

Opracowanie powstało w ramach projektu  
„Centrum Myśli Antykorupcyjnej”  
prowadzonego przez Fundację „Akademia Antykorupcyjna”  
„Analiza nr 4 aktów prawnych pod kątem zagrożeń korupcyjnych”

## 1. Nazwa aktu prawnego

*Ustawa z dnia 9 listopada 2018 r. o elektronicznym fakturowaniu w zamówieniach publicznych, koncesjach na roboty budowlane lub usługi oraz partnerstwie publiczno-prywatnym.*

## 2. Cel wydania

*Zgodnie z Oceną Skutków Regulacji Biura Analiz Sejmowych Kancelarii Sejmu ustawa ma na celu zapewnienia rozwoju fakturowania elektronicznego w drodze jego ustrukturyzowania, które będzie korzystne zarówno dla przedsiębiorców, jak i dla sektora publicznego. W uzasadnieniu do projektu ustawy wskazano również, że regulacja prawna ma na celu wdrożenie do porządku prawnego dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/55/UE z dnia 16 kwietnia 2014 r. w sprawie fakturowania elektronicznego w zamówieniach publicznych.*

## 3. Podmiot przygotowujący akt prawny Wnioskodawca

*Ministerstwo Rozwoju i Finansów.*

## 4. Opis ustaleń dotyczący analizy ryzyka korupcji\* - ocena zagrożenia

	Opis
<b>1. Ryzyko dziedziny</b>	
a) występowanie obszarów narażonych na zagrożenia korupcyjne wg opracowania CBA „Przewidywane zagrożenia korupcyjne w Polsce”: -modernizacja infrastruktury (drogowej, kolejowej) -informatyzacja administracji publicznej -wykorzystanie środków unijnych -sektor obronny -ochrona zdrowia -energetyka -ochrona środowiska -korupcja urzędnicza	Informatyzacja występuje jako obszar narażony na zagrożenia korupcyjne wg opracowania CBA.

<p>b) liczne wyłączenia dziedzin spod działania aktu prawnego/projektu, partykularność grup interesów</p>	<p>Zgodnie z art. 3.1.2 „Przepisów ustawy nie stosuje się do:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1) zamówień publicznych, o których mowa w art. 4 pkt 5 i 5b oraz art. 4b ust. 1 pkt 1–3, 5 i 6 ustawy – Prawo zamówień publicznych;</li> <li>2) umów koncesji, o których mowa w art. 5 ust. 1 pkt 2 lit. d ustawy o umowie koncesji”.</li> </ol> <p>Zgodnie z art. 12.2 „Przepisów niniejszej ustawy nie stosuje się do postępowań o udzielenie zamówienia publicznego, postępowań o zawarcie umowy koncesji oraz postępowań w sprawie wyboru partnera prywatnego, wszczętych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, i umów zawartych w wyniku takich postępowań.,,</p>
<p><b>2. Przebieg procesu legislacyjnego</b></p>	
<p>a) jasność i przejrzystość procesu legislacyjnego, możliwość zapoznania się opinii publicznej</p>	<p>Zgodnie z ministerialną Oceną Skutków Regulacji Projekt ustawy został przygotowany w oparciu o założenia (2016 r., numer w wykazie prac RM ZC-7), które podlegały uzgodnieniom w ramach rządowego procesu legislacyjnego (w tym także konsultacjom społecznym/publicznym). Dla projektu założeń projektu ustawy nie prowadzono formalnych konsultacji przed rozpoczęciem rządowego procesu legislacyjnego (tzw. prekonsultacji). W ramach konsultacji publicznych projektu ustawy prowadzonych przez Ministerstwo Przedsiębiorczości i Technologii było planowane przekazanie projektu ustawy partnerom społecznym, a w szczególności:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>a. Komisji Krajowej NSZZ „Solidarność,</li> <li>b. Pracodawcom Rzeczypospolitej Polskiej,</li> <li>c. Związkowi Pracodawców Business Centre Club,</li> <li>d. Konfederacji Lewiatan,</li> <li>e. Związkowi Rzemiosła Polskiego,</li> <li>f. Ogólnopolskiemu Porozumieniu Związków Zawodowych,</li> <li>g. Forum Związków Zawodowych,</li> <li>h. Unii Metropolii Polskich,</li> <li>i. Związkowi Gmin Wiejskich Rzeczypospolitej Polskiej,</li> <li>j. Związkowi Miast Polskich,</li> <li>k. Krajowej Izbie Gospodarczej,</li> <li>l. Polskiej Izbie Informatyki i Telekomunikacji,</li> <li>m. Krajowej Izby Gospodarczej Elektroniki i Telekomunikacji,</li> </ol>

	<p>n. Związku Banków Polskich,  o. Stowarzyszeniu Księgowych w Polsce,  p. Polskiej Izbie Biur Rachunkowych,  q. Polskiej Izbie Handlu  r. Związku Przedsiębiorców i Pracodawców.  s. Związek Województw RP.</p> <p>Wskazano również, że „Projekt ustawy zostanie przekazany do zaopiniowania Komisji Wspólnej Rządu i Samorządu Terytorialnego oraz Radzie Dialogu Społecznego. Ponadto planowane jest omówienie projektu ustawy na spotkaniu Krajowego Wielostronnego Forum Elektronicznego Fakturowania w lutym 2018 r. (Krajowe Wielostronne Forum Elektronicznego Fakturowania jest częścią Europejskiego Wielostronnego Forum Elektronicznego Fakturowania, które obecnie funkcjonuje na podstawie decyzji C(2014) 4142 Komisji Europejskiej z 25 czerwca 2014 r.)”.</p>
b) opiniowanie przez wyspecjalizowany organ antykorupcyjny/dedykowaną strukturę np. Centralne Biuro Antykorupcyjne (czy zgłoszono uwagi i czy je uwzględniono)	Nie stwierdzono opiniowania.
c) czas wystarczający na możliwości opiniowania	Zgodnie z Oceną Skutków Regulacji „Planowany okres konsultacji to 14 dni, gdyż projekt ustawy oparty jest i nie wykracza poza założenia, które były już uprzednio konsultowane w 2016 roku”. Dodatkowo konsultacje w ramach Komitetu Rady Ministrów do Spraw Cyfryzacji, Komitetu do Spraw Europejskich, Komisji Prawniczej. Projekt wpłynął do Sejmu w dniu 25 września 2018 r. a już 24 października projekt przekazano do Prezydenta i Marszałka Senatu, gdzie prace prowadzone były do dnia 26 października 2018 r. a więc zaledwie 2 dni. 13 listopada 2018 r regulację prawną przekazano do podpisu Prezydenta, który podpisał ją 19 listopada 2018 r.
d) występowanie luk prawnych, sprzeczność przepisów, dwuznaczności językowe, brak definicji ustawowych	Nie zidentyfikowano.
e) stosowanie określonych zasad lobbingu	Zasady jawności działalności lobbingowej w procesie stanowienia prawa i możliwość przeprowadzenia wysłuchania publicznego wprowadzono ustawą z dnia 7 lipca 2005 r. (Dz.U. 2005 Nr 169 poz. 1414 z późn. zm.) oraz Regulaminem Sejmu zmienionym uchwałą Sejmu RP z dnia 24 lutego 2006 r. (art. 70a-70i, art. 201b-201c).

f) czy w ramach zgłoszonych uwag do aktu prawnego lub na bazie informacji medialnych zidentyfikowano zagrożenia korupcyjne	Nie odnotowano.
g) skomplikowalność powstałych przepisów, trudność wprowadzania rozwiązań przez podmioty zobowiązane	<p>Zgodnie z art. 4.1. „Zamawiający jest obowiązany do odbierania od wykonawcy ustrukturyzowanych faktur elektronicznych przesłanych za pośrednictwem platformy. Przepisu art. 106n ust. 1 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług nie stosuje się.</p> <p>2. Wykonawca nie jest obowiązany do wysyłania ustrukturyzowanych faktur elektronicznych do zamawiającego za pośrednictwem platformy.</p> <p>3. W przypadku zamówień publicznych, do których nie stosuje się przepisów ustawy – Prawo zamówień publicznych, ustawy o umowie koncesji albo ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym, zamawiający może w umowie, w ogłoszeniu o zamówieniu, w specyfikacji istotnych warunków zamówienia albo w innym dokumencie rozpoczynającym postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, postępowanie o zawarcie umowy koncesji albo postępowanie w sprawie wyboru partnera prywatnego wyłączyć stosowanie ustrukturyzowanych faktur elektronicznych.</p> <p>4. Zamawiający i wykonawca mogą wysłać i odbierać inne ustrukturyzowane dokumenty elektroniczne za pośrednictwem platformy, jeżeli druga strona wyrazi na to zgodę.</p> <p>5. Zamawiający może upoważnić do odbioru ustrukturyzowanej faktury elektronicznej oraz innych ustrukturyzowanych dokumentów elektronicznych przesłanych za pośrednictwem platformy inne osoby lub jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej.</p> <p>Zgodnie z art. 5. 1. „Zamawiający jest obowiązany do posiadania konta na platformie.</p> <p>2. Zamawiający zakłada konto na platformie przed przewidywanym terminem otrzymania pierwszej ustrukturyzowanej faktury elektronicznej.</p> <p>3. W przypadku gdy wykonawca wysłał ustrukturyzowane faktury elektroniczne oraz inne ustrukturyzowane dokumenty elektroniczne, wykorzystuje własne konto na platformie, chyba że upoważnił do ich wysyłania</p>

	<p>inną osobę lub jednostkę organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej. Jeżeli ustrukturyzowaną fakturę elektroniczną lub inne ustrukturyzowane dokumenty elektroniczne wysyła upoważniona osoba lub jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej, w ich treści zamieszcza się stosowną adnotację o wykonawcy.</p> <p>4. Korzystanie z platformy jest bezpłatne.</p> <p>5. Uwierzytelnienie użytkownika platformy następuje w sposób określony w art. 20a ust. 1 albo 2 ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne”.</p>
<p><b>3. Wydatkowanie środków finansowych</b></p>	
<p>Duże przepływy finansowe, dotacje, subwencje</p>	<p>Zgodnie z art. 11.1 „W latach 2019–2028 maksymalny limit wydatków z budżetu państwa przeznaczonych na wykonywanie zadań wynikających z niniejszej ustawy wynosi 27 380 000 zł, w tym w:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1) 2019 r. – 1 730 000 zł;</li> <li>2) 2020 r. – 2 850 000 zł;</li> <li>3) 2021 r. – 2 850 000 zł;</li> <li>4) 2022 r. – 2 850 000 zł;</li> <li>5) 2023 r. – 2 850 000 zł;</li> <li>6) 2024 r. – 2 850 000 zł;</li> <li>7) 2025 r. – 2 850 000 zł;</li> <li>8) 2026 r. – 2 850 000 zł;</li> <li>9) 2027 r. – 2 850 000 zł;</li> <li>10) 2028 r. – 2 850 000 zł.</li> </ol> <p>W ramach Oceny Skutków Regulacji stwierdzono, że „W latach 2017 – 2019 finansowanie działań będzie zapewnione przede wszystkim ze środków funduszy strukturalnych z Programu Operacyjnego Polska Cyfrowa. Pewne koszty, przede wszystkim związane z członkostwem w stowarzyszeniu OpenPeppol będą finansowane z budżetu państwa. Ze względu na zakończenie projektu w 2019 r. wszystkie wydatki na utrzymanie i zapewnienie działania platformy elektronicznego fakturowania począwszy od 2020 r. ponosić będzie w wysokości 10,9 mln zł rocznie budżet państwa, w ramach cz. 20. Coroczne koszty działania krajowej jednostki nadzorującej w ramach stowarzyszenia OpenPEPPOL wynosić będą 360 tys. zł (w tym 15 tys. euro corocznej składki) i będą ponoszone przez ministra właściwego do spraw gospodarki w ramach cz.</p>

	20 budżetu państwa w ramach wspomnianych w zdaniu powyżej wydatków.”
<b>4. Wpływ na funkcjonowanie organów</b>	
a) nadmierne lub niewystarczające kompetencje i zasoby	Nie zidentyfikowano.
b) przeniesienie kompetencji do aktów prawnych niższego rzędu, obszerność zmian innych aktów prawnych	<p>Zgodnie z art. 7. 1. Minister właściwy do spraw gospodarki zapewnia funkcjonowanie platformy.</p> <p>2. Platforma umożliwia przesyłanie ustrukturyzowanych faktur elektronicznych oraz innych ustrukturyzowanych dokumentów elektronicznych za swoim pośrednictwem, a także przy wykorzystaniu systemu teleinformatycznego obsługiwanego przez OpenPEPPOL.</p> <p>Zgodnie z art. 8.2. Minister właściwy do spraw gospodarki może, w drodze porozumienia, powierzyć instytutowi badawczemu w rozumieniu ustawy z dnia 30 kwietnia 2010 r. o instytutach badawczych (Dz. U. z 2018 r. poz. 736 i 1669) realizację niektórych zadań wynikających z pełnienia na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej roli krajowej jednostki zarządzającej w ramach OpenPEPPOL, mając na uwadze zakres działalności tego instytutu i zapewnienie efektywnego fakturowania elektronicznego w zamówieniach publicznych, zapewniając niezbędne finansowanie.</p> <p>3. Zadania, o których mowa w ust. 2, są finansowane z budżetu państwa z części, której dysponentem jest minister właściwy do spraw gospodarki w formie dotacji celowej.</p> <p>4. Minister właściwy do spraw gospodarki, w zakresie zadań, o których mowa w ust. 2, współdziała z ministrem nadzorującym instytut badawczy.</p> <p>Zgodnie z art.9.2. „Minister właściwy do spraw gospodarki określi, w drodze rozporządzenia, listę innych ustrukturyzowanych dokumentów elektronicznych, które mogą być przesyłane za pośrednictwem platformy, uwzględniając rodzaje dokumentów stosowanych przez zamawiających i wykonawców w związku z realizacją zamówień publicznych.</p> <p>3. Minister właściwy do spraw gospodarki zamieszcza na platformie dokumentację organizacyjno-techniczną platformy, zawierającą w szczególności:</p>

	<p>1) opis funkcjonowania oraz korzystania z platformy;</p> <p>2) opisy, schematy, instrukcje i inne materiały dotyczące ustrukturyzowanej faktury elektronicznej oraz innych ustrukturyzowanych dokumentów elektronicznych;</p> <p>3) wymagania techniczne i organizacyjne konta na platformie.”</p>
c) możliwa uznaniowość decyzji, rozstrzygnięć itp.	Nie stwierdzono.
<b>5. Nadzór</b>	
a) odpowiedzialność organów wykonawczych, sankcje za naruszenia przepisów	Zgodnie z art. 8. 1. Minister właściwy do spraw gospodarki jest członkiem OpenPEPPOL i pełni rolę krajowej jednostki zarządzającej w ramach OpenPEPPOL.
b) adekwatność mechanizmów kontroli, kontrola sądowa	<p>Zgodnie z art. 11.2. „Minister właściwy do spraw gospodarki monitoruje wykorzystanie limitu wydatków, o którym mowa w ust. 1, i przynajmniej cztery razy w roku dokonuje, według stanu na koniec każdego kwartału, oceny wykorzystania limitu wydatków na dany rok.</p> <p>3. W przypadku zagrożenia przekroczeniem lub przekroczenia przyjętego na dany rok budżetowy maksymalnego limitu wydatków, o którym mowa w ust. 1, minister właściwy do spraw gospodarki wdraża mechanizm korygujący polegający na ograniczeniu kosztów rzeczowych związanych z realizacją zadań bieżących.”</p> <p>Zgodnie z Ocena Skutków Regulacji „Dla ustawy przewidywane jest przygotowanie OSR ex-post po dwóch latach wejścia ustawy w życie, ponadto w związku z realizacją projektu PO PC Platformy elektronicznego fakturowania dla sfery finansów publicznych prowadzona będzie ewaluacja realizacji mierników projektu. OSR ex-post będzie także zawierała zbadane koszty i korzyści projektu.”</p>
c) nadzór nad obsadzaniem powstałych stanowisk pracy	Ustawa nie przewiduje dodatkowych stanowisk pracy.



## **5. Ocena ryzyka korupcji w skali: małe, średnie, duże wraz z uzasadnieniem, ewentualne rekomendacje.**

**Pomimo identyfikacji kilku czynników, które mogą mieć wpływ na ryzyko korupcji, można uznać, że ryzyko zagrożeń korupcyjnych jest średnie. Chociaż sfera informatyzacji jest uznawana przez CBA za obszar zagrożony korupcją to jednak należy zauważyć bardzo szeroki zakres konsultacji projektu ustawy przed jej uchwaleniem, co do pewnego stopnia zmniejsza zagrożenie korupcyjne związane z jej wprowadzeniem. Potencjalne straty finansowe związane z zagrożeniem korupcyjnym wynikają z wydatków sięgających prawie 30 mln zł ale należy zauważyć, iż jest to wydatek w okresie 10 lat. Warto odnotować również zaplanowane pozytywne mechanizmy kontrolne w tym zakresie. Ponadto występuje również pewne ryzyko strat reputacyjnych, niepochlebnych opinii z tym związanych.**

Opracował: Sławomir Śnieżko

\*Zgodnie art. 3a. Ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym Dz.U. nr 105 poz. 708 z późniejszymi zmianami Korupcją, w rozumieniu ustawy, jest czyn:

- 1) polegający na obiecywaniu, proponowaniu lub wręczaniu przez jakąkolwiek osobę, bezpośrednio lub pośrednio, jakichkolwiek nienależnych korzyści osobie pełniącej funkcję publiczną dla niej samej lub dla jakiegokolwiek innej osoby, w zamian za działanie lub zaniechanie działania w wykonywaniu jej funkcji;
- 2) polegający na żądaniu lub przyjmowaniu przez osobę pełniącą funkcję publiczną bezpośrednio, lub pośrednio, jakichkolwiek nienależnych korzyści, dla niej samej lub dla jakiegokolwiek innej osoby, lub przyjmowaniu propozycji lub obietnicy takich korzyści, w zamian za działanie lub zaniechanie działania w wykonywaniu jej funkcji;
- 3) popełniany w toku działalności gospodarczej, obejmującej realizację zobowiązań względem władzy (instytucji) publicznej, polegający na obiecywaniu, proponowaniu lub wręczaniu, bezpośrednio lub pośrednio, osobie kierującej jednostką niezaliczaną do sektora finansów publicznych lub pracującej w jakimkolwiek charakterze na rzecz takiej jednostki, jakichkolwiek nienależnych korzyści, dla niej samej lub na rzecz jakiegokolwiek innej osoby, w zamian za działanie lub zaniechanie działania, które narusza jej obowiązki i stanowi społecznie szkodliwe odwzajemnienie;



4) popełniany w toku działalności gospodarczej obejmującej realizację zobowiązań względem władzy (instytucji) publicznej, polegający na żądaniu lub przyjmowaniu bezpośrednio lub pośrednio przez osobę kierującą jednostką niezaliczaną do sektora finansów publicznych lub pracującą w jakimkolwiek charakterze na rzecz takiej jednostki, jakichkolwiek nienależnych korzyści lub przyjmowaniu propozycji lub obietnicy takich korzyści dla niej samej lub dla jakiegokolwiek innej osoby, w zamian za działanie lub zaniechanie działania, które narusza jej obowiązki i stanowi społecznie szkodliwe odwzajemnienie.