

Mirosław Stec

Recenzja książki Cezarego Banasińskiego i Krzysztofa Jaroszyńskiego „Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz”, Warszawa 2017

Ponad 20-letni okres obowiązywania ustawy o gospodarce komunalnej¹, jednej z tych „okołoustrojowych” ustaw samorządowych, które posiadają kluczowe znaczenie dla określenia rzeczywistego zakresu zadań poszczególnych kategorii jednostek samorządu terytorialnego (gmin, powiatów i samorządów województw), pozwala na stworzenie opracowania w pewnym sensie podsumowującego trafność i skuteczność przyjętych rozwiązań normatywnych w osiągnięciu zaplanowanych w chwili uchwalania ustawy celów i postawić pytanie o przyszłość tego aktu normatywnego – na ile w obecnym kształcie spełnia wyznaczoną mu funkcję; a w zależności od udzielonej odpowiedzi – czy powinien zostać znowelizowany, a może wręcz należałoby go uchylić.

Wydany w 2017 r. komentarz do tej ustawy, przygotowany przez Cezarego Banasińskiego i Krzysztofa Jaroszyńskiego, jest kolejną tego typu publikacją, którą rozpoczął komentarz napisany przez Cezarego Banasińskiego i Michała Kuleszę w 2002 r. I temu ostatniemu, jednemu z głównych architektów reformy samorządowej, autorzy dedykowali omawianą publikację. Ale należy też zauważyć, że w ciągu tych 15 lat komentowana w nim ustawa doczekała się kilku opracowań



o charakterze komentarzowym: Marka Szydły², Wojciecha Goneta³ czy Jakuba Jana Ziętego⁴. Można zatem powiedzieć, że stała się ona przedmiotem analizy wielu autorów, przy czym należy stwierdzić, że generalnie są one opracowaniami, które można nazwać komentarzami w pełnym tego słowa znaczeniu. Zawierają bowiem wywody, które nie są jedynie omówieniem poszczególnych przepisów tego aktu normatywnego, lecz rzeczywiście je kometu-

tują, czyli: po pierwsze – wyjaśniają sens i znaczenie poszczególnych jednostek tekstu (artykułów, ustępów itd.); po drugie – pokazują, jak szerokie może być rozumienie tekstu; po trzecie – zwracają szczególną uwagę na fragmenty niejasno sformułowane, w konsekwencji mogące być przesłanką kontrowersyjnego ich rozumienia, co – po czwarte – prowadzi do koniecznego zajęcia własnego stanowiska, gdy chodzi o wykładnię tych niejednoznacznie brzmiących przepisów. Trzeba bowiem zawsze pamiętać, że główną kategorią adresatów komentarzy są ci, którzy stosują przepisy komentowanej

² M. Szydło, *Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz*, Warszawa 2008.

³ W. Gonet, *Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz. Wzory umów i regulaminów*, Warszawa 2010.

⁴ J.J. Ziety, *Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz*, Warszawa 2012.

¹ Ustawa z 20.12.1996 r. o gospodarce komunalnej (Dz.U. z 2017 r. poz. 827 ze zm.).

ustawy w praktyce i muszą podejmować określone decyzje na ich podstawie lub w związku z nimi. To im właśnie komentarz ma się przydać jako swoisty przewodnik po ustawie i doradca w materiałach przez nią regulowanych.

Recenzowany komentarz spełnia te oczekiwania, stanowiąc dobry przykład opracowania o tym charakterze. Po pierwsze dlatego, że autorzy trafnie ujęli proporcje pomiędzy teoretyczno-dogmatyczną analizą tekstu normatywnego właściwą wywodowi naukowemu a praktycznym podejściem służącym wskazaniu takich rozwiązań, które w realnej działalności samorządu terytorialnego pozwolą mu najsukuteczniej wykorzystać przewidziane w ustawie instrumentarium prawne. Dlatego obok dokonywania klasycznego interpretowania przepisów przy pomocy przyjętych metod wykładni w bardzo dużym stopniu uwzględniają orzecznictwo sądowe, które w omawianym zakresie jest już całkiem bogate – co nie znaczy, że jednoznaczne, czego przykładem niech będzie art. 12 ust. 1, traktujący o wnoszeniu wkładów oraz obejmowaniu udziałów i akcji w kontekście przepisów ustaw ustrojowych (do których następuje w nim odesłanie) i dokonanego w nich rozdziału kompetencji pomiędzy organy wykonawcze i stanowiące (s. 197 i n.).

Po drugie – właśnie w odniesieniu do wykorzystanych rodzajów wykładni autorzy komentarza stosują ich szeroki wachlarz, obok zasadniczej metody językowo-gramatycznej posługują się bowiem regułami wykładni systemowej i – co w moim przekonaniu jest najbardziej godne aprobaty – wykładni funkcjonalnej, odwołującej się do roli i celu, jaki powinien zostać osiągnięty za pomocą komentowanego przepisu. Takie postępowanie jest niezbędne zwłaszcza wtedy, gdy wykładnia językowa prowadzi do całkowicie niezrozumiałego rezultatu, a czasami wręcz do swistego absurdu. Takie podejście autorów widać wyraźnie, gdy np. przedstawiają treść przepisów (zwłaszcza art. 10a i 10b) znowelizowanych w ustawie – Przepisy wprowadzające ustawę o zasadach zarządzania mieniem

państwowym⁵ dotyczących powoływania i funkcjonowania rad nadzorczych i zarządów w spółkach komunalnych. Jest to bowiem oczywiste, że w przepisach tych dokonano mechanicznego przeniesienia ich brzmienia do tej ustawy z ustawy o zasadach zarządzania mieniem państwowym⁶, bez zastanowienia się nad skutkami takiego zabiegu.

Po trzecie – autorzy przygotowali i opublikowali swoje opracowanie w odpowiednim momencie, tj. po uchwaleniu wspomnianej ustawy, która w istotny sposób dotyczy też samorządowych podmiotów gospodarczych, w szczególności spółek komunalnych. Nowe przepisy, pomyślane dla sektora państwowego, nasuwają bowiem wiele wątpliwości co do możliwego bezpośredniego ich zastosowania wobec przedsiębiorców komunalnych. Autorzy dążą do przedstawienia większości najbardziej kontrowersyjnych kwestii w sposób umożliwiający czytelnikowi, zwłaszcza pracownikom samorządowym odpowiedzialnym za funkcjonowanie samorządowych podmiotów gospodarczych (wójtom, burmistrzom, prezydentom miast, starostom, marszałkom, członkom zarządów oraz innym osobom działającym w ich imieniu, a także członkom organów tych podmiotów), wyrobienie sobie zdania co do sposobu interpretacji, a w konsekwencji zastosowania nowych rozwiązań normatywnych.

Jednak nie można nie zauważyć też pewnych mankamentów recenzowanej publikacji. W warstwie warsztatowej zauważalny jest brak powołania w spisie bibliograficznym niektórych pozycji, w tym w szczególności o charakterze komentarzowym, czego przykładem jest komentarz ustawy o gospodarce komunalnej opracowany przez Jakuba J. Ziętego i opublikowany w 2012 r. przez wydawnictwo C.H. Beck. Wiele też pozycji tego spisu nie jest powoływanych w samym tekście komentarza. Szkoda że autorzy, omawiając art. 2 (s. 58), nie wspomnieli

⁵ Ustawa z 16.12.2016 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o zasadach zarządzania mieniem państwowym (Dz.U. poz. 2260).

⁶ Ustawa z 16.12.2016 r. o zasadach zarządzania mieniem państwowym (Dz.U. poz. 2259).

w rozważaniach ogólnych, dotyczących możliwości posługiwania się spółkami prawa handlowego przez jednostki samorządu terytorialnego, o istotnej w tym zakresie nowelizacji Prawa zamówień publicznych⁷, w szczególności dotyczącej stosowania tzw. zamówień wewnętrznych, nazywanych *in house*. Wprawdzie publikacja nie jest, oczywiście, komentarzem do ustawy – Prawo zamówień publicznych, ale wprowadzenie nowej, uszczegółowionej regulacji w tym zakresie niewątpliwie będzie miało istotny wpływ na wybór przez te jednostki samorządu, a zwłaszcza gminy, określonych form prowadzenia działalności gospodarczej, przede wszystkim w sferze użyteczności publicznej. Można stwierdzić z dużą dozą prawdopodobieństwa, że gminy chętniej będą wykorzystywać w tym zakresie formę spółki prawa handlowego, a nie np. zakładu budżetowego.

Tego, czego mi szczególnie brak w wywodach, to próby powiedzenia po 20 latach obowiązywania ustawy o gospodarce komunalnej, nawet jeżeli była ona wielokrotnie nowelizowana, czy w chwili obecnej, na tym etapie rozwoju samorządu terytorialnego, a zwłaszcza w kontekście zupełnie nowych wyzwań stojących przed nim, także – a może przede wszystkim – w sferze prowadzonej działalności gospodarczej, odpowiada ona na potrzeby samorządu, tworząc właściwe instrumentarium prawne, służące wykonywaniu nałożonych nań zadań. Czy zasadne jest pytanie, bardziej konkretyzując, np. o utrzymywanie zróżnicowanych przesłanek

w stosunku do poszczególnych kategorii samorządu (gminnego, powiatowego i wojewódzkiego) prowadzenia działalności gospodarczej poza sferą użyteczności publicznej? W moim przekonaniu nie ma obecnie żadnej racji przemawiającej za tym, by je dywersyfikować, co więcej – by je w ogóle w ten sposób formułować. Ewentualne ograniczenia tej działalności powinny zaś odwoływać się do zupełnie innych kryteriów niż te, które obecnie znajdują się w tekstach normatywnych. W konkluzji nasuwa się uzasadnione pytanie – czy w tym kształcie komentowana ustawa powinna nadal obowiązywać?

Zdaniem piszącego te słowa aktualna pozycja samorządu terytorialnego i stojące przed nim zadania wymagają istotnie odmiennego podejścia do kwestii gospodarki komunalnej i prowadzenia przezeń działalności gospodarczej, co powinno uzasadnić potrzebę przygotowania w tym zakresie zupełnie nowego uregulowania prawnego.

Na zakończenie tej recenzji należy się zatem czytelnikowi odpowiedź na pytanie – czy ten komentarz warto mieć w swojej samorządowej bibliotece? Odpowiedź jest jednoznaczna i brzmi – tak, bez względu na to, czy się jest pracownikiem samorządowym, menadżerem w sektorze komunalnym, sędzią czy naukowcem. To opracowanie pozwala znaleźć wiele rozstrzygnięć pojawiających się w praktyce działań samorządu i organów wątpliwości i kontrowersji, choć szkoda, że zabrakło w nim nieco szerszego spojrzenia na zasadnicze kwestie odnoszące się do zasadności utrzymywania obecnego unormowania zawartego w tej ustawie.

⁷ Ustawa z 29.01.2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2017 r. poz. 1579 ze zm.).

prof. dr hab. Mirosław Stec

Uniwersytet Jagielloński, Wydział Prawa i Administracji, Katedra Prawa Samorządu Terytorialnego