

Streszczenie

W wielu miastach w Polsce zadania własne gmin w postaci zorganizowania lokalnego transportu zbiorowego są wykonywane przez spółkę komunalną, której jedynym wspólnikiem jest gmina. W wielu innych miastach zadania z tego zakresu są wykonywane przez prywatnych przewoźników. W większości gmin przewoźnicy są wybierani w drodze przetargów. Niektóre gminy zamiast przetargów zdecydowały się na bezpośrednie powierzenie wykonywania tego zadania własnym spółkom komunalnym. Niniejszy artykuł wskazuje, które działania są zgodne z prawem, a które budzą wątpliwości.

Summary

In numerous Polish towns the own task of municipalities, being the organization of local collective transport, are executed by municipal companies, having the municipality as sole shareholder. In many other towns, tasks of that kind are executed by private service providers. In the majority of municipalities, the service providers are selected by means of tenders. Some municipalities, however, instead of the tender procedures, opted for direct entrusting of those tasks to their own municipal companies. The article indicates, which activities are in compliance with the law, and which cause concerns.



JĘDRZEJ KLATKA
Radca prawny KZK GOP,
Kancelaria Radców Prawnych
Klatka i Partnerzy

Zlecanie przewozów bez przetargu podmiotom wewnętrznym i innym przewoźnikom w świetle Rozporządzenia 1370

W wielu miastach¹ w Polsce zadanie własne gmin w postaci zorganizowania lokalnego transportu zbiorowego² są wykonywane przez spółkę komunalną, której jedynym wspólnikiem jest gmina. W wielu innych miastach zadania z tego zakresu są wykonywane przez prywatnych przewoźników. W większości gmin przewoźnicy są wybierani w drodze przetargów. Niektóre gminy zamiast przetargów zdecydowały się na bezpośrednie powierzenie wykonywania tego zadania własnym spółkom komunalnym. Niniejszy artykuł wskazuje, które działania są zgodne z prawem, a które budzą wątpliwości.

Organizacja lokalnego transportu zbiorowego jest zadaniem o charakterze użyteczności publicznej, ze względu na powszechną dostępność usług przewozowych, które nieprzerwanie zaspakajają zbiorowe potrzeby ludności³.

Możliwe sposoby prowadzenia gospodarki komunalnej w zakresie lokalnego transportu zbiorowego

Z ustawy o gospodarce komunalnej wynika, że każda gmina może:

- sama wykonywać zadania z zakresu lokalnego transportu zbiorowego (w formie samorządowego zakładu budżetowego albo spółki komunalnej)⁴;
- wykonywanie tego zadania powierzyć osobie trzeciej, uwzględniając wynikający z przepisów ustawy

o finansach publicznych obowiązek gospodarnego⁵ wydawania środków publicznych i zawierając z osobą trzecią stosowną umowę w trybie:

- przepisów o zamówieniach publicznych,
- przepisów o koncesji na roboty budowlane lub usługi,
- przepisów o partnerstwie publiczno-prywatnym,
- przepisów o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie⁶.

Organ właściwy do wyboru sposobu prowadzenia gospodarki komunalnej w zakresie lokalnego transportu zbiorowego

Rada Miasta postanawia, czy zadanie z zakresu lokalnego transportu zbiorowego gmina będzie wykonywała sama (i w jakiej formie: samorządowego zakładu budżetowego albo spółki komunalnej) czy wykonywanie tego zadania zleci i w jakim trybie⁷.

Prowadzenie gospodarki komunalnej w zakresie lokalnego transportu zbiorowego w formie samorządowego zakładu budżetowego

Zgodnie z art. 14 pkt. 4 *Ustawy o finansach publicznych* „zadania własne jednostki samorządu teryto-



Fot. Aleksandra Korcz

rialnego w zakresie lokalnego transportu zbiorowego mogą być wykonywane przez samorządowe zakłady budżetowe”.

