

# **Samodzielność podstawowej jednostki samorządu terytorialnego w organizacji i świadczeniu usług komunalnych**

Przejdź do produktu na [www.ksiegarnia.beck.pl](http://www.ksiegarnia.beck.pl)

## Wstęp

Byłoby wielkim osiągnięciem polskiej myśli prawniczej i oznaką humanizmu prawa administracyjnego, gdyby stworzono „prawo o usługach dla ludności” – *Tadeusz Kuta*<sup>1</sup>

Niniejsza monografia porusza istotny i aktualny problem badawczy w dziedzinie prawa i dotyczy usług komunalnych, a precyzyjniej – zakresu samodzielności samorządu terytorialnego w ich definiowaniu i świadczeniu. Problematyka ta może stanowić przedmiot analizy z różnych punktów widzenia, tj. ekonomicznego, społecznego, socjologicznego i politycznego, jednak rozprawa ma mieć charakter prawniczy, i to ten aspekt będzie stanowił podstawę badań.

Jej celem jest wskazanie, na podstawie istniejących rozwiązań prawnych oraz ich wykorzystywania w praktyce, granic i możliwości definiowania i świadczenia usług komunalnych samodzielnie przez jednostki samorządu terytorialnego oraz powierzenia ich na zewnątrz, tj. w szczególności poprzez włączenie w ich wykonanie podmiotów prywatnych. Zarówno samodzielne prowadzenie usług komunalnych, jak i wszelkie formy ich zlecania **na zewnątrz** powinno się odbywać na przejrzystych warunkach, uwzględniających przepisy związane z prawem konkurencji, w tym w szczególności (ale nie wyłącznie) te, dotyczące szeroko rozumianych zamówień publicznych oraz pomocy publicznej.

W związku z tym, w monografii przedstawiono analizę podstaw prawnych regulujących ten istotny, zarówno ze względów społecznych, jak i gospodarczych, fragment życia na przykładzie rozwiązań prawa unijnego oraz prawa polskiego i francuskiego. Z uwagi na istotny i w dalszym ciągu zwiększający się wpływ prawa Unii Europejskiej, regulacje unijne stanowiły główny kierunek badań oraz punkt odniesienia dla analizy szczegółowych rozwiązań istniejących w prawie krajowym.

Istniejące w tych trzech porządkach prawnych rozwiązania, często odnoszące się do tożsamyh zjawisk, są odmiennie definiowane lub interpretowane. Skutkiem tego jest brak spójności terminologicznej istniejącej już na poziomie definicji pojęć kluczowych dla opisywanej problematyki, który następnie przekłada się na dodatkowe odmienności w ich rozumieniu i stosowaniu w praktyce.

Taki stan rzeczy widoczny jest w dużej mierze w prawie polskim, co wiąże się m.in. z procesem i sposobem tzw. implementacji prawa unijnego. Jak się wskazuje, zdecydowana część zmian w tzw. prawie samorządowym miała charakter incydentalny,

---

<sup>1</sup> *T. Kuta*, *Aspekty prawne działań administracji publicznej w organizowaniu usług*, w: *Prace Wrocławskiego Towarzystwa Naukowego*, Wrocław 1969, s. 107.

podyktowany bieżącym problemem jednostkowym. Co więcej, choć zmiany te są prowadzone często równolegle w różnych obszarach, to brakuje koordynacji i analiz wzajemnych powiązań oraz oddziaływań<sup>2</sup>. To z kolei prowadzi do niezrozumienia lub czasami wręcz niewłaściwego pojmowania używanych w polskim porządku prawnym terminów w stosunku do ich unijnych wzorców.

To jednak nie brak rozwiązań prawnych, ale w znacznej mierze wyrywkowość i punktowość przyjmowanych przepisów przeczących często postulowanemu **systemowemu**<sup>3</sup> podejściu do regulacji danej dziedziny lub obszaru prawa jest podstawowym problemem tworzącym rzeczywiste bariery prawne w efektywnym zarządzaniu sprawami komunalnymi. Przykładem są regulacje dotyczące sposobu realizacji usług komunalnych, w szczególności zagadnienie zamówień publicznych, które w zdecydowanej większości przypadków ustawodawca traktuje ściśle jako domenę właściwą dla ustawy z 29.1.2004 r. – Prawo zamówień publicznych<sup>4</sup>, nie dostrzegając innych powiązanych bezpośrednio obszarów, jak choćby koncesji, partnerstwa publiczno-prywatnego oraz całego obszaru usług komunalnych, regulowanych m.in. przez ustawę z 20.12.1996 r. o gospodarce komunalnej<sup>5</sup>. Zjawisko to szczególnie mocno uwidoczniła się w związku z koniecznością wdrożenia do systemu krajowego przepisów unijnych.

Przyczyn takiego stanu rzeczy należy upatrywać przede wszystkim w braku wystarczającego zainteresowania polskiego ustawodawcy, ale również rodzimej doktryny, opisywaną dziedziną stanowiącą istotną, szczególnie po wstąpieniu Polski do Unii Europejskiej, część prawa administracyjnego i zdominowaniu jej przez teoretyków i praktyków zajmujących się wyłącznie bardzo ograniczonymi jej wycinkami, np. regulacjami dotyczącymi wąsko pojmowanych zamówień publicznych<sup>6</sup>. Koncentracja w dużej mierze na aspektach proceduralnych, związanych z procesem wyboru świadczeniodawcy, pozostawia niejako na uboczu kluczowe elementy funkcjonowania samorządu, jak i –

---

<sup>2</sup> K. Ziemiński, M. Kielbaso, O potrzebie kodyfikacji prawa samorządowego, Wspólnota 2015, z. 5, s. 64–69.

<sup>3</sup> H. Nowicki, Prawo zamówień publicznych – pojęcie i zakres regulacji, w: XV-lecie systemu zamówień publicznych w Polsce, pod red. H. Nowickiego, J. Sadowego, Toruń–Warszawa 2009, s. 87 i nast.; H. Nowicki, Podstawy prawne systemu zamówień publicznych w Polsce, w: System zamówień publicznych w Polsce, pod red. J. Sadowego, Warszawa 2013, s. 55–75; M. Szydło, Prawna koncepcja zamówienia publicznego, Warszawa 2014; J. Sadowy, 20-lecie systemu zamówień publicznych w Polsce, w: Prawo zamówień publicznych – stan obecny i kierunki zmian, pod red. H. Nowickiego, P. Nowickiego, Wrocław 2015, s. 26–34; R. Szostak, Uwagi de lege ferenda na temat zasad udzielania zamówień publicznych, w: Prawo zamówień publicznych – stan obecny i kierunki zmian, pod red. H. Nowickiego, P. Nowickiego, Wrocław 2015, s. 118–132.

<sup>4</sup> T.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 1579 ze zm.

<sup>5</sup> T.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 827; A. Panasiuk, Czy w Polsce mamy system zamówień publicznych?, w: Prawo zamówień publicznych – stan obecny i kierunki zmian, pod red. H. Nowickiego, P. Nowickiego, Wrocław 2015, s. 35–44.

<sup>6</sup> Przez „wąskie rozumienie” należy rozumieć definiowanie „zamówienia publicznego” wyłącznie przez pryzmat art. 2 pkt 13 PrZamPubl, pomijając inne zbliżone formy – szerzej na ten temat w rozdziale 4.

w ujęciu węższym – podstawowe zasady dotyczące definiowania i realizowania komunalnych usług publicznych, np. definicji **zamówienia publicznego** lub **koncesji** oraz tych związanych z formami wykonywania tych usług, w szczególności w związku z tzw. doktryną *in-house*. Jak było wskazane, nie oznacza to oczywiście braku zainteresowania rodzimiej doktryny w **systemowym** ujęciu omawianej problematyki<sup>7</sup>.

Monografia w sposób kompleksowy ujmuje zagadnienie związane zarówno z definiowaniem, jak i organizacją oraz świadczeniem usług komunalnych z punktu widzenia zasady samodzielności podstawowej jednostki samorządu terytorialnego, ponieważ takie całościowe spojrzenie pozwala na uchwycenie wzajemnych relacji zachodzących w poszczególnych regulacjach dotyczących tych aspektów funkcjonowania samorządu terytorialnego.

Wbrew znajdującym niestety wyraz w krajowej praktyce regulacyjnej<sup>8</sup> tendencjom rolę projektodawcy i następnie ustawodawcy nie jest proste „wdrożenie” prawa unijnego metodą **kopiuj-wklej**<sup>9</sup>. Celem, który powinien przyświecać osobom zajmującym się prawem, a zatem zarówno projektodawcy, ustawodawcy, jak i instytucjom to prawo stosującym (począwszy od organów wykonawczych jednostek samorządu terytorialnego, przez organy administracji kontrolującej, na aparacie sądowniczym skończywszy), powinno być jego zrozumienie, wyrównanie płaszczyzny pojęciowej umożliwiającej dostosowanie, a od 2004 r. czynne i bezpośrednie współtworzenie rozumiane jako oddziaływanie dorobku polskiego na prawo unijne i odwrotnie<sup>10</sup>. Nie są to jedynie postulaty doktryny, ale przede wszystkim wymóg prawidłowej legislacji. Zgodnie z Wytocznymi polityki legislacyjnej i techniki prawodawczej. Zapewnienie efektywności prawa Unii Europejskiej w polskim prawie krajowym: „[t]ranspozycja dyrektywy

---

<sup>7</sup> Por. *H. Nowicki*, Prawo zamówień publicznych – pojęcie i zakres regulacji, s. 87 i nast.; *H. Nowicki*, Podstawy prawne systemu zamówień publicznych w Polsce, s. 55–75; *M. Szydło*, Prawna koncepcja zamówienia publicznego; *J. Sadowy*, 20-lecie systemu zamówień publicznych w Polsce, s. 26–34; *R. Szostak*, Uwagi de lege ferenda na temat zasad udzielania zamówień publicznych, s. 118–132; *A. Panasiuk*, Czy w Polsce mamy system zamówień, s. 35–44.

<sup>8</sup> Przykładem może być projekt ustawy – Prawo zamówień publicznych przedstawiony przez Urząd Zamówień Publicznych i przekazany pod obrady Stałego Komitetu Rady Ministrów – projekt z 14.7.2015 r. – dostępny na stronie Urzędu Zamówień Publicznych – [www.uzp.gov.pl](http://www.uzp.gov.pl).

<sup>9</sup> Jak słusznie zauważa w kontekście pojęć prawnych występujących w prawie francuskim *J. Niczyporuk*: „(...) wypada jednak przyznać, że częstokroć powstają różnice w aparacie pojęciowym, co wyklucza możliwość prostego przeniesienia”. Por. *J. Niczyporuk*, Koncepcja francuska dekoncentracji administracji państwowej, w: *Z. Janku, Z. Leoński, M. Szewczyk, M. Waligórski, K. Wojtczak*, Europeizacja polskiego prawa administracyjnego, Wrocław 2005, s. 204.

<sup>10</sup> W dalszym ciągu można zaobserwować brak zrozumienia jednego z fundamentów funkcjonowania współczesnego państwa i jego struktur administracyjnych, tj. faktu, że znaczna część prawa, w szczególności jeśli chodzi o tzw. prawo gospodarcze, powstaje na poziomie unijnym, i to właśnie w instytucjach unijnych (Komisja Europejska, Rada Unii Europejskiej, Parlament Europejski) i ich ciałach pomocniczych, tzw. grupach roboczych, w których toczy się rzeczywista dyskusja nad proponowanymi przepisami, można próbować forsować (czasem skutecznie przeforsować) rozwiązania uznawane na szczeblu krajowym za słuszne i potrzebne.

powinna być przeprowadzona w taki sposób, aby w jak największym zakresie «wpisywała się» w krajowy porządek prawny i uwzględniała kulturę prawną danego państwa członkowskiego UE. Z tego względu zasadne jest odchodzenie od dosłownego powtarzania przepisów dyrektywy na rzecz stosowania pojęć ustawodawstwa krajowego, o ile rezultat określony w dyrektywie zostaje w ten sposób precyzyjnie transponowany<sup>11</sup>. Dodatkową trudnością jest to, że same przepisy unijne również bywają mało przejrzyste, a konkretnego znaczenia nadaje im dopiero orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, co nierzadko potrafi istotnie wpłynąć na dotychczasowe rozumienie danego pojęcia tak w prawie unijnym, jak i w prawie krajowym.

Wszystko to powinno prowadzić do kompleksowego (na tyle, na ile to możliwe) uregulowania sfery życia mającej istotny wpływ na komfort (lub jego brak) życia obywateli, tj. właśnie zagadnień dotyczących sposobów i form realizacji zadań z zakresu gospodarki komunalnej.

Definiowanie i następnie nadawanie właściwego znaczenia używanym pojęciom ma szczególne znaczenie w kraju, w którym podstawą interpretacji tekstów prawnych jest wykładnia językowa (tekstowa, literalna, gramatyczna, semantyczna), przypisująca określone, bardzo konkretne znaczenie poszczególnym używanym w tekście prawnym wyrazom lub wyrażeniom<sup>12</sup>. Kluczowe dla rzeczywistej i prawidłowej implementacji prawa unijnego, a później również jego stosowania, jest przede wszystkim zrozumienie treści, które ze sobą niesie. Tym bardziej, gdy mamy do czynienia z aktami prawnymi takimi jak dyrektywy unijne, które – przynajmniej w założeniu – powinny ustanawiać ogólne zasady i cele, których osiągnięciu służyć ma właśnie ich prawidłowa implementacja. Przy czym – jak wskazano wyżej – prawidłowej implementacji nie należy utożsamiać ze zwykłym skopiowaniem tekstu, ponieważ również istotne jest jego dopasowanie do istniejącej w danym państwie rzeczywistości (prawnej, gospodarczej i społecznej).

To również dlatego nieco inaczej do kwestii reguł interpretacyjnych podchodzą sędziowie TSUE, dla których równie istotna jest wykładnia teologiczna i systemowa<sup>13</sup>.

---

<sup>11</sup> Dokument dostępny poprzez stronę podmiotową BIP Rządowego Centrum Legislacji ([www.rcl.gov.pl](http://www.rcl.gov.pl)).

<sup>12</sup> Wykładnia językowa dąży do wyjaśnienia sensu przepisu prawnego przez analizę tekstu słownego przepisu, w szczególności przez ustalenie znaczenia użytych w nim zwrotów (analiza semantyczna), przy uwzględnieniu obowiązujących reguł gramatycznych – wyr. NSA z 12.6.2002 r., III SA 314/02, Legalis.

Wykładnia językowa to proces ustalania treści norm prawnych na podstawie możliwego sensu słów, za pomocą których sformułowano dany przepis – uchw. NSA z 4.6.2001 r., FPK 5/01.

„Zastosowanie (...) wykładni celowościowej, a więc pomijającej sens językowy brzmienia przepisu (...), może być uzasadnione tylko w wyjątkowych okolicznościach, ponieważ adresaci norm prawnych mają prawo polegać na tym, co ustawodawca wyraził, a nie na tym, co chciał uczynić (...)” – wyr. SN z 11.4.2008 r., II CSK 650/07, Legalis.

<sup>13</sup> A. Doczekalska, Interpretacja wielojęzycznego prawa Unii Europejskiej, EPS 2006, s. 14 i nast.; A. Kalisz, Reguły interpretacyjne stosowane przez ETS, EPS 2007, s. 12 i nast.; S. Arrow-smith, *The Law of Public and Utilities Procurement*, Londyn 1996, s. 439.

Nie zmienia tego fakt, że TSUE rozpoczyna interpretację tekstu od jego znaczenia semantycznego, jak również podkreśla, że w wykładni prawa nie powinien wychodzić poza literalną treść danego przepisu<sup>14</sup>. Należy podzielić tezę *M. Kuleszy*, który wskazuje, że: „(...) kiedy czyta się dyrektywy europejskie czy rozporządzenia europejskie, to zęby bołą, ale doskonale wiadomo, o co ustawodawcy europejskiemu chodziło. Bo na początku są dwie strony<sup>15</sup>: zważywszy że (...) z uwagi na (...) biorąc pod uwagę to i to (...) a w Polsce mamy integralny tekst ustawy, tak naprawdę nie wiadomo, o co ustawodawcy chodziło (...) I kto dokonuje w tym momencie reinterpretacji celów władzy publicznej – sąd, sąd w swoim rozumie. Jak sąd ma rozum duży, to dobrze rozstrzygnie, ale jeśli sąd ma rozum mniejszy albo jest zmęczony ten sąd, to czasami wychodzą straszne głupstwa. Wtedy orzecznictwo sądowe (...) niestety, nie chroni ani intencji władzy, niekiedy dość koślawo wyrażonej w przepisie normatywnym, ani praw jednostki, a utyka, tonie w tym legalizmie biurokratycznym”<sup>16</sup>.

<sup>14</sup> Jak wskazuje rzecznik generalny *Paolo Mengozzi* w opinii z 17.11.2009 r. wydanej do sprawy C-451/08, ECLI:EU:C:2009:710, w pkt 38–39: „z pewnością, jak wiadomo, w pewnych dziedzinach Trybunał przyjął wyraźnie «funkcjonalną» wykładnię przepisów prawa wspólnotowego. Tak było na przykład w ramach prawa zamówień publicznych w przypadku pojęć «instytucji zamawiającej» i «podmiotu prawa publicznego». Jednak w tym względzie należy przede wszystkim podnieść, że w tych przypadkach funkcjonalna wykładnia została zastosowana w celu wyjaśnienia znaczenia szczególnego pojęcia, a nie w celu określenia w sposób ogólny zakresu stosowania całego zespołu przepisów w zakresie zamówień publicznych. Poza tym w przytoczonych przypadkach odwołanie do wykładni funkcjonalnej miało zasadniczo na celu zapobieżenie utworzeniu się znaczących luk, które stworzyłyby możliwości poważnych nadużyć (...).

Wydaje mi się oczywiste, że wręcz przeciwnie zakres stosowania dyrektywy należy określić poprzez odwołanie się w pierwszym rzędzie do obiektywnych przesłanek ustanowionych w samej dyrektywie. Naturalnie, nie oznacza to, że dokonując wykładni, należy unikać wszelkich rozważań o charakterze «funkcjonalnym». W rzeczywistości cele ustanowione w dyrektywie tworzą z pewnością jeden z głównych punktów wyjścia dla dokonania wykładni: nie mogą one jednak stanowić jedynego kryterium odniesienia ani wypaczać woli prawodawcy dotyczącej określenia zakresu zastosowania normy”.

Trybunał zaś w orzeczeniu z 25.3.2010 r. w tej sprawie (Zb. Orz. 2010, s. I-02673) zauważa w pkt 38, że: „[z]godnie z utrwalonym orzecznictwem sformułowania użytego w jednej z wersji językowych przepisu prawa Unii nie można traktować jako jedyną podstawę jego wykładni lub przyznawać mu w tym zakresie pierwszeństwa względem innych wersji językowych. Takie stanowisko byłoby bowiem niezgodne z wymogiem jednolitego stosowania prawa Unii. W przypadku wystąpienia rozbieżności między różnymi wersjami językowymi dany przepis należy interpretować z uwzględnieniem ogólnej systematyki i celu uregulowania, którego jest częścią” (zob. wyr.: z 27.3.1990 r. w sprawie C-372/88 *Cricket St Thomas*, Zb. Orz. 1990, s. I-1345, pkt 18 i 19; z 12.11.1998 r. w sprawie C-149/97 *Institute of the Motor Industry*, Zb. Orz. 1998, s. I-7053, pkt 16 oraz z 9.10.2008 r. w sprawie C-239/07 *Sabatauskas i in.*, Zb. Orz. 2008 s. I-7523, pkt 38 i 39).

<sup>15</sup> Znacznie więcej – np. dyrektywa 2004/18/WE zawiera 8, a dyrektywa 2014/24/UE nawet 27 stron samej preambuły.

<sup>16</sup> *M. Kulesza*, referat wygłoszony podczas konferencji pt. Zadania własne gmin. Czy artykuły 6 i 7 ustawy o samorządzie gminnym można „odmrozić?”, która odbyła się 18–20.10.2010 r.

Nie najlepszy, mówiąc eufemistycznie, stan rzeczy, jeśli chodzi o stan polskiego prawa w dziedzinie samorządu, potwierdzają również sami zainteresowani. Jak pokazują badania, ok. 76% uczestniczących w ankiecie przeprowadzonej przez Fundację Rozwoju Demokracji Lokalnej wójtów, burmistrzów i prezydentów miast uznało, że podstawową barierą hamującą rozwój samorządności jest niespójność prawa<sup>17</sup>. „Złe prawo” jest jednym z głównych źródeł nieefektywności świadczenia usług komunalnych w naszym kraju<sup>18</sup>. To właśnie dlatego jednym z kluczowych zagadnień dla idei samorządności lokalnej jest konieczność ujednoczenia pojęć i definicji oraz wyjaśnienia ich znaczenia.

Wszystko to nie powinno się dokonywać bez odwołania się do dorobku państwa, które wywarło istotny wpływ na kształtowanie się gałęzi prawa, którą można określić właśnie jako **prawo o usługach publicznych**<sup>19</sup>, tj. myśli francuskiej<sup>20</sup>.

Wiele instytucji wprowadzonych do naszych przepisów ma swe źródło w prawie unijnym. Tymczasem prawo to – choć bez wątpienia istnieje jako odrębny i samodzielny porządek prawny – stanowi jednak w znacznej części odzwierciedlenie rozwiązań przewidzianych w przepisach i praktyce poszczególnych krajów członkowskich; kształtowało się ono na przestrzeni lat (czasem nawet wieków). Nie należy przy tym zapominać, że proces tworzenia rozwiązań prawnych na poziomie Unii Europejskiej jest również wynikiem większych lub mniejszych kompromisów zawieranych nie tylko przez państwa członkowskie, ale także przez różne grupy interesów<sup>21</sup>. Dlatego też nie wydaje się zasadne proste przenoszenie do polskiego systemu prawa pojęć i instytu-

---

na Zamku Kliczków; nieautoryzowany tekst referatu zamieszczono w: FK 2013, Nr 1–2, s. 14 i nast. (cyt. s. 17).

<sup>17</sup> J. Reguński, referat wygłoszony podczas konferencji pt. Zadania własne gmin. Czy artykuły 6 i 7 ustawy o samorządzie gminnym można „odmrozić?”, która odbyła się 18–20.10.2010 r. na Zamku Kliczków; tekst referatu zamieszczono w: FK 2011, Nr 1–2, s. 7 i nast.

<sup>18</sup> J. Bober, J. Hausner, H. Izdebski, W. Lachiewicz, S. Mazur, A. Nelicki, B. Nowotarski, W. Puzyna, K. Surówka, I. Zachariasz, M. Zawicki, Narastające dysfunkcje, zasadnicze dylematy, konieczne działania – Raport o stanie samorządności terytorialnej w Polsce, Małopolska Szkoła Administracji Publicznej, Kraków 2013.

<sup>19</sup> Francuski termin *droit du service public*, tłumaczony również jako prawo służby publicznej.

<sup>20</sup> Jak wskazuje się w nauce prawa administracyjnego, tradycyjnie wywodzi się ono ze szkoły niemiecko-austriackiej *Ottona Mayera* i jego dzieła *Deutsches Verwaltungsrecht* wydanego w Monachium w latach 1895–1896, które stanowiło podstawy dla prawa administracyjnego w krajach niemieckich, a także innych, w tym w Polsce. Wzorem dla *Mayera* było jednak francuskie prawo administracyjne, które rozwijało się od czasów rewolucji francuskiej jednolicie i niezależnie od prawa cywilnego i którego podstawowe pojęcia były wypracowane w orzecznictwie i doktrynie od dziesięcioleci. T. Kuta, *Aspekty prawne działań administracji publicznej*, s. 9.

<sup>21</sup> R. van Schendelen, *Machiavelli in Brussels. The Art of Lobbying the UE*, Amsterdam 2005; R. Potorski, *Próba wywierania wpływu na wprowadzanie zmian w prawie zamówień publicznych. Możliwości adaptacji mechanizmów lobbingu funkcjonujących w UE w kontekście procesów kreowania polityk publicznych w Polsce*, w: *Prawo zamówień publicznych – stan obecny i kierunki zmian*, pod red. H. Nowickiego, P. Nowickiego, Wrocław 2015, s. 45–59.

cji uznawanych za „europejskie” bez uprzedniego ich zrozumienia i nadania im właściwego znaczenia<sup>22</sup>. Dopiero bowiem wyjaśnienie i zrozumienie poszczególnych pojęć mogą stanowić właściwą podstawę dla procesu ich wdrażania. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego rozwój Unii Europejskiej w wielu przypadkach wymusza nowe podejście do zagadnień i instytucji prawnych, które zostały w toku wieloletniej (a niekiedy wielowiekowej) tradycji ukształtowane, wzbogacone orzecznictwem i doktryną, które wreszcie zakorzeniły się w świadomości pokoleń prawników. Powstała konieczność redefiniowania pewnych zastanych i do tej pory niezmiennych instytucji i pojęć. Jej źródłem jest integracja europejska, ponieważ może niekiedy dochodzić do konfliktu pomiędzy utartym rozumieniem niektórych przepisów konstytucyjnych a potrzebą skutecznego, jednocześnie zgodnego z konstytucyjnymi pryncypiami, oddziaływania na forum UE<sup>23</sup>.

Nie zmienia tego fakt, że autonomiczny charakter prawa unijnego sprawia, że pojęcia w nim używane nie są z reguły definiowane przez odwołanie się do określonego systemu prawnego danego państwa członkowskiego, chyba że jasno wynika to z przepisu lub kontekstu<sup>24</sup>.

Warto w tym miejscu przywołać pogląd doktryny co do samej istoty Unii Europejskiej jako wspólnoty prawa, w ramach której wyróżnić można cztery elementy stanowiące o jej charakterze, tzn. że jest ona tworem prawa, źródłem prawa, porządkiem prawnym i polityką prawa. Jako porządek prawny jest ona zamkniętym (co nie oznacza, że stałym) systemem zasad prawa ustanowionych przez traktaty i akty przyjęte na ich podstawie<sup>25</sup>.

Trzeba mieć na uwadze, że podstawowym instrumentem „europeizacji” prawa są dyrektywy, a te przecież mają na celu harmonizację przepisów wewnętrznych. Trudno o osiągnięcie tego celu, jeśli w każdym z krajów UE poszczególne pojęcia mogą być rozumiane odmiennie<sup>26</sup>. **Europeizacja** powinna się w związku z tym rozpoczynać od

---

<sup>22</sup> Jak zauważa *J. Niczyporuk*: „[z]wykłe rozwój polskiego prawa administracyjnego dokonuje się pod wpływem znaczących koncepcji europejskich. Z całą pewnością dotyczy to również wpływu koncepcji ukształtowanych w narodowych modelach państw europejskich. (...) Szczególną uwagę zwracają wówczas koncepcje francuskie, które zazwyczaj mają oryginalny kontekst instytucjonalny”. Por. *J. Niczyporuk*, *Koncepcja francuska dekoncentracji administracji państwowej*, s. 204.

<sup>23</sup> Wyr. TK z 11.5.2005 r., K 18/04, Legalis.

<sup>24</sup> Wyr. TSUE z 15.7.1982 r. w sprawie C-270/81 *Felicitas Rickmers-Linie KG & Co.*, Zb. Orz. 1982, s. 02771; wyr. TSUE z 18.1.1984 r. w sprawie C-327/82 *Ekro BV Vee-en Vleeshandel*, Zb. Orz. 1984, s. 00107.

<sup>25</sup> *J. Galster*, O tak zwanej ontologii Unii Europejskiej, w: *Unia Europejska w dobie przemian ustrojowych*, pod red. *J. Galstera*, Toruń 2013, s. 24–26.

<sup>26</sup> O problemach związanych np. z użyciem terminu „podmiot prawa publicznego”. *E. Przeszło*, *Podmiot prawa publicznego – europejska harmonizacja czy krajowa destabilizacja systemu prawnego?*, w: *Prawo zamówień publicznych – stan obecny i kierunki zmian*, pod red. *H. Nowickiego*, *P. Nowickiego*, Wrocław 2015, s. 60–69; *J. Zimmermann*, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2012, s. 107–108; *M. Szydło*, *Administracja gospodarcza zorganizowana w sposób swoisty*,



ujednoczenia płaszczyzny pojęciowej na poziomie unijnym. Proces ten wydaje się możliwy właśnie poprzez poszukiwanie cech wspólnych danych terminów. Można powiedzieć, że proces ten powinien polegać nie tyle na **uwspólnotowieniu**, ile raczej na **uwspólnieniu** siatki pojęciowej, lub co najmniej zrozumieniu występujących ewentualnie różnic w używanych w danych porządkach prawnych pojęciach.

Podobnie sprawa ma się z często przywoływanymi przykładami innych krajów, które mają obrazować skuteczność i efektywność niektórych przewidzianych w ich porządkach prawnych rozwiązań. Nie wydaje się, aby takie proste odwoływanie się do instytucji (takich jak np. „koncesje” czy „ppp”) bez szczegółowej znajomości kontekstu prawnego istniejącego w danym kraju miało rzeczywiście walor praktyczny. Z czysto teoretycznego i równocześnie powierzchownego punktu widzenia faktycznie możemy mówić o tym, że nasze ustawodawstwo nie odbiega od tego istniejącego w innych państwach UE. Często jednak o skuteczności i efektywności danego rozwiązania w praktyce decyduje nie samo wprowadzenie danej instytucji do krajowego porządku prawnego, ale równoczesne kompleksowe uregulowanie danego zagadnienia (podobnie jak i w innych dziedzinach życia, a w prawie szczególnie, diabeł – bardzo często – tkwi bowiem w szczegółach). Nie wystarczy zatem zwykła **transpozycja**, konieczne jest zrozumienie prawnego (ale również ekonomicznego, społecznego, gospodarczego) kontekstu funkcjonowania danego rozwiązania.

Harmonizacja prawa poprzez częste jedynie kopiowanie przepisów zawartych w prawie unijnym nie jest zatem uzasadniona. W procesie implementacji warto więc przypomnieć kontekst danych – znanych naszemu prawu – rozwiązań, ponieważ może się okazać, że wbrew pozorom nie są one wcale nowe. Trzeba przy tym za *M. Kuleszą* wskazać, że: „[n]ie chodzi o postulowanie powrotu do minionych rozwiązań. Chodzi natomiast o przypomnienie konstrukcji pojęciowych o charakterze podstawowym, które mają charakter trwałe (a w każdym razie nie udało się jak dotąd znaleźć dla nich równorzędnej w sensie metodologicznym alternatywy) i których znajomość jest niezbędna przy dyskusji nad samorządowym modelem zarządu lokalnego, a to dlatego, iż stanowią one istotę tego systemu”<sup>27</sup>.

Sytuację współczesnej Polski – jeśli chodzi o kształtowanie i rozwój prawa w dziedzinie dotyczącej usług komunalnych – można porównać do okresu po odzyskaniu niepodległości. Tak jak w tamtym czasie z oczywistych względów inspiracje dla wprowadzanych rozwiązań ówczesny ustawodawca czerpał z porządków prawnych innych państw europejskich (niekoniecznie państw zaborców, choć ich w dużej mierze również).

Tak na łamach Samorządu Terytorialnego w 1934 r. opisywał ówczesną sytuację *W. Brzeziński*:

---

w: System prawa administracyjnego, t. 8A, Publiczne prawo gospodarcze, pod red. *J. Grabowskiego*, *L. Kieresa*, *A. Walaszek-Pyziół*, Warszawa 2013, s. 636–640.

<sup>27</sup> *A. Wiktorowska*, Polska bibliografia prawnicza samorządu terytorialnego 1840–1983, Wrocław 1986, słowo wstępne *M. Kulesza*, s. 20.

„Każda norma ma logiczną postać zdania. Zdania składają się z wyrazów. Wśród wyrazów znajdujemy powszechnie zrozumiałe i co do swojej treści żadnych wątpliwości nie budzące. Ale będą i takie wyrazy czy wyrażenia, które kryją w sobie treść bardziej skomplikowaną i są uogólnieniem myślowym pewnych pojęć prawnych lub polityczno-prawnych. Te pojęcia, które *Dembiński* nazywa pojęciami techniczno-dogmatycznymi, stworzone przez ustawodawcę są pewnego rodzaju skrótami myślowymi dla pojęć uogólniających, wyprowadzonych z pozytywnego prawa, bądź też skrótami pewnych idei politycznych, którym ustawodawca chciał dać wyraz w tekście prawnym. I w jednym i w drugim przypadku mogą być zrozumiałe tylko na tle ustawodawstwa, w którym występują. Mając do czynienia z ustawodawstwem o samorządzie w Polsce, nie można spuszczać z oka tej okoliczności, że są to ciągle fragmenty ustawodawstwa dzielnicowego, powiązane z całokształtem ustawodawstw państw zaborczych, w części jeszcze obowiązującego, a w części już wygasłego. Teksty tych ustaw przetłumaczyliśmy na język polski i popełnilibyśmy wielki błąd, gdybyśmy chcieli interpretować je ściśle werbalnie i logicznie, podsuwając pod poszczególne wyrażenia nasze na przesłankach naukowych lub na słownictwie innego dzielnicowego ustawodawstwa oparte pojęcia. Jeżeli w danym ustawodawstwie dzielnicowym nie znajdujemy dostatecznych podstaw do wyjaśnienia tych pojęć, będziemy musieli sięgnąć do literatury danego ustawodawstwa dotyczącej, do orzecznictwa i do innych źródeł myśli ustawodawcy tłumaczących, a mających wpływ na formułowanie się poglądów danego środowiska prawnego”<sup>28</sup>.

Diagnoza ta oraz wytyczne dotyczące sposobu postępowania znajdują zastosowanie również w dzisiejszym podejściu do zagadnień związanych z problematyką wykonywania zadań w zakresie gospodarki komunalnej (i nie tylko)<sup>29</sup>.

W monografii przyjęto metodę deskrypcjonistyczną, dla której – zgodnie z koncepcją *Z. Ziemińskiego* – punktem wyjścia jest inwentaryzacja zwrotów spotykanych w danym języku, a także częstości i ewentualnych kontekstów ich występowania<sup>30</sup>. Takie podejście pozwoli na odtworzenie sensu i znaczenia analizowanych pojęć w danych okolicznościach i w danym kontekście. Jako że – jak podkreśla *Z. Ziemiński* – metoda deskrypcjonistyczna analizy języka prawnego znajduje zastosowanie w rozważaniach prawnohistorycznych rejestrujących zastane w pewnej epoce sposoby rozumienia tekstów<sup>31</sup>, konieczne jest jej uzupełnienie o metodę komparatystyczną. Jest to uzasadnione, biorąc pod uwagę, z jednej strony, wpływ prawa UE na regulacje krajowe, z drugiej zaś znaczenie poszczególnych rozwiązań krajowych na tworzenie przepisów UE. Pozwoli

<sup>28</sup> *W. Brzeziński*, O potrzebie i metodzie studiów nad istotą prawną samorządu terytorialnego w Polsce, ST 1934, Nr 4, s. 403–404.

<sup>29</sup> O kwestii zamieszania w używanych pojęciach w nauce administracji, a szczególnie w kwestii badań nad administracją publiczną: *M. Kulesza i D. Sześciło*, *Polityka administracyjna i zarządzanie publiczne*, Warszawa 2013.

<sup>30</sup> *Z. Ziemiński*, *Deskrypcjonistyczna i rekonstrukcjonistyczna analiza języka w prawoznawstwie*, SP 1985, Nr 3–4, s. 331.

<sup>31</sup> *Ibidem*, s. 332–333.

to na poszukiwanie znaczenia analizowanych pojęć w równoległych porządkach prawnych: unijnym, polskim i francuskim.

Monografia nie rości sobie przy tym pretensji do realizacji postulatów wyrażonego przez *T. Kutę* i przywołanego na początku. Metoda deskrypcjonistyczna sama w sobie nie rozwiązuje bowiem problemów, ale stanowi materiał wstępny do ich rozstrzygnięcia przez wskazanie rozwiązań alternatywnych<sup>32</sup>. Jak wskazuje *Z. Ziemiński*, „deskrypcjonizm nie stworzy systemu prawa, ale może pomóc w ustaleniu jego fundamentu”<sup>33</sup>. Rozprawa zmierza do zwrócenia uwagi na wskazane wyżej zagadnienia i wprowadzenia do ewentualnej dalszej dyskusji nad przystąpieniem do prac rekonstrukcjonistycznych nad stworzeniem takiego **prawa o usługach dla ludności**.

Monografia jest wynikiem pracy doktorskiej obronionej na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu, której promotorem był prof. dr hab. *Jan Galster*.

*Wojciech Hartung*

Warszawa, lipiec 2018 r.

---

<sup>32</sup> *Ibidem*, s. 331–332.

<sup>33</sup> *Ibidem*, s. 335.

[Przejdź do księgarni →](#)



[ksiegarnia.beck.pl](http://ksiegarnia.beck.pl)