu poniżej 40%. Wszystko to razem powinno w sposób trwały ograniczyć deficyt finansów publicznych i stworzyć jednocześnie przestrzeń do zwiększenia wydatków o charakterze rozwojowym (w tym przeznaczonych na współfinansowanie projektów unijnych), a w perspektywie także umożliwić zmniejszenie obciążeń podatkowych. Skuteczność proponowanych rozwiązań – które wymagają dopiero przełożenia na język prawny – zależy od stopnia, w jakim uda się „odszywnić” wydatki stałe, wynikające z obecnie obowiązujących przepisów, a także ograniczyć powstawanie nowych ustaw nakładających kolejne tego rodzaju zobowiązania. Początkowo reguły wydatkowe będą miały zastosowanie do najwyżej 30% wydatków budżetu państwa. Pozostałe wydatki bez zmian legislacyjnych będą indeksowane według dotychczasowych zasad, co oznacza, że zwolnienie dynamiki ich wzrostu może w praktyce okazać się trudne³⁶.

2) „Odszywnienie” niektórych wydatków publicznych. Bez zmniejszenia udziału wydatków prawnie zdeterminowanych w wydatkach budżetowych ogółem próby przyhamowania wzrostu wydatków publicznych, a w perspektywie obniżenia ich poziomu bezwzględnie, nie będą skuteczne. Jako pierwszy krok w kierunku uelastycznienia wydatków publicznych rząd zaproponował zniesienie ustawowego obowiązku przeznaczania na potrzeby polskiej armii wydatków w wysokości co najmniej 1,95% PKB. Obowiązywanie powyższej reguły jest przykładem mechanizmu wydatkowego, który prowadzi do automatycznego zwiększania i tak już wysokich nakładów na wojsko, niezależnie od kondycji gospodarki. Powoduje to również, że wydatki zdeterminowane (np. na potrzeby Sił Zbrojnych RP) są z góry ukierunkowane i nie mogą być wykorzystane do finansowania przedsięwzięć, które w danej sytuacji mogą być bardziej uzasadnione. Koncepcja zmiany zasad ustalania wysokości wydatków na potrzeby polskiej armii budzi silny opór lobby prowojskowego, jest też niepopularna w Siłach Zbrojnych.

3) Poszerzenie bazy podatkowej przez ograniczenie uprawnień do zwolnienia z obowiązku stosowania kas fiskalnych oraz możliwości odliczeń podatku VAT przy nabyciu niektórych paliw i samochodów skategoryzowanych jako ciężarowe (tzw. z kratką).

4) Poprawę zarządzania płynnością sektora publicznego przez uwolnienie zamrożonych rezerw gotówkowych, którymi dysponują niektóre jednostki sektora finansów publicznych (np. państwowe fundusze celowe, agencje wykonawcze, Narodowy Fundusz Zdrowia). W tym celu wspomniane jednostki zostaną

³⁶ J. Jankowiak, M. Gronicki: *Bezsilna reguła wydatkowa*, „Rzeczpospolita” z 2.02.2010 r.

zobowiązane do lokowania wolnych środków finansowych w formie depozytu na rachunku prowadzonym przez ministra finansów. Obecnie znaczna część tych środków (nawet do 20 mld zł rocznie) jest lokowana w sektorze bankowym, zamiast być wykorzystywana do finansowania potrzeb pożyczkowych państwa.

5) Udoskonalenie systemu finansów publicznych pod względem organizacyjnym, proceduralnym i metodologicznym. Ważny krok w tym kierunku stanowi ustawa z 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, która wprowadziła wymóg przygotowywania wieloletniego planu finansowego państwa (po raz pierwszy – do 31 lipca 2010 r.) oraz wieloletniej prognozy finansowej jednostek samorządu terytorialnego. Ustawa przewiduje także nową instytucję planowania budżetowego – w formie tzw. budżetu zadaniowego, jak również wprowadza zmiany w organizacji finansów publicznych, zwłaszcza w odniesieniu do budzącego wiele zastrzeżeń zakresu podmiotowego sektora finansów publicznych oraz nadmiernie rozbudowanych różnych form gospodarki pozabudżetowej, a także do funduszy celowych.

W ramach dokończenia reformy emerytalnej propozycje rządowe koncentrują się na dwóch następujących kwestiach: zniesieniu przywilejów emerytalnych dla służb mundurowych, ujednoczeniu obliczania wymiaru rent i emerytur.

Jeśli chodzi o pierwszą kwestię, obecnie żołnierze oraz funkcjonariusze nie płacą składek na ubezpieczenie społeczne, a emerytury dla tych grup zawodowych wypłacane są z budżetu państwa. Z początkiem stycznia 2012 r. wszyscy nowi żołnierze i funkcjonariusze podejmujący służbę zostaną objęci powszechnym systemem emerytalnym, rentowym i chorobowym na jednakowych zasadach obowiązujących w tym systemie. Zachęci to doświadczonych żołnierzy i funkcjonariuszy do dłuższej służby oraz przekwalifikowania zawodowego zanim przejdą do sektora cywilnego³⁷. Przewiduje się, że wygaszenie dotychczasowego systemu zabezpieczenia emerytalnego służb mundurowych nastąpi do 2040 r. Oszczędności dla finansów publicznych z tego tytułu pojawią się głównie po 2020 r. i w 2060 r. mogą wynieść nawet 16-17 mld zł. Proponowane rozwiązanie spotyka się z dużym sprzeciwem tych służb, a według niektórych ocen, może skutecznie zahamować napływ kandydatów na żołnierzy i funkcjonariuszy.

Celem proponowanych zmian w systemie naliczania rent jest zaś ujednoczenie go z systemem naliczania emerytur wprowadzonym w 1999 r. w ramach reformy systemu ubezpieczeń społecznych. Zgodnie z propozycją rządową,

³⁷ Obecnie żołnierz po wysłużeniu określonej liczby lat (maksymalnie po 30 latach, wliczając w to okres nauki w szkole wojskowej) automatycznie nabywa prawa emerytalne, niezależnie od wieku. Stąd nierzadko zdarzają się emeryci wojskowi, którzy nie przekroczyli 50 roku życia.

podstawą obliczenia renty z tytułu niezdolności do pracy będzie suma zwaloryzowanych składek na ubezpieczenie emerytalne i kapitału początkowego, zapisanych na koncie ubezpieczonego prowadzonym przez ZUS. Zachowana zostanie obowiązująca dzisiaj zasada gwarantowania wypłaty świadczenia w co najmniej minimalnej wysokości. Wprowadzenie nowego wymiaru rent może poprawić stabilność finansową systemu ubezpieczeń społecznych przez dostosowanie wysokości świadczeń do kwoty opłacanych składek, a także uzależni wysokość świadczenia od indywidualnie wnoszonych składek. Będzie to zatem dodatkowy czynnik zwiększający aktywność zawodową Polaków.

Rządowy plan konsolidacji finansów publicznych ze stycznia 2010 r. pomiął trudne w wymiarze politycznym i społecznym kwestie wyrównania wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn, wydłużenia okresu pracy uprawniającego do świadczeń emerytalnych oraz zmian w zasadach ubezpieczenia emerytalno-rentowego rolników w ramach KRUS, zapowiedziano jedynie rozpoczęcie debaty na ten temat. Działania idące we wskazanych kierunkach wydają się konieczne ze względu na zachodzące w Polsce niekorzystne zmiany w strukturze demograficznej³⁸ i dlatego muszą stanowić dopełnienie reformy systemu emerytalnego.

Starzenie się polskiego społeczeństwa powoduje, że obecny model systemu emerytalnego staje się coraz bardziej niewydolny ze względów finansowych i na dłuższą metę nie sprawdzi się. Dlatego wydłużaniu się przeciętnego okresu życia powinno towarzyszyć wydłużenie okresu aktywności zawodowej. Decyzja w tym kierunku przyniosłaby nie tylko wymierne oszczędności w wydatkach budżetowych, ale także przyczyniłaby się do wzrostu aktywności zawodowej Polaków – w tym zwłaszcza osób po 50 roku życia – która w Polsce należy do najniższych w Unii Europejskiej³⁹.

Utrzymywanie zróżnicowanego wieku emerytalnego dla mężczyzn i kobiet staje się wśród krajów Unii rozwiązaniem coraz bardziej anachronicznym⁴⁰.

³⁸ Zgodnie z wycenieniami GUS, w 2007 r. na 1000 osób w wieku produkcyjnym przypadają 248 osób w wieku poprodukcyjnym, natomiast w 2015 r. osób tych ma być już 311, zaś w 2035 r. – 464. *Prognoza ludności na lata 2008–2035*, GUS, Warszawa 2009, s. 234.

³⁹ Według danych Eurostat, odsetek osób pracujących w populacji osób w wieku produkcyjnym (15–64 lata) wyniósł w Polsce w 2008 r. 59,2%, przy średniej dla całej UE 65,9%, co lokowało Polskę na 22 miejscu wśród 27 państw Unii. Równie wyraźnie Polska ustępuje większości państw UE pod względem przeciętnego wieku wycofywania się osób pracujących z rynku pracy, który w Polsce wynosi 59,3 lat (dane z 2007 r.), przy średniej dla całej Unii 61,2 lat (2007 r.) i 61,4 lat (2008 r.).

⁴⁰ W większości państw UE albo już obowiązuje równy wiek emerytalny dla mężczyzn i kobiet, albo trwa proces jego wyrównywania, albo przynajmniej podjęta została decyzja w tej sprawie. Obecnie różny wiek emerytalny dla mężczyzn i kobiet obowiązuje tylko w Polsce, Bułgarii, Rumunii, Słowenii i na Litwie, z tym że wszystkie te kraje – oprócz Polski – zdecydowały się na podniesienie wieku emerytalnego. B. Kłos: *Wiek emerytalny kobiet i mężczyzn*, „INFOS” nr 3 z 7.02.2008 r., s. 3.

Kwestia ta ma istotny wymiar finansowy dla przyszłych polskich emerytek, bowiem konsekwencją istniejącej obecnie pięcioletniej różnicy w wysłudze lat, uprawniającej do świadczeń emerytalnych mężczyzn i kobiety, jest niższy poziom emerytury (nawet o 30–40%), jaki są w stanie wypracować kobiety zatrudnione w warunkach porównywalnych z mężczyznami. Podniesienie wieku emerytalnego kobiet do poziomu obowiązującego mężczyzn powinno przyczynić się do poprawy standardu życia przeciętnej polskiej emerytki, umożliwiając zarazem także oszczędności w wydatkach budżetowych. Z badań CBOS, prowadzonych kilkakrotnie w latach 1995–2007, wynika jednak, że zdaniem zdecydowanej większości społeczeństwa (80%), niższy wiek emerytalny kobiet stanowi zasłużony przywilej, który ma zrekompensować kobietom większe obciążenie związane z wypełnianiem tradycyjnie podwójnej roli – rodzinnej i zawodowej.

Obecnie obowiązujący system ubezpieczeń dla rolników – obejmujący w sumie około 1,6 mln osób i finansowany przede wszystkim dotacjami z budżetu państwa, wynoszącymi w ostatnich latach około 15 mld zł rocznie – traktuje wszystkich rolników jednakowo, bez względu na wielkość posiadanego gospodarstwa i uzyskiwanych dochodów. Powstaje jednak pytanie, czy zasadne jest dalsze utrzymywanie takiego rozwiązania, zwłaszcza w odniesieniu do grupy najzamożniejszych rolników (liczącej około 200 tys. osób na 2,4 mln wszystkich rolników), mających gospodarstwa o powierzchni powyżej 15 ha i osiągających dochody w wysokości co najmniej 50 tys. zł w skali roku. Rolnicy ci mogliby przejść do powszechnego systemu podatkowego, płacąc podatek dochodowy od osób prawnych (CIT) w wysokości 19%, podobnie jak inni przedsiębiorcy.

Problem ten wymaga dokładnego zbadania od strony skutków finansowych dla budżetu państwa. Jeśli bowiem rolnicy zaczną płacić większe składki na ubezpieczenie, będą też otrzymywać wyższe emerytury oraz – przez analogię – płacąc podatek dochodowy dla osób fizycznych (PIT), uzyskają możliwość korzystania z ulg w tym podatku, a ci, którzy prowadzą działalność gospodarczą, uwzględnią koszty uzyskania przychodu. Ponadto, uprzywilejowane traktowanie rolników w zakresie obciążeń składkami do ZUS stanowi ukrytą formę dotowania produkcji rolnej. Gdyby rolnicy zaczęli płacić składki adekwatne do wypłacanych im świadczeń emerytalnych, nie można wykluczyć, że związany z tym wzrost kosztów produkcji żywności znalazłby odzwierciedlenie w wyższych jej cenach.

*

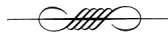
Na tle ogólnej sytuacji finansów publicznych w Unii Europejskiej stan sektora instytucji rządowych i samorządowych w Polsce może nie wydawać się taki zły, co jednak nie zwalnia od konieczności pilnej reformy tego sektora, bez cze-

kania aż gospodarka wróci na tory szybkiego wzrostu. Wręcz przeciwnie, naprawa i konsolidacja finansów publicznych jest sprawą priorytetową, bowiem to jeden z podstawowych warunków przyspieszenia procesów rozwojowych kraju.

Bez gruntownej naprawy finansów publicznych – co będzie skutkować pogłębianiem się stanu nierównowagi budżetu państwa i całego sektora w stopniu przekraczającym ustawowe granice bezpieczeństwa finansowego państwa – dojdzie do stłumienia rozwijającego się obecnie w Polsce ożywienia gospodarczego. Trudno będzie również należycie zdyskontować szanse związane z udziałem Polski w integracji europejskiej, w tym w pełni wykorzystać dostępne środki strukturalne. Problemy z utrzymaniem deficytu sektora instytucji rządowych i samorządowych w ramach dopuszczalnych przez prawo wspólnotowe stanowią największą w wymiarze ekonomicznym przeszkodę w wejściu Polski do strefy euro.

Uporządkowanie sfery finansów publicznych stworzy warunki do większego niż dotychczas wsparcia ze środków publicznych realizacji przedsięwzięć o priorytetowym znaczeniu dla konkurencyjności polskiej gospodarki. Należą do nich: poprawa jakości kapitału ludzkiego, rozwój edukacji i nauki prowadzący do wzmocnienia innowacyjności przedsiębiorców, unowocześnienie i uelastycznienie rynku pracy, wyeliminowanie barier utrudniających prowadzenie działalności gospodarczej, a także szersze wykorzystanie Internetu oraz technologii komunikacyjnych najnowszej generacji na użytek indywidualny w biznesie i administracji.

*dr Paweł Wiczorek
specjalizuje się w problematyce bezpieczeństwa ekonomicznego Polski
oraz gospodarczych aspektów procesu integracji europejskiej*



USTALENIA NIEKTÓRYCH KONTROLI

Alicja Gruszecka

KONTROLA EUROSAI W SPRAWIE ZMIAN KLIMATU

Podjęcie przez EUROSAI badań kontrolnych dotyczących zmian klimatu zaproponowała Najwyższa Izba Kontroli na 11. spotkaniu Grupy Roboczej ds. Kontroli Środowiska INTOSAI w Arushy (Tanzania), w 2007 r. Uzgodniono wówczas, że zostaną przeprowadzone dwie kontrole: kontrola globalna INTOSAI, koordynowana przez najwyższy organ kontroli (NOK) Kanady oraz europejska kontrola EUROSAI, koordynowana przez NIK. Izba zadeklarowała przy tym równoległy udział w obu kontrolach.

W kontroli globalnej INTOSAI wolę uczestniczenia zgłosiło 14 najwyższych organów kontroli: Australii, Austrii, Brazylii, Estonii, Finlandii, Grecji, Indonezji, Kanady, Norwegii, Polski, Republiki Południowej Afryki, Słowenii, Stanów Zjednoczonych i Wielkiej Brytanii, zaś w kontroli EUROSAI uczestniczyło 10 NOK (zwanych dalej współpracującymi NOK): Izba Obrachunkowa Republiki Azerbejdżanu, Urząd Kontroli Republiki Cypru, Rigsrevisionen Danii, Narodowy Urząd Kontroli Estonii, Izba Obrachunkowa Federacji Rosyjskiej, Urząd Państwowego Kontrolera i Rzecznika Praw Obywatelskich Izraela, Państwowy Urząd Kontroli byłej Jugosłowiańskiej Republiki Macedonii, Najwyższa Izba Kontroli Rzeczypospolitej Polskiej, szwajcarski Federalny Urząd Kontroli oraz Izba Obrachunkowa Ukrainy, członkowie Grupy Roboczej do spraw Kontroli Środowiska EUROSAI.

Udział Najwyższej Izby Kontroli w wymienionych kontrolach polegał na:

– przeprowadzeniu kontroli krajowej w kwestiach uzgodnionych dla kontroli EUROSAI (programy kontroli europejskiej i globalnej pokrywały się w zakresie

badania problematyki łagodzenia zmian klimatu) oraz nadzorowaniu podejmowanych działań i rozliczaniu ich wykonania i uzyskanych efektów;

- koordynacji współpracy NOK biorących udział w kontroli EUROSAI, w tym przygotowaniu dokumentów programowych, roboczych i wspólnego raportu o wynikach kontroli;

- uczestniczeniu w spotkaniach i współpracy w przygotowaniu dokumentów kontroli INTOSAI oraz raportu o wynikach kontroli w ramach prac komitetu ds. raportu końcowego.

Podczas VII Kongresu EUROSAI w Krakowie (w czerwcu 2008 r.), odbyło się pierwsze spotkanie przedstawicieli najwyższych organów kontroli, deklarujących udział w kontroli europejskiej. Uzgodniono wówczas ogólny zakres badań i ramy czasowe współpracy.

Przedstawiciele współpracujących NOK podpisali 16 stycznia 2009 r. w Warszawie „Wspólne stanowisko o współpracy w ramach koordynowanej, równoległej kontroli EUROSAI w sprawie zmian klimatu”. Dokument przedstawiał cel i zakres kontroli, jej ramowy program oraz zasady i harmonogram współpracy. Zakończenie kontroli zaplanowano na listopad 2009 r., aby można było zaprezentować jej wyniki na 15. Konferencji Stron Ramowej Konwencji Narodów Zjednoczonych w sprawie Zmian Klimatu, w grudniu 2009 r. w Kopenhadze.

Celem kontroli EUROSAI było zbadanie stanu wdrożenia, w latach 2006–2008, wybranych postanowień „Ramowej konwencji Narodów Zjednoczonych w sprawie zmian klimatu”, sporządzonej w Nowym Jorku 9 maja 1992 r.¹ (zwanej dalej konwencją klimatyczną), protokołu z Kioto do konwencji klimatycznej, sporządzonego w Kioto 11 grudnia 1997 r.² (zwanego dalej protokołem z Kioto), dyrektywy nr 2003/87/WE Parlamentu Europejskiego i Rady, ustanawiającej system handlu przydziałami do emisji gazów cieplarnianych we Wspólnocie, oraz zmieniającej dyrektywę Rady nr 96/61/WE³ (zwanej dalej dyrektywą o handlu emisjami).

Sprawdzano także realizację wymagań prawa krajowego w zakresie:

- prowadzenia obserwacji zmian klimatu i ich skutków;
- działań podejmowanych na rzecz łagodzenia zmian klimatu;
- prognozowania oraz oceny rzeczywistej antropogenicznej (będącej następstwem działalności człowieka) wielkości emisji i pochłaniania gazów cieplarnianych;
- raportowania o działaniach podjętych i planowanych, zmierzających do ograniczenia zmian klimatu, oraz o uzyskanych w ich wyniku efektach.

¹ DzU z 1996 r., nr 53, poz. 238.

² DzU z 2005 r., nr 203, poz. 1684.

³ DzU L 275 z 25.10.2003 r., s.32.

Kontrole krajowe zostały przeprowadzone w I półroczu 2009 r., a od sierpnia do listopada NIK przygotowała i uzgodniła dokumenty pomocnicze do wspólnego raportu końcowego z kontroli EUROSAI w sprawie zmian klimatu oraz sam raport. Opracowania te zostały zaprezentowane, tak jak planowano, przez Najwyższą Izbę Kontroli na 15. Konferencji Stron Ramowej Konwencji ONZ w sprawie Zmian Klimatu.

Badania kontrolne EUROSAI wykazały, że we wszystkich państwach współpracujących NOK wdrażano postanowienia konwencji klimatycznej i protokołu z Kioto, a w państwach członkowskich Unii Europejskiej – również wymagania dyrektywy o handlu uprawnieniami do emisji.

Oto ważniejsze ustalenia kontroli:

1. Obserwacje zmian klimatu, obejmujące badania zmiennych klimatycznych oraz ich analizę i interpretację, prowadzono w poszczególnych krajach w różnym zakresie i z różną częstotliwością, lecz wszędzie badano podstawowe zmienne klimatyczne. Wyniki publikowano w raportach agencji rządowych i raportach statystycznych, a także na stronach internetowych właściwych instytucji rządowych lub służb meteorologicznych. Wszystkie państwa współpracowały ze sobą w prowadzeniu badań i wymianie danych z obserwacji, między innymi przez udział w międzynarodowych sieciach i projektach badawczych, pracach komisji technicznych Światowej Organizacji Meteorologicznej i szkoleniach. Działania te były finansowane z budżetów poszczególnych państw, krajowych środków pozabudżetowych oraz funduszy międzynarodowych.

2. Wszystkie państwa współpracujących NOK dążyły do łagodzenia zmian klimatu przez ograniczenie antropogenicznej emisji gazów cieplarnianych oraz zwiększanie wydajności pochłaniaczy i zbiorników tych gazów. W ośmiu państwach opracowano, a w dwóch rozpoczęto opracowywanie krajowych i sektorowych strategii, programów lub planów działań niezbędnych do stabilizowania i ograniczania emisji gazów cieplarnianych. W efekcie, w 7 państwach uzyskano ograniczenie emisji gazów cieplarnianych od 3% do 53% w odniesieniu do tzw. roku bazowego (zgodnie z protokołem z Kioto były to lata: 1988, 1990, 1995 lub 2000 rok – w zależności od państwa). Wzrost emisji odnotowano na Cyprze (o 85,3%) i w Szwajcarii (o 0,5%).

Wielkość antropogenicznej emisji gazów cieplarnianych wahała się w przeliczeniu na jednego mieszkańca od 5,1 Mg CO_{2e} w Azerbejdżanie do 16,4 Mg CO_{2e} w Estonii. Cypr, mający największy wzrost krajowej emisji gazów cieplarnianych, w rankingu emisji na jednego mieszkańca zajmuje 3 miejsce spośród 10 państw.

Tabela 1

Stopień redukcji emisji gazów cieplarnianych uzyskany w państwach współpracujących NOK

Kraj	Emisja gazów cieplarnianych w roku bazowym [Mg *CO ₂]		Emisja gazów cieplarnia- nych w 2007 r. (z kat.5) [Mg CO ₂]	Emisja gazów cieplarnia- nych w 2007 r. (bez kat.5) [Mg CO ₂]	Redukcja emisji w okresie od roku bazowego do 2007 r. (z kat.5) [%]	Redukcja emisji w okresie od roku bazowego do 2007 r. (bez kat.5) [%]
	z kat. 5**	bez kat. 5				
Azerbejdżan		68 267 (1990)		43 728		35,9
Cypr	5 448	5 466,9 (1990)	9 972,2	10 129	-80,3	- 85,3
Dania	70 964,8	70 413,6	66 964,5	68 092,1	5,6	3,3
Estonia	35 567,3 (1990)	41 935,4 (1990)	14 115,6	22 018,7	60,3	47,5
Izrael				76 800		
Macedonia		14 318 (2000)				
Polska	531 778,8 (1988/1995)	564 705,3 (1988/1995)	361 062,9	401 560	32,1	28,9
Rosja		3 323 419,1 (1990/1995)		2 192 .818,1		34
Szwajcaria	50 369 (1990)	52 709 (1990)	50 617	51 265	- 0,49	2,74
Ukraina	852 900 (1990)	926 000 (1990)	392 500	436 000	54	52,9

Źródło: Dane z kontroli poszczególnych NOK.

* Mg – Megagram (1Mg = 1 tona).

** Oznaczenie: z/bez kat. 5 – z uwzględnieniem lub bez pochłaniania gazów cieplarnianych przez lasy i użytkowanie gruntów.

Państwa członkowskie Unii Europejskiej wdrażały postanowienia dyrektywy o handlu emisjami; opracowały plany rozdziału uprawnień do emisji, stosowały system handlu uprawnieniami oraz prowadziły wymagane rejestry. Spośród 6 państw współpracujących NOK, niebędących członkami UE, handel uprawnie-

niami do emisji zgodnie z postanowieniami protokołu z Kioto prowadzono tylko w Szwajcarii.

Tabela 2

Wielkość emisji gazów cieplarnianych przypadająca na jednego mieszkańca w krajach współpracujących NOK

Kraj	Emisja gazów cieplarnianych na mieszkańca [Mg CO _{2e}]	
	2006 r.	2007 r.
Azerbejdżan	5,69	5,12
Cypr	13,48	13,54
Dania	12	10
Estonia	14,26	16,4
Izrael	10,6	10,7
Była Jugosłowiańska Republika Macedonii	5,3	4,06
Polska	10,52	10,54
Rosja	15,37	15,44
Szwajcaria	7	6,73
Ukraina	8,6	8,5

Źródło: Dane z kontroli poszczególnych NOK.

Sześć państw współpracujących NOK – Azerbejdżan, Cypr, Dania, Izrael, była Jugosłowiańska Republika Macedonii i Szwajcaria – było zaangażowanych w realizację projektów Mechanizmu Czystego Rozwoju (CDM), a pięć – Dania, Estonia, Polska, Rosja i Ukraina – w projekty wspólnych wdrożeń (JI). Współpraca międzynarodowa w zakresie łagodzenia skutków zmian klimatu obejmowała również zagadnienia edukacyjne i legislacyjne, a także działalność w ramach grup roboczych agencji międzynarodowych. Aktywność ta była finansowana ze środków krajowych oraz instytucji międzynarodowych, takich jak Bank Światowy i Program Narodów Zjednoczonych ds. Rozwoju (UNDP).

3. We wszystkich państwach współpracujących NOK monitorowano działania na rzecz łagodzenia zmian klimatu. Przygotowywano i przedkładano wymagane raporty do Sekretariatu Ramowej konwencji Narodów Zjednoczonych w Sprawie Zmian Klimatu oraz Komisji Europejskiej.

Wyniki kontroli zostały przedstawione we wspólnym raporcie: „Kontrola EUROSAI w sprawie zmian klimatu”, dostępnym na stronie internetowej⁴.

W ramach kontroli EUROSAI w sprawie zmian klimatu Najwyższa Izba Kontroli podjęła kontrolę krajową realizacji wybranych zadań wynikających z postanowień „Ramowej konwencji Narodów Zjednoczonych w sprawie zmian klimatu”. Badania prowadzono od marca 2009 r. do lipca 2009 r. w 20 jednostkach: Ministerstwie Środowiska, Instytucie Ochrony Środowiska, Ministerstwie Gospodarki, Urzędzie Regulacji Energetyki oraz 16 zakładach przemysłowych emitujących największe ilości dwutlenku węgla w wytypowanych województwach. Ponadto, w trybie art. 29 pkt 2 lit. f ustawy o Najwyższej Izbie Kontroli, NIK zasięgnęła informacji w Narodowym i wojewódzkich funduszach ochrony środowiska i gospodarki wodnej oraz w fundacji EkoFundusz – na temat dofinansowania w badanym okresie działań związanych z zapobieganiem zmianom klimatu, a także w Instytucie Meteorologii i Gospodarki Wodnej – na temat zakresu pomiarów zmiennych klimatycznych wykorzystywanych do sporządzania ocen zmian klimatu.

W latach 2006–2008 Minister Środowiska, jako organ wiodący w dziedzinie ochrony klimatu, kontynuował wdrażanie postanowień konwencji klimatycznej, protokołu z Kioto oraz dyrektywy o handlu emisjami. Zadania wynikające z tych aktów minister środowiska realizował we współpracy z ministrem gospodarki – odpowiedzialnym za sektor energetyki i przemysłu, ministrem infrastruktury – odpowiedzialnym za sektor transportu i budownictwa, ministrem rolnictwa i rozwoju wsi oraz ministrem spraw zagranicznych, w zakresie obowiązków wynikających z krajowych strategii i polityk związanych z łagodzeniem zmian klimatu.

W realizację tych zadań zaangażowane były również instytuty naukowo-badawcze podległe ministrowi środowiska:

– Instytut Ochrony Środowiska – w strukturze którego znajduje się sekretariat do spraw administracyjno-technicznych związanych z wdrażaniem konwencji klimatycznej i protokołu z Kioto, Krajowy Administrator Systemu Handlu Uprawnieniami do Emisji – KASHUE (będący krajowym koordynatorem wspólnotowego systemu handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych) oraz Krajowe Centrum Inwentaryzacji Emisji;

– Instytut Meteorologii i Gospodarki Wodnej (IMGW) – prowadzący systematyczne obserwacje zmian klimatu; w jego strukturze znajduje się krajowy punkt kontrolny Międzynarodowego Zespołu ds. Zmian Klimatu (National Focal Point for Intergovernmental Panel on Climate Change) i krajowy punkt kontaktowy ds. Globalnego Systemu Obserwacji Klimatu (GCOS);

⁴ <www.riksrevisjonen.no/eurosai>

– Instytut Badawczy Leśnictwa – w zakresie zmian użytkowania ziemi i lasów, związanych z pochłanianiem dwutlenku węgla.

Ponadto działania zapobiegające niekorzystnym zmianom klimatu prowadziły nadzorowane przez ministra środowiska: Państwowe Gospodarstwo Leśne „Lasy Państwowe” – odpowiedzialne za gospodarkę leśną, w tym ochronę i właściwy skład gatunkowy drzewostanu, oraz Inspekcja Ochrony Środowiska – wykonująca obowiązki objęte Programem Państwowego Monitoringu Środowiska.

Postanowienia konwencji klimatycznej i protokołu z Kioto oraz wymagania dyrektywy o handlu emisjami zostały implementowane, uszczegółowione i uzupełnione w obowiązujących w badanym okresie krajowych politykach, strategiach i przepisach prawa. W badanym okresie w Ministerstwach Środowiska i Gospodarki opracowano projekty 7 ustaw i 8 rozporządzeń dotyczących systemu zarządzania emisjami gazów cieplarnianych, efektywności energetycznej, składu jakości paliw oraz wytwarzania energii w źródłach odnawialnych. Spośród wyżej wymienionych aktów uchwalono 4 ustawy (3 ustawy przygotowywano do przedłożenia Radzie Ministrów) i wydano wszystkie opracowane rozporządzenia. Nie podjęto prac nad 2 dodatkowymi rozporządzeniami. Spowodowało to utrudnienia w wykonaniu obowiązków sprawozdawczych przez prowadzących instalacje objęte wspólnotowym systemem handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych, opóźnienia w przekazywaniu Krajowemu Administratorowi informacji do Krajowego Rejestru Upnień do Emisji i opłat za wpis do Rejestru, a także hamowało wprowadzanie biokomponentów do paliw ciekłych.

Obserwacje zmian klimatu

W latach 2005–2008 obserwacje zmiennych klimatycznych prowadziły Instytut Meteorologii i Gospodarki Wodnej – w ramach Państwowej Służby Hydrologiczno-Meteorologicznej (PSHM) oraz Inspekcja Ochrony Środowiska (bezpośrednio lub na jej zlecenie) – w ramach Państwowego Monitoringu Środowiska (PMŚ). Monitoring wybranych istotnych zmiennych klimatycznych wykonywany był także przez wojewódzkie inspektoraty ochrony środowiska oraz na zlecenie Głównego Inspektora Ochrony Środowiska przez: Instytut Geofizyki Polskiej Akademii Nauk, Instytut Oceanologii Polskiej Akademii Nauk, Instytut Ochrony Środowiska, 10 wyższych uczelni oraz 2 parki narodowe.

Kontrola wykazała, że ani Instytut Meteorologii i Gospodarki Wodnej, ani Instytut Ochrony Środowiska nie obserwowały skutków zmian klimatu, ani nie opracowywały ich prognoz. Prace badawcze w tym zakresie prowadzone były przez różne instytuty i wyższe uczelnie w ramach ich własnych środków finanso-

wych i indywidualnych projektów badawczych. Z tego powodu Najwyższa Izba Kontroli za niedostateczne uznała: nadzór ministra środowiska nad systemem obserwacji i prognoz skutków zmian klimatu oraz koordynację zadań jednostek pracujących w tym systemie.

Łagodzenie skutków zmian klimatu

W badanym okresie minister środowiska dążył do integracji polityki klimatycznej z rządowymi politykami sektorowymi w tej dziedzinie.

W sektorze „środowisko”, w ramach łagodzenia skutków zmian klimatu, podejmowane były następujące kroki:

– Zwiększona efektywność pochłaniaczy i zbiorników gazów cieplarnianych oraz promowano zrównoważoną gospodarkę leśną, zalesienia i odnowienia. W ramach „Krajowego programu zwiększania lesistości”, w latach 2006–2008 zalesiono w Polsce 9988 ha, a w ramach „Programu rozwoju obszarów wiejskich” około 24 tys. ha. Ponadto, corocznie na prawie 49 tys. ha lasów wzbogacano skład gatunkowy drzew, a na 31 tys. ha wprowadzano podszyty i drugie piętra. Przebudowywano także drzewostany o niewłaściwym składzie gatunkowym i ograniczano stosowanie środków chemicznych. Dzięki temu pochłanianie dwutlenku węgla w sektorze leśnictwa w Polsce wzrosło z 32,9 tys. Mg CO_{2e} w 1988 r. (rok bazowy) do 40,5 tys. Mg CO_{2e} w 2007 r.

– Podjęto 12 projektów w ramach przedsięwzięć wspólnych wdrożeń, z których 6 zostało zatwierdzonych w latach 2006–2008. Szacuje się, że w ich efekcie redukcja emisji gazów cieplarnianych wyniesie 9 043,6 tys. Mg CO₂.

– Wdrożono wspólnotowy system handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych, który w 2008 r. obejmował 547 zakładów przemysłowych mających 835 instalacji. Projekt krajowego planu rozdziału uprawnień (KPRU) na lata 2008–2012 (tzw. KPRU II) został opracowany przez Krajowego Administratora Handlu Uprawnieniami do Emisji, na podstawie informacji z ankiet uzyskanych od operatorów instalacji, opracowań przygotowanych przez samorządy gospodarcze i stowarzyszenia poszczególnych branż. Uprawnienia do emisji przyznane Polsce przez Komisję Europejską przydzielono sektorom: elektrowni, elektrociepłowni, ciepłowni, koksowni, hutnictwa oraz przemysłu cementowego, wapienniczego, papierniczego i cukrowniczego, a następnie rozdzielono uprawnienia pomiędzy instalacje w poszczególnych sektorach.

Krajowy Rejestr Uprawnień do Emisji prowadzony był przez KASHUE, który w latach 2006–2008 przydzielił poszczególnym instalacjom 653,3 mln uprawnień. Rzeczywista zweryfikowana ilość dwutlenku węgla wyemitowanego przez te instalacje wyniosła 622 459,6 tys. MgCO₂, zaś w 2008 r. przyznane

uprawnienia wykorzystano w 116,1%. W 7 zakładach przemysłowych, spośród 16 skontrolowanych, rzeczywista emisja gazów cieplarnianych w 2008 r. przekroczyła wartość przyznaną uprawnieniom o 8,2%, podczas gdy pozostałe 9 zakładów wyemitowało od 98,08% do 76,65% mniej gazów niż określały uprawnienia. Niedobory przydziałów pokryto z niewykorzystanej liczby uprawnień w roku poprzednim, zakupem uprawnień lub przez zagospodarowanie nadwyżki uprawnień z innych instalacji.

W sektorze energetyki, który ma największy udział w całkowitej emisji gazów cieplarnianych pochodzących z przemysłu, podjęto następujące działania na rzecz łagodzenia zmian klimatu:

– Opracowano „Krajowy plan działań dotyczący efektywności energetycznej”, w którym przedstawiono środki poprawy efektywności energetycznej w sektorze przemysłu⁵.

– Wdrożono „Program dla elektroenergetyki”⁶ mający na celu uzyskanie do 2010 r. wzrostu udziału energii wytwarzanej z odnawialnych źródeł energii (zwanych dalej OZE) do 7,5% oraz udziału energii wytwarzanej w kogeneracji do 22-23%.

– Wprowadzono obowiązek zakupu energii elektrycznej wytworzonej ze źródeł odnawialnych przez przedsiębiorstwa prowadzące obrót energią elektryczną. W efekcie udział energii pochodzącej z OZE w całkowitej ilości energii wykorzystywanej w kraju wzrósł z 2,8 % w 2006 r. do 3,4% w 2007 r. Liczba świadectw pochodzenia energii, potwierdzających jej wytworzenie ze źródeł odnawialnych, wydawanych producentom przez prezesa Urzędu Regulacji Energetyki, wzrosła z 4,2 tys. w 2006 r. do 6,9 tys. w 2008 r.

– Zastosowano narzędzia prawne i fiskalne stymulujące zwiększenie zużycia paliw i energii przyjaznych środowisku.

– Przeprowadzono analizę możliwych rozwiązań w zakresie efektywności energetycznej, mających na celu sukcesywne zmniejszanie zużycia energii wraz ze wzrostem gospodarczym, w której dokonano szacunku energochłonności przemysłu.

– Urząd Regulacji Energetyki, w celu poprawy jakości produktów z paliw ciekłych i gazowych, cofnął koncesje na obrót tymi paliwami lub nakładał kary w wypadkach wprowadzania do obrotu paliw i biopaliw o właściwościach niezgodnych z normami.

– Monitorowane było wdrożenie wymagań ustawy z 25 sierpnia 2006 r. o biokomponentach i biopaliwach ciekłych, dotyczących zapewnienia osiągnięcia

⁵ Z wyłączeniem instalacji objętych wspólnym systemem handlu uprawnieniami do emisji.

⁶ Przyjęty przez Radę Ministrów 27.03.2006 r.

w danym roku przez podmioty gospodarcze tzw. narodowego celu wskaźnikowego, to jest minimalnego udziału biokomponentów i innych paliw odnawialnych w ogólnej ilości paliw i biopaliw ciekłych zużywanych w ciągu roku kalendarzowego w transporcie.

– Dążono również do ograniczania strat energii elektrycznej w jej przesyłce i dystrybucji, promowano wymianę układów pomiarowo-rozliczeniowych u odbiorców na tzw. systemy inteligentne, pozwalające użytkownikom efektywnie zarządzać zużyciem oraz umożliwiające łatwą zmianę dostawcy energii.

Nadzór nad realizacją zadań

Minister środowiska sprawował nadzór nad Krajowym Administratorem Systemu Handlu Uprawnieniami do Emisji przez weryfikację corocznych sprawozdań Instytutu Ochrony Środowiska z działalności KASHUE. Korzystał przy tym z opinii niezależnego biegłego rewidenta i raportu o prawidłowości i rzetelności jego rozliczeń finansowych, uzupełniającego opinię. Zatwierdzał również preliminarze rocznych wydatków sporządzane przez KASHUE i akceptował miesięczne rozliczenia.

W ramach nadzoru nad systemem handlu uprawnieniami do emisji minister środowiska otrzymywał od KASHUE informacje o instalacjach mających rachunek w Krajowym Rejestrze, dla których KASHUE wydał pozytywne opinie do wniosków o przydział uprawnień z krajowej rezerwy na lata 2005–2007 lub zakładach, które nie przedłożyły do umorzenia odpowiedniej ilości uprawnień na pokrycie rzeczywistej emisji.

Minister nadzorował też podległy mu Instytut Meteorologii i Gospodarki Wodnej w zakresie prowadzenia obserwacji zmiennych klimatycznych. IMGW corocznie opracowywał szczegółowe raporty, które zamieszczał w zbiorczym sprawozdaniu z działalności, przekazywanym do departamentu Ministerstwa Środowiska pełniącego nadzór nad jednostkami badawczo-rozwojowymi.

Sprawozdania wymagane postanowieniami konwencji klimatycznej, protokołu z Kioto i przepisami Unii Europejskiej związanymi z ochroną klimatu przygotowywane były w Instytucie Ochrony Środowiska, weryfikowane przez ministra środowiska i przekazywane do Sekretariatu Konwencji Klimatycznej i do Komisji Europejskiej. Opracowywano je na podstawie sprawozdań zakładów przemysłowych, danych statystyki publicznej oraz informacji od ministrów odpowiedzialnych za poszczególne sektory gospodarki.

W 2006 r. większość (94,3%) operatorów z opóźnieniem przesłała do KASHUE zweryfikowany roczny raport z rozliczenia uprawnień do emisji

w 2005 r. W kolejnych latach terminowość znacznie się poprawiła. Przyczyną przekroczenia terminu złożenia raportów za 2005 r. było zbyt późne wydanie przez ministra środowiska rozporządzeń: w sprawie wymagań dla audytorów uprawnionych do weryfikacji rocznych raportów o emisji oraz w sprawie warunków ustalania kosztów weryfikacji rocznych raportów.

Kontrola terminowości przekazania przez ministra środowiska 12 raportów do Komisji Europejskiej i do Sekretariatu Konwencji Klimatycznej wykazała, że 8 spośród nich dostarczono po terminie. Tutaj z kolei przyczyną opóźnień był system zatwierdzania raportów. Do dnia kontroli nie przygotowano kolejnego raportu o krajowej polityce i działaniach w zakresie redukcji emisji oraz prognoz emisji gazów cieplarnianych (termin przedłożenia upłynął 15 marca 2009 r.). Dokument ten nie został przygotowany z powodu nieprzyjęcia przez Radę Ministrów znowelizowanej polityki energetycznej kraju i w związku z tym nie opracowano założeń projekcji gazów.

Z powodu opóźnień w raportowaniu Polska otrzymywała od Komisji Europejskiej zarzuty formalne dotyczące uchybienia zobowiązaniom oraz wezwania do usunięcia naruszenia obowiązków traktatowych.

Finansowanie działań

W latach 2006–2007 na ochronę powietrza atmosferycznego i klimatu wydano w Polsce łącznie 7185,9 mln zł⁷.

Inwestycje, głównie w sektorze energetyki i gospodarki odpadami, obserwacje, oceny i prognozy zmian klimatu oraz ich skutków, funkcjonowanie systemu handlu uprawnieniami, przygotowanie raportów, sprawozdań, ekspertyz i prac naukowo-badawczych – sfinansowane zostały w łącznej kwocie 2590,7 mln zł przez NFOŚiGW oraz 16 wojewódzkich funduszy ochrony środowiska i gospodarki wodnej. Z tej kwoty 96,5%, tj. 2500,0 mln zł, stanowiły zadania inwestycyjne.

Ponadto, fundacja Ekofundusz przeznaczyła 79 970 mln zł na dofinansowanie inwestycji związanych z ograniczeniem emisji gazów cieplarnianych. Środki te pochodziły z pomocy zagranicznej.

Efektom przedsięwzięć zrealizowanych w omawianym okresie na rzecz zapobiegania zmianom klimatu, było: utrzymanie wielkości emisji gazów cieplarnianych na niezmiennym poziomie 401,5 mln Mg przy jednoczesnym wzroście PKB oraz uzyskanie 29% redukcji emisji gazów cieplarnianych w stosunku do roku bazowego 1998, podczas gdy w Protokole z Kioto Polska zobowiązała się do

⁷ Główny Urząd Statystyczny, *Ochrona Środowiska 2007 i Ochrona Środowiska 2008*.

uzyskania 6% redukcji GHG do 2012 r. Wzrosła także ilość energii wytworzonej ze źródeł odnawialnych z 4222 GWh do 6200 GWh, tj. o 46,8%.

Najwyższa Izba Kontroli pozytywnie oceniła stan wdrożenia wybranych postanowień „Ramowej konwencji Narodów Zjednoczonych w sprawie zmian klimatu”, pomimo stwierdzonych nieprawidłowości.

W krajowym raporcie o wynikach kontroli NIK zamieściła wnioski systemowe, skierowane do ministrów środowiska i gospodarki oraz kierowników skontrolowanych zakładów przemysłowych. Zwrócono w nich uwagę na konieczność wydania brakujących rozporządzeń, usprawnienia organizacji systemu obserwacji zmian klimatu pod kątem kompletności badań i wzajemnego udostępniania ich wyników, zorganizowania systemu obserwacji i prognozowania skutków zmian klimatycznych, terminowego przedkładania Krajowemu Administratorowi Handlu Uprawnieniami do Emisji rocznych, zweryfikowanych raportów z rozliczeniem wykorzystania uprawnień do emisji.

Wyniki polskiej kontroli krajowej posłużyły do opracowania „Wspólnego raportu końcowego o wynikach kontroli EUROSAI w sprawie zmian klimatu”, który podpisano w grudniu 2009 r., a także zostały przekazane koordynatorowi kontroli INTOSAI do wykorzystania w raporcie końcowym z kontroli globalnej. Raport z kontroli INTOSAI zostanie uzgodniony i podpisany we wrześniu 2010 r., opublikowany w październiku, a w listopadzie przedstawiony na Kongresie INCOSAI w Meksyku.

dr inż. Alicja Gruszecka
Departament Środowiska, Rolnictwa
i Zagospodarowania Przestrzennego NIK



RELACJE, POLEMIKI

Stanisław Laskowski

METODY PRYWATYZACJI MIENIA PUBLICZNEGO

Kluczowym aktem ustanawiającym metody i tryb prowadzenia procesów komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw i spółek publicznych (państwowych i komunalnych) jest ustawa z 30 sierpnia 1996 r. o komercjalizacji i prywatyzacji¹ (dalej w skrócie: ukp). Odrębnymi ustawami uregulowano procedury przekształceń własnościowych w niektórych dziedzinach gospodarki narodowej².

Przepisy wymienionej ustawy wprowadziły dwie podstawowe drogi prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych: pośrednią (kapitałową) i bezpośrednią. Prywatyzację pośrednią poprzedzała komercjalizacja przedsiębiorstwa państwowego, polegająca na przekształceniu go w spółkę kapitałową (akcyjną lub z ograniczoną odpowiedzialnością) Skarbu Państwa (SP). Prywatyzacja ta odbywa się na dwa sposoby – pierwszy to zbycie akcji (udziałów) należących do SP, drugi – objęcie akcji w podwyższonym kapitale zakładowym spółki SP. Komercjalizacji przedsiębiorstwa państwowego dokonywał minister Skarbu Państwa (dalej w skrócie: minister SP) z własnej inicjatywy, na wniosek organów przedsiębiorstwa, organu założycielskiego (ministra, wojewody), a także na wniosek sejmiku województwa, w którym znajduje się siedziba tego podmiotu. Ponadto, z uzasadnionym wnioskiem o przeprowadzenie komercjalizacji przedsiębiorstwa

¹ T.j. DzU z 2002 r., nr 171, poz. 1397, ze zm.

² Ustawa z 30.04.1993 r. o Narodowych Funduszach Inwestycyjnych i ich prywatyzacji (DzU nr 44, poz. 202, ze zm.); ustawa z 19.10.1991 r. o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa (t.j. DzU z 2007 r., nr 231, poz. 1700, ze zm.); ustawa z 28.08.1994 r. o przekształceniach własnościowych w przemyśle cukrowym (DzU nr 98, poz. 473, ze zm.); ustawa z 8.09.2000 r. o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstwa państwowego „Polskie Koleje Państwowe” (DzU nr 84, poz. 948, ze zm.).

państwowego w celu jego komunalizacji (tj. przekazania na własność jednostce samorządu terytorialnego) mógł wystąpić organ wykonawczy jednostki samorządu terytorialnego (dalej w skrócie: JST), na której terenie znajduje się siedziba owego podmiotu.

Ustawą z 12 maja 2006 r. o zmianie ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji oraz o zmianie innych ustaw³ upoważniono ministra SP do wniesienia małych przedsiębiorstw państwowych do jednoosobowych spółek SP przez wydanie w tej sprawie zarządzenia. Ta procedura przekształceń własnościowych dotyczy przedsiębiorstw, których fundusze własne są niższe od minimalnej wartości kapitału zakładowego, określonego w art. 154 § 1 *Kodeksu spółek handlowych* (5 tys. zł).

Państwowe przedsiębiorstwo użyteczności publicznej „Poczta Polska” zostało skomercjalizowane przez przekształcenie w spółkę akcyjną, w której SP jest jedynym akcjonariuszem na podstawie ustawy z 5 września 2008 r. o komercjalizacji państwowego przedsiębiorstwa użyteczności publicznej „Poczta Polska”⁴.

Przepisami wspomnianej ustawy z 12 maja 2006 r. doprowadzono do zakończenia procesu komercjalizacji przedsiębiorstw państwowych. W odniesieniu do przedsiębiorstw, dla których organem założycielskim był minister SP, został on zobowiązany do ich skomercjalizowania do 30 czerwca 2007 r. Na organy założycielskie pozostałych przedsiębiorstw państwowych nałożono obowiązek (art. 8 powyższej ustawy) złożenia do 30 czerwca 2007 r. ministrowi SP wniosków o dokonanie ich komercjalizacji, czyli przekształcenia w spółki SP. W ten sposób od 2008 r. podmioty, które miały status przedsiębiorstw państwowych przestały funkcjonować i działają jako spółki Skarbu Państwa.

W latach 1990–2008 skomercjalizowano 1687 przedsiębiorstw państwowych (tj. 22,6% z liczby 7463 przedsiębiorstw objętych procesem przekształceń własnościowych w tych latach), przekształcając je w jednoosobowe spółki SP. W wyniku prywatyzacji tych podmiotów w wymienionych latach ich liczba zmalała do 613⁵. W przyjętym w 2008 r. przez rząd programie prywatyzacji na lata 2008–2011 założono sprywatyzowanie 802 spółek z udziałem SP.

Komercjalizacja przedsiębiorstw komunalnych przez przekształcenie ich w spółki z udziałem kapitałowym jednostek samorządu terytorialnego została przeprowadzona 1 lipca 1997 r. z mocy prawa – na podstawie znowelizowanej

³ DzU nr 107, poz. 721.

⁴ DzU nr 180, poz. 1109.

⁵ *Rocznik Statystyczny 2009*, GUS.

w 1997 r. ustawy z 20 grudnia 1990 r. o gospodarce komunalnej⁶ (art. 14 ust. 1). Określone w ustawie o komercjalizacji i prywatyzacji kompetencje ministra SP lub organu założycielskiego realizuje wobec prywatyzowanych jednostek komunalnych organ wykonawczy JST (wójt, burmistrz, prezydent miasta, zarząd powiatu, zarząd województwa). Jego decyzja w sprawie prywatyzacji spółki komunalnej musi być poprzedzona uchwałą organu stanowiącego (rady gminy lub miasta, rady powiatu, sejmiku województwa). Do wyłącznej właściwości organów stanowiących należy bowiem podejmowanie uchwał w sprawach majątkowych samorządu terytorialnego.

Przedsiębiorstwa państwowe podlegały też prywatyzacji bezpośredniej, prowadzonej przez organy założycielskie pod nadzorem ministra SP. Odbywała się ona z zastosowaniem trzech trybów: sprzedaży przedsiębiorstwa, wniesienia przedsiębiorstwa jako aportu do spółki, oddania przedsiębiorstwa do odpłatnego korzystania spółce utworzonej przez pracowników.

Proces prywatyzacyjny powinien być jawny i przejrzysty, z jego przebiegu w danym podmiocie sporządza się kartę prywatyzacji, w której rejestruje się istotne informacje (ich katalog zawiera art. 26 ust. 1 ukp): uzyskaną cenę; wartość zobowiązań inwestycyjnych oraz ich realizację; porozumienia dotyczące pakietu socjalnego; nazwiska i stanowiska służbowe osób odpowiedzialnych za prowadzone postępowania. Kartę prowadzi się od momentu rozpoczęcia prywatyzacji, a wszystkie dokonane w niej zapisy podlegają aktualizacji. Karta jest publikowana na stronie internetowej Biuletynu Informacji Publicznej ministra SP lub organu założycielskiego prywatyzowanego przedsiębiorstwa. Umowy prywatyzacyjne są jawne i podlegają udostępnieniu na zasadach określonych w przepisach o dostępie do informacji publicznej. Informacje o przebiegu negocjacji (jako trybu prywatyzacji pośredniej – opisanego dalej) są poufne jedynie do czasu ich zakończenia.

Prywatyzacja pośrednia

Prywatyzacją pośrednią (kapitałową) objęto spółki Skarbu Państwa powstałe w wyniku komercjalizacji przedsiębiorstw państwowych. Ten rodzaj prywatyzacji polega na zbyciu akcji (udziałów) Skarbu Państwa inwestorom krajowym i zagranicznym. Przed zaoferowaniem do zbycia akcji minister SP zleca dokonanie analizy mającej na celu ustalenie sytuacji prawnej majątku spółki oraz oszacowanie wartości jej przedsiębiorstwa.

⁶ DzU z 1997 r., nr 9, poz. 43.

Minister SP może ponadto zlecić przeprowadzenie analizy w zakresie:

- ustalenia stanu i perspektywy rozwoju przedsiębiorstwa spółki;
- oceny realizacji obowiązków wynikających z wymagań ochrony środowiska;
- innym, każdorazowo określonym, jeżeli wymaga tego ochrona interesu

Skarbu Państwa.

Prezentacja każdego z tych zagadnień powinna zawierać wnioski wskazujące na ewentualne zagrożenia dla spółki oraz podstawowe problemy wymagające rozwiązania. Szczegółowe zasady, sposób i tryb zlecenia wykonania, odbioru i finansowania analizy spółki reguluje rozporządzenie Rady Ministrów z 17 lutego 2009 r. w sprawie analizy spółki dokonanej przed zaoferowaniem do zbycia akcji należących do Skarbu Państwa⁷.

Istotnym celem analizy jest oszacowanie wartości spółki przy użyciu co najmniej dwóch metod wyceny, spośród pięciu ujętych w § 3 ust. 1 rozporządzenia RM. Wybór metody wymaga uzasadnienia, zaś porównanie wyników obu podejść jest podstawą do określenia ceny akcji (udziałów), która zostanie zaoferowana w zaproszeniu do składania ofert ich nabycia. W ramach tej analizy powinien zostać opracowany perspektywiczny plan działalności spółki, wraz z prognozą wyników, oraz kierunki jej restrukturyzacji.

Wykonanie analizy minister SP zleca określonym podmiotom na podstawie przepisów ustawy z 29 stycznia 2004 r. – *Prawo zamówień publicznych*⁸, zaś odbioru dokonuje powołana przez niego komisja. W rozporządzeniu określono warunki, które upoważniają ministra do odstąpienia od wykonania analizy sytuacji prawnej majątku spółki oraz oszacowania wartości przedsiębiorstwa spółki (§ 16 ust. 1 rozporządzenia RM). Na podstawie wniosków z analizy, w ofertach i zaproszeniach do negocjacji oraz do udziału w przetargu publicznym na zbycie akcji SP formułowane są warunki dotyczące ceny akcji (udziałów) oraz zobowiązań pozacenowych nabywcy. Poza opracowaniem analiz przedprywatyzacyjnych, minister SP, instytucje działające w jego imieniu (Nafta Polska SA, Agencja Rozwoju Przemysłu), a także organy założycielskie zlecają firmom doradczym wykonanie różnych prac związanych z przebiegiem procesu prywatyzacji.

Ustawa o komercjalizacji i prywatyzacji określa następujący tryb zbywania akcji:

- oferta ogłoszona publicznie;
- przetarg publiczny;
- negocjacje podjęte na podstawie publicznego zaproszenia;
- przyjęcie oferty w odpowiedzi na wezwanie ogłoszone na podstawie

⁷ DzU nr 37, poz. 288.

⁸ T.j. DzU z 2007 r., nr 223, poz. 1655, ze zm.

art. 72-74 lub art. 91 ust. 6 ustawy z 29 lipca 2005 r. o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów finansowych do zorganizowanego systemu obrotu oraz o spółkach publicznych⁹;

– aukcja ogłoszona publicznie, jeżeli cena wywoławcza nie jest niższa od wartości księgowej akcji;

– sprzedaż akcji na rynku regulowanym.

Zbywanie akcji odbywa się tylko publicznie, co wymaga ogłoszenia oferty zbycia akcji, zaproszenia do negocjacji i udziału w przetargu oraz w aukcji co najmniej w jednym dzienniku o zasięgu ogólnopolskim oraz Biuletynie Informacji Publicznej na stronie internetowej ministra SP.

Rozporządzenie Rady Ministrów z 17 lutego 2009 r. w sprawie szczegółowego trybu zbywania akcji Skarbu Państwa¹⁰ (dalej w skrócie: rozporządzenie RM z 17 lutego 2009 r.) określa szczegółowo tę procedurę oraz warunki, jakie powinny spełniać oferta zbycia, jak również zaproszenia do składania ofert w przetargu publicznym i negocjacji oraz do udziału w aukcji.

Decyzję o rozpoczęciu prywatyzacji spółki SP podejmuje minister SP, dokonując wyboru trybu określonego w ustawie o komercjalizacji i prywatyzacji. Powinien przy tym uwzględnić stopień skomplikowania planowanej transakcji oraz wielkość i kondycję ekonomiczno-finansową podmiotu.

Podejmując decyzję o przeprowadzeniu prywatyzacji spółki SP drogą zbycia określonego pakietu akcji (udziałów), minister uwzględni przede wszystkim wskazania i zadania określone w „Kierunkach prywatyzacji majątku Skarbu Państwa” (art. 142 pkt 9 ustawy z 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych)¹¹, które są elementem uzasadnienia do ustawy budżetowej. Należy podkreślić, że wpływy z prywatyzacji stanowią poważne źródło pokrycia deficytu budżetowego oraz finansowania ważnych dla gospodarki i nauki państwowych funduszy celowych: Funduszu Reprywatyzacji, Funduszu Restrukturyzacji Przedsiębiorców, Funduszy Skarbu Państwa oraz Funduszu Nauki i Technologii Polskiej.

Prowadząc politykę prywatyzacji, minister SP musi uwzględnić rządowe programy dotyczące strategii, restrukturyzacji i prywatyzacji określonych sektorów gospodarki narodowej.

Przy zbyciu pakietu akcji spółek SP o istotnym znaczeniu dla porządku publicznego lub bezpieczeństwa państwa minister musi zachować niewielką część akcji należących do Skarbu Państwa, aby mógł korzystać z uprawnień nadanych ustawą z 3 czerwca 2005 r. o szczególnych uprawnieniach Skarbu Państwa oraz

⁹ T.j. DzU z 2009 r., nr 185, poz. 1439.

¹⁰ DzU nr 34, poz. 264.

¹¹ DzU nr 157, poz. 1240.

ich wykonywaniu w spółkach kapitałowych o istotnym znaczeniu dla porządku publicznego lub bezpieczeństwa publicznego¹². Celem nadania tych szczególnych uprawnień (określonych terminem „złota akcja”) wspomnianym spółkom kapitałowym jest zagwarantowanie bezpieczeństwa ekonomicznego państwa w strategicznych dziedzinach gospodarki. Listę spółek podlegających temu szczególnemu nadzorowi Ministerstwa Skarbu Państwa ustala corocznie Rada Ministrów.

Uprawnienia do nieodpłatnego nabycia akcji

W celu uzyskania aprobaty prywatyzacji spółki Skarbu Państwa oraz zapewnienia uczestnictwa w jej akcjonariacie, uprawnionym pracownikom skomercjalizowanego przedsiębiorstwa przysługuje prawo nieodpłatnego nabycia łącznie do 15% akcji spółki należących do SP. Dotyczy to osób, które przepracowały co najmniej 10 lat w danym podmiocie. W spółkach SP, powstałych w wyniku komercjalizacji przedsiębiorstw państwowych z branży przemysłu spożywczego i rybackiego, prawo do nieodpłatnego nabycia akcji SP mają także rolnicy i rybacy będący stałymi dostawcami surowców w okresie pięciu lat przed wykreśleniem skomercjalizowanego przedsiębiorstwa z rejestru przedsiębiorców. Im także przysługują nieodpłatne akcje spółki powstałej z komercjalizacji tych przedsiębiorstw w ilości do 15% akcji należących do SP. Rolnicy i rybacy mają prawo do nabycia akcji SP nie więcej niż w dwóch spółkach, a każdy z nich, kto jest uznany za stałego dostawcę surowców, może nabyć akcje spółki w równej liczbie. Prawo do nieodpłatnego nabycia akcji przez wymienione osoby powstaje po upływie trzech miesięcy od dnia zbycia przez Skarb Państwa pierwszych akcji na zasadach ogólnych. Akcje nabyte nieodpłatnie przez pracowników, rolników i rybaków nie mogą być przedmiotem obrotu przed upływem dwóch lat od zbycia przez Skarb Państwa pierwszych akcji na zasadach ogólnych, a pracowników pełniących funkcje członków zarządu spółki – przed upływem trzech lat.

Prawo nabycia nieodpłatnie do 15% akcji spółki SP przysługuje także zatrudnionym w przedsiębiorstwach państwowych, które zostały sprywatyzowane przez wniesienie ich jako aportu do spółki. Nie mogą z niego korzystać pracownicy przystępujący do spółki, na rzecz której oddano przedsiębiorstwo do odpłatnego korzystania (tzw. leasing pracowniczy). Pracownicy sprzedanego przedsiębiorstwa państwowego nie otrzymują indywidualnie żadnych premii prywatyzacyjnych. Kupujący przedsiębiorstwo państwowe ma obowiązek (art. 48 ust. 3 ukp) przekazać na zakładowy fundusz świadczeń socjalnych kwotę stanowiącą równowartość do 15% jego ceny, jednak nie wyższą niż obliczona

¹² DzU nr 132, poz. 1108.

w sposób ustalony w art. 48 ust. 3 ukp. O kwotę tę pomniejsza się cenę sprzedaży przedsiębiorstwa.

Negocjacje na podstawie publicznego zaproszenia

Tryb negocjacji w sprawie zbycia akcji (udziałów) Skarbu Państwa powinien być stosowany do prywatyzacji spółek SP wymagających udziału inwestora strategicznego z danej branży. Minister SP (zbywca) musi podjąć z potencjalnymi inwestorami pertraktacje na temat warunków zbycia określonego pakietu akcji (większościowego, całościowego). Poza ceną akcji przedmiotem negocjacji powinny być zobowiązania pozacenowe kupującego (inwestycyjne, innowacyjne, ekologiczne, socjalne), mające na celu zapewnienie dalszego rozwoju przedsiębiorstwa spółki, ochronę stanowisk pracy oraz poprawę oddziaływania przedsiębiorstwa na środowisko naturalne. Należy także uzgodnić z inwestorem sposób zabezpieczenia realizacji tych zobowiązań. Wynegocjowane zobowiązania pozacenowe kupującego są ujmowane w umowie prywatyzacyjnej.

Katalog danych, jakie powinno zawierać zaproszenie do negocjacji zawarto w § 14 cytowanego rozporządzenia RM z 17 lutego 2009 r. Należy do nich zastrzeżenie, że zbywca ma prawo wyboru jednego lub kilku podmiotów, z którymi będzie negocjował. Podmioty zainteresowane udzieleniem odpowiedzi na zaproszenie, po podpisaniu zobowiązania do zachowania poufności, otrzymują memorandum informacyjne, dotyczące sytuacji prawnej i ekonomiczno-finansowej spółki. Ponadto uzyskują prawo do zbadania jej dokumentów. Zbywca dokonuje wyboru podmiotów, które dopuszcza do negocjacji; może nim być także tylko jeden oferent. Ważnym zadaniem przed rozpoczęciem negocjacji jest zebranie i analiza informacji na temat wiarygodności i możliwości finansowych kandydatów. W tym celu zbywca może żądać od potencjalnego inwestora przedłożenia stosownych dokumentów. Następnie powołuje zespół do spraw negocjacji, z którego rekomendacjami zapoznaje się minister Skarbu Państwa przed podjęciem decyzji prywatyzacyjnej. Zobowiązany jest także powiadomić wszystkie podmioty dopuszczone do negocjacji o udzieleniu jednemu podmiotowi zgody do wyłącznych negocjacji oraz o zawarciu umowy zbycia akcji.

W celu stworzenia dla potencjalnego inwestora dodatkowych zachęt do kupna pakietu akcji (udziałów) spółki o znaczeniu strategicznym, minister Skarbu Państwa – aby poprawić jej sytuację ekonomiczną, dofinansować rozwój i zapewnić korzystne warunki funkcjonowania – może zaoferować w toku negocjacji zobowiązania Skarbu Państwa. Polegają one na: przyznaniu ulg podatkowych; umorzeniu zobowiązań publicznoprawnych spółki albo ich zamianie na akcje SP; udzieleniu określonych gwarancji i poręczeń; zapewnieniu udzielenia

pomocy publicznej; włączeniu terenów przedsiębiorstwa do specjalnej strefy ekonomicznej. Zasady pomocy publicznej dla podmiotów objętych prywatyzacją określa rozporządzenie Rady Ministrów z 25 kwietnia 2006 r. w sprawie pomocy publicznej udzielanej w procesach prywatyzacji¹³.

Przedstawione przez MSP publiczne zaproszenia do negocjacji w sprawie zbycia określonego pakietu akcji wybranej spółki mogą nie spotkać się ze zgłoszeniem wiążących ofert przez inwestorów. Przykładowo, w 2009 r. nie zgłosił się żaden inwestor z ofertą zakupu pakietu większościowego akcji Poznańskiej Grupy Energetycznej ENEA, będącej spółką z udziałem SP. Nawet szwedzki koncern energetyczny Vattenfall, który ma pakiet kontrolny akcji ENEI (18,7% głosów), nie złożył oferty zakupu kolejnych akcji.

Przetarg publiczny

Przetarg publiczny jest stosowany wówczas, gdy zbywanie akcji spółek Skarbu Państwa nie wymaga prowadzenia z nabywcą negocjacji w sprawie zobowiązań pozacenowych i innych istotnych warunków gwarantujących przyszły rozwój spółki i ochronę miejsc pracy.

Zaproszenie do składania ofert nabycia akcji w przetargu powinno zawierać informacje o ofercie, określone w § 4 wspomnianego wyżej rozporządzenia RM. Zbywca przedstawia minimalne wymagania dotyczące zobowiązań pozacenowych (inwestycyjnych, ekologicznych i socjalnych), wynikające z analizy przedprywatyzacyjnej, zaś wysokość wadium określa w granicach od 1% do 5% ceny wywoławczej. Do przetargu mogą zgłaszać się zarówno podmioty krajowe i zagraniczne, jak i występujące wspólnie. Przetarg jest ważny, jeśli wpłynie choćby jedna oferta spełniająca warunki określone w zaproszeniu.

Do zbywcy należy powołanie komisji do spraw przetargu. Postępowanie przetargowe składa się z części jawnej i niejawnej. W części jawnej komisja sprawdza i potwierdza prawidłowość ogłoszenia o przetargu i wpłacenia wadium, otwiera oferty, podając zawarte w nich istotne warunki. W części niejawnej szczegółowo ocenia oferty, a następnie przedstawia zbywcy – ministrowi Skarbu Państwa – wniosek w sprawie wyboru najkorzystniejszej lub stwierdza, że nie wybrano żadnej. Przy wyborze najkorzystniejszej oferty komisja kieruje się kryteriami określonymi w ogłoszeniu o przetargu, a zwłaszcza ceną, sposobem i terminem jej zapłaty. Przyjęcie oferty jest podstawą do zawarcia z inwestorem umowy o zbyciu akcji.

¹³ DzU nr 84, poz. 580, ze zm.

Aukcja

Aukcję – jako tryb zbycia akcji (udziałów) SP – wprowadzono wymienioną wcześniej ustawą z 19 grudnia 2008 r., nowelizującą ustawę o komercjalizacji i prywatyzacji. To forma sprzedaży publicznej, w której nabywcą jest osoba oferująca najwyższą cenę. Celem tej metody jest zapewnienie szybkiego i przejrzystego postępowania prywatyzacyjnego wobec przedsiębiorstw małych i średnich, będących w dobrej sytuacji ekonomicznej.

Warunkiem ogłoszenia aukcji jest oferowanie ceny wywoławczej akcji wyższej od jej wartości księgowej. W zaproszeniu do aukcji należy podać informacje wymienione w § 17 rozporządzenia RM z 17 lutego 2009 r., między innymi liczbę i rodzaj akcji oraz ich udział w kapitale zakładowym spółki i cenę wywoławczą.

Zgłaszający się do uczestnictwa w aukcji nie ma wprawdzie obowiązku przedkładania stosownych dokumentów o swojej sytuacji finansowej i ekonomicznej, jednak powinien złożyć oświadczenie o sposobie sfinansowania zakupu akcji (udziałów) oraz że nie obciążają go przeterminowane zobowiązania publicznoprawne. Jeżeli jest osobą prawną, ma obowiązek podać w zgłoszeniu, że nie jest podmiotem postępowania likwidacyjnego oraz że nie znajduje się w stanie upadłości ani nie figuruje w rejestrze dłużników niewypłacalnych lub w Biurze Informacji Kredytowej jako nierzetelny kredytobiorca.

Przed rozpoczęciem aukcji zbywca (minister SP) nie ma obowiązku prowadzić z potencjalnym inwestorem negocjacji na temat zobowiązań pozacenowych dotyczących rozwoju spółki czy ochrony miejsc pracy. Natomiast przy sprzedaży przedsiębiorstwa państwowego ustawa o komercjalizacji i prywatyzacji nakłada na zbywcę (organ założycielski) uwzględnienie w negocjacjach z kupującym zagadnienia zobowiązań pozacenowych (inwestycyjnych, socjalnych i ekologicznych). Nakazuje także zawrzeć z przedstawicielami pracowników pakiet socjalny, który stanowi integralną część umowy sprzedaży.

Oceniając krytycznie efektywność omawianej metody prywatyzacji spółek SP w ostatnim okresie, Beata Chomałowska w artykule pt. „Aukcja, czyli fiasco szybkiej prywatyzacji”¹⁴ stwierdziła, że: „zachwalana jako nowatorska i najbardziej przejrzysta metoda prywatyzacji – aukcje spółek SP wciąż nie zdaje egzaminu. Na 28 aukcji, które odbyły się od 30 czerwca 2009 r. do 12 stycznia 2010 r. tylko 10 zakończyło się sukcesem”. Dalej autorka pisze, że przyczyną tego stanu rzeczy jest to, iż inwestorzy nie zgadzają się na zaproponowaną cenę wywoławczą lub z powodu braku chętnych. W kolejnym artykule, pt. „Szybka

¹⁴ „Rzeczpospolita” nr 15 z 19.01.2010 r., dodatek „Ekonomia i Rynek”.

prywatyzacja bez pakietów socjalnych”¹⁵, autorka podała przykłady sporów, jakie powstały między związkami zawodowymi a władzami spółek i ministrem SP oraz protestów wywołanych brakiem pakietów socjalnych przy prywatyzacji metodą aukcyjną. Wyraziła także opinię, że Skarb Państwa nie jest zainteresowany podpisywaniem pakietów socjalnych, gdyż narzucają one inwestorom długoterminowe zobowiązania wobec pracowników, co może skłaniać potencjalnych nabywców do żądania obniżenia ceny za prywatyzowaną firmę.

Sprzedaż na rynku regulowanym

Rynkiem regulowanym – w rozumieniu ustawy z 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi¹⁶ – jest działający w sposób stały system obrotu dopuszczonymi instrumentami finansowymi, zapewniający inwestorom powszechny i równy dostęp do informacji rynkowej w tym samym czasie, przy kojarzeniu ofert nabycia i zbycia instrumentów finansowych, oraz jednakowe warunki ich nabywania i zbywania. Rynek podlega nadzorowi Komisji Nadzoru Finansowego (KNF) i obejmuje na terytorium Polski rynek giełdowy i pozagiełdowy oraz towarowy rynek instrumentów finansowych. W Polsce funkcjonuje jedna spółka giełdowa – Giełda Papierów Wartościowych (GPW) w Warszawie, będąca spółką Skarbu Państwa.

Prywatyzacja spółek SP może się odbywać przez wprowadzenie do obrotu giełdowego akcji należących do Skarbu Państwa oraz wyemitowanych przez spółki SP. Sprzedaż akcji SP jest źródłem dochodów budżetowych, natomiast akcji wyemitowanych przez spółkę SP zasila jej kapitał własny, umożliwiając podjęcie inwestycji. Przykładowo, kapitałowa Polska Grupa Energetyczna w ramach publicznej sprzedaży akcji na GPW uzyskała przeszło 5 mld zł, z których 3,5 mld zł ma przeznaczyć na inwestycje.

Zaletą sprzedaży akcji na GPW jest przejrzysty i obiektywny sposób ich wyceny oraz jawność procedury. Dopuszczenie papierów wartościowych do obrotu na rynku regulowanym wymaga sporządzenia prospektu emisyjnego, który zatwierdza Komisja Nadzoru Finansowego. Prospekt podaje się do wiadomości publicznej. Wejście spółki na giełdę daje jej status spółki publicznej w rozumieniu cytowanej ustawy z 29 lipca 2005 r.

Prywatyzacja przez giełdę powoduje, że akcjonariat spółki jest rozproszony, gdyż akcje nabywają krajowi i zagraniczni inwestorzy indywidualni oraz instytucjonalni (w tym fundusze inwestycyjne, fundusze emerytalne), zaś w spółkach

¹⁵ „Rzeczpospolita” nr 32 z 8.02.2010 r., dodatek „Ekonomia i Rynek”.

¹⁶ DzU nr 183, poz. 1538, ze zm.

Skarbu Państwa potrzebny jest inwestor strategiczny, który będzie miał wpływ na zarządzanie i zapewni nadzór właścicielski oraz kontrolę korporacyjną. Inwestora strategicznego można pozyskać przez negocjacje. Sprzedaż akcji spółki na giełdzie stwarza jednak niebezpieczeństwo tzw. wrogiego jej przejęcia przez często nieznanymi zagranicznych indywidualnych akcjonariuszy. Inwestor dokonujący w ten sposób przejęcia spółki SP nie jest zobowiązany do prowadzenia działalności zgodnej z interesem ekonomicznym państwa polskiego.

Komunalizacja spółek Skarbu Państwa

Komunalizacji spółki (tj. przekazanie jej na własność jednostki samorządu terytorialnego) może dokonać minister SP, jeżeli uzna, że przedmiot jej działalności związany jest z realizacją zadań własnych samorządów lub ich związku. Na wniosek organu wykonawczego tych podmiotów, na którego terenie znajduje się siedziba spółki, minister SP może zbyć nieodpłatnie część lub wszystkie posiadane przez Skarb Państwa akcje tej spółki (lub udziały) wymienionym JST, lecz nie może się to odbyć na zasadach ogólnych – jest to procedura jawna i następuje na podstawie umowy cywilnoprawnej.

Jednostki samorządu terytorialnego lub ich związki mogą zbywać nieodpłatnie własne akcje (udziały) spółek komunalnych na rzecz innych JST na wyżej podanych zasadach zbywania akcji przez ministra Skarbu Państwa. Kompetencje ministra w tym zakresie ma organ wykonawczy JST. Jednostki te zostały uprawnione do sprzedaży uzyskanych w opisanym wyżej trybie akcji (udziałów SP) na zasadach określonych w ustawie o komercjalizacji i prywatyzacji. Część przychodów uzyskanych z tego tytułu przekazują na rzecz państwowych funduszy celowych w określonej wysokości: Funduszu Reprywatyzacji (5%), Funduszu Restrukturyzacji Przedsiębiorców (15%), Funduszu Skarbu Państwa (2%) oraz Funduszu Nauki i Technologii Polskiej (2%).

Prywatyzacja bezpośrednia

Prywatyzacją bezpośrednią objęte były małe i średnie przedsiębiorstwa państwowe, które nie zostały poddane komercjalizacji, czyli przekształceniu w spółki Skarbu Państwa. Prowadziły ją organy założycielskie tych przedsiębiorstw (ministrowie, wojewodowie) pod nadzorem ministra SP, podejmując decyzje o przekształceniu zwłaszcza wówczas, gdy z takim wnioskiem wystąpił dyrektor przedsiębiorstwa i rada pracownicza albo zostały zgłoszone oferty nabycia przedsiębiorstwa lub zawiązania spółki, do której Skarb Państwa wniesie wartość przedsiębiorstwa jako aport.

Zarządzenie o prywatyzacji bezpośredniej wydaje organ założycielski po analizie stanu przedsiębiorstwa, polegającej na ustaleniu stanu prawnego majątku przedsiębiorstwa oraz oszacowaniu jego wartości lub też ocenie realizacji obowiązków wynikających z wymagań ochrony środowiska i dóbr kultury. W rozporządzeniu Rady Ministrów z 17 lutego 2009 r. w sprawie analizy przedsiębiorstwa państwowego dokonywanej przed wydaniem zarządzenia o prywatyzacji bezpośredniej¹⁷ określono zakres tej analizy, sposób jej zlecenia, opracowania i finansowania oraz warunki pozwalające na odstępianie od jej wykonania. Oszacowanie wartości przedsiębiorstwa może nastąpić z zastosowaniem minimum dwóch metod, spośród pięciu wymienionych w § 3 ust. 1 rozporządzenia RM. Wyboru sposobu wyceny, który wymaga uzasadnienia, dokonuje się w zależności od sytuacji ekonomiczno-finansowej podmiotu. Porównanie wyników obu szacunków jest podstawą do określenia wartości prywatyzowanego podmiotu. Tryb i zasady zlecenia analizy są identycznie jak w wymienionym wcześniej rozporządzeniu Rady Ministrów w sprawie analizy spółki Skarbu Państwa.

Przed aprobatą wspomnianego zarządzenia organu założycielskiego minister SP może zlecić własnym służbom w ministerstwie przeprowadzenie kontroli tego organu na podstawie rozporządzenia Rady Ministrów z 25 maja 2004 r. w sprawie zakresu, szczegółowych zasad i trybu kontroli przeprowadzanej przez ministra właściwego do spraw Skarbu Państwa¹⁸. Kontrola ma na celu sprawdzenie przygotowania procesu prywatyzacji. Od realizacji zaleceń pokontrolnych minister może uzależnić wyrażenie zgody na wydanie zarządzenia. W imieniu organu założycielskiego prywatyzację przeprowadza pełnomocnik, który wykonuje funkcje dotychczasowych organów prywatyzowanego przedsiębiorstwa.

W latach 1990–2008 metodą prywatyzacji bezpośredniej objęto 2105¹⁹ przedsiębiorstw państwowych. Spośród nich 504 sprywatyzowano przez sprzedaż, 1317 przez oddanie do odpłatnego korzystania i 230 przez wniesienie do spółki.

Oddanie przedsiębiorstwa do odpłatnego korzystania

Celem tej ścieżki prywatyzacyjnej było uwłaszczenie przez tzw. akcjonariat pracowniczy. Oddanie przedsiębiorstwa do odpłatnego korzystania na okres maksymalnie 15-letni następowało – na podstawie umowy zawartej między Skarbem Państwa a przejmującym – na rzecz spółki, do której przystąpiła ponad połowa ogólnej liczby pracowników. Ponadto, w przedsiębiorstwach przemysłu

¹⁷ DzU nr 34, poz. 265.

¹⁸ DzU nr 140, poz. 1478.

¹⁹ *Rocznik Statystyczny 2009*, GUS.

spożywczego i rybackiego do spółki oprócz pracowników mogli przystąpić także rolnicy i rybacy będący stałymi dostawcami surowców przez ostatnie pięć lat przed wykreśleniem przedsiębiorstwa z rejestru przedsiębiorców. Po upływie okresu, na który została zawarta umowa i spełnieniu określonych w niej warunków, dokonywano przeniesienia prawa własności przedsiębiorstwa na spółkę. Przejmująca spółka miała prawo nabyć przedsiębiorstwo według ceny ustalonej ze Skarbem Państwa po zakończeniu okresu leasingu. Własność przedsiębiorstwa mogła być przeniesiona na spółkę wcześniej, po zapłaceniu przez nią co najmniej 1/3 należności wynikającej z umowy.

Przedsiębiorstwo państwowe mogło być przez Skarb Państwa oddane do odpłatnego korzystania osobie fizycznej lub prawnej, jeśli w ciągu sześciu miesięcy od dnia złożenia wniosku o prywatyzację bezpośrednią nie został złożony wniosek o wpisanie do rejestru przedsiębiorstw spółki pracowniczej spełniającej wyżej opisane warunki. Oddanie przedsiębiorstwa innym osobom fizycznym i prawnym mogło nastąpić w trybie przetargu lub negocjacji podjętych na podstawie zaproszenia publicznego.

Skarb Państwa miał prawo rozwiązać umowę leasingu przed upływem okresu, na który została zawarta, jeśli przejmujący (spółka pracownicza lub inny inwestor) nie wykonywał lub nienależycie realizował zawarte w niej zobowiązania. Po rozwiązaniu umowy przejmujący nie miał prawa do zwrotu świadczeń (wpłat należnego leasingu) ani nakładów poniesionych na przedmiot umowy (np. inwestycyjnych). Przedsiębiorstwo zwrócone Skarb Państwa mógł sprzedać lub wnieść do spółki, stosując tryb przetargu publicznego lub negocjacji. Jeżeli prywatyzacja w powyższym trybie nie doszła do skutku, SP zbywał składniki mienia pozostałe po takim przedsiębiorstwie.

Ta ścieżka prywatyzacji bezpośredniej przedsiębiorstwa państwowego była bardzo szeroko stosowana. Jak podano wcześniej, w latach 1990–2008 w jej wyniku powstało 1317 spółek pracowniczych, co w stosunku do liczby 7463 przedsiębiorstw państwowych poddanych w tych latach przekształceniom własnościowym stanowi 17,6%²⁰. Prowadzenie procesów prywatyzacji w tym trybie nie wywoływało konfliktów społecznych i było popierane przez związki zawodowe.

Warunki przekazywania spółkom pracowniczym przedsiębiorstw do odpłatnego korzystania były bardzo dla nich korzystne. Należności leasingowe rozkładano na kilka (do 10) lat, a raty należności oprocentowane były ulgowo. Należności te obciążały jednak wyniki netto spółek, co zmniejszyło środki przeznaczone na finansowanie rozwoju przedsiębiorstwa. Większość spółek osiągała bardzo dobre

²⁰ *Rocznik Statystyczny 2009*, GUS.

wyniki finansowe, realizowała także zobowiązania cenowe i pozacenowe zawarte w umowach prywatyzacyjnych. Tylko niewielka ich część – z powodu nierealizowania zobowiązań finansowych wobec spółek SP – została zlikwidowana na skutek rozwiązania umów prywatyzacyjnych. Przykładowo, w latach 2000–2007 spośród 185 przedsiębiorstw prywatyzowanych tą metodą tylko z czternastoma (7,6%) zostały rozwiązane umowy leasingu z tytułu nierealizowania należności wobec Skarbu Państwa.

Wniesienie przedsiębiorstwa do spółki

Wniesienie przedsiębiorstwa państwowego jako aportu do kapitału spółki tworzonej z inwestorem krajowym i zagranicznym lub z pracownikami tego przedsiębiorstwa prowadziło do powstania spółek z mieszanym kapitałem państwowym i prywatnym. Drugim etapem tej ścieżki prywatyzacji było zbycie akcji (udziałów) Skarbu Państwa inwestorom – współwłaścicielom powstałej spółki.

Ustawa o komercjalizacji i prywatyzacji wprowadziła dwa rodzaje spółek powstałych z wniesienia przedsiębiorstwa jako aportu do ich kapitału zakładowego: spółkę utworzoną z zewnętrznym inwestorem krajowym lub zagranicznym oraz spółkę założoną wyłącznie z pracownikami prywatyzowanego przedsiębiorstwa, a także z rolnikami i rybakami (dostawcami surowców do prywatyzowanych przedsiębiorstw przemysłu spożywczego i rybackiego).

Tworzenie wymienionych spółek następuje w trybie negocjacji z potencjalnymi inwestorami, podjętych na podstawie publicznego zaproszenia. W ustawie o komercjalizacji i prywatyzacji ustalono dla nich minimalne nakłady kapitałowe: inwestorzy zewnętrzni muszą wnieść wkłady na pokrycie co najmniej 25% kapitału powstającej spółki, zaś pracownicy, rolnicy i rybacy wkłady stanowiące co najmniej 10% kapitału zakładowego spółki. W spółkach tworzonych przez wniesienie przedsiębiorstwa jako aportu do ich kapitału zakładowego – jak zaznaczono wcześniej – pracownikom, rolnikom i rybakom przysługuje prawo do nieodpłatnego nabycia do 15% akcji należących do SP w tych podmiotach.

Artykuł 50 ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji stanowi, że w spółkach z udziałem pracowników, rolników i rybaków jej statut powinien określić obowiązek corocznego oferowania przez Skarb Państwa wymienionym akcjonariuszom akcji w takiej liczbie, aby ich udział w kapitale spółki z dnia wpisania jej do rejestru przedsiębiorców, łącznie z akcjami nabytymi nieodpłatnie oraz objętymi z tytułu wniesienia obowiązkowego wkładu (10% kapitału zakładowego), mógł po pięciu latach wynosić 51%. Rozporządzenie RM z 3 czerwca 1997 r.²¹

²¹ DzU nr 60, poz. 371.

określa warunki, jakie powinien spełniać statut spółki zawiązanej przez Skarb Państwa z pracownikami prywatyzowanego przedsiębiorstwa państwowego, rolnikami lub rybakami. Zasady i tryb zbycia akcji Skarbu Państwa zewnętrznym inwestorom krajowym i zagranicznym w omawianej spółce powinny być ustalone w toku negocjacji i zawarte w umowie prywatyzacyjnej.

Zaletą opisanej ścieżki prywatyzacyjnej jest znaczące dokapitalizowanie podmiotu wniesieniem wkładów przez inwestorów do kapitału spółki. Spółka z udziałem pracowników to druga forma spółki pracowniczej, zapewniająca uwłaszczenie załogi. Rolnicy i rybacy stają się współwłaścicielami podmiotów, z którymi są związani dostawami surowców.

Słabą stroną tej metody prywatyzacji jest to, że budżet państwa nie uzyskiwał żadnych dochodów w roku prywatyzacji i utworzenia spółki z udziałem Skarbu Państwa. Z tych względów nie była ona preferowana przez organy założycielskie i ministra SP.

Sprzedaż przedsiębiorstwa

Sprzedaż przedsiębiorstwa państwowego może być prowadzona w trybie przetargu publicznego lub negocjacji podjętych na podstawie publicznego zaproszenia. Jej zasady i warunki rozłożenia na raty zapłaty należności za przedsiębiorstwo określa rozporządzenie Rady Ministrów z 14 grudnia 2004 r. w sprawie szczegółowego trybu sprzedaży przedsiębiorstwa²².

Przetarg publiczny lub negocjacje są podejmowane na podstawie publicznego zaproszenia. Wyboru trybu sprzedaży dokonuje zbywca, czyli organ założycielski przedsiębiorstwa reprezentujący Skarb Państwa, przy czym powinien uwzględnić specyfikę danej branży, rozmiary prywatyzowanego podmiotu, jego kondycję ekonomiczno-finansową oraz potrzeby inwestycyjne. Jeśli organ założycielski wybierze tryb negocjacji, wówczas ma obowiązek uwzględnić w ich toku z potencjalnym nabywcą zobowiązania pozacenowe kupującego w zakresie przewidywanych inwestycji, ochrony środowiska i dóbr kultury oraz miejsc pracy. Zobowiązania socjalne powinny być ustalone wspólnie z przedstawicielami pracowników w formie pakietu socjalnego. Przy sprzedaży przedsiębiorstwa w trybie przetargu publicznego organ założycielski może w ofercie określić, jako warunek zakwalifikowania do przetargu, pewne minimalne zobowiązania pozacenowe nabywcy, w tym szczególnie zobowiązania inwestycyjne i socjalne.

²² DzU nr 277, poz. 2744.

Organ założycielski przy prowadzeniu postępowania w obu trybach sprzedaży musi dokonać rozpoznania potencjalnych inwestorów oraz ich sytuacji finansowej i ekonomicznej, w celu zagwarantowania zapłaty należności za nabywany majątek i realizacji zobowiązań pozacenowych. Ponadto, przed zawarciem umowy sprzedaży kandydat na nabywcę musi uzyskać od właściwych organów państwa stosowne decyzje zezwalające na kupno przedsiębiorstwa państwowego. Jego pracownicy – jak już wcześniej wspomniano – nie mają prawa do indywidualnych wypłat, stanowiących rekompensatę za brak akcji lub udziałów, jakie otrzymują nieodpłatnie w spółce Skarbu Państwa. Nabywca przedsiębiorstwa jest obowiązany przekazać na zakładowy fundusz świadczeń socjalnych odpowiednią kwotę, stanowiącą równowartość 15% ceny przedsiębiorstwa.

Udział organów państwa w procesach przekształceń własnościowych

Poza ministrem Skarbu Państwa i organami założycielskimi bezpośrednio prowadzącymi procesy przekształceń własnościowych, uczestniczą w nich także inne organy państwa, wyposażone w określone kompetencje regulacyjne, licencyjne i nadzorcze wobec inwestorów krajowych i zagranicznych. Przed zawarciem umowy prywatyzacyjnej z ministrem SP lub organem założycielskim, a także organem wykonawczym jednostek samorządu terytorialnego, potencjalny inwestor musi otrzymać od właściwych organów państwa stosowne decyzje dotyczące zezwoleń na nabycie nieruchomości, akcji i udziałów SP, licencji i koncesji oraz udzielenia pomocy publicznej lub braku zastrzeżeń do koncentracji przedsiębiorstwa w następstwie prywatyzacji.

W celu zapewnienia skutecznej ochrony praw i interesów Skarbu Państwa w procesach prywatyzacji majątku państwowego, projekty umów, które mają być zawarte w imieniu SP przez organy administracji rządowej podlegają opiniowaniu Prokuratorii Generalnej – stosownie do art. 10 ust. 1 ustawy z 8 lipca 2005 r. o Prokuratorii Generalnej Skarbu Państwa²³.

Minister spraw wewnętrznych i administracji (SWiA) jest uprawniony – na podstawie ustawy z 24 marca 1920 r. o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców²⁴ – do wydawania cudzoziemcom w drodze decyzji administracyjnej przedmiotowych zezwoleń. Nabycie nieruchomości rolnych przez cudzoziemców następuje dodatkowo z zachowaniem przepisów ustawy z 11 kwietnia 2003 r. o kształtowaniu ustroju rolnego²⁵. Zatem w wypadku nabywania nieruchomości

²³ DzU nr 169, poz. 1417, ze zm.

²⁴ T.j. DzU z 2004 r., nr 167, poz. 1758, ze zm.

²⁵ DzU nr 64, poz. 592, ze zm.

rolnej w ramach prywatyzacji przedsiębiorstw i spółek publicznych (państwowych i komunalnych), w której inwestorem jest cudzoziemiec, uczestniczy w tej procedurze także Agencja Nieruchomości Rolnych (ANR). Kompetencje i zadania Agencji, nadane przepisami wymienionej wcześniej ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi SP, zostały rozszerzone wspomnianą ustawą o kształtowaniu ustroju rolnego. Agencja realizuje zadania wynikające z polityki państwa, zwłaszcza w zakresie: restrukturyzacji i prywatyzacji majątku Skarbu Państwa użytkowanego na cele rolnicze oraz przeciwdziałania nadmiernej koncentracji nieruchomości rolnych.

Ponadto, zezwolenia ministra SWiA wymaga nabycie przez cudzoziemca akcji lub udziałów w spółce z siedzibą na terytorium Polski, a także każda inna czynność prawna dotycząca akcji lub udziałów, jeśli w jej wyniku spółka będąca właścicielem lub wieczystym użytkownikiem nieruchomości na terytorium RP stanie się spółką kontrolowaną przez cudzoziemca. Definicję spółki kontrolowanej przez cudzoziemca zawiera wspomniana ustawa z 24 marca 1920 r. (art. 1 ust. 3). Cudzoziemców, będących obywatelami lub przedsiębiorcami państw członkowskich Europejskiego Obszaru Gospodarczego²⁶ przepisy ustawy zwalniają z obowiązku uzyskania wyżej opisanych zezwoleń, z wyjątkami dotyczącymi nieruchomości rolnych i leśnych, które określa jej art. 8 ust. 2, 2a, 2b i 3.

Procesy przekształceń własnościowych powodują koncentrację przedsiębiorców, która podlega nadzorowi antymonopolowemu. W Unii Europejskiej zajmują się nim krajowe organy antymonopolowe i Komisja Europejska (KE), której kompetencje kontrolne w omawianym zakresie reguluje rozporządzenie Rady (WE) nr 139/2004 z 20 stycznia 2004 r. w sprawie koncentracji przedsiębiorstw²⁷. W Polsce posiada je prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (UOKiK), Działła on jako organ administracji rządowej, a jego uprawnienia określa ustawa z 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów²⁸.

Za działania powodujące koncentrację przedsiębiorstw uznano między innymi objęcie lub nabycie akcji (udziałów) innego przedsiębiorcy, powodujące uzyskanie co najmniej 25% głosów na walnym zgromadzeniu (zgromadzeniu wspólników), oraz przejęcie – przez nabycie lub objęcie akcji (udziałów) lub części majątku – bezpośredniej lub pośredniej kontroli nad przedsiębiorcą.

²⁶ Europejski Obszar Gospodarczy obejmuje obecnie kraje Unii Europejskiej oraz kraje Europejskiego Stowarzyszenia Wolnego Handlu (EFTA): Islandię, Lichtenstein, Norwegię i Szwajcarię.

²⁷ DzUrzUE L 024 z 29.01.2004 r.

²⁸ DzU z 2007 r., nr 50, poz.331, ze zm.

Koncentracje dzielą się na dwie kategorie:

- mające wymiar krajowy, jeśli łączny obrót przedsiębiorstw (uczestników koncentracji) przekracza równowartość 50 mln euro, a nie przekracza progów obrotów ustalonych w wymienionym rozporządzeniu Rady (WE);
- mające wymiar wspólnotowy, jeśli obroty uczestników koncentracji przekroczą progi obrotów ustalone w art. 1 ust. 2 rozporządzenia Rady lub spełniają przesłanki wymienione w jego art. 2 ust. 3.

Koncentracje o wymiarze krajowym podlegają jurysdykcji organów państw członkowskich, czyli w Polsce – prezesowi UOKiK. Zamiar dokonania koncentracji powinien być zgłoszony temu organowi, ten zaś – decyzją – wydaje zgodę na przeprowadzenie koncentracji, jeśli uzna, że w jej wyniku konkurencja na rynku nie zostanie istotnie ograniczona. Koncentracje w wymiarze wspólnotowym podlegają zgłoszeniu do Komisji Europejskiej, która stosuje do jej kontroli i oceny przepisy prawa wspólnotowego.

Prywatyzacja banku będącego spółką z udziałem Skarbu Państwa odbywa się przy udziale Komisji Nadzoru Finansowego, która w ramach uprawnień licencyjnych wydaje zezwolenie przyszłym akcjonariuszom (współwłaścicielom) na nabycie każdorazowo określonego pakietu akcji (blokującego, kontrolnego, większościowego), dającego prawo na walnym zgromadzeniu akcjonariuszy do odpowiedniej liczby głosów. Kompetencje KNF w tym zakresie regulują dwie ustawy: z 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polskim²⁹ i z 29 sierpnia 1997 r. – *Prawo bankowe*³⁰.

Organ nadzoru finansowego przed wydaniem powyższych zezwoleń ma obowiązek sprawdzić i ocenić sytuację prawną i finansową kandydatów do akcji (przyszłych współników) banków, działających w formie spółek akcyjnych. Kandydaci zainteresowani akcjami banku muszą dawać rękojmię ostrożnego i stabilnego zarządzania tą instytucją finansową. Komisja może odmówić kandydatowi na inwestora udzielenia zezwolenia na objęcie lub nabycie akcji banku jeśli uzna, że jego wpływ, jako współwłaściciela banku, może okazać się niekorzystny dla ostrożnego i stabilnego zarządzania tą instytucją oraz gdy środki przeznaczone na nabycie akcji pochodzą z pożyczki, kredytu lub źródeł nieudokumentowanych. Decyzje KNF w sprawie odmowy udzielenia powyższego zezwolenia są ostateczne i nie podlegają odwołaniu. Mogą być zaskarżone do sądu administracyjnego. Przy udzielaniu zezwoleń na nabycie akcji banku mającego istotne znaczenie w systemie bankowym państwa Komisja wymaga od

²⁹ T.j. DzU z 2005 r. nr 1, poz. 2, ze zm.

³⁰ T.j. DzU z 2002 r., nr 72, poz. 665, ze zm.

inwestora strategicznego złożenia zobowiązania do podjęcia wobec tego podmiotu określonych działań. Są nimi: ustalenie strategii rozwoju banku, głównie w zakresie podwyższenia kapitałów własnych, rozszerzenia oferty, redukcji kosztów, odpowiedniego podziału zysku oraz utrzymanie notowań akcji banku na giełdzie i zapewnienie płynności w obrocie giełdowym (w odniesieniu do banków będących spółkami publicznymi). Poza powyższymi zobowiązaniami, inwestor strategiczny biorący udział w prywatyzacji banku będącego spółką Skarbu Państwa zostaje zobligowany do realizacji innych zobowiązań ujętych w umowie prywatyzacyjnej zawartej z ministrem SP.

Komisja Nadzoru Finansowego – stosownie do przepisów ustawy z 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej³¹ – jest także uprawniona do kontroli procesu nabywania i zbywania akcji krajowych zakładów ubezpieczeń, działających w formie spółek akcyjnych, w tym spółek z udziałem Skarbu Państwa.

Podmiot, mający zamiar bezpośrednio lub pośrednio – przez podmioty zależne lub w drodze porozumień – nabyć albo objąć akcje lub prawa z akcji krajowego zakładu ubezpieczeń w liczbie zapewniającej dysponowanie albo przekroczenie odpowiednio: 20%, 33% i 50% głosów na walnym zgromadzeniu, lub udziały w kapitale zakładowym, jest obowiązany każdorazowo powiadomić KNF o tym zamiarze. Komisja może złożyć, w drodze decyzji, sprzeciw wobec nabycia lub objęcia tych akcji, jeśli nie zostały zachowane warunki określone w art. 35 ust. 4 wymienionej wyżej ustawy, w tym jeśli nabywca lub obejmujący akcje lub prawa z akcji krajowego zakładu ubezpieczeń nie daje rękojmi prowadzenia jego spraw w sposób należyście zabezpieczający interesy ubezpieczających, ubezpieczonych, uposażonych lub uprawnionych z umów ubezpieczenia albo jeśli środki przeznaczone na nabycie lub objęcie akcji pochodzą z kredytu bądź pożyczki lub są w inny sposób obciążone albo pochodzą z nielegalnych nieujawnionych źródeł.

*

Realizacja rządowego programu prywatyzacji na lata 2008–2011 będzie wymagała poszukiwania i wdrażania nowych dróg prywatyzacji mienia publicznego. Wobec przekształcenia przedsiębiorstw państwowych w spółki Skarbu Państwa, metody prywatyzacji bezpośredniej, uprawniające pracowników do nabywania na własność tych podmiotów, nie mają zastosowania do prywatyzacji

³¹ T.j. DzU z 2010 r., nr 11, poz. 66.

spółek z udziałem Skarbu Państwa. Wydaje się zatem celowe nadanie pracownikom i menedżerom tych podmiotów uprawnień do odpłatnego nabywania określonych pakietów akcji na preferencyjnych zasadach. Korzystne wyniki spółek pracowniczych przemawiają za wdrażaniem przedstawionej propozycji uprawnień do udziału w prywatyzacji spółek Skarbu Państwa.

Stanisław Laskowski

Grzegorz Urbanik

KOMPETENCJA WÓJTA DO UMOCOWANIA INNYCH OSÓB W ZAKRESIE ZACIĄGANIA ZOBOWIĄZAŃ PIENIĘŻNYCH

Zagadnienie związane z kompetencją wójta dotyczącą upoważniania innych podmiotów do zaciągania zobowiązań pieniężnych budzi żywe dyskusje zarówno w praktyce, jak i w przedmiotowej literaturze¹. Rozbieżności w interpretacji norm prawnych pojawiają się przede wszystkim w relacjach jednostek samorządu terytorialnego (JST) z instytucjami finansowymi, a zwłaszcza bankami. Skutkiem odmiennych wykładni bywa niekiedy odmowa udzielenia kredytu lub przesunięcie go w czasie. Zgodnie z art. 46 ust. 1 ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym² (dalej w skrócie: usg), oświadczenia woli w imieniu gminy w zakresie zarządu mieniem składa jednoosobowo wójt albo działający na podstawie jego upoważnienia zastępca wójta samodzielnie lub wraz z inną upoważnioną przez wójta osobą. W ustawie o finansach publicznych z 27 sierpnia 2009 r.³

¹ P. Wolatanowski [w:] *Ustawa o finansach publicznych. Komentarz praktyczny*, red. E. Ruśkowski i J. M. Salachna, Warszawa 2007 – wskazuje, że czynności prawnych wymienionych w art. 194 ufp przez odpowiednie stosowanie przepisów ustrojowych, tj. art. 46 usg, może dokonywać samodzielnie nie tylko wójt, lecz również upoważniony przez niego zastępca samodzielnie albo wraz z inną osobą upoważnioną. Odmiennie stanowisko wyraża R. Trykozko [w:] *Ustawa o finansach publicznych. Komentarz dla jednostek samorządu terytorialnego*. Warszawa 2007, który wyklucza możliwość dokonywania czynności prawnych wskazanych w art. 194 ust. 1 ufp przez zastępcę wójta (burmistrza, prezydenta) gminy samodzielnie albo wraz z inną osobą upoważnioną przez wójta. Autor podkreśla, że przepis ten jest wyjątkiem od ogólnych zasad reprezentacji jednostek samorządu terytorialnego w zakresie czynności prawnych dotyczących zarządu mieniem.

² DzU z 2001 r., nr 142, poz. 1591, ze zm.

³ DzU z 2009 r., nr 157, poz. 1240.

(dalej w skrócie: ufp), która weszła w życie 1 stycznia 2010 r., powtórzono dotychczasową regulację. Zgodnie z jej art. 262 ust. 1, czynności prawnych polegających na zaciąganiu kredytów i pożyczek oraz udzielaniu pożyczek, poręczeń i gwarancji, a także emisji papierów wartościowych dokonuje dwóch członków zarządu wskazanych w uchwale przez zarząd, z zastrzeżeniem ust. 2. Dla ważności tych czynności konieczna jest kontrasygnata skarbnika jednostki samorządu terytorialnego. Ustęp 2 stanowi natomiast, że czynności prawnych, o których mowa w ust. 1, w gminie dokonuje wójt, burmistrz lub prezydent miasta.

Oba omawiane przepisy dotyczą czynności cywilnoprawnych dokonywanych przez organy wykonawcze gminy, przy czym w ustawie o samorządzie gminnym mowa jest o „zarządzie mieniem”, a ustawa o finansach publicznych wymienia taksatywnie czynności prawne, do których wykonania upoważniony jest wójt (burmistrz lub prezydent miasta). Z praktycznego punktu widzenia nie istnieje jednak istotna różnica pomiędzy pojęciem zarządu mieniem a zobowiązaniami pieniężnymi, o których mowa w ustawie o finansach publicznych. Zarząd mieniem jest pojęciem szerszym i zawiera desygnaty wymienionych czynności prawnych. Zarówno w ustawie o samorządzie gminnym, jak i ustawie o finansach publicznych mowa jest o czynnościach związanych z zarządzeniem mieniem, które wymagają wyrażenia przez gminę woli na zewnątrz⁴. Gmina jest bowiem osobą prawną w rozumieniu prawa cywilnego (art. 2 ust. 2 usg), która działa przez swoje organy (art. 38 *Kodeksu cywilnego*). Organem właściwym do gospodarowania jej mieniem jest wójt (art. 30 ust. 1 pkt 4 usg). Kieruje on bieżącymi sprawami JST oraz reprezentuje ją na zewnątrz (art. 31 usg). Na mocy tych przepisów wójt uzyskał status reprezentanta gminy. W jego gestii leży zatem przejawianie woli jednostki samorządowej na zewnątrz. Potwierdza to również art. 46 ust. 1 usg, który stanowi, że oświadczenia woli w imieniu gminy w zakresie zarządu mieniem wójt składa jednoosobowo. Przepis ten ustanawia również szczególne unormowanie jego kompetencji do udzielania pełnomocnictwa. Jest to odmienne uregulowanie niż w *Kodeksie cywilnym*. W świetle powyższego przepisu, oświadczenia woli w imieniu gminy w zakresie zarządu mieniem składa wójt albo działający na podstawie jego upoważnienia zastępca wójta samodzielnie albo wraz z inną upoważnioną osobą. Krąg osób, którym wójt może udzielić takiego pełnomocnictwa został zatem ściśle określony⁵.

⁴ Wyrok Sądu Najwyższego z 11.10.2001 r., sygn. II CKN 327/99, niepubl.

⁵ G. Bieniek [w:] *W sprawie reprezentacji gminy jako osoby prawnej*, „Rejent” nr 2(21)/2003 – uważa, że przepis art. 46 ust. 1 usg jest zbędny z uwagi na treść art. 31 usg, który zawiera ogólną kompetencję wójta do udzielania pełnomocnictw.

Odmienne unormowanie w zakresie zaciągania zobowiązań pieniężnych zawiera też ustawa o finansach publicznych. Z treści cytowanego wcześniej art. 262 ust. 1 i 2 ufp wynika, że czynności prawnych polegających na zaciąganiu zobowiązań pieniężnych w postaci kredytów oraz pożyczek może dokonywać jedynie wójt, ale nie ma prawa czynić tego dowolnie. Zaciągnięcie kredytu lub pożyczki przez gminę musi być poprzedzone zaplanowaniem ich w przychodach budżetu (art. 212 ust. 1 pkt 6 ufp). W wypadku kredytów i pożyczek wynikających z uchwały budżetowej możliwe jest upoważnienie organu wykonawczego do zaciągnięcia tego rodzaju zobowiązań (art. 212 ust. 2 pkt 1 ufp).

Na podstawie art. 89 ust. 1, jednostki samorządu terytorialnego mogą zaciągać kredyty i pożyczki oraz emitować papiery wartościowe na:

- 1) pokrycie występującego w ciągu roku przejściowego deficytu budżetowego;
- 2) finansowanie planowanego deficytu;
- 3) spłatę wcześniej zaciągniętych zobowiązań z tytułu emisji papierów wartościowych oraz zaciągniętych pożyczek i kredytów;
- 4) wyprzedzające finansowanie działań wspieranych ze środków pochodzących z Unii Europejskiej.

Zgodnie z art. 91 ust. 2 ufp, zaciągnięcie kredytu i pożyczki musi być poprzedzone wystąpieniem przez organ wykonawczy jednostki samorządu terytorialnego do regionalnej izby obrachunkowej o zaopiniowanie zdolności spłaty tych zobowiązań. Następnie organ wykonawczy jest zobowiązany do przekazania tej opinii podmiotowi, który ma udzielić świadczenia. W wypadku kredytu lub pożyczki długoterminowej wymagane jest uzyskanie przez wójta (burmistrza, prezydenta) dodatkowej akceptacji w formie uchwały organu stanowiącego JST (art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. c usg). Dopiero dysponując tymi dokumentami, wójt może przystąpić do zawarcia umowy z kontrahentem.

Zawarcie przez wójta umowy kredytu lub pożyczki musi być zatem poprzedzone szeregiem działań prawnych. W tym kontekście pojawia się pytanie, czy może on upoważnić inną osobą do zawarcia tych umów. Problem nie jest jedynie teoretyczny. Wielokrotnie zdarza się bowiem, że instytucje finansowe, a w szczególności banki, odmawiają zawarcia umowy kredytowej z pełnomocnikiem, któremu upoważnienia udzielił wójt (burmistrz, prezydent).

Oto przykład:

Gmina złożyła wniosek kredytowy do banku na kwotę 1 miliona zł. Podpisał go wójt. Po rozpatrzeniu wniosku bank wyraził zgodę na zawarcie umowy kredytu wraz z zabezpieczeniem w postaci weksla *in blanco*. Do siedziby banku przybył wówczas zastępca wójta, który przedstawił pełnomocnictwo szczególne, upoważniające do zawarcia umowy kredytowej. Nieobecność wójta została

umotywowana urlopem wypoczynkowym. Bank odmówił zawarcia umowy argumentując, że do tego niezbędne jest oświadczenie woli wójta przy kontrasygnacie skarbnika gminy.

Zwolennicy poglądu o możliwości cedowania kompetencji do zawierania umów wskazują, że przepisy ustawy o samorządzie gminnym są normami o charakterze ustrojowym – rozstrzygają o zadaniach, kompetencjach i organizacji organów, sposobie ich obsadzenia oraz o tym, jakim podmiotom podlegają lub jakie podmioty sprawują nad nimi nadzór. Tym samym, w celu właściwej interpretacji przepisów pozaustrojowych, należy stosować przepisy ustrojowe, czyli ustawę o samorządzie gminnym. Pogląd ten zasadniczo jest słuszny, nie znajduje jednak zastosowania w omawianej kwestii. Ustawa o finansach publicznych, oprócz przepisów materialnych i proceduralnych, zawiera również postanowienia ustrojowe. Jej przepisy mają charakter norm bezwzględnie obowiązujących (*ius cogens*), co oznacza, że ich stosowanie jest niezależne od woli podmiotów, których dotyczą. Ustawa ta stanowi unormowanie szczególne (*lex specialis*) w stosunku do postanowień zawartych w przepisach ustawy o samorządzie gminnym. Ma tutaj zastosowanie reguła interpretacyjna, wskazująca, że prawo o większym stopniu szczególności należy stosować przed prawem ogólniejszym (*lex specialis derogat legi generali*). Warto dodać, że jedną z przyczyn uchwalenia ustawy o finansach publicznych była potrzeba usystematyzowania przepisów oraz wprowadzenia zmian przywracających kontrolę nad finansami publicznymi⁶.

Nie bez znaczenia jest także potrzeba zapewnienia bezpieczeństwa budżetu jednostek samorządu terytorialnego. Stanowisko wykluczające możliwość odpowiedniego stosowania art. 46 ust. 1 usg w większym stopniu daje tę gwarancję. Była to też przesłanka ustanowienia szczegółowej procedury poprzedzającej zawarcie przez wójta (burmistrza, prezydenta) umowy kredytowej lub umowy pożyczki. Artykuł art. 262 ust. 1 i 2 ufp jest częścią kompleksowej regulacji zawartej w ustawie o finansach publicznych, stanowiącej o zaciąganiu zobowiązań pieniężnych przez samorządy. Przyjęcie poglądu o dopuszczalności umocowania zastępcy wójta lub innej osoby działającej wraz z nim stawiłoby pod znakiem zapytania sens regulacji zawartej w ustawie o finansach publicznych. Sprowadzałoby się to bowiem do zbędnego powtórzenia kompetencji wójta zawartych w ustawie o samorządzie gminnym. Przy interpretacji przepisów zawsze należy mieć na uwadze racjonalność działania ustawodawcy, z której wynika, że żaden przepis ustawy, a nawet jego fragment, nie może być uznany za zbędny, a do tego sprowadzałoby się teza o możliwości odpowiedniego stosowania art. 46

⁶ Uzasadnienie do projektu poselskiego i rządowego ustawy o finansach publicznych (Sejm V kadencji, druk sejmowy nr 1828 i 1844 B).

ust. 1 usg. Ponadto, imperatyw respektowania zasady racjonalności ustawodawcy wyklucza przyjęcie, że jego wolą było doprowadzenie do sprzeczności w systemie prawa normującego określoną dziedzinę życia społecznego.

Podobne zróżnicowanie unormowania znajdujemy w regulacji dotyczącej kontrasygnaty skarbnika gminy. Otóż, art. 46 ust. 3 usg stanowi, że jeżeli czynność prawna może spowodować powstanie zobowiązań pieniężnych, do jej skuteczności potrzebna jest kontrasygnata skarbnika gminy (głównego księgowego budżetu) lub osoby przez niego upoważnionej. Inaczej powyższe zagadnienie normuje art. 262 ust. 1 ufp, który stanowi, że dla ważności czynności prawnych polegających między innymi na zaciąganiu kredytów i pożyczek, konieczna jest kontrasygnata skarbnika jednostki samorządowej. Przepis ten nie przewiduje uprawnienia skarbnika gminy do umocowania innej osoby w tego typu sprawach.

Kontrasygnata skarbnika nie jest zwykłym potwierdzeniem, że w budżecie gminy przewidziane są środki na spłatę zaciągniętego przez gminę zobowiązania pieniężnego. W ustawie o samorządzie gminnym kontrasygnata, chociaż nie jest elementem składowym oświadczenia woli, traktowana jest jako niezbędna do jego skuteczności⁷. Odmienne rozwiązanie w zakresie skutków braku kontrasygnaty przewiduje art. 262 ust. 1 ustawy o finansach publicznych. Kontrasygnata skarbnika w wypadku zaciągania przez JST kredytów i pożyczek, a także udzielania pożyczek, poręczeń i gwarancji oraz emisji papierów wartościowych jest niezbędna do ważnego dokonania tych czynności. Nadano jej tym samym większe znaczenie niż kontrasygnacie związanej z zarządzeniem, o której mowa w ustawie o samorządzie gminnym. Konkludując, podobnie jak w odniesieniu do czynności prawnych dokonywanych przez wójta, dotyczących zaciągania kredytów i pożyczek, zauważalna jest czytelna intencja ustawodawcy pozostawienia tej czynności do wyłącznej kompetencji skarbnika gminy.

Niezasadna jest również pojawiająca się niekiedy argumentacja o potrzebie umocowania przez wójta innych osób do zawierania umów kredytowych lub pożyczek z uwagi, na przykład, na planowany urlop wypoczynkowy. Należy zauważyć, że wójt – jako organ – nigdy nie przebywa na urlopie. Zastępca wójta nie jest organem gminy, a swoje kompetencje czerpie z umocowania otrzymanego od przełożonego. Wójt pełni funkcję na podstawie stosunku pracy nawiązanego na podstawie wyboru. Tak jak każdemu pracownikowi, przysługują mu uprawnienia pracownicze, w tym prawo do urlopu wypoczynkowego. Nie może to jednak uzasadniać niestosowania norm bezwzględnie obowiązujących.

⁷ Wyrok Sądu Najwyższego z 31.01.1995 r., sygn. akt I CRN 187/94 oraz z 15.12.1999 r., sygn. akt I CKN 304/98.

Jednocześnie trzeba mieć na uwadze przepisy przewidujące absencję wójta wynikającą z innych przyczyn, niż urlop pracowniczy (art. 28g–28h usg). Stosownie do art. 28g ust. 1 usg, w razie zaistnienia przemijającej przeszkody w wykonywaniu zadań i kompetencji wójta, spowodowanej: tymczasowym aresztowaniem, odbywaniem kary pozbawienia wolności wymierzonej za przestępstwo nieumyślne, odbywaniem kary aresztu, niezdolnością do pracy z powodu choroby trwającą powyżej 30 dni – jego zadania i kompetencje przejmuje zastępca, a w gminach, w których powołano więcej niż jednego zastępcę – pierwszy zastępca.

W ust. 2 cytowanego artykułu postanowiono, że jeśli nie został powołany zastępca albo pierwszy zastępca w trybie art. 26a, to gdy zaistnieje przemijająca przeszkoda w wykonywaniu zadań i kompetencji wójta, spowodowana przez jedną z okoliczności wymienionych w ust. 1, przejmuje je osoba, o której mowa w art. 28h usg. Przepis ten stanowi, że w wypadkach wskazanych w art. 28g ust. 2 i 3 prezes Rady Ministrów – na wniosek wojewody przekazany niezwłocznie za pośrednictwem ministra właściwego do spraw administracji publicznej – wyznaczy osobę, która przejmie wykonywanie zadań i kompetencji wójta. Unormowanie zawarte w art. 28g–28h usg, wprowadzone na podstawie ustawy z 8 lipca 2005 r. o zmianie ustawy o samorządzie gminnym oraz niektórych innych ustaw⁸, miało na celu wyeliminowanie sytuacji, w których osoby pozbawione wolności usiłowały pełnić mandat wójta. Jest to swoiste zawieszenie mandatu z uwagi na czasową przeszkodę w jego wykonywaniu. Inaczej niż w okoliczności wygaśnięcia mandatu (art. 28d usg), ta przeszkoda w pełnieniu funkcji ma charakter przemijający. W omawianych wypadkach zarówno zastępca wójta, jak i osoba powołana przez prezesa Rady Ministrów, zyskują na podstawie ustawowego upoważnienia kompetencje do zaciągania zobowiązań pieniężnych, o których mowa w art. 46 ust. 1 usg, jak i w art. 262 ufp. Celem nowelizacji było bowiem nie tylko usunięcie negatywnych skutków społecznych, polegających na próbie kierowania gminą „zza krat”, ale również zapewnienie sprawnego zarządzania JST w okresie trwania czasowej przeszkody w sprawowaniu mandatu przez wójta.

*

W sprawowaniu zarządu mieniem, niepolegającym na zaciąganiu kredytów i pożyczek, udzielaniu pożyczek, poręczeń i gwarancji oraz emisji papierów wartościowych, ustawodawca dał wójtom prawo upoważnienia zastępcy do dokonywania tych czynności samodzielnie albo wraz z inną upoważnioną osobą. Regulacja zawarta w art. 262 ust. 1 ustawy o finansach publicznych jest unormowaniem

⁸ DzU z 2005 r., nr 175, poz. 1457.

szczególnym w stosunku do postanowień zawartych w art. 46 ust. 1 usg. Jedynym wyjątkiem, dopuszczającym możliwość zaciągania kredytów i pożyczek przez zastępcę wójta, jest sytuacja, gdy nieobecność wójta wynika z innych przyczyn niż urlop pracowniczy (art. 28g–28h usg). W tym wypadku, w celu zapewnienia niezakłóconego funkcjonowania jednostki samorządowej, zastępca wójta ma kompetencje do działania w imieniu gminy, bez konieczności uzyskiwania jakiegokolwiek upoważnienia; staje się wówczas quasi-organem gminy. W pozostałych wypadkach jedynym organem uprawnionym do zaciągania zobowiązań pieniężnych w postaci kredytu lub pożyczki jest wójt (burmistrz, prezydent miasta).

Grzegorz Urbanik
referendarz sądowy w Wydziale III Cywilnym
Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum
w Szczecinie

Barbara Surdykowska

PODNOSZENIE KWALIFIKACJI ZAWODOWYCH – WYZWANIE DLA PARTNERÓW SPOŁECZNYCH

Celem artykułu jest ukazanie roli partnerów społecznych (związków zawodowych i organizacji pracodawców) w procesie podnoszenia kwalifikacji zawodowych pracowników.

Zagadnienie zostanie przedstawione przez opis przedsięwzięć podejmowanych przez europejskich partnerów społecznych (w tym zwłaszcza w „Ramowym planie działań dotyczącym ustawicznego rozwoju kompetencji i kwalifikacji”) oraz związki zawodowe i organizacje pracodawców w poszczególnych państwach członkowskich Unii Europejskiej. Następnie kwestie te omówię w odniesieniu do Polski.

Jesteśmy świadkami procesu powstawania gospodarki opartej na wiedzy, która polega między innymi na tym, że pracownicy w coraz większym stopniu zajmują się różnymi procesami przetwarzania informacji. Warunkiem funkcjonowania nowoczesnej gospodarki jest innowacyjność wszystkich jej uczestników oraz ich gotowość do korzystania z wiedzy, a także zatrudnianie pracowników, którzy nieustannie podnoszą swoje kwalifikacje, nadążają za zmieniającym się otoczeniem. Ta wizja zderza się z demograficzną rzeczywistością starzenia się społeczeństwa. Problem polega na konieczności użytkowania coraz nowszych technologii przez coraz starszych pracowników¹.

¹ A. Jaran: *Kształcenie ustawiczne – demograficzna konieczność*, e-mentor nr 2/2009; A. Litawa: *Motywy uczestnictwa nauczycieli w kształceniu ustawicznym*, e-mentor nr 2/2008.

Z badań OECD (Organisation for Economic Cooperation and Development)² w 2001 r. wynika wniosek, że podstawowe znaczenie dla rozwoju gospodarczego ma kapitał ludzki. Podnoszenie kwalifikacji przez osoby dorosłe jest z kolei istotnym czynnikiem rozwoju kapitału ludzkiego danego państwa i bardzo pozytywnie wpływa na efektywność, poziom innowacji i tak zwaną zatrudnialność obywateli³.

Gospodarki państw wysoko rozwiniętych, ze względu na proces globalizacji, w coraz większym stopniu muszą konkurować z rynkami państw trzeciego świata, w których koszty pracy są znacznie niższe⁴. Wydaje się wobec tego, że najważniejszym wyzwaniem stojącym przed krajami rozwiniętymi jest dążenie do zachowania przewagi pod względem kapitału ludzkiego przez zwiększanie wydatków na rozwój naukowo-badawczy, edukację dzieci i młodzieży oraz ustawiczną edukację dorosłych.

„Dorośli uczący się” (*adult learners*) to pojęcie, na które składają się różne aspekty⁵. Pomimo wyraźnie widzianych zalet edukacji dorosłych, we wszystkich państwach wysoko rozwiniętych dostrzegalne są podobne tendencje, polegające na szerszym dostępie do nauki młodszych osób, z lepszym dotychczasowym wykształceniem, i pracowników zatrudnionych w większych zakładach pracy⁶. Zatem jako kluczowe jawi się pytanie – jak zwiększyć dostępność edukacji dla dorosłych o niskich dotychczas kwalifikacjach i umiejętnościach oraz dla osób starszych. Te dwie grupy stanowią najważniejsze „grupy problemowe”.

Badania OECD wyraźnie pokazują, że w państwach, w których problematyka szkoleń jest szeroko poruszana w porozumieniach zbiorowych zawieranych ze związkami zawodowymi lub stanowi przedmiot negocjacji z przedstawicielstwami pracowniczymi, dostęp pracowników do szkoleń jest szerszy⁷. Warto zwrócić

² OECD, *The New Economy Beyond the Hype*, Paryż, 2001.

³ OECD, *Employment Outlook*, 2004 oraz W. Ok, P. Tergeist: *Improving Workers Skills Analytical Evidence and the Role of Social Partners*, “OECD Social, Employment and Migration Working Papers” nr 10/2003, Paryż.

⁴ C. Crouch: *Skills-Based Full Employment the Latest Philosopher's Stone*, “British Journal of Industrial Relations” nr 35/1997, s. 367-391.

⁵ Są to osoby uczestniczące w formalnej i nieformalnej nauce, w nauce powiązanej z pracą czy szkoleniu zorganizowanym przez pracodawcę, podmioty biorące udział w różnorodnych kursach (językowych i innych) zorganizowanych przez władze publiczne dla imigrantów, osoby bezrobotne oraz nieaktywne zawodowo biorące udział w różnych działaniach podejmowanych w ramach aktywnej polityki na rynku pracy. Zaangażowanie czasu poszczególnych dorosłych uczących się będzie bardzo zróżnicowane – dla części z nich szeroko rozumiana edukacja będzie stanowiła główne zajęcie, dla innych – zajęcie dodatkowe, często łączone z pracą zarobkową czy obowiązkami rodzinnymi lub społecznymi. *Finansowanie edukacji dorosłych. Problem cały czas w Polsce nieprzemysłany*, „Serwis Prawny NSZZ Solidarność” nr 9 (16)/2008.

⁶ OECD, *Promoting Adult Learning*, Paryż, 2005.

⁷ OECD, *Employment Outlook*, Paryż, 2003 .

uwagę, że nawet w takich krajach, jak Wielka Brytania, gdzie poziom rokowań zbiorowych nie jest zbyt wysoki, pojawił się nowy typ przedstawiciela związkowego, którego główna funkcja sprowadza się do doradzania pracownikom w zakresie możliwości ich rozwoju zawodowego⁸.

W literaturze przedmiotowej zwraca się uwagę, że pracownicy są zainteresowani podnoszeniem kwalifikacji zawodowych poprawiającym ich szanse na rynku pracy i mogącym ułatwić zdobycie kolejnego zatrudnienia⁹. Pracodawcom zaś zależy na tym, aby pracownik dokończył się w tych dziedzinach, które pozwolą mu bezpośrednio zwiększyć wydajność i efektywność na danym stanowisku. Obserwuje się, że pracodawcy niechętnie inwestują w szkolenia mające luźny związek z potrzebami danego zakładu pracy i które wzmacniają szanse szkolonego pracownika na zatrudnienie przez innego pracodawcę¹⁰.

Przystępując do rozważań nad rolą partnerów społecznych w podnoszeniu kwalifikacji zawodowych, trzeba wskazać regulacje zawarte w konwencji nr 142 Międzynarodowej Organizacji Pracy (MOP), dotyczącej roli poradnictwa i kształcenia zawodowego w rozwoju zasobów ludzkich¹¹ oraz konwencji nr 140 MOP, dotyczącej płatnego urlopu szkoleniowego¹². Oba te akty odwołują się do roli partnerów społecznych – w art. 5 konwencji nr 142 wskazuje się, że polityka oraz programy poradnictwa i kształcenia zawodowego powinny być opracowywane i stosowane przy współpracy z organizacjami pracodawców i pracowników (oraz innymi zainteresowanymi instytucjami). Podobnie, w art. 6 Konwencji nr 140 podkreśla się rolę związków zawodowych i organizacji pracodawców w popieraniu płatnego urlopu szkoleniowego. Jeśli chodzi o akty MOP i rolę partnerów społecznych w sferze podnoszenia kwalifikacji zawodowych, główny akcent na to zagadnienie został położony w zaleceniu nr 195 dotyczącym zasobów ludzkich: kształcenie, szkolenie i uczenie się przez całe życie¹³. W artykule 1 zalecenia wskazano, że państwa członkowskie MOP powinny, posiłkując się dialogiem społecznym, przygotować, stosować i dokonywać przeglądu krajowej polityki

⁸ W. Ok, P. Tergeist: *Improving Workers Skills...*, op. cit., s. 42.

⁹ A. Kwiatkiewicz: *Dialog wokół ustawicznego kształcenia*, „Dialog. Pismo Dialogu Społecznego”, marzec 2007, s. 8.

¹⁰ J. Gęsiński: *Polityka edukacyjna a rynek pracy Problemy, podmioty, rozwiązania*, „Edukacja” nr 2 (54)/1996.

¹¹ Konwencja MOP nr 142 z 4.06.1975 r., dotycząca roli poradnictwa i kształcenia zawodowego w rozwoju zasobów ludzkich, ratyfikowana przez Polskę (DzU z 1979 r., nr 29, poz. 164).

¹² Konwencja MOP nr 140 z 5.06.1974 r., dotycząca płatnego urlopu szkoleniowego, ratyfikowana przez Polskę (DzU z 1979 r., nr 16, poz. 100).

¹³ Zalecenie MOP nr 195 z 1.06.2004 r., dotyczące rozwoju zasobów ludzkich: kształcenie, szkolenie i uczenie się przez całe życie.

rozwoju zasobów ludzkich, polityki edukacyjnej, szkoleniowej oraz uczenia się przez całe życie pod kątem spójności z polityką gospodarczą, fiskalną i społeczną. W artykule 5 zalecenia podkreślono, że należy prowadzić dialog społeczny oraz rokowania zbiorowe w kwestii szkolenia na wszystkich poziomach (międzynarodowym, krajowym, branżowym i poszczególnych zakładów pracy). Rola partnerów społecznych dostrzegana jest zarówno w sferze rozwoju kompetencji (art. 9 pkt a, b, c), w odniesieniu do uznawania i dokumentowania umiejętności (art. 11 pkt 1), jak i instytucji szkoleniowych (art. 14 pkt b i art. 15 pkt c). Ważne jest także ich wsparcie w procesie integracji zawodowej bezrobotnych oraz osób o szczególnych potrzebach w zakresie zatrudnienia.

Rola państwa w kształceniu ustawicznym jest jednym z kluczowych problemów w dyskusji nad jego modelem¹⁴. Istnieją zwolennicy szerokiej ingerencji państwa w ten system, jak też orędownicy pozostawienia tej kwestii siłom wolnego rynku lub też podziału odpowiedzialności pomiędzy państwo a partnerów społecznych. A. Green¹⁵ wyróżnia trzy podstawowe typy organizacji edukacji i kształcenia zawodowego w Europie: organizacja systemu oparta na aktywności państwa jako najważniejszym czynnikiem, zdominowana przez rynek oraz opierająca się na przeważającej roli partnerów społecznych.

Zwolennicy aktywnego udziału państwa uważają, że bez jego interwencji szkolenia pozostaną zawsze niedoinwestowane. Anna Kwiatkiewicz¹⁶ wskazuje na liczne przyczyny niewystarczających nakładów na szkolenia, leżące po stronie pracowników i pracodawców, podkreśla, że brakuje środków, a koszty nauki nowych technologii są bardzo wysokie. Pracownicy często nie mają także informacji o możliwościach kształcenia oraz późniejszego wykorzystania nabytej wiedzy i umiejętności. Wśród przyczyn niewystarczających nakładów na szkolenia ze strony pracodawców autorka wymienia: niepewność uzyskania zwrotu z takiej inwestycji, obawę o „podkupywanie” przeszkolonych pracowników (zwłaszcza w zakresie kwalifikacji ogólnych) przez innych pracodawców. Kolejny element to brak przekonania pracodawców co do wpływu szkoleń na podwyższenie wydajności pracy.

Odmienne niż w naszym kraju – partnerzy społeczni w Europie Zachodniej negocjują kwestie związane z podnoszeniem kwalifikacji zawodowych w układach zbiorowych pracy, a także uczestniczą w gremiach zajmujących się dystrybucją środków przeznaczonych na szkolenia. Liczne są także działania trójstronne – z udziałem przedstawicieli rządu. Relacja pomiędzy obecnością i siłą związków zawodowych a zaangażowaniem pracodawców i pracowników

¹⁴ G. Eliasson: *The Markets of Learning and Educational Service*, OECD, Paris, 1996.

¹⁵ A. Green: *Lifelong learning and the learning society. Different European model of organization* [w:] A. Hodges: *Policies, Politics and the Future of Lifelong Learning*, Kogan Page, London, 2000.

¹⁶ A. Kwiatkiewicz: *Dialog wokół ustawicznego kształcenia*, op. cit., s. 8.

w szkolenia oraz podnoszenie kwalifikacji jest złożona. Wielu analityków tego zagadnienia, porównując dane z poszczególnych zakładów pracy czy branż w różnych okresach i państwach, dochodzi do przeciwstawnych wniosków. Można jednak zauważyć, że od lat 90. ubiegłego wieku dominują prace zawierające konkluzję, iż istnieje pozytywna relacja pomiędzy aktywnością związków zawodowych a dostępem pracowników do szkoleń¹⁷.

Ramowy plan działań dotyczący rozwoju kompetencji i kwalifikacji

Europejscy partnerzy społeczni¹⁸, dostrzegając problemy związane z rynkiem pracy, podpisali 28 lutego 2002 r. „Ramowy plan działań dotyczący ustawicznego rozwoju kompetencji i kwalifikacji”¹⁹.

W pierwszej części dokumentu, zatytułowanej „Wyzwania”, wskazano, że początek XXI wieku charakteryzował się głębokimi i dynamicznymi zmianami, których zakres powoduje, że trudno dostosować się do nich pracownikom i pracodawcom oraz społeczeństwu jako całości. Nowe technologie informatyczne są jednym z czynników ożywiających przepływ handlu, zaś zdolność przedsiębiorstw do zdefiniowania kompetencji niezbędnych w danej działalności i umiejętność ich przekazania pracownikom umożliwia firmom spełnienie oczekiwań klientów. Rozwój kompetencji zwiększa także możliwości zatrudniania i daje perspektywę kariery zawodowej. Zmiany technologiczne oraz na rynku pracy powodują, że pracownicy muszą być otwarci na mobilność wewnątrz i pomiędzy przedsiębiorstwami. To sprawia, że partnerzy społeczni postrzegają kompetencje i nabywanie kwalifikacji jako główne wyzwania dla kształcenia ustawicznego, które z kolei sprzyja spójności społecznej i promuje równość szans.

¹⁷ J. Veum: *Sources of Training and Their Impact on Wages*, “Industrial and Labour Relations Review”, nr 48(4)/1995, s. 812–826; A. Booth: *Job-Related Formal Training Who Receives It and What Is It Worth?*, “Oxford Bulletin of Economics and Statistics” nr 53/1991, s. 281-294; C. Greenhalgh, G. Mavrotas: *The Role of Career Aspirations and Financial Constraints in Individual Access to Vocational Training*, “Oxford Economic Papers” nr 46/1994, s. 579-604; W. Arulampalam, A. Booth: *Labour Market Flexibility and Skills Acquisition Is there a Trade – off?*, “British Journal of Industrial Relations” nr 36(4)/1998, s. 521-536; F. Green, S. Machin, D. Wilkinson: *Trade unions and Training Practices in British Workplaces*, “Industrial and Labour Relations Review” nr 52(2)/1999, s. 179-195; A. Booth, M. Francesconi, G. Zoega: *Unions, Work-Related Training and Wages Evidence for British Men*, “Industrial and Labor Relations Review” nr (57) 1/2003, s. 68-91.

¹⁸ ETUC – Europejska Konfederacja Związków Zawodowych (European Trade Union Confederation); UNICE – Unia Konfederacji Przemysłu i Pracodawców Europy (Union des confederations de l’Industrie et des Employeurs d’Europe); CEEP – Europejskie Centrum Przedsiębiorstw z Udziałem Publicznym i Przedsiębiorstw o Ogólnym Interesie Gospodarczym (Centre European des Entreprises a Participation Publique et des Entreprises d’Interest Economique General).

¹⁹ *Framework of Actions for the Lifelong Development of Competencies and Qualifications*.

Część druga traktuje o potrzebie skoncentrowania się partnerów społecznych na kształceniu ustawicznym w kontekście celów wyznaczonych przez strategię lizbońską. Ich zadaniem jest przekonanie stron stosunku pracy, że rozwój kompetencji i nabywanie kwalifikacji leży we wspólnym interesie i dotyczy wszystkich poziomów organizacyjnych (zakładu pracy, branży, ogólnokrajowego). Aby osiągnąć jak najlepsze efekty, niezbędna jest współpraca z władzami państwowymi, podmiotami edukacyjnymi i szkoleniowymi.

Zwrócono także uwagę, że rozwój kompetencji i kwalifikacji wymaga istnienia solidnej bazy, którą jednostka nabywa w procesie edukacji. Jest nią umiejętność czytania, pisania, liczenia, znajomość co najmniej jednego obcego języka, umiejętność rozwiązywania problemów, uczenia się czy funkcjonowania w wielokulturowym środowisku. Bazę taką powinna otrzymać każda osoba w procesie edukacji, zaś partnerzy społeczni brać udział w ocenie funkcjonowania systemu nauczania.

W kolejnych częściach sformułowano definicje kompetencji i kwalifikacji. Kompetencje to wiedza, umiejętności i *know-how* wykorzystywane i doskonalone w procesie pracy. Kwalifikacje natomiast są formalnym wyrazem umiejętności posiadanych przez pracownika i są definiowane na poziomie krajowym lub sektorowym. Wskazano także cztery kwestie o najistotniejszym znaczeniu: identyfikacja i przewidywanie potrzeb w zakresie kompetencji i kwalifikacji; rozpoznawanie i uznawanie kompetencji i kwalifikacji; informacja, wsparcie i wytyczne; mobilizowanie zasobów.

Partnerzy społeczni wskazują, że proces identyfikacji i przewidywania potrzeb w zakresie kompetencji i kwalifikacji powinien przebiegać zarówno na poziomie przedsiębiorstwa, jak i branżowym oraz narodowym. W przedsiębiorstwie rozpoznanie przyszłych niezbędnych kompetencji i kwalifikacji stanowi część strategii biznesowej. Prawidłowe ich określenie jest przesłanką sukcesu działalności i powinno następować w wyniku dialogu społecznego pomiędzy pracodawcą a pracownikami. Niezbędne jest także stworzenie indywidualnych (odnoszących się do poszczególnych pracowników) planów rozwoju kompetencji i kwalifikacji. Wiele też zależy od tego, czy zostanie stworzone środowisko przyjazne szkoleniu pracowników.

Na poziomie branżowym i narodowym zdefiniowanie zapotrzebowania w zakresie kwalifikacji i kompetencji poprawia szansę osób młodych, wkraczających na rynek pracy, zwiększa możliwości zatrudniania i ułatwia bezrobotnym powrót do życia zawodowego. Istotne jest, aby wszelkie tego typu analizy tworzone były przy udziale partnerów społecznych i instytucji edukacyjnych. Podkreśla się także konieczność wymiany informacji i doświadczeń pomiędzy państwami członkowskimi MOP.

Omawiając wytyczną dotyczącą mobilizacji zasobów, w „Ramowym planie” wskazano, że wszystkie zainteresowane podmioty (przedsiębiorcy, pracownicy, władze publiczne, partnerzy społeczni) powinny współpracować oraz poszukiwać nowych i zróżnicowanych źródeł finansowania. Po raz kolejny podkreślono konieczność wymiany dobrych praktyk pomiędzy państwami członkowskimi, także w zakresie rozwiązań w systemie podatkowym, które sprzyjałyby rozwijaniu kwalifikacji zawodowych przez przedsiębiorstwa i poszczególnych pracowników. Należy także w większym stopniu wykorzystywać Europejski Fundusz Społeczny do finansowania działań związanych z kształceniem ustawicznym.

Rola związków zawodowych w poszczególnych państwach Unii

Niewątpliwie podstawową rolę związków zawodowych jest negocjowanie porozumień zbiorowych i układów zbiorowych pracy, jednak problematyka szkoleń, podnoszenia kwalifikacji i rozwoju zawodowego jest podejmowana w poszczególnych państwach z różnym nasileniem²⁰. Wpływ na to ma zarówno charakter relacji przemysłowych w danym państwie, jak i system edukacji powszechnej. Wyraźny wzrost zainteresowania podnoszeniem kwalifikacji widoczny jest od połowy lat 90. ubiegłego wieku²¹. Związki zawodowe dostrzegają konieczność nadania temu zagadnieniu większego znaczenia w rokowaniach zbiorowych. Na przykład, w 2000 r. tzw. grupa z Doorm (zrzeszająca nieformalnie związki zawodowe z Belgii, Niemiec, Luksemburga i Holandii) postanowiła rozszerzyć współpracę w zakresie pozapłacowych negocjacji zbiorowych, dotyczących czasu i organizacji pracy, ale także dostępu do szkoleń i podnoszenia kwalifikacji zawodowych²².

Generalnie negocjacje zbiorowe dotyczą trzech grup zagadnień. Po pierwsze – finansowania szkoleń; najczęściej pojawiają się tu rozwiązania polegające na utworzeniu obowiązkowych funduszy szkoleniowych, finansowanych przez pracodawcę lub organizacje pracodawców. Ważne jest także wypracowanie zasad współfinansowania przez pracowników. Druga grupa zagadnień dotyczy zarządzania szkoleniami – negocjacje zmierzają do stworzenia dwustronnych (związki zawodowe, pracodawca, organizacje pracodawców) lub trójstronnych (np. z udziałem publicznych służb zatrudnienia) ciał zajmujących się tym (rodzaj

²⁰ *Lifelong learning and collective bargaining. An analysis of EIRO articles*, European Foundation for the Improvement of Living and Working Condition, 2002, s. 5.

²¹ Jw., s. 6.

²² Jw., s. 5.

szkoleń, określenie ich adresatów). Trzecim przedmiotem negocjacji jest udział związków zawodowych w opracowywaniu planów szkoleniowych na szczeblu zakładu pracy czy branży²³.

W Austrii ponadzakładowe układy zbiorowe pracy obejmują większość pracowników. Wiele z nich zawiera odniesienia do problematyki będącej przedmiotem tego artykułu. Można tu wymienić „Territorial Employment Pact for Vienna” jako przykład działania, w którym uczestniczyły związki zawodowe, mającego na celu stworzenie zachęt finansowych dla pracodawców zatrudniających i podnoszących kwalifikacje zawodowe osób długotrwale bezrobotnych oraz kobiet powracających na rynek pracy po przerwie związanej z obowiązkami macierzyńskimi. W pakcie tym przedstawiono także prognozę dotyczącą zawodów deficytowych w rejonie Wiednia i zaproponowano bonusy finansowe dla pracodawców szkolących pracowników z tych grup zawodowych²⁴.

W Belgii problematyka szkoleń bardzo wyraźnie jest obecna w rokowaniach zbiorowych. Można odwołać się do przykładu z 2000 r., gdy zawarto porozumienie obejmujące ponad 50 tysięcy pracowników biurowych z różnych sektorów, przewidujące, że każda z tych osób będzie uczestniczyła w co najmniej czterodniowym szkoleniu podczas trzyletniego okresu obowiązywania porozumienia. Szkolenie może być zorganizowane u pracodawcy lub na zewnątrz, a jego czas zostanie wliczony do czasu pracy²⁵. W grudniu 2000 r. belgijscy partnerzy społeczni podpisali międzysektorowe porozumienie wyrażające wolę, aby wysokość środków przeznaczanych na szkolenia wynosiła około 1,9 % funduszu płac. Strony porozumienia ogólnokrajowego sugerowały partnerom społecznym na szczeblu sektorów i poszczególnych pracodawców, aby w negocjacjach uwzględniali specyfikę potrzeb pracowników starszych i słabiej wykwalifikowanych w zakresie dostępu do szkoleń, metod ich finansowania oraz problemy pracowników małych i średnich przedsiębiorców. Zaproponowano także, aby w porozumieniach sektorowych znalazły się postanowienia obligujące pracodawców do przeznaczania środków – w wysokości co najmniej 0,1 % funduszu płac – na finansowanie szkoleń „grup problemowych”²⁶.

Wśród krajów europejskich najsilniej rozwiniętą kulturę negocjacji zbiorowych ma Dania. Jakkolwiek sprawa szkoleń zawodowych była w nich zawsze

²³ Jw., s. 6.

²⁴ Jw., s. 7.

²⁵ Jw., s. 8.

²⁶ Konsekwencją wskazanego porozumienia jest np. porozumienie zawarte w branży tekstylnej, które przewiduje określone finansowanie (0,4% funduszu płac) na szkolenia pracowników o niskich kwalifikacjach. Zob. W. Ok, P. Tergeist: *Improving Workers' Skills...*, op. cit., s. 40.

obecna, widać wzrost zainteresowania nimi – negocjuje się ich liczbę i czas trwania, zasady oceny efektywności – przy udziale związków zawodowych, poszukuje grup pracowników najbardziej potrzebujących udoskonalenia kwalifikacji zawodowych. Wyraźnie podkreślana jest konieczność ułatwiania pracownikowi nabycia kwalifikacji swobodnie przez niego wybranych, niepowiązanych bezpośrednio z potrzebami aktualnego pracodawcy²⁷.

We Francji²⁸, na poziomie krajowym i sektorowym istnieją liczne trójstronne i dwustronne gremia zajmujące się problematyką podnoszenia kwalifikacji zawodowych²⁹. Prawo wymaga, aby w poszczególnych sektorach co 5 lat w układach zbiorowych określać priorytety dotyczące szkoleń oraz wysokość przeznaczanych na nie środków. W poszczególnych zakładach pracy pracodawca konsultuje z przedstawicielstwem pracowników założenia i bieżący plan szkoleń na nadchodzący okres. U pracodawców zatrudniających powyżej 200 pracowników *comites d'entreprise* (komitety ds. kształcenia) wyłania specjalną podgrupę zajmującą się wyłącznie kwestią szkoleń, zaś w przedsiębiorstwach zatrudniających mniej niż 50 osób, w których nie ma obowiązku tworzenia przedstawicielstwa pracowników, plany szkoleniowe pracodawca konsultuje z ich delegatem.

W Niemczech negocjacje zbiorowe dotyczące kwalifikacji prowadzone są u dużych pracodawców, bowiem w małych przedsiębiorstwach nie ma sformalizowanych zasad podnoszenia kwalifikacji zawodowych, lecz wynikają one z porozumień zawartych z radami pracowników. Na uwagę zasługują porozumienia w branży metalurgicznej: z czerwca 2001 r., zawarte pomiędzy IG Metal a organizacją pracodawców z sektora metalurgicznego z regionu Badenia-Wirtembergia³⁰ oraz z września 2001 r., podpisane przez związek zawodowy IG Metal z Volkswagemem. Pierwsze z nich zakłada, że każdy pracownik ma prawo do regularnego, co najmniej corocznego, oszacowania potrzeb w zakresie jego kwalifikacji i stworzenia planu niezbędnych szkoleń. Wskazano przy tym, że ze szczególną uwagą należy potraktować potrzeby pracowników starszych, nisko wykwalifikowanych oraz pracujących przy liniach montażowych.

We Włoszech, w zakresie kształcenia ustawicznego najwięcej porozumień zawierają partnerzy społeczni danej branży, mniej intensywne są rokowania na szczeblu przedsiębiorstw. Można wskazać przykładowo porozumienie w sektorze bankowym z 1999 r., przewidujące 50 godzin szkoleń rocznie dla każdego

²⁷ *Lifelong learning and collective bargaining...*, op. cit., s. 9.

²⁸ W. Ok, P. Tergeist: *Improving Workers' Skills...*, op. cit., s. 55.

²⁹ Na poziomie ogólnokrajowym jest to National Council for Vocational Training Social Advancement and Employment (FPPSE) i jego regionalne oddziały. Dwustronny charakter mają National Joint Employment Boards (CPNE) oraz National Joint Committee for Vocational Training (CPNFP).

³⁰ *Lifelong learning and collective bargaining...*, op. cit., s. 11.

zatrudnionego, z zachowaniem prawa do wynagrodzenia za ten czas. Zwraca się także uwagę na to, aby u poszczególnych pracodawców plan szkoleń był opracowywany w konsultacji ze związkami zawodowymi. Porozumienie podpisane w styczniu 2001 r. w poczcie włoskiej (Post Italiane SpA), aczkolwiek dotyczące głównie procesu prywatyzacji, zawierało także normy mówiące o stworzeniu stałego gremium złożonego z przedstawicieli partnerów społecznych, zajmującego się przygotowaniem programów szkoleń dla pracowników³¹.

Rola polskich partnerów społecznych w podnoszeniu kwalifikacji

W polskim porządku prawnym należy przede wszystkim odwołać się do zasady prawa pracy, zawartej w art. 17 *Kodeksu pracy* (dalej: k.p.). Zgodnie z tym przepisem, pracodawca jest obowiązany ułatwiać pracownikom podnoszenie kwalifikacji zawodowych. W przedmiotowej literaturze przeważa stanowisko, że pracodawca nie ma obowiązku szkolenia pracownika, a jedynie ma mu ułatwiać podnoszenie kwalifikacji (innymi słowy, zasada ta nie ma charakteru roszczeniowego)³². Odmienny pogląd wskazuje, że art. 17 k.p. nakłada na pracodawcę obowiązek o charakterze bezwzględnym, którego naruszenie powoduje powstanie po stronie pracownika roszczenia względem pracodawcy³³. Obowiązek szkolenia ogółu pracowników dotyczy wyłącznie szkoleń związanych z bezpieczeństwem i higieną pracy (art. 237² – 237⁵ k.p.). Inaczej sytuacja kształtuje się w stosunku do pracowników młodocianych.

Zdaniem części komentatorów, w normie z art. 17 k.p. chodzi o podnoszenie kwalifikacji, które łączą się z pracą wykonywaną u danego pracodawcy bądź też z pracą, którą pracownik ma podjąć w przyszłości³⁴. Inni wyrażają opinię, że artykuł ten nie sprowadza obowiązku pracodawcy wyłącznie do ułatwiania pracownikom podnoszenia tylko tych kwalifikacji, które łączą się z pracą wykonywaną u niego obecnie lub w przyszłości, ale również takich, które odpowiadają ich osobistym preferencjom³⁵.

³¹ Jw., s. 15.

³² Por. m.in.: K. Jaśkowski, E. Maniewska: *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 81; T. Liszcz: *Prawo pracy*, Warszawa 2005, s. 252 i n.; L. Florek, T. Zieliński: *Prawo pracy*, Warszawa 2004, s. 155; J. Wrątny: *Kodeks pracy. Komentarz*, Zakamycze 2004, s. 266; M. Wandzel [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. B. Wagner, Gdańsk 2007, s. 61; K. Rączka [w:] M. Gersdorf, K. Rączka, J. Skoczyński: *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 58.

³³ M. Romer: *Prawo pracy. Komentarz*, Warszawa 2005, <<http://www.lexpolonica.pl>>.

³⁴ W. Sanetra [w:] J. Iwulski, W. Sanetra: *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 1996, s. 51.

³⁵ T. Zieliński [w:] L. Florek (red.): *Kodeks pracy. Komentarz*, Dom Wydawniczy ABC, Warszawa 2005, s.218.

Pojęcie kwalifikacji występuje w *Kodeksie pracy* wielokrotnie³⁶. Zazwyczaj towarzyszy mu dookreślenie „zawodowe”³⁷. W literaturze funkcjonuje również pojęcie kwalifikacji pracowniczych, obejmujące kwalifikacje zawodowe, obywatelskie i moralne³⁸. Kwalifikacje zawodowe, wymagane do wykonywania określonej pracy lub zajmowania określonego stanowiska, są z reguły ustalane w układach zbiorowych pracy, regulaminach wynagradzania, a także w przepisach płacowych wydawanych przez właściwego ministra lub ministra pracy i polityki socjalnej przez ustalenie wymaganego wykształcenia i stażu pracy. Kwalifikacje zawodowe spełniają w tych aktach dwie funkcje: są niezbędnym warunkiem zatrudnienia w danym zawodzie lub na danym stanowisku oraz jednym z kryteriów ustalania wysokości wynagrodzenia za pracę³⁹.

Zaakcentowaniem znaczenia zasady prawa pracy wyrażonej w art. 17 k.p. jest regulacja zawarta w art. 94 pkt 6 k.p., powtarzająca, że pracodawca jest obowiązany w szczególności ułatwiać pracownikom podnoszenie kwalifikacji zawodowych. Konkretyzację obowiązku pracodawcy z art. 94 pkt 6 k.p. zawiera rozporządzenie ministra edukacji narodowej oraz ministra pracy i polityki socjalnej w sprawie zasad i warunków podnoszenia kwalifikacji zawodowych i wykształcenia ogólnego dorosłych, z 12 października 1993 r.⁴⁰ Jednak ze względu na orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z 31 marca 2009 r., dotyczące niezgodności art. 103 k.p. z art. 92 ust. 1 Konstytucji RP, należy spodziewać się zmian w zakresie wskazanych regulacji prawnych⁴¹.

³⁶ Art. 17, art. 18^{3a} § 1, art. 18^{3b} § 1 i § 2, art. 18^{3c} § 3, art. 55 § 1, art. 67² § 2, art. 67¹⁵ § 1, art. 71, art. 72 § 2, art. 77³ § 3, art. 94 pkt 6, art. 102–103, art. 186⁴, art. 191 § 2, art. 191 § 5 pkt 2, art. 206 § 2 *Kodeksu pracy*.

³⁷ B. Budka: *Kwalifikacje a kwalifikacje zawodowe pracowników*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” nr 6/2009, s. 9. Autor, rozważając relacje pojęć ‘kwalifikacje’ i ‘kwalifikacje zawodowe’ ocenia, że przy dokonywaniu ich interpretacji powinniśmy otrzymywać inne zakresy desygnatów – kwalifikacje zawodowe powinny być podzbiorem ogólnego sformułowania kwalifikacji.

³⁸ U. Jackowiak: *Kwalifikacje pracownicze w stosunku pracy*, Gdańsk 1987, s. 10.

³⁹ A. Wiącek: *Prawne formy podnoszenia kwalifikacji zawodowych pracowników*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” nr 9/2009, s. 29.

⁴⁰ D. Pogorzelska: *Podnoszenie kwalifikacji zawodowych w prawie międzynarodowym, europejskim i na gruncie prawa polskiego*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” nr 2/2002; B. Wypchło-Grymek: *Prawo pracowników do kształcenia się* [w:] *Studia z zakresu prawa pracy i polityki społecznej*, red. A. Świątkowski, Kraków 1995; L. Pisarczyk: *Obowiązek ułatwiania pracownikom podnoszenia kwalifikacji zawodowych*, „PiZS” nr 4/2003.

⁴¹ Trybunał Konstytucyjny na rozprawie 31.03.2009 r. stwierdził o niezgodności art. 103 k.p. z art. 92 ust. 1 Konstytucji RP. Art. 103 k.p. upoważnia ministra edukacji narodowej oraz ministra pracy i polityki społecznej do ustalenia, w drodze rozporządzenia, zakresu i warunków ułatwiania przez pracodawców podnoszenia kwalifikacji zawodowych przez pracowników. Trybunał stanął na stanowisku, że ustawodawca w niewłaściwy sposób, blankietowo, skonstruował delegację ustawową, skutkiem czego rozporządzenie przestało być aktem wykonawczym, a stało się aktem samoistnym. Brak szczegółowego określenia przedmiotu rozporządzenia, a także brak wytycznych do treści tego aktu powoduje, że

Zgodnie z orzeczeniem Sądu Najwyższego z 25 maja 2000 r.⁴², obowiązek ułatwiania pracownikom podnoszenia kwalifikacji zawodowych (art. 94 pkt 6 k.p.) nie oznacza, że pracownik może domagać się od pracodawcy zorganizowania i przeprowadzenia określonego rodzaju szkolenia (np. komputerowego). Na uwagę zasługuje również orzeczenie z 6 października 1998 r., w którym SN stwierdził, że utrata uprawnień do wykonywania zawodu uzasadnia wypowiedzenie przez pracodawcę warunków pracy i płacy. Pracodawca nie ma obowiązku zadbać o przystąpienie pracownika do egzaminów, od wyniku których zależy możliwość kontynuowania dotychczasowej pracy⁴³. Z orzeczenia wynika, że pracownik chcący sprostać zwiększającym się wymaganiom, musi we własnym zakresie podnosić kwalifikacje.

Artykuł 68a ustawy o systemie oświaty stanowi, że kształcenie ustawiczne jest organizowane i prowadzone w szkołach dla dorosłych, placówkach kształcenia ustawicznego, placówkach kształcenia praktycznego, ośrodkach dokształcania i doskonalenia zawodowego⁴⁴. Rozporządzenie ministra edukacji i nauki w sprawie uzyskiwania i uzupełniania przez osoby dorosłe wiedzy ogólnej, umiejętności i kwalifikacji zawodowych w formach pozaszkolnych wskazuje w § 2 pozaszkolne formy kształcenia⁴⁵. Są nimi: kurs⁴⁶, kurs zawodowy⁴⁷, seminarium⁴⁸ oraz praktyka zawodowa⁴⁹.

regulacja ta narusza Konstytucję RP. Trybunał Konstytucyjny odroczył o rok wejście w życie orzeczenia z 31.03.2009 r.

⁴² SN I PKN 657/99 z 25.05.2005 r., OSNP nr 2001/22/660, glosa aprobująca E. Engel-Babska: OSP nr 6/89/2002 r.

⁴³ I PKN 368/98, OSNAPIUS 1999/21, poz. 685.

⁴⁴ Ustawa z 7.09.1991 r. o systemie oświaty (DzU z 2004 r., nr 256, poz. 2572).

⁴⁵ Rozporządzenie ministra edukacji i nauki z 3.02.2006 r. w sprawie uzyskiwania i uzupełniania przez osoby dorosłe wiedzy ogólnej, umiejętności i kwalifikacji zawodowych w formach pozaszkolnych (DzU z 2006 r., nr 31, poz. 216).

⁴⁶ Kurs jest pozaszkolną formą kształcenia o czasie trwania nie krótszym niż 30 godzin zajęć edukacyjnych, której ukończenie umożliwia uzyskanie lub uzupełnienie wiedzy ogólnej, umiejętności lub kwalifikacji zawodowych, realizowaną zgodnie z programem nauczania przyjętym przez organizatora kształcenia.

⁴⁷ Kurs zawodowy jest kursem, którego program nauczania obejmuje usystematyzowane treści nauczania wybrane z programu nauczania zawodu, dopuszczonego do użytku szkolnego przez ministra właściwego do spraw oświaty i wychowania. Wyniki kursu zawodowego są zaliczane przy podejmowaniu nauki w szkole dla dorosłych, prowadzącej kształcenie zawodowe.

⁴⁸ Seminarium jest pozaszkolną formą kształcenia o czasie trwania nie krótszym niż 5 godzin zajęć edukacyjnych, której ukończenie umożliwia uzyskanie lub uzupełnienie wiedzy na określony temat, realizowaną zgodnie z programem nauczania przyjętym przez organizatora kształcenia.

⁴⁹ Praktyka zawodowa jest pozaszkolną formą kształcenia o czasie trwania uzależnionym od złożoności umiejętności niezbędnych do wykonywania zadań zawodowych, nie krótszym jednak niż 80 godzin zajęć, której ukończenie umożliwia uzyskanie lub uzupełnienie praktycznych umiejętności zawodowych z wykorzystaniem wiedzy i doświadczenia zawodowego uczestników.

Analizując rolę partnerów społecznych w podnoszeniu kwalifikacji zawodowych pracowników, warto rozważyć problem w trzech aspektach: negocjowania i zawierania układów zbiorowych, zawierania innych porozumień zbiorowych odnoszących się do tej problematyki oraz uczestnictwa w tworzeniu i zarządzaniu funduszem szkoleniowym.

Układy zbiorowe pracy, czyli porozumienia normatywne zawierane przez związki zawodowe z pracodawcami w sprawie szeroko pojmowanych warunków pracy i płacy, stanowią w Polsce niedocenioną płaszczyznę możliwości oddziaływania na podnoszenie kwalifikacji zawodowych przez pracowników. Postanowienia dotyczące uprawnień zawodowych w tej kwestii znalazłyby się w pozapłacowych ustaleniach części normatywnej układu zbiorowego pracy. W literaturze⁵⁰ wskazuje się, że można do nich zaliczyć postanowienia dotyczące: prawa do ponownego zatrudnienia (np. obowiązku pracodawcy zawiadomienia byłych pracowników o zamiarze zatrudnienia pracowników w ramach tej samej grupy zawodowej) lub prowadzenia banku rezerw kadrowych, określenia zasad polityki awansów, czasu pracy (np. przerwy w pracy), urlopów (np. dodatkowych, okolicznościowych, szkoleniowych), ochrony pracy kobiet i młodocianych, bezpieczeństwa i higieny pracy (np. środków ochrony osobistej). Jak widać, jedno ze wskazanych powyżej zagadnień dotyczy interesującej nas problematyki podnoszenia kwalifikacji zawodowych (urlopów szkoleniowych). Należy jednak zauważyć, że w większości opracowań nie uwypukla się możliwości zawarcia w części normatywnej układów zbiorowych pracy postanowień związanych z szeroko rozumianą sferą podnoszenia kwalifikacji zawodowych.

W artykule 9 *Kodeksu pracy* ustawodawca wskazuje wśród autonomicznych źródeł prawa pracy inne porozumienia zbiorowe oparte na ustawie. Dla problematyki będącej przedmiotem tego artykułu duże znaczenie mają porozumienia zawierane ze względu na przeprowadzenie zwolnienia grupowego. Artykuł 3 ustawy z 13.03.2005 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników⁵¹ wskazuje na konieczność przystąpienia do negocjowania porozumienia. Zgodnie z ust. 2 art. 3 ustawy, w porozumieniu określa się zasady postępowania w sprawach dotyczących pracowników objętych zamiarem grupowego zwolnienia, a także obowiązki pracodawcy w zakresie niezbędnym do rozstrzygnięcia innych spraw pracowniczych związanych z zamierzonym grupowym zwolnieniem⁵². Ustawodawca ogólnie formułuje

⁵⁰ K. Baran: *Zbiorowe prawo pracy*, Kraków 2002, s. 56.

⁵¹ DzU nr 90, poz. 844, ze zm.

⁵² Należy zauważyć, że zgodnie z ust. 4 art. 3, jeżeli nie jest możliwe zawarcie porozumienia, zasady postępowania w sprawach dotyczących pracowników objętych zamiarem grupowego zwolnienia ustala pracodawca w regulaminie, uwzględniając, w miarę możliwości, propozycje przedstawione w ramach konsultacji przez zakładowe organizacje związkowe.

zakres treści porozumienia, dając jedynie wskazówki. Powinno ono zawierać uzgodnienie odnoszące się do grup zawodowych pracowników objętych zamiarem grupowego zwolnienia i kryteriów doboru osób, okresu, w ciągu którego nastąpi zwolnienia, kolejności zwolnień oraz postanowienia dotyczące rozstrzygnięcia spraw pracowniczych związanych z zamierzonym zwolnieniem, w tym dodatkowych świadczeń pieniężnych na rzecz zwalnianych⁵³. Jakkolwiek większość autorów jako przykład tych spraw podaje dodatkowe świadczenia pieniężne, można tu także zaliczyć zobowiązanie pracodawcy do przeprowadzenia lub sfinansowania określonych działań mających na celu zmianę bądź podniesienie kwalifikacji zawodowych przez pracowników, z którymi dojdzie do rozwiązania stosunku pracy. Należy także zwrócić uwagę, że zgodnie z art. 2 ust. 1 ustawy, pracodawca jest obowiązany skonsultować zamiar przeprowadzenia grupowego zwolnienia z zakładowymi organizacjami związkowymi. Przedmiotem konsultacji jest przede wszystkim możliwość uniknięcia lub zmniejszenia rozmiaru grupowego zwolnienia oraz sprawy pracownicze związane z tym zwolnieniem, zwłaszcza możliwość przekwalifikowania lub przeszkolenia zawodowego, a także uzyskania innego zatrudnienia. Zatem na etapie konsultacji wskazane jest przeanalizowanie możliwości uniknięcia zwolnień grupowych przez przeszkolenie pracowników, aby mogli dostosować swoje kwalifikacje do zmienionych potrzeb pracodawcy, co miałyby na celu uniknięcie bądź zmniejszenie skali zwolnień. Ażeby konsultacje mogły faktycznie do tego doprowadzić, muszą być przeprowadzone w odpowiednim czasie. Należy przypomnieć tezę orzeczenia Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości (ETS w sprawie *Commission v. United Kingdom*⁵⁴), zgodnie z którym konsultacja przeprowadzona wtedy, gdy pracodawca jest przekonany o konieczności podjęcia decyzji o dokonaniu zwolnień grupowych, zna liczbę i kategorie pracowników przewidzianych do zwolnień oraz ich nazwiska – nie spełnia wymagań określonych dyrektywą co do czasu, w jakim powinna być przeprowadzona⁵⁵. Na orzeczenie to zwracam uwagę, ponieważ jakkolwiek debata dotycząca możliwości wykorzystania narzędzia, jakim jest przekwalifikowanie pracowników, okazuje się iluzoryczna, gdy pracodawca podjął już decyzję co do skali zwolnienia grupowego.

Wypada odnieść się także do regulacji dotyczących funduszu szkoleniowego. W obecnym stanie prawnym tworzenie go jest dobrowolne. Zgodnie z art. 67 ust. 4 ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy⁵⁶, utworzenie,

⁵³ K. Jaśkowski, E. Maniewska, J. Stelina: *Grupowe zwolnienia. Komentarz*, Zakamycze 2004.

⁵⁴ C-328/92, 1994 ECR I-2435.

⁵⁵ Orzeczenie cytuję za: K. Jaśkowski, E. Maniewska, J. Stelina, jw., s. 44.

⁵⁶ Ustawa z 20.04.2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (DzU nr 90, poz. 844, ze zm.).

funkcjonowanie i likwidację funduszu szkoleniowego reguluje układ zbiorowy pracy lub regulamin funduszu szkoleniowego. Ustawodawca wskazał (art. 68 ustawy o promocji zatrudnienia), że na dochody funduszu szkoleniowego składają się wpłaty pracodawców, zgodne z postanowieniami układu zbiorowego lub regulaminu funduszu szkoleniowego, w wysokości nie mniejszej niż 0,25 % funduszu płac, oraz inne wpływy. W nieobowiązującym już stanie prawnym wydatkowanie środków funduszu szkoleniowego następowało na podstawie planu szkoleń uzgodnionego przez pracodawcę z zakładową organizacją związkową⁵⁷. W układzie zbiorowym pracy partnerzy społeczni mogą przewidywać powołanie funduszu szkoleniowego, wskazać wysokość odpisu na ten cel (ale nie mniej niż 0,25 % funduszu płac, o ile konsekwencją ma być możliwość dofinansowania z Funduszu Pracy), a także doprecyzować procedurę tworzenia planu szkoleń⁵⁸.

W tym miejscu można zwrócić uwagę na ustawę z 1 lipca 2009 r. o łagodzeniu skutków kryzysu ekonomicznego dla pracowników i przedsiębiorców⁵⁹, która wśród różnych form pomocy dla pracodawców przedsiębiorców przewiduje refundację szkoleń i studiów podyplomowych⁶⁰. W zadania związane z kierowaniem pracowników na szkolenia nie są bezpośrednio zaangażowane związki zawodowe działające u pracodawcy⁶¹.

Na marginesie rozważań dotyczących roli związków zawodowych w perspektywie konieczności podnoszenia przez pracowników kwalifikacji zawodowych należy zaakcentować problematykę prawa pracowników do informacji i konsultacji. Zgodnie z preambułą (pkt 7) dyrektywy nr 2002/14 WE Parlamentu

⁵⁷ Udział związków zawodowych w ustalaniu planu szkoleń ustawodawca zlikwidował ustawą z 19.12.2008 r. o zmianie ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy oraz o zmianie niektórych innych ustaw.

⁵⁸ Przykładowo, procedura ta może przewidywać systematyczne dokonywanie ocen kwalifikacji i kompetencji pracowników, aby zdiagnozować ich potrzeby w zakresie rozwoju; układ zbiorowy pracy może przewidywać wliczanie do czasu pracy, z zachowaniem prawa do wynagrodzenia, czasu poświęconego przez pracownika na poddanie się ocenie kompetencji.

⁵⁹ DzU nr 125, poz. 1035.

⁶⁰ Zgodnie z art. 22 ustawy, „przedsiębiorca w przejściowych trudnościach finansowych”, który skieruje pracownika na szkolenie lub studia podyplomowe, będzie mógł uzyskać refundację do 80% kosztów szkolenia lub studiów, nie więcej niż 300% przeciętnego wynagrodzenia. Warunkiem koniecznym do ubiegania się o zwrot kosztów szkolenia lub studiów jest złożenie wniosku o udzielenie takiej pomocy do starosty oraz utworzenie funduszu szkoleniowego. Ustawa nakłada na przedsiębiorcę obowiązek zawarcia z pracownikiem skierowanym na szkolenie lub studia podyplomowe umowy określającej prawa i obowiązki stron.

⁶¹ Należy jednak zwrócić uwagę, że w sytuacji, gdy przedsiębiorca w przejściowych trudnościach finansowych zamierza obniżyć wymiar czasu pracy przewidziany w umowie, to zgodnie z art. 12 ustawy ust. 2 rozwiązanie to wprowadza się w układzie zbiorowym pracy lub w porozumieniu z zakładowymi organizacjami związkowymi.

Europejskiego i Rady z 11 marca 2002 r.⁶², ustanawiającej ogólne ramowe warunki informowania i przeprowadzania konsultacji z pracownikami we Wspólnocie Europejskiej, istnieje potrzeba: wzmocnienia dialogu i wspierania wzajemnego zaufania w przedsiębiorstwach w celu poprawy przewidywalności wystąpienia ryzyka związanego z zagrożeniami utraty zatrudnienia; uelastycznienia organizacji pracy i ułatwienia pracownikom dostępu do szkoleń w przedsiębiorstwie, przy utrzymaniu poziomu bezpieczeństwa pracy; uświadamiania załodze konieczności dostosowania się do nowych wymagań; podniesienia ich zdolności do podejmowania środków i działań w celu poprawy możliwości zatrudnienia; wspierania zaangażowania pracowników w działalność i przyszłość przedsiębiorstwa oraz podnoszenie jego konkurencyjności. Także w kolejnym (ósmym) punkcie preambuły ustawodawca unijny wskazał na potrzebę usprawnienia informowania i przeprowadzania konsultacji co do sytuacji i prawdopodobnego rozwoju zatrudnienia w przedsiębiorstwie oraz gdy w ocenie pracodawcy zatrudnienie może być zagrożone, w sprawie możliwości podjęcia środków prewencyjnych, zwłaszcza w postaci szkoleń pracowników i rozwijania ich umiejętności w celu zrównoważenia negatywnych zmian i przystosowania się do nich.

W polskiej ustawie o informowaniu pracowników i przeprowadzaniu z nimi konsultacji⁶³ niewystarczająco wyekspozowano myśl zawartą w preambule powyższej dyrektywy, że prawidłowe przewidywanie zmian w poziomie zatrudnienia można osiągnąć przy udziale przedstawicielstwa pracowników, a zwłaszcza wykorzystać narzędzie, jakim są szkolenia zawodowe. Także wyraźne wskazanie konieczności podniesienia zdolności pracowników do podejmowania środków i działań w celu zwiększenia ich zdolności zatrudnienia nie znalazło, w moim przekonaniu, odzwierciedlenia w ustawie.

*

Z porównania roli związków zawodowych w państwach Europy Zachodniej i Polsce wynikają wyraźne różnice. Pierwsza z nich dotyczy układów zbiorowych pracy, zwłaszcza ponadzakładowych. To swoiste źródło prawa pracy nie jest tak znaczące w Polsce, jak w państwach „starej” Unii. Co więcej, związki zawodowe bagatelizują w procesie negocjacji z pracodawcą postanowienia dotyczące podnoszenia kwalifikacji zawodowych w układach zbiorowych pracy. Druga sprawa

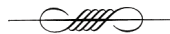
⁶² Dyrektywa nr 2002/14/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 11.03.2002 r., ustanawiająca ogólne ramowe warunki informowania i przeprowadzania konsultacji z pracownikami we Wspólnocie Europejskiej (DzUrzWE L 80 z 23.03.2002 r., s. 29).

⁶³ Ustawa z 7.04.2006 r. o informowaniu pracowników i przeprowadzaniu z nimi konsultacji (DzU nr 79, poz. 550, ze zm.).

to uczestnictwo w zarządzaniu funduszem szkoleniowym na poziomie zakładu pracy, branży czy kraju. Obecność problematyki szkoleń w innych porozumieniach zbiorowych (np. zawieranych ze względu na zwolnienia grupowe czy w trakcie sporu zbiorowego lub w pakietach socjalnych) w dużej mierze zależy od determinacji związków zawodowych. Ich zaangażowanie wydaje się jednak ciągle niewystarczające. Pozytywną stroną działań związków jest zapewnienie – przez negocjowanie – finansowania i dostępu do szkoleń dla „grup problemowych”, czyli pracowników starszych i o niskich kwalifikacjach. Stanowią one próbę zapobiegania zjawisku, które polega na tym, że pracodawcy są bardziej zainteresowani inwestowaniem w kwalifikacje zawodowe pracowników mających lepsze wykształcenie. Rodzi się pytanie – na ile możliwy jest wspólny front ruchu związkowego w Unii Europejskiej w zakresie problematyki kwalifikacji zawodowych? – Odpowiedź jest o tyle trudna, że należy brać pod uwagę różnorodność stosunków przemysłowych w poszczególnych państwach i zróżnicowane systemy edukacji powszechnej⁶⁴. Aktywność każdego kraju w budowaniu systemu kształcenia ustawicznego także jest różna.

Podsumowując rozważania, trzeba zwrócić uwagę, że wyraźnie widać przechodzenie od modelu pełnego zatrudnienia do modelu pełnej zatrudnialności⁶⁵. W dużej mierze koncepcja elastyczności i pewności zatrudnienia – *flexicurity* opiera się na zagwarantowaniu bezpieczeństwa socjalnego przez pomoc w uzyskaniu zdolności do kolejnego zatrudnienia, a nie ochronę zatrudnienia u dotychczasowego pracodawcy. Znalezienie kolejnego zatrudnienia jest nierozdzielnie związane z poziomem umiejętności i kwalifikacji, stąd też niezmiernie ważne, aby partnerzy społeczni w Polsce dostrzegli tę zależność i wyciągnęli właściwe wnioski.

Barbara Surdykowska
doktorantka na Wydziale Prawa i Administracji
Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego
w Warszawie



⁶⁴ M. Stuart: *Introduction The Industrial Relation of Learning and Training A new Consensus or a New politics?*, "European Journal of Industrial Relations" nr 13(3)/2007, s. 269–280.

⁶⁵ C. Garsten, K. Jacobson: *Learning to be Employable New Agenda on Work, Responsibility and Learning in a Globalizing Word*, Basingstoke: Palgrave Macmillan, 2004, s. 1–22.

WSPÓŁPRACA MIĘDZYNARODOWA

Polskie przewodnictwo w EUROSAI przekroczyło półmetek

W czerwcu 2010 roku miną dwa lata od objęcia przez prezesa NIK Jacka Jezierskiego funkcji przewodniczącego Zarządu Europejskiej Organizacji Najwyższych Organów Kontroli (EUROSAI)¹. Będzie ją pełnił do chwili przekazania funkcji prezesowi Trybunału Obrachunkowego Portugalii podczas VIII Kongresu EUROSAI w Lizbonie pod koniec maja 2011 r. Warto zatem podsumować dotychczasowe działania i inicjatywy NIK w świetle założeń i celów, jakie Izba przyjęła na okres swojej prezydencji.

Założeniem Najwyższej Izby Kontroli było aktywne przewodniczenie EUROSAI, charakteryzujące się nowymi inicjatywami, zapewniającymi wzmocnienie i rozwój tej organizacji, a także lepszym wykorzystaniem w Europie dotychczasowego dorobku metodycznego Międzynarodowej Organizacji Najwyższych Organów Kontroli (INTOSAI) i wymianą doświadczeń z jej organizacjami regionalnymi.

Jako główne cele przyjęto:

- 1) opracowanie projektu planu strategicznego EUROSAI na lata 2011–2017 oraz doprowadzenie do jego przyjęcia przez Zarząd i uchwalenia przez VIII Kongres;
- 2) realizację strategii szkoleniowej EUROSAI na lata 2008–2011²;
- 3) wzmocnienie współpracy z INTOSAI i jej grupami regionalnymi;
- 4) poprawę komunikacji wewnątrz Zarządu oraz między Zarządem a pozostałymi członkami EUROSAI;
- 5) promocję EUROSAI na arenie międzynarodowej.

Projekt planu strategicznego na lata 2011–2017 jest niewątpliwie „flagowym” przedsięwzięciem obecnej kadencji Zarządu. Będzie to pierwszy w historii EUROSAI dokument, który bazując na opracowanych wspólnych założeniach wyznacza konkretne kierunki działań całej organizacji w dłuższym czasie. Nad

¹ Miało to miejsce w Krakowie, w czerwcu 2008 r., w czasie VII Kongresu EUROSAI.

² E. Miękina: *Strategia szkoleniowa EUROSAI*, „Kontrola Państwowa” nr 6/2008.

jego projektem pracuje grupa zadaniowa pod przewodnictwem NIK³ i aktualnie jest on w trakcie konsultacji – recenzują go członkowie i obserwatorzy Zarządu. Kolejnym etapem będzie zaopiniowanie przez wszystkich członków EUROSAI, po czym – po uwzględnieniu uwag – odpowiednio zmodyfikowany ponownie trafi do Zarządu. Na początku przyszłego roku ostateczny projekt powinien zostać formalnie przyjęty przez Zarząd i przesłany pod obrady VIII Kongresu w Lizbonie. Choć nie jest on jeszcze dokumentem oficjalnym, jednak już dziś można stwierdzić, że sam fakt tworzenia długookresowego planu strategicznego stanowi przełom w zarządzaniu EUROSAI, który dokonuje się właśnie podczas polskiego przewodnictwa.

Inną ceną inicjatywą jest seminarium na temat międzynarodowych standardów najwyższych organów kontroli – *Raising Awareness of International Standards of Supreme Audit Institutions* (ISSAI), zorganizowane pod koniec października 2009 r. w Warszawie⁴. Było ono wspólną inicjatywą NIK i duńskiego Rigsrevisionen – przewodniczącego Komisji INTOSAI ds. Standardów Zawodowych, skierowaną do kadry kierowniczej europejskich NOK, mającą na celu upowszechnienie treści międzynarodowych standardów najwyższych organów kontroli oraz wytycznych INTOSAI dotyczących dobrego zarządzania. Wzięli w nim udział przedstawiciele 26 najwyższych organów kontroli (nie licząc uczestników spoza EUROSAI). Na seminarium złożyły się prezentacje struktury i zawartości poszczególnych standardów INTOSAI oraz dyskusje w grupach na temat krajowych doświadczeń najwyższych organów kontroli w ich wdrażaniu. Spotkanie to wpisuje się w działania przyjęte w strategii szkoleniowej EUROSAI na lata 2008–2011, której jednym z priorytetów jest rozwój instytucjonalny najwyższych organów kontroli krajów europejskich, realizowany między innymi przez współpracę z INTOSAI.

Jeśli mowa o inicjatywach szkoleniowych NIK jako przewodniczącego Zarządu, trzeba wspomnieć o kontynuacji drugiego tematu VII Kongresu EUROSAI w Krakowie, którym była „Kontrola programów społecznych dla aktywizacji zawodowej osób niepełnosprawnych”. Z inicjatywy Izby przedsięwzięcie to ma formę pakietu działań składającego się z seminarium poświęconego kontroli wykonania zadań programów socjalnych w dziedzinie aktywizacji zawodowej osób niepełnosprawnych oraz kontroli równoległej, której przedmiotem było zatrudnienie osób niepełnosprawnych w sektorze publicznym. Semi-

³ Grupa została powołana przez Zarząd EUROSAI. W jej skład wchodzi – oprócz NIK – przedstawiciele NOK Austrii, Hiszpanii, Holandii, Niemiec, Norwegii, Portugalii i Wielkiej Brytanii.

⁴ Zob. E. Miękina: *Seminarium na temat międzynarodowych standardów najwyższych organów kontroli* „Kontrola Państwowa” nr 1/2010.

narium zostało zorganizowane przez NIK wspólnie z Europejskim Instytutem Administracji Publicznej w Maastricht (filia w Warszawie) w połowie stycznia 2010 r. w Warszawie i było ważnym krokiem w kierunku wypełnienia rekomendacji kongresowych dotyczących zachęcania najwyższych organów kontroli do podejmowania inicjatyw kontrolnych w danej dziedzinie. Bezpośrednio po seminarium odbyło się spotkanie europejskich NOK zainteresowanych udziałem w kontroli równoległej. Obecnie jest ona realizowana i ma zostać zakończona w tym roku kalendarzowym. Bierze w niej udział aż 14 najwyższych organów kontroli (NIK jest koordynatorem), co świadczy o tym, że to jedna z największych inicjatyw tego typu w EUROSAI. Raport z tej kontroli będzie przedstawiony podczas VIII Kongresu EUROSAI w Lizbonie.

Zgodnie z zapowiedzią, prezes Najwyższej Izby Kontroli wspiera współpracę EUROSAI z dwiema spośród siedmiu siostrzanych grup regionalnych INTOSAI (ARABOSAI i OLACEFS). W jej ramach odbywają się regularnie konferencje. Należałoby wspomnieć o jednej z nich, w której organizację NIK była bezpośrednio zaangażowana, a mianowicie VI Konferencję EUROSAI–OLACEFS (w Wenezueli, w maju ubiegłego roku) na temat aktualnych i przyszłych wyzwań środowiskowych i ochrony zasobów naturalnych (ang. *Current and Future Environmental Challenges and Preservation and Conservation of Natural Resources*). Izba, jako przewodniczący EUROSAI, a zarazem były wieloletni koordynator Grupy Roboczej EUROSAI ds. Kontroli Środowiska, przyjęła na siebie przygotowanie i poprowadzenie drugiej sesji, poświęconej znaczeniu międzynarodowych kontroli środowiska w zglobalizowanym świecie. W trakcie konferencji podpisano memorandum członków OLACEFS, będące wstępem do formalnego porozumienia w sprawie realizacji kontroli w regionie Amazonii. Aneks do memorandum stanowiło oświadczenie pełnego poparcia dla tej inicjatywy, podpisane przez przedstawicieli EUROSAI, w tym prezesa NIK. Sygnatariusze porozumienia i aneksu zadeklarowali chęć zaprezentowania tej międzynarodowej inicjatywy kontrolnej podczas XX Kongresu INTOSAI w Republice Południowej Afryki w 2010 r.

Jako przewodniczący Zarządu EUROSAI, prezes NIK zaproponował rozważanie możliwości współpracy również z nowymi partnerami zewnętrznymi, a mianowicie z ASOSAI – najbliższą geograficznie siostrzaną grupą regionalną INTOSAI, z której siedmiu członków należy także do EUROSAI⁵, oraz Europejską Konfederacją Instytutów Audytorów Wewnętrznych⁶. Obecnie trwają uzgod-

⁵ Armenia, Azerbejdżan, Gruzja, Kazachstan, Izrael, Rosja, Turcja.

⁶ Ang. European Confederation of Institutes of Internal Auditing (ECIIA).

nienia robocze co do obu tych przedsięwzięć, a efekty negocjacji będą przedstawione podczas najbliższego posiedzenia Zarządu jesienią tego roku.

Najwyższa Izba Kontroli dba o poprawę komunikacji zarówno wewnątrz organizacji, jak i między EUROSAI a jej zewnętrznymi partnerami. Pod adresem <www.eurosai2008.pl>, gdzie pierwotnie znajdowała się strona internetowa VII Kongresu EUROSAI w Krakowie, obecnie prowadzony jest dwujęzyczny (polski i angielski) serwis prezydencji, będący uzupełnieniem oficjalnej strony organizacji, którą gospodaruje Sekretariat Generalny w Hiszpanii. Regularnie do abonentów strony oraz do wszystkich członków EUROSAI rozsyłany jest elektroniczny biuletyn. Na stronie znajdują się materiały archiwalne z VII Kongresu, wersja elektroniczna oficjalnego raportu z Kongresu, kronika bieżących wydarzeń, w które zaangażowany jest prezes Zarządu EUROSAI, a niedługo zostanie uruchomiona specjalna sekcja poświęcona obchodzonej w tym roku dwudziestej rocznicy utworzenia organizacji. W dążeniu do lepszej komunikacji, jak również do sprawniejszego zarządzania, co roku, z inicjatywy prezesa Jacka Jezierskiego, organizowane są robocze spotkania przewodniczącego Zarządu EUROSAI z sekretarzem generalnym organizacji (prezesem Trybunału Obrachunkowego Hiszpanii), na których omawiane są najważniejsze bieżące i przyszłe projekty realizowane w EUROSAI.

Jak widać, w trakcie przewodniczenia Zarządowi EUROSAI uwaga prezesa NIK skupiona jest na nowych, strategicznych dla organizacji projektach, wybiegających daleko w przyszłość (plan strategiczny na lata 2011–2017, promowanie standardów kontroli ISSAI, potencjalna współpraca z ASOSAI, ECIIA), jednocześnie wiele uwagi poświęca się problematyce, która już wcześniej znajdowała się w centrum zainteresowania organizacji (np. kontrola programów aktywizacji zawodowej osób niepełnosprawnych, kontynuacja współpracy z OLACEFS i ARABOSAI). Nie zaniedbuje się także zagadnień z pozoru mniej istotnych, o charakterze czysto technicznym, mających jednak istotne znaczenie w codziennym funkcjonowaniu EUROSAI, jej zarządzaniu i komunikowaniu się Zarządu z członkami.

*Ewa Borkowska-Domańska
Aleksandra Kukula
Departament Organizacyjny NIK
Wydział Współpracy z Zagranicą*

Zebranie Komitetu Kontaktowego prezesów najwyższych organów kontroli państw Unii Europejskiej i Europejskiego Trybunału Obrachunkowego

Komitet Kontaktowy jest zgromadzeniem szefów najwyższych organów kontroli (NOK) państw członkowskich Unii Europejskiej i Europejskiego Trybunału Obrachunkowego (ETO), które ma na celu ułatwienie ich współdziałania¹. Formy współpracy obejmują przygotowywanie spraw przez grupy robocze złożone z ekspertów reprezentujących zainteresowane organy kontroli, wstępne aprobowanie wyników pracy grup przez zebranie stałych przedstawicieli NOK w kontaktach z ETO (tzw. łączników), a następnie podjęcie decyzji przez prezesów. Doroczne zebrania prezesów NOK UE odbywają się już od początku lat sześćdziesiątych ubiegłego wieku².

Głównymi tematami ostatniego zebrania, zorganizowanego w Budapeszcie 30 listopada – 1 grudnia 2009 r., były:

- rola NOK w przeciwdziałaniu kryzysowi finansowo-gospodarczemu;
- zagrożenia niezależności NOK;
- możliwość określenia wspólnych standardów kontroli i porównywalnych kryteriów kontroli środków Unii Europejskiej;
- sprawozdania grup roboczych;
- określenie zadań Komitetu na 2010 r.

¹ Por. deklarację nr 18 w sprawie Trybunału Obrachunkowego (załączoną do traktatu z Nicei): „Konferencja wzywa Europejski Trybunał Obrachunkowy oraz krajowe organy kontroli do poprawy ram i warunków ich współpracy przy jednoczesnym zachowaniu własnej autonomii. W tym celu prezes Trybunału może powołać komitet zajmujący się kontaktami z prezesami krajowych organów kontroli”.

² Zob. J. Mazur: *Rola najwyższych organów kontroli w działaniach na rzecz poprawy rozliczalności środków Unii Europejskiej*, „Kontrola Państwowa” nr 1/2006 oraz tego autora: *Zebranie Komitetu Kontaktowego prezesów najwyższych organów kontroli państw UE i ETO (dalszy ciąg relacji)*, „Kontrola Państwowa” nr 2/2006; *Zebranie Komitetu Kontaktowego prezesów najwyższych organów kontroli państw UE i ETO*, „Kontrola Państwowa” nr 1/2007; *Zebranie Komitetu Kontaktowego prezesów najwyższych organów kontroli państw UE i ETO (Helsinki, 3-4 grudnia 2007 r.)*, „Kontrola Państwowa” nr 2/2008; *Zebranie Komitetu Kontaktowego prezesów najwyższych organów kontroli państw Unii Europejskiej i Europejskiego Trybunału Obrachunkowego*, „Kontrola Państwowa” nr 2/2009 .

Rola organów kontroli w przeciwdziałaniu kryzysowi

W ramach zebrania odbyło się seminarium zatytułowane „Rola NOK we wspomaganiu działań rządów przeciwdziałających kryzysowi finansowo-gospodarczemu”, które otworzyli zaproszeni goście: Ádám Török – członek Rady Finansowej Węgier i David Wright – wicedyrektor Dyrekcji Generalnej Rynku Wewnętrznego i Usług Komisji Europejskiej. W dyskusji zabierali głos przedstawiciele NOK Niemiec, Wielkiej Brytanii, Danii, Cypru, Hiszpanii, Portugalii, Polski, Holandii i Francji. Stwierdzono, że większość państw Unii Europejskiej przeznaczyła ogromne środki na ustabilizowanie rynków finansowych i złagodzenie negatywnych skutków globalnego kryzysu, w tym przez bezpośrednie subsydiowanie jednostek prywatnych. Niektóre kraje podjęły próbę przeciwdziałania spadkowi eksportu i konsumpcji wewnętrznej przez zwiększenie wydatków państwowych. Także w krajach, które nie były w stanie przekazywać znacznych środków, zostały opracowane specjalne programy w celu zapobieżenia masowym zwolnieniom i zmniejszenia presji na rynku pracy. Rządy musiały szybko odpowiedzieć na wyzwania związane z kryzysem, nie mając zbyt wiele czasu na opracowanie odpowiednich strategii i programów. Szybkość reakcji była zasadniczym czynnikiem efektywności działań i stała się jednym z głównych kryteriów ich oceny – obok prawidłowości, oszczędności, wydajności i skuteczności.

W trakcie seminarium stwierdzono, że wielkość środków publicznych wydanych w związku z kryzysem oraz szczególnie tryb, w jakim to nastąpiło, zwróciły uwagę najwyższych organów kontroli, choć – podobnie jak rządy – miały one niewiele czasu na zrozumienie nowych warunków. Większość NOK podjęła szybkie kroki, dopasowując do bieżących potrzeb plany kontroli i nadając tym kontrolom szczególne znaczenie. Działania poszczególnych NOK różnią się znacznie – zależnie od rodzaju i zakresu działań rządów oraz własnych uprawnień kontrolnych. W kilku krajach (np. w Niemczech) NOK otrzymały dodatkowe kompetencje do kontroli rządowych programów przezwycięzania skutków kryzysu, w tym prowadzenia kontroli działań bieżących, obok tradycyjnej kontroli następczej. Większość z nich nie zabiegała jednak o szczególne uprawnienia. W państwach, w których NOK mają uprawnienia doradcze, podejmowały one ocenę działań na rzecz stymulowania gospodarki czy stabilizacji rynków finansowych. Opracowywano i realizowano roczne plany kontroli, mając na uwadze problemy związane z kryzysem finansowo-gospodarczym w ramach standardowych sposobów działania (np. NOK Francji skontrolował pomoc państwa dla banków, NOK Wielkiej Brytanii – całą pomoc państwa, zaś NOK Danii – działalność agencji rządowej prowadzącej nadzór sektora finansowego). Podkreślono,

że mimo znaczenia czynnika czasu i nadzwyczajnego charakteru środków antykryzysowych, powinny być one oceniane w sposób kompleksowy – nie da się bowiem oddzielić bieżących skutków tych działań od wpływu na gospodarkę całej polityki finansowej i gospodarczej rządu.

Zabierając głos w dyskusji, wiceprezes Najwyższej Izby Kontroli Stanisław Jarosz zaprezentował kontrole działań antykryzysowych polskiego rządu i innych państwowych instytucji, w tym spójności zastosowanych do tego celu instrumentów oraz „efektywności antykryzysowej” polityki finansowej. Izba podejmuje starania, aby badania w tym zakresie prowadzone były w trakcie kontroli planowych, takich jak „Antykryzysowe działania rządu i banku centralnego” w ramach kontroli wykonania budżetu państwa oraz wykonania przez bank centralny założeń polityki pieniężnej czy „Realizacja zadań związanych z zapewnieniem stabilności sektora bankowego”. Stwierdził, że intencją NIK jest zintensyfikowanie kontroli wydajności wykorzystania środków publicznych jako ważnego narzędzia polityki antykryzysowej.

Zagrożenia niezależności najwyższych organów kontroli

Komitet Kontaktowy rozpatrywał kwestię zagrożeń niezależności najwyższych organów kontroli. Podstawą dyskusji była notatka Najwyższej Izby Kontroli, wskazująca główne ich obszary. W bardzo żywej debacie – prowadzonej i podsumowanej przez prezesa NIK Jacka Jezierskiego – wzięli udział prezesi oraz inni przedstawiciele NOK Hiszpanii, Austrii, Czech, Słowacji, Bułgarii, Danii, Wielkiej Brytanii, Holandii, Francji, Słowenii i ETO. Podniesiono, że konstytucje poszczególnych państw zawierają postanowienia mówiące o niezależności NOK, ale treść podstawowych dokumentów, w których została określona zasada niezależności (*Deklaracji z Limy* i *Deklaracji z Meksyku*), nie jest znana. Potrzebne są zatem działania na rzecz uzyskania poparcia krajowych parlamentów i rządów dla zasad obu deklaracji, czemu ma sprzyjać rekomendacja właściwego organu ONZ. Zaaprobowano przedłożone przez prezesa Europejskiego Trybunału Obrachunkowego Vitora Caldeirę oświadczenie, które wzywa instytucje UE i parlamenty państw członkowskich do podjęcia odpowiednich kroków w celu zapewnienia niezależnego funkcjonowania najwyższych organów kontroli zgodnie z deklaracjami z Limy i Meksyku oraz *Traktatem lizbońskim*³.

³ Relacja z tej części obrad, zob. J. Mazur: *Zagrożenia niezależności najwyższych organów kontroli*, „Kontrola Państwowa” nr 1/2010.

Wspólne standardy kontroli

W dyskusji nad sprawozdaniem z prac grupy roboczej Komitetu Kontaktowego ds. wspólnych standardów kontroli i porównywalnych kryteriów kontroli środków UE wyrażono wątpliwości co do możliwości sformułowania wspólnych standardów i kryteriów, które byłyby w równym stopniu do przyjęcia dla ETO i narodowych organów kontroli. Grupa została powołana na zebraniu KK w Warszawie w grudniu 2006 r., przy czym jej mandat określono bardzo ogólnie („opracuje wspólne standardy kontroli oraz porównywalne kryteria kontroli, oparte na międzynarodowo uznanych standardach kontroli, dostosowanych do specyfiki UE”). W 2009 r. grupa kontynuowała prace nad wytycznymi w tym zakresie, z intencją zakończenia prac nad całością dokumentu w 2010 r. Przedstawicielka NOK Francji Daniele Lamarque zgłosiła – w imieniu swojego prezesa – zasadnicze zastrzeżenia do dotychczas opracowanej wersji. Zwróciła uwagę na to, że nie zostały uwzględnione należycie różnice między zadaniami ETO i NOK w zakresie kontroli środków unijnych oraz że nie jest dostatecznie jasne, czy ma on mieć charakter wiążący czy też nie, co może prowadzić do zmiany zasad współpracy ETO i NOK wynikających z Traktatu. Prezes ETO wyjaśnił, że wytyczne nie mają służyć zmianie relacji między wymienionymi instytucjami, ani też wpływać na stosowanie Traktatu. Grupa nie opracowuje nowych standardów kontroli, lecz jedynie ma pomóc w ujednoczeniu stosowania międzynarodowych standardów przy prowadzeniu kontroli środków unijnych. Ponadto każdy NOK może suwerennie postanowić, czy wykorzysta zalecenia grupy, czy też nie. Oświadczył, że współpracując z NOK stosującym wytyczne, ETO będzie mógł korzystać z wyników jego kontroli bez konieczności sprawdzania ich wiarygodności.

Następnie odbyła się dyskusja na temat zadań i trybu prac grupy w 2010 r., w której zabrali głos przedstawiciele dziesięciu NOK oraz ETO. Uznano, że nie powinny one być prowadzone w pośpiechu, aby jednoznacznie można było wyjaśnić wszelkie wątpliwości. Zaproponowano, aby na najbliższym zebraniu grupy przesądzić kwestie przedstawione przez NOK Francji. Podniesiono także konieczność doprecyzowania statusu dokumentu oraz użytych w nim niejednoznacznych terminów, jak choćby jego obecnej nazwy, która nakłada się na dokumenty INTOSAI o podobnym charakterze. Na wniosek przedstawiciela NIK postanowiono również, że przed przedłożeniem Komitetowi Kontaktowemu ostateczna wersja projektu dokumentu zostanie najpierw przekazana prezesom NOK do zapiniowania, przy zapewnieniu dwumiesięcznego okresu na zajęcie stanowiska.

Sprawozdania grup roboczych

Komitet Kontaktowy rozpatrzył sprawozdanie grupy zadaniowej ds. współpracy narodowych organów kontroli i ETO oraz sprawozdania grup roboczych do spraw: funduszy strukturalnych; krajowych raportów o zarządzaniu środkami UE; VAT; zamówień publicznych; wspólnej grupy roboczej z NOK krajów kandydujących do Unii Europejskiej. Komitet przyjął sprawozdania oraz przedłużył mandaty grup na 2010 r.

Szczegółowe informacje o pracy grup (*Status Outline of EU SAI Contact Committee Activities*) są dostępne na publicznej stronie internetowej Komitetu⁴:

– Grupa zadaniowa ds. współpracy między narodowymi organami kontroli i ETO (przewodnictwo: Narodowy Urząd Kontroli Wielkiej Brytanii) dokonuje analiz i opracowuje projekty dotyczące wewnętrznej organizacji Komitetu Kontaktowego. Główne prace grupy w 2009 r. to: końcowy raport w sprawie ewaluacji grup roboczych KK; projekt zmian w „Zasadach proceduralnych KK”; projekt przeprowadzenia w 2010 r. przeglądu zarządzania KK; zmiany w strukturze i wyglądzie publicznej strony internetowej Komitetu.

– Grupa robocza ds. funduszy strukturalnych (przewodnictwo: Federalna Izba Obrachunkowa Niemiec) opracowała program kontroli równoległej w sprawie kosztów kontroli dotyczących wykorzystania funduszy strukturalnych. Kontrole na miejscu prowadzone przez poszczególne NOK rozpoczęły się w czerwcu 2009 r.; wspólne sprawozdanie końcowe zostanie sporządzone w 2011 r.

– Grupa robocza ds. krajowych raportów o zarządzaniu środkami UE (przewodnictwo: Państwowa Izba Obrachunkowa Holandii) wspomaga działania najwyższych organów kontroli w kwestii przygotowania tych dokumentów. Dziewięć NOK (Austria, Czechy, Dania, Holandia, Litwa, Niemcy, Węgry, Wielka Brytania i Włochy) opracowuje zbiorcze raporty, zaś kilka NOK czyni przygotowania. Zbliżony do nich charakter ma „Raport zbiorczy o wynikach kontroli NIK w zakresie wykorzystania środków z budżetu Wspólnot Europejskich w ramach polityki spójności w Polsce” (sierpień 2009 r.). Grupa jest platformą wymiany doświadczeń NOK, wypracowuje praktyczne wskazówki oraz dostarcza informacji o zmianach w zarządzaniu finansowym Unii, które ułatwiają przygotowywanie raportów (utworzono archiwum dokumentów).

– Grupa robocza ds. VAT (przewodnictwo rotacyjne: w 2009 r. – ETO) stanowi forum wymiany doświadczeń NOK w zakresie zwalczania defraudacji VAT w transakcjach wewnątrzunijnych oraz problemów związanych z kontrolą tego podatku.

⁴ <www.contactcommittee.eu>

Określenie zadań na 2010 r.

Podczas zebrania zapadła także decyzja, że obok kontynuowania prac grup roboczych, w 2010 r. będą realizowane dwa nowe zadania: wymiana doświadczeń w kontrolowaniu partnerstwa publiczno-prywatnego (koordynator: NOK Niemiec) oraz seminarium poświęcone wspólnej polityce rolnej (organizatorzy: NOK Czech i ETO).

Kolejne posiedzenie Komitetu odbędzie się w Luksemburgu pod koniec października 2010 r. Jego organizacją zajmie się Europejski Trybunał Obrachunkowy, natomiast przewodniczącym zebrania i urzędującym przewodniczącym KK (od 1 grudnia 2009 r. do momentu zakończenia zebrania w październiku 2010 r.) będzie prezes Trybunału Obrachunkowego Francji.

dr Jacek Mazur
doradca prezesa NIK



RECENZJE, SYGNAŁY O KSIĄŻKACH

Unormowania antykorupcyjne w administracji publicznej, redakcja Mirosław Stec i Kazimierz Bandarzewski, Wolters Kluwer Polska, seria „Monografie”, Warszawa 2009, s. 332.

Najwyższa Izba Kontroli zainicjowała w drugiej połowie lat dziewięćdziesiątych dyskusję nad zjawiskiem korupcji w Polsce. Wspólnie z organizacjami pozarządowymi, takimi jak Fundacja im. Stefana Batorego czy Transparency International, udało się zainteresować tą problematyką obywateli oraz osoby decydujące o kształcie prawa. Było to tym trudniejsze, że po upadku państwa realnego socjalizmu atmosfera polityczna i medialna nie sprzyjała poważnej dyskusji nad zagrożeniami, jakie rodzi korupcja. Uważano bowiem, że przy niedoskonałym stanie prawnym nawet próby omijania przepisów czy nieformalnego załatwiania spraw, sprzyjają rozwojowi kapitalizmu i są przejawem swego rodzaju aktywności przedsiębiorców budujących nowy ustrój gospodarczy. Takie myślenie było błędne i prowadziło do patologii, których skutki odczuwalne są do dzisiaj¹. Dzięki wysiłkom Najwyższej Izby Kontroli, wspartym działalnością wspomnianych organizacji społecznych, „przyzwolenie” na zachowania korupcyjne zaczęło się jednak zmniejszać. Pojawiły się także instrumenty prawne, których celem było ograniczenie tego zjawiska.

Ciekawą próbą oceny skuteczności regulacji antykorupcyjnych w polskim porządku prawnym jest publikacja „Unormowania antykorupcyjne w administracji publicznej”, zredagowana przez Mirosława Steca i Kazimierza Bandarzewskiego, zawierająca referaty wygłoszone lub przygotowane na konferencję naukową „Regulacje antykorupcyjne w administracji publicznej. Stan istniejący i perspektywy zmian”, zorganizowaną przez Katedrę Prawa Samorządu Terytorialnego Uniwersytetu Jagiellońskiego w listopadzie 2009 r.

¹ Według raportu Transparency International z 2009 r., Polska jest trzecim od końca krajem Unii Europejskiej pod względem zagrożenia korupcją; wyprzedza tylko Bułgarię i Rumunię. Aż 89% Polaków uważa korupcję za poważny problem dla funkcjonowania państwa. Zob. <http://prawo.money.pl/aktualnosci/wiadomosci/artkul/korupcja;w:polsce;prawie;najwieksza;w:unii,117,0,544117.html>

Tytuł książki sugeruje, że zawiera ona omówienie unormowań antykorupcyjnych obejmujących zarówno administrację rządową, jak i samorządową. Jednak autorzy skoncentrowali się przede wszystkim na ocenie przepisów dotyczących działalności jednostek samorządu terytorialnego (JST). Wobec rosnącej roli i pozycji samorządów, szczególnie zapowiedzi dalszego przekazywania im kompetencji administracji rządowej, jest oczywiste, że powinny być przedmiotem szczególnej oceny pod kątem skuteczności przyjętych rozwiązań antykorupcyjnych.

Publikacja jest podzielona na piętnaście rozdziałów poprzedzonych wstępem, w którym redaktorzy wskazali okoliczności jej powstania oraz cele. Dołączono także wykaz przytoczonej w tekstach literatury i orzecznictwa oraz informacje o autorach.

W rozdziale pierwszym – „Przegląd antykorupcyjnych rozwiązań w obowiązującym ustawodawstwie”, autorstwa Stefana Płażka, przedstawiona jest analiza pojęcia „antykorupcyjny” z punktu widzenia polskich przepisów. Jest to o tyle ważne, że właściwie poza jednym aktem prawnym nie jest w nich używane słowo „korupcja”², zaś określenie „antykorupcyjny” występuje w języku prawniczym, ale nie w języku prawnym. Brak precyzji w tym zakresie rodzi wątpliwości co do tego, jakie narzędzia prawne są stosowane w ustawodawstwie do zwalczania korupcji. Autor odwołuje się zatem do dokumentów międzynarodowych, których analiza wskazuje, że pojęcie „antykorupcja” odnosi się do: istnienia organu zwalczającego korupcję oraz strategii antykorupcyjnej, stworzenia przejrzystego systemu doboru kadr w administracji publicznej, a także propagowania wśród funkcjonariuszy publicznych zasad uczciwości i odpowiedzialności, które są przez autora utożsamiane z wprowadzaniem kodeksów etycznych. Wydaje się jednak, że opisując tylko Centralne Biuro Antykorupcyjne (CBA), autor zbyt zawęża zakres podmiotowy. Choć CBA jest instytucją powszechnie znaną, nie jest jedyną jeśli chodzi o zwalczanie korupcji. Wystarczy wskazać raporty antykorupcyjne Fundacji im. Stefana Batorego, która do takich organów zalicza Najwyższą Izbę Kontroli czy Policję. Omawiając podmioty powołane do zwalczania korupcji, należałoby raczej mówić o systemie organów zajmujących się walką z tym zjawiskiem i dopiero w ramach tego systemu wymienić CBA.

Rozdział drugi – „Legitymacja skargowa a przejrzystość administracji publicznej”, którego autorem jest Wiesław Kisiel, daje opis narzędzi przewidzianych w art. 101 ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym³, art. 87 ustawy

² Ustawa z 9.06.2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym (DzU nr 104, poz. 708, ze zm.).

³ DzU z 2001 r., nr 142, poz. 1591, ze zm.

z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym⁴, art. 90 ustawy z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa⁵ oraz art. 44 ustawy o administracji rządowej w województwie⁶, czyli uprawnień do złożenia skargi do sądu administracyjnego na czynność naruszającą interes prawny obywatela lub podmiotu. Analizując powyższe przepisy autor podnosi, że mogą być one ważnym środkiem kontroli administracji publicznej przez obywateli, jednak pod warunkiem rozszerzenia możliwości takiej skargi. Zdaniem W. Kisiela, obecne rozwiązania nie są wystarczające, brakuje także skutecznego narzędzia, które pozwalałoby na zaskarżanie bezczynności organów administracji terenowej w zakresie stanowienia aktów prawa miejscowego. Autor przedstawił tu interesujący postulat ustawowego wprowadzenia „popularnej inicjatywy prawodawczej w zakresie prawa miejscowego”, będącej samorządowym odpowiednikiem obywatelskiej inicjatywy ustawodawczej.

Prawną regulacją dostępu do informacji i zasadami jawności w działaniu organów samorządu terytorialnego w zakresie zapobiegania zjawisku korupcji zajął się Bogdan Dolnicki. Wychodząc ze słusznego założenia, że brak przejrzystości sprzyja korupcji, omówił przepisy ustawy z 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej⁷ oraz ustrojowych ustaw samorządowych dotyczących ujawniania informacji publicznej i jawności obrad organów kolegialnych samorządu terytorialnego. Przedstawiony opis nie jest jednak pełny; pominięta została przede wszystkim ustawa z 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko⁸. Zagadnienie to jest o tyle ważne, że stale wzrasta świadomość ekologiczna obywateli i coraz częściej chcą oni wiedzieć, jakie zadania w tym zakresie realizowane są przez administrację publiczną, zaś ustawa jest ważnym elementem kontroli społecznej działań podejmowanych przez urzędników, powinna być zatem wzięta pod uwagę.

Wpływowi orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego (TK) na kształt regulacji antykorupcyjnych w samorządzie terytorialnym rozdział poświęciła Monika Chlipała. Autorka przeprowadziła analizę tych orzeczeń, stawiając tezę, że generalnie Trybunał nie zakwestionował nakładania przez ustawodawstwo na radnych różnego rodzaju ograniczeń dotyczących ich działalności zarobkowej.

⁴ DzU z 2001 r., nr 142, poz. 1592, ze zm.

⁵ DzU z 2001 r., nr 142, poz. 1590, ze zm.

⁶ DzU z 2001 r., nr 80, poz. 872, ze zm.

⁷ DzU nr 112, poz. 1198, ze zm.

⁸ DzU nr 199, poz. 1227, ze zm.

Jednak – w celu uniknięcia zarzutu niekonstytucyjności przepisów – muszą one pozostawać w racjonalnym związku z interesem publicznym, a więc nie powinny naruszać zasady proporcjonalności.

Kazimierz Bandarzewski jest autorem rozdziału piątego – „Ograniczenia w dopuszczalności zawierania umów z radnymi przez jednostki samorządu terytorialnego”, które zostały przedstawione także w ujęciu historycznym. Omawiając obecny stan prawny, podkreślił brak jednolitości regulacji w tym zakresie oraz opisał luki w aktach prawnych, które powodują, że radny – mimo formalnego zakazu – może zawierać umowy z jednostką, którą powinien kontrolować, a co za tym idzie – organy wykonawcze gminy mogą korumpować radnych.

W kolejnym rozdziale – „Wadliwość przepisów dotyczących oświadczeń majątkowych w jednostkach samorządu terytorialnego” – Anna Wierzbica poddała krytycznej ocenie przepisy ustawy z 21 sierpnia 1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne⁹. Wydaje się jednak, że zabrakło tu odniesienia do wyników i wniosków pokontrolnych organów przeprowadzających postępowania w kwestii będącej przedmiotem rozważań autorki (np. NIK, RIO czy CBA).

Rozdział siódmy – „Z orzecznictwa sądów administracyjnych na tle art. 24f ustawy o samorządzie gminnym”, napisany przez Mariusza Kotulskiego, jest swego rodzaju uzupełnieniem dwóch wcześniejszych rozdziałów. Autor przedstawił zakaz prowadzenia przez radnych gminy działalności gospodarczej z wykorzystaniem mienia komunalnego, posiłkując się orzecznictwem sądów administracyjnych.

Tytuł rozdziału ósmego – „Zjawiska korupcyjogenne w zakresie gospodarki komunalnej”, autorstwa Zygmunta Jerzmanowskiego, wskazywałby, że omówiono w nim aspekty gospodarki komunalnej, które mogą powodować zjawiska korupcyjne. Jednak rozważania mają charakter czysto hipotetyczny, wynikają tylko z analizy przepisów; szkoda, że autor nie poparł ich praktycznymi przykładami.

Interesujący jest rozdział dziewiąty – „Przeciwdziałanie korupcji w samorządzie terytorialnym Szwecji: przepisy prawne, rozwiązania systemowe oraz przykłady z praktyki”. Jego autor – Dag Nilsson – opisał antykorupcyjne przepisy przyjęte w kraju słynącym z uczciwości funkcjonariuszy publicznych. Całość ilustrowana jest przykładami naruszeń prawa oraz tabelami dotyczącym opisywanych zjawisk.

Aneta Giedrewicz-Niewińska w rozdziale dziesiątym – „Odwołanie oraz rozwiązanie umowy o pracę z pracownikiem samorządowym jako sankcje naruszenia zakazu prowadzenia działalności gospodarczej” – dokonała na podstawie

⁹ DzU nr 106, poz. 679, ze zm.

poglądów doktryny i orzecznictwa sądów powszechnych analizy przepisów ustawy o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne. Autorka przedstawiła zakres podmiotowy i przedmiotowy ograniczeń oraz procedurę odwołania urzędnika naruszającego zakaz albo rozwiązania z nim umowy o pracę.

Rozdział jedenasty – „Kilka uwag o tzw. przepisach antykorupcyjnych w prawie pracy pracowników administracji publicznej”, napisany przez Bolesława Macieja Ćwiertniaka, jest właściwie kontynuacją rozważań przedstawionych w poprzednim rozdziale. Dokonano tu krytycznej analizy przepisów antykorupcyjnych dotyczących funkcjonariuszy publicznych.

W rozdziale „Przeciwdziałanie korupcji w ustawie o służbie cywilnej z dnia 21 listopada 2008 r.”, autorstwa Jolanty Itrich-Drabarek, zdefiniowano pojęcie korupcji, wskazano jej źródła i koszty. Następnie omówiono mechanizmy antykorupcyjne, ujęte w ustawie o służbie cywilnej¹⁰.

Zagadnienie walki z tytułowym zjawiskiem przedstawiła Joanna Radwanowicz-Wanczewska w rozdziale – „Współpraca administracji publicznej z organizacjami pozarządowymi a przeciwdziałanie korupcji”. Autorka wskazała, w jaki sposób mechanizmy korupcyjne mogą zniweczyć pożądane współdziałanie administracji z organizacjami pozarządowymi.

Rozdział poświęcony prawnokarnym regulacjom przeciwdziałania zjawiskom korupcji w administracji publicznej, autorstwa Włodzimierza Wróbla, jest podsumowaniem polskich regulacji karnych dotyczących opisywanego zjawiska.

Problematyka korupcji została interesująco ujęta przez Katarzynę Małysew-Sulińską i Grzegorza Sulińskiego w ostatniej części książki – „Udział osób pełniących funkcje publiczne w spółkach prawa handlowego oraz ich organach”. Autorzy przedstawili opisy stanów faktycznych, w których funkcjonariusze publiczni podejmujący działalność gospodarczą w biznesie naruszają przepisy ustawy o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne.

Prezentowana publikacja jest ciekawą próbą podsumowania przez przedstawicieli doktryny polskiego ustawodawstwa mającego zapobiegać korupcji, choć pozostawia pewien niedosyt. Szkoda, że – poza jednym tekstem – nie odwołuje się do dorobku i doświadczenia innych państw w zwalczaniu korupcji, a zwłaszcza będących w podobnej sytuacji jak Polska, czy budujących nowe struktury państwowo-gospodarcze. Moim zdaniem, zbyt mało jest również odniesień do doświadczeń organów publicznych w zwalczaniu opisywanego zjawiska, w tym

¹⁰ DzU nr 227, poz. 1505, ze zm.

przede wszystkim organów kontroli. Z drugiej jednak strony, trzeba pamiętać, że zbiór ten nie jest monografią, lecz stanowi podsumowanie konferencji naukowej poświęconej ocenie polskiego ustawodawstwa pod kątem skuteczności przeciwdziałania korupcji. Ocena ta – jak wynika z zaprezentowanych rozpraw – jest dość surowa, dostrzeżono bowiem liczne nieścisłości i luki, które pozwalają w praktyce unikać sankcji przewidzianych w przepisach.

Mimo zasygnalizowanych wątpliwości, książka ta powinna stać się obowiązkową lekturą osób badających skuteczność polskich przepisów antykorupcyjnych.

dr Przemysław Szustakiewicz
Wyższa Szkoła Handlu i Prawa im. R. Łazarskiego
w Warszawie

SYGNAŁY O KSIĄŻKACH

Mirosław Sola: **Kontrola zarządcza w administracji samorządowej. Standardy i sposoby praktycznej realizacji**, MUNICIPIUM, Warszawa 2009, s. 243.

Problem kontroli zarządczej w administracji samorządowej omówiony został przede wszystkim w kontekście nowej ustawy o finansach publicznych, obowiązującej od 1 stycznia 2010 r. Poszerza ona system kontroli funkcjonującej w gminach, wiążąc audyt wewnętrzny i kontrolę finansową z kontrolą przeprowadzaną przez instytucje zewnętrzne, takie jak regionalne izby obrachunkowe, Najwyższa Izba Kontroli czy Państwowa Inspekcja Pracy. W książce przedstawiono uprawnienia kontrolne organów gminy oraz organów kontroli wewnętrznej, a następnie kontrole zewnętrzne. Sporo uwagi poświęcono także roli i znaczeniu kontroli w działalności gminy oraz procedurom kontrolnym rozpatrywanym przez pryzmat zasad i sposobów postępowania urzędników samorządowych.

Włodzimierz Siekierski: **Controlling jako narzędzie usprawniające funkcjonowanie spółki PKP Polskie Linie Kolejowe SA**, Wydawnictwo CeDeWu, Warszawa 2010, s. 184.

Punktem wyjścia jest analiza sytuacji ekonomicznej w przedsiębiorstwie PKP Polskie Linie Kolejowe SA. Jego zła kondycja skłoniła autora do opracowania systemowego rozwiązania naprawczego przez wdrożenie nowoczesnego procesu controllingu, obejmującego całość działań związanych z planowaniem, kierowaniem i kontrolą.

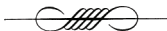
Tomasz Bartosz Kalinowski: **Innowacyjność przedsiębiorstw a systemy zarządzania jakością**, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2010, s. 210.

Publikacja ma na celu określenie roli systemów zarządzania jakością we wprowadzaniu innowacji produktowych i organizacyjnych w przedsiębiorstwach działających na polskim rynku. Wobec silnej konkurencji, która jest cechą współczesnej gospodarki, szeroko pojęta innowacyjność stanowi jeden z podstawo-

wych czynników umożliwiających osiągnięcie sukcesu ekonomicznego zarówno przez poszczególne przedsiębiorstwa, jak i gospodarki narodowe. Autor stara się też zdefiniować samo zjawisko oraz określić uwarunkowania i standardy innowacyjności.

Współczesny kryzys gospodarczy. Przyczyny – przebieg – skutki, redakcja naukowa Jan L. Bednarczyk, Sławomir I. Bukowski, Józef Mijała, Wydawnictwo CeDeWu, Warszawa 2009, s. 259.

Gospodarka światowa stopniowo wychodzi z groźnego kryzysu, którego źródła tkwią przede wszystkim w strukturze systemu finansowego Stanów Zjednoczonych. Z uwagi na zaawansowanie procesów globalizacyjnych, kryzys błyskawicznie przeniósł się na ogromną większość gospodarek krajowych. Publikacja jest próbą analizy tych wydarzeń z różnych punktów widzenia. Składa się z dziewiętnastu artykułów, których autorami są pracownicy polskich ośrodków naukowych. Rozprawy ułożono tematycznie, a odnoszą się one do trzech aspektów kryzysu: jego przyczyn, przejawów i skutków.



Informacja dla Czytelników i Autorów

„Kontrola Państwowa” znajduje się na liście wybranych czasopism ministra nauki i szkolnictwa wyższego (na podstawie komunikatu nr 9 ministra nauki i szkolnictwa wyższego z 10 marca 2010 r. w sprawie uzupełnienia wykazu wybranych czasopism wraz z liczbą punktów za umieszczoną w nich publikację naukową). Za artykuł naukowy wydrukowany w naszym dwumiesięczniku autor otrzymuje 6 punktów, czyli maksymalną liczbę możliwą do uzyskania w piśmie polskim nieposiadającym IF (*impact factor*), który jest publikowany w *Journal Citation Reports*.

Przypominamy o zasadach publikowania w „Kontroli Państwowej”:

1. Przyjmujemy do publikacji teksty poświęcone tematyce związanej z profilem czasopisma.

2. Nie przyjmujemy artykułów opublikowanych w innych wydawnictwach.

3. Prosimy o nadsyłanie artykułów pocztą elektroniczną, w edytorze *Word* lub dostarczenie tekstu na nośniku elektronicznym. Objętość artykułu wraz z ewentualnymi tabelami i rysunkami nie powinna w zasadzie przekraczać 12 stron – 34 wiersze na stronie, marginesy 2,5 cm, interlinia 1,5 wiersza.

4. Przypisy należy umieszczać na dole stron, zgodnie z zasadami obowiązującymi w naszym tytule.

5. Ewentualne rysunki i wykresy prosimy nadsyłać w oddzielnych plikach, podając wartości umożliwiające przygotowanie danego elementu graficznego zgodnie z makietą „Kontroli Państwowej”.

6. Artykuły ukazujące się łamach „Kontroli Państwowej” są poddawane ocenie recenzentów. Warunkiem publikacji jest uwzględnienie zgłoszonych przez nich uwag i poprawek.

7. Redakcja zastrzega sobie prawo dokonania w nadesłanych materiałach niezbędnych skrótów, poprawek redakcyjnych i innych, zgodnie z wymogami czasopisma.

8. Materiałów niezamówionych redakcja nie zwraca.

9. Artykuły zamieszczane w „Kontroli Państwowej” są chronione prawem autorskim. Przedruk może nastąpić tylko za zgodą redakcji.

10. Autorzy nadsyłający teksty proszeni są o podanie swoich danych: imienia i nazwiska, stopnia naukowego, adresu do korespondencji, adresu poczty elektronicznej, numeru telefonu lub faksu.

SPIS TREŚCI

Najwyższa Izba Kontroli żegna wybitnych Polaków – zasłużonych Pracowników Izby	3
---	----------



Marcin Szymański – Zwrot środków nieprawidłowo wykorzystanych przy realizacji programów Unii Europejskiej. Na podstawie przepisów ustawy o finansach publicznych	9
Józef E. Nowicki – Najważniejsze zmiany w prawie zamówień publicznych wprowadzone „dużą nowelizacją”	28
Marta Lamch-Rejowska, Grzegorz Karwatowicz – Szacowanie wartości zamówienia publicznego	49
Paweł Wieczorek – Deficyt i dług publiczny sektora instytucji rządowych i samorządowych w Polsce w latach 2008–2010	60

USTALENIA NIEKTÓRYCH KONTROLI

Alicja Gruszecka – Kontrola EUROSAI w sprawie zmian klimatu	82
---	-----------

RELACJE, POLEMIKI

Stanisław Laskowski – Metody prywatyzacji mienia publicznego	94
---	-----------

Grzegorz Urbanik – Kompetencja wójta do umocowania innych osób w zakresie zaciągania zobowiązań pieniężnych	114
Barbara Surdykowska – Podnoszenie kwalifikacji zawodowych – wyzwanie dla partnerów społecznych	121

WSPÓLPRACA MIĘDZYNARODOWA

Ewa Borkowska-Domańska, Aleksandra Kukuła – Polskie przewodnictwo w EUROSAI przekroczyło półmetek	138
Jacek Mazur – Zebranie Komitetu Kontaktowego prezesów NOK państw UE i ETO	142

RECENZJE, SYGNAŁY O KSIĄŻKACH

Przemysław Szustakiewicz – Recenzja książki: „Unormowania antykorupcyjne w administracji publicznej”, pod red. Mirosława Steca i Kazimierza Bandarzewskiego	148
Sygnały o książkach	154
Informacja dla Czytelników i Autorów	156
Informacja dla Prenumeratorów	164

CONTENTS

The Supreme Audit Office Pays Tribute to Its Distinguished Employees Who Died in the Plane Crash Near Smolensk	3
---	----------



Marcin Szymański – Return of Funds Inappropriately Used in the Process of Implementation of European Union Programmes. On the Basis of the Act on Public Finance	9
---	----------

Public funds designated for projects implemented within programmes financed from European funds are non-returnable and should be used in compliance with the law. However, audits of such programmes reveal certain irregularities that often require the inappropriately used money to be returned. The paper presents the return procedure as provided for in the new Act on public finance, which has been in force since January 2010, and takes into account the differences between the new act and the previous one.

Józef E. Nowicki – Most Important Changes into the Public Procurement Law Introduced in “The Big Amendment”	28
--	-----------

The objective of the changes introduced in the Public Procurement Law, in force since 29 January 2010, is to implement the provisions of the Directive of the European Parliament and the Council of 11 December 2007, amending the EU regulations with regard to improving the effectiveness of review procedures concerning the award of public contracts. The amendment also results in changes with regard to procurement of non-priority services, return of bid bonds, cancellation of proceedings and new deadlines for contracts on public procurement. Moreover, invalidation of a contract has replaced a statement of its invalidity. The changes introdu-

ced in the amendment raise many doubts as regards their interpretation. These doubts are mainly related to the possibility to call contractors, who declined to submit required documents on time, to submit documents with errors, the principles for granting of down payments and the term for guarantee payment. The author of the article discusses the new regulations and provides a critical assessment of them.

Marta Lamch-Rejowska, Grzegorz Karwatowicz – Assessing Value of Public Contracts 49

One of the key issues in the process of preparation and performance of proceedings as regards public procurement is to appropriately assess the contract value by the buyer. This allows for deciding whether the proceedings will be performed with the application of the Public Procurement Law and, if it is so, on what rules. Discussing the matters related to the assessment of public procurement value is aimed to facilitate resolving certain controversial issues which will allow for preventing some irregularities from occurring in the proceedings. Therefore, it is a particularly important matter, especially in light of potential sanctions for inappropriate conduct of public procurement.

Paweł Wieczorek – Public Deficit and Public Debt in the Sector of Governmental and Self-governmental Institutions in Poland in the Years 2008-2010 60

The problems with maintaining the budgetary balance and the growing public debt have been an inherent part of the economic and social transformations undergoing in Poland in the last two decades. Thorough changes in the economic structure and the transition to the market economy would not be possible without the active participation of the state, which has significantly affected the condition of public finance. The paper describes the factors that underline the abrupt growths in the state budget deficit, the extent to which the problems with balancing public finance will affect Poland's development prospects and what should be done in order to eliminate the weaknesses in Polish public finance without deep shocks in the economic and social area.

THE SETTLEMENTS OF SOME CONTROLS

Alicja Gruszecka – EUROSAI Audit on Climate Change	82
---	----

Control tests related to climate changes were performed on the initiative of the Supreme Audit Office (NIK). At the 11th meeting of the INTOSAI Working Group on Environmental Auditing in 2007 it was decided that two parallel audits would be performed: an INTOSAI global audit coordinated by the SAI of Canada and a European audit of EUROSAI coordinated by the NIK. The NIK declared to participate in these two audits. Within the European audit, the NIK checked the implementation of certain tasks related to climate changes in Poland. The works were performed in the most important institutions responsible for these matters. The NIK positively assessed the implementation and realisation of tasks related to climate change, despite irregularities found. The results of the national audit were included in EUROSAI Audit on Climate Change. Joint Final Report, and were also made available to the coordinator of the INTOSAI audit. They will be used in the final report on the global audit to be published in October and a month later presented at the INTOSAI Congress in Mexico.

RELATIONS, POLEMICS

Stanisław Laskowski – Methods of Public Assets Privatisation	94
---	----

The article is a review of legal regulations on two privatisation paths: direct and indirect privatisation of public enterprises and companies. It also depicts the participation of state bodies in privatisation processes and statistical data for the years 1990-2008 that illustrate the privatisation process.

Grzegorz Urbanik – Competence of Borough Leaders to Empower Other Persons to Take on Liabilities	114
---	-----

Borough leaders (Polish: wójt) can authorise other persons to take on financial obligations which seems to be a very controversial matter, both in practice and in light of specialised literature. Divergences in interpretation

of legal regulations primarily cover the relations of local self-governments with financial institutions, mainly banks. The author of the article, on the basis of the Act on local self-government and Act on public finance, informs who and in what situations can be authorised by the borough leader to take on financial obligations on behalf of the borough, and in what situations borough leaders are the only persons authorised to do that.

Barbara Surdykowska – Improvement of Professional Qualifications – a Challenge for Social Partners 121

The aim of the paper is to present the role of social partners (labour unions and organisations of employers) in the process of improvement of professional qualifications by employees. It presents the initiatives taken both in Poland and in some other European countries. The author observes that Europe is in the process of transition from the full employment model to the full employability model. Yet, the conception of flexibility and stable employment is not possible without paying attention to improvement of employees' qualifications. It is important for Polish social partners to be aware of that.

INTERNATIONAL COOPERATION

Ewa Borkowska-Domańska, Aleksandra Kukuła – Halfway Point of the Polish Presidency in EUROSAI 138

In June 2010, two years will have passed since the President of the NIK Jacek Jezierski became the Chair of the Governing Board of the European Organisation of Supreme Audit Institutions (EUROSAI). The main objectives of the Polish Presidency include the development of a draft strategic plan for 2011-2017, the first in the history of EUROSAI, to be later adopted by the Governing Board and passed by the 8th EUROSAI Congress. Other activities are related to implementation of the training strategy of the organisation for the years 2008-2011, strengthening cooperation with INTOSAI and its regional groups, improvement of communication within the Governing Board and between the Governing Board and other EUROSAI members, as well as promotion of EUROSAI in the international arena. he authors present the achievements of the Polish presidency and its plans for the next years.

Jacek Mazur – Meeting of the Contact Committee of the Heads of the Supreme Audit Institutions of the European Union Member States and the European Court of Auditors	142
---	------------

The Contact Committee gathers the Heads of the Supreme Audit Institutions (SAIs) of the European Union Members States and the European Court of Auditors (ECA) and is aimed at facilitating their cooperation. The main topics of the latest Contact Committee meeting were the following: the role of SAIs in counteracting financial and economic crisis; threats to independence of SAIs; possibilities of developing common auditing standards and comparable criteria for auditing EU funds; reports of working groups and determining the tasks of the Contact Committee for 2010. The next Contact Committee meeting will be held in Luxembourg in October this year.

REVIEWS, NOTES ABOUT NEW BOOKS

Przemysław Szustakiewicz – Review of the Book Entitled: Anti-Corruption Regulations in Public Administration), edited by Mirosław Stec and Kazimierz Bandarzewski	148
Notes About New Books	154
Information for Readers and Authors	156
Information for Subscribers	164



Szanowni Prenumeratorzy !

Koszt zaprenumerowania „Kontroli Państwowej” na 2010 r. nie zmienił się i wynosi 72 zł (w tym VAT – stawka 0%) za 1 komplet, czyli 6 zeszytów.

Uprzejmie prosimy o wpłacanie na nasze konto należności za prenumeratę na 2010 r. oraz o jednoczesne wysłanie zamówienia do redakcji z podaniem numeru NIP i upoważnieniem do wystawienia faktury bez Państwa podpisu. Dopiero po wpłynięciu przelewu redakcja wystawi fakturę VAT z potwierdzeniem otrzymania tej wpłaty.

Terminy przyjmowania prenumeraty na 2010 r.:
I kwartał 2010 r.

Konto NIK :
NBP O/O Warszawa nr 14 1010 1010 0036 8122 3100 0000
Najwyższa Izba Kontroli,
Prenumerata „Kontroli Państwowej” na 2010 r.

KOMITET REDAKCYJNY:

Zbigniew Cieślak, Jacek Jagielski, Adam Lipowski, Teresa Liszcz,
Jacek Mazur, Małgorzata Niezgódka-Medek,
Marzena Repetowska-Nyc (redaktor naczelna),
Czesława Rudzka-Lorentz, Janusz Witkowski, Marek Zająkała.

WYDAJE NAJWYŻSZA IZBA KONTROLI

Adres redakcji: Najwyższa Izba Kontroli, 02-056 Warszawa, ul. Filtrowa 57, Telefon: centrala NIK: (022) 444-5000; redaktor naczelna Marzena Repetowska-Nyc, p. 5011, tel. (022) 444-5311; redaktor Joanna Kulicka, p. 5013, tel. (022) 444-5401; redaktor Barbara Odolińska, p. 5012, tel. (022) 444-5781.

Prenumerata: tel. (022) 444-5781, (022) 444-5401.

Nasz adres w sieci INTERNET: e-mail: KPred@nik.gov.pl; <http://www.nik.gov.pl>

Cena egzemplarza – 12 zł. Prenumerata roczna – 72 zł.

Wpłaty na konto:

NBP O/O Warszawa, nr 14 1010 1010 0036 8122 3100 0000, Najwyższa Izba Kontroli.

Nakład 1000 egz. Papier xerox 80 g.

Druk okładek: AGAT Studio Graficzne Jerzy Burski, Warszawa.

Oddano do druku w kwietniu 2010 r.

Druk i oprawa: Poligrafia NIK.