Samorządowy zakład budżetowy odpłatnie wykonuje zadania, pokrywając koszty swojej działalności z przychodów własnych. Tworzy go Rada Miasta, określając źródła jego przychodów własnych⁸, może on też otrzymywać z budżetu jednostki samorządu terytorialnego dotacje⁹. Przewoźnik działający w formie samorządowego zakładu budżetowego może więc otrzymywać przychody zarówno ze sprzedaży pasażerom biletów komunikacji miejskiej, jak i z dotacji gminy. Ponieważ samorządowy zakład budżetowy nie jest osobą prawną, to gmina nie może zawrzeć z nim żadnej umowy o świadczenie usług.

Prowadzenie gospodarki komunalnej w zakresie lokalnego transportu zbiorowego w formie spółki komunalnej

Należy zwrócić uwagę, że wykonywanie zadania z zakresu lokalnego transportu zbiorowego przez spółkę komunalną jest formą wykonywania tego zadania przez samą gminę bez zawarcia umowy. Zamiast umowy Rada Miasta podejmuje uchwałę o powierzeniu swojej spółce komunalnej świadczenia usług użyteczności publicznej, polegających na bieżącym i nieprzerwanym zaspokajaniu zbiorowych potrzeb mieszkańców w zakresie lokalnego transportu zbiorowego. W ostatnim czasie taką uchwałę podjęły między innymi: Rada Miasta Jaworzna¹⁰, Rada Miasta Płocka¹¹, Rada Miasta Gdyni¹² i Rada Miasta To-

runia. Z treści uchwały Rady Miasta powinno wynikać powierzenie spółce komunalnej świadczenia usług (lub wykonywania zadań) z zakresu lokalnego transportu zbiorowego. Rada Miasta może powierzyć wykonywanie tych zadań tylko spółce komunalnej, która jest tzw. podmiotem wewnętrznym. Spełnianie przez spółkę komunalną przesłanek niezbędnych do uznania jej za podmiot wewnętrzny jest więc konieczne, aby uchwała o powierzeniu zadań była zgodna z prawem. Wykazanie, że spółka komunalna spełnia wszystkie te przesłanki, powinno zostać zamieszczone w uzasadnieniu, a jeszcze lepiej – w preambule uchwały w sprawie powierzenia wykonywania zadań. W konsekwencji, w mojej ocenie, nie są prawidłowe uchwały podjęte przez Radę Miasta Lublina¹³ i Radę Miejską w Mielcu¹⁴, o treści: „powierza się MPK (tu: firma spółki komunalnej) funkcję podmiotu wewnętrznego”. Takie sformułowanie świadczą o niezrozumieniu przepisów, z których przecież wynika, że bycie podmiotem wewnętrznym jest niezbędnym warunkiem powierzenia wykonywania zadania własnego z zakresu lokalnego transportu zbiorowego.

Przesłanki uznania spółki komunalnej za podmiot wewnętrzny przed 3 grudnia 2009 roku

Do 2 grudnia 2009 roku włącznie nie obowiązywała definicja „podmiotu wewnętrznego” zawarta w art. 5 ust. 2 *Rozporządzenia (WE) nr 1370/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 października 2007 roku*, dotyczącego usług publicznych w zakresie ko-

Aby spółka komunalna mogła być uznana za podmiot wewnętrzny, organ publiczny musi sprawować nad nią kontrolę analogiczną do tej, jaką sprawuje nad własnymi służbami. Spółka komunalna musi także prowadzić swoją podstawową działalność wspólnie z gminą, która posiada w niej udziały i w przeważającym zakresie na rzecz tej gminy

analizy i opinie

lejewego i drogowego transportu pasażerskiego (dalej: „Rozporządzenie 1370”)¹⁵. Do tego dnia pojęcie „podmiotu wewnętrznego” było definiowane w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości (dalej: ETS). Najważniejsze jest orzeczenie ETS z 6 kwietnia 2006 roku w sprawie Associazione Nazionale Autotrasporto Viaggiatori przeciwko Comune di Bari¹⁶. W świetle tego orzeczenia, aby spółka komunalna mogła zostać uznana za podmiot wewnętrzny, muszą być spełnione łącznie następujące warunki:

- ustawodawstwo krajowe musi przewidywać bezpośrednie udzielanie zamówień publicznych, z pominięciem procedury przetargowej,
- gmina (podmiot publiczny) musi posiadać całość kapitału spółki komunalnej, czyli musi być jedynym wspólnikiem,
- organ publiczny musi sprawować nad spółką komunalną kontrolę analogiczną do tej, jaką sprawuje nad własnymi służbami,
- spółka komunalna musi prowadzić swoją podstawową działalność wspólnie z gminą, która posiada w niej udziały i w przeważającym zakresie na rzecz tej gminy.

Należy zauważyć, że w prawie europejskim przetarg jest zasadą. Brak przetargu co do zasady nie jest zgodny z obowiązującymi w Unii Europejskiej zasadami równości traktowania, niedyskryminacji i przejrzystości¹⁷. Dlatego przesłanki pozwalające na uznanie spółki komunalnej za podmiot wewnętrzny, będąc wyjątkami od zasady, muszą być interpretowane ściśle i zawężająco. Europejski Trybunał Sprawiedliwości w pkt. 26 wyżej wymienionego wyroku nakazuje tak właśnie: ściśle i zawężająco interpretować przesłanki podmiotu wewnętrznego.

Ad. a) Należy podkreślić, że Europejski Trybunał Sprawiedliwości w wyżej wymienionym wyroku z 6 kwietnia 2006 roku odpowiadał na pytanie prejudycjalne włoskiego sądu krajowego i **ocenił zgodność przepisów włoskiego prawa, przewidujących możliwość bezpośredniego udzielenia zamówienia, z prawem europejskim**. W punkcie 33 wyroku czytamy bowiem: „(przepisy europejskie) nie stoją na przeszkodzie istnieniu przepisów prawa krajowego, które pozwalają organowi publicznemu na bezpośrednie udzielenie zamówienia...”. Oznacza to, że **aby jakakolwiek polska spółka komunalna mogła być uznana za podmiot wewnętrzny, mu-**



Fot. Arkadiusz Ławrywaniec

szą istnieć przepisy polskiego prawa, zezwalające na bezpośrednie udzielenie zamówienia, bez procedur przetargowych. Przed 3 grudnia 2009 roku, kiedy to weszło w życie Rozporządzenie 1370, takich przepisów nie było. Co więcej, projekt¹⁸ nowelizacji prawa zamówień publicznych dopuszczający możliwość bezpośredniego udzielenia zamówień publicznym spółkom komunalnym, przedłożony Sejmowi przez rząd w dniu 24 kwietnia 2008 roku, został przez Sejm odrzucony! Nie można więc twierdzić, że przed 3 grudnia 2009 roku przepisy polskiego prawa zezwalały na bezpośrednie udzielenie zamówienia. Gdyby tak było, rząd nie zaproponowałby nowelizacji prawa zamówień publicznych, bo byłaby ona zbędna. Powyższe uwagi prowadzą do wniosku, że skoro polskie ustawodawstwo sprzed 3 grudnia 2009 roku nie przewidywało możliwości bezpośredniego udzielenia zamówienia spółkom komunalnym bez przetargu, to nie jest spełniona jedna z przesłanek niezbędnych do uznania spółki komunalnej za podmiot wewnętrzny.

Ad. b) Odnosząc się do wymogu, aby **gmina była jedynym wspólnikiem** spółki komunalnej, trzeba dodać, że w niektórych okolicznościach nawet posiadanie przez gminę wszystkich udziałów spółki komunalnej może nie wystarczyć do uznania jej za podmiot wewnętrzny. W szczególności należy zachować ostrożność w razie przekształcenia spółki



Należy zwrócić uwagę, że wykonywanie zadania z zakresu lokalnego transportu zbiorowego przez spółkę komunalną jest formą wykonywania tego zadania przez samą gminę bez zawarcia umowy. Zamiast umowy Rada Miasta podejmuje uchwałę o powierzeniu swojej spółce komunalnej świadczenia usług użyteczności publicznej, polegających na bieżącym i nieprzerwanym zaspokajaniu zbiorowych potrzeb mieszkańców z zakresu lokalnego transportu zbiorowego

komunalnej w spółkę akcyjną, jeżeli będzie się z tym wiązać obowiązkowe otwarcie się spółki w krótkim czasie na kapitał zewnętrzny. W takiej bowiem sytuacji pojawiają się wątpliwości, czy organ publiczny nadal może sprawować nad spółką komunalną kontrolę analogiczną do tej, jaką sprawuje nad własnymi służbami¹⁹.

Ad. c) Aby spółka komunalna mogła być uznana za podmiot wewnętrzny, organ publiczny musi sprawować nad spółką komunalną kontrolę analogiczną do tej, jaką sprawuje nad własnymi służbami. Ten warunek nie jest spełniony w spółce komunalnej, której zarząd posiada zbyt szerokie kompetencje do prowadzenia spraw spółki i może wykonywać je w sposób samodzielny, i której kapitał zakładowy jest aktualnie objęty w całości przez inną spółkę akcyjną, której większościowym akcjonariuszem jest z kolei instytucja zamawiająca²⁰. Kompetencje zarządu mogą zostać uznane za zbyt szerokie, gdy gmina nie będzie miała praktycznie żadnej kontroli w zakresie zarządzania²¹. Warunek sprawowania kontroli jak nad własnymi służbami nie będzie także spełniony w razie istotnego rozszerzenia przedmiotu działalności spółki komunalnej lub rozszerzenia terytorialnego zasięgu tej działalności²².

Ad. d) Aby spółka komunalna mogła być uznana za podmiot wewnętrzny, musi także prowadzić swoją podstawową działalność wspólnie z gminą, któ-

ra posiada w niej udziały i w przeważającym zakresie na rzecz tej gminy. Przy ocenie, czy spółka wykonywała swoją działalność w przeważającym zakresie na rzecz kontrolującej ją gminy, należy uwzględnić wszelką działalność wykonywaną przez tę spółkę, niezależnie od tego, kto płaci wynagrodzenie za wykonywanie tej działalności – sama gmina czy też beneficjenci świadczonych usług – oraz bez względu na obszar, na którym działalność ta jest wykonywana²³.

Powyższe rozważania prowadzą do wniosku, że w stanie prawnym obowiązującym do 2 grudnia 2009 roku przesłanki do uznania spółki komunalnej za podmiot wewnętrzny nie były spełnione. Ani przepisy polskiego *Prawa zamówień publicznych* oraz żadnej innej ustawy, ani przepisy rozporządzeń Parlamentu Europejskiego, które są w Polsce bezpośrednio stosowane, nie dawały bowiem podstaw do stwierdzenia, że bezpośrednie udzielenie zamówienia, z pominięciem procedury przetargowej, było wtedy dopuszczalne. W szczególności podstawy prawnej uchwał rad gmin nie mogły stanowić wyroki Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, i to z dwóch powodów: po pierwsze dlatego, że wyroki ETS zgodnie z obowiązującą w Polsce konstytucją nie są źródłem prawa, po drugie zaś dlatego, że dokładna lektura tych wyroków prowadzi do wniosku, że nigdy nie stanowiły one podstawy prawnej do działań podejmowanych przez zamawiających w innych państwach. Przeciwi-

Od 3 grudnia 2009 roku obowiązują w Polsce przepisy Rozporządzenia 1370, które może być bezpośrednio stosowane. Przepisów ustępów od 2 do 6 artykułu 5 Rozporządzenia 1370 o bezpośrednim udzielaniu zamówień podmiotom wewnętrznym nie stosuje się jednak, jeżeli powierzenie wykonywania zadania z zakresu lokalnego transportu zbiorowego ma nastąpić w trybie przepisów o zamówieniach publicznych. Przepisy te znajdują zastosowanie tylko w razie powierzania zadań z zakresu lokalnego transportu zbiorowego w trybie przepisów o koncesji na roboty budowlane lub usługi.

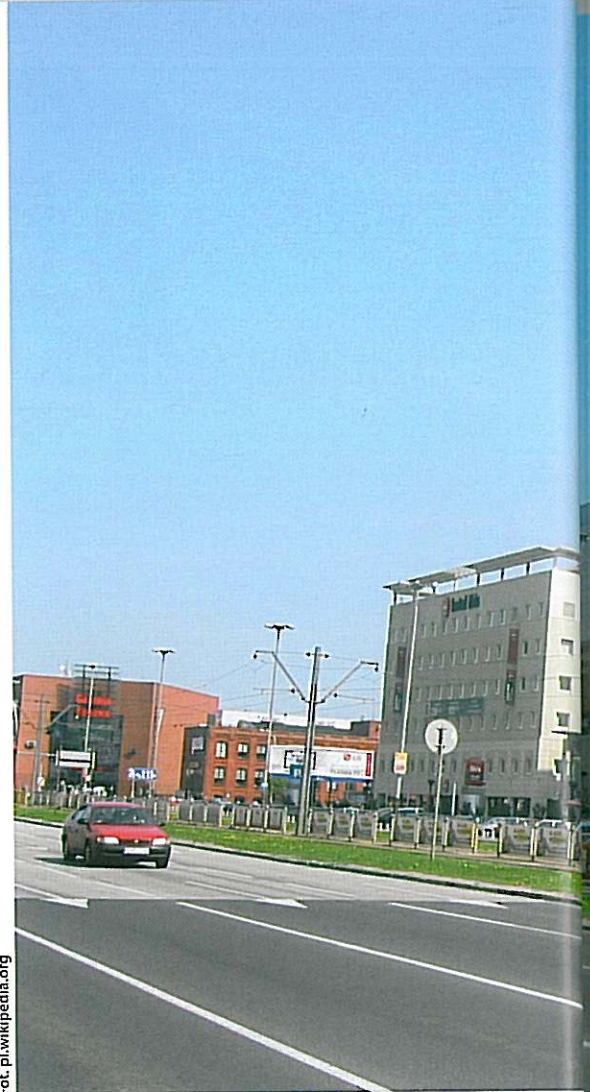
nie, przedmiotem tych wyroków była tylko ocena, czy przepisy krajowe zezwalające na bezpośrednie udzielenie zamówień w określonych sytuacjach były zgodne z prawem europejskim.

Przesłanki uznania spółki komunalnej za podmiot wewnętrzny po 3 grudnia 2009 roku w oparciu o przepisy Rozporządzenia 1370

Od 3 grudnia 2009 roku obowiązują w Polsce przepisy Rozporządzenia 1370, które może być bezpośrednio stosowane²⁴. Rozporządzenie to zawiera w art. 2 lit. j oraz w art. 5 ust. 2 definicję legalną podmiotu wewnętrznego.

Zanim jednak przejdę do omówienia tej definicji, cytuję ostatnie zdanie ustępu 1 w artykule 5 Rozporządzenia 1370. Brzmi ono: „w przypadku gdy zamówienia mają zostać udzielone zgodnie z *Dyrektywami 2004/17/WE lub 2004/18/WE* (są to dyrektywy o zamówieniach publicznych), przepisy ust. 2-6 niniejszego artykułu nie mają zastosowania”. Konsekwencje tego przepisu są jasne: **przepisów ustępów od 2 do 6 o bezpośrednim udzielaniu zamówień podmiotom wewnętrznym nie stosuje się, jeżeli powierzenie wykonywania zadania z zakresu lokalnego transportu zbiorowego ma nastąpić w trybie przepisów o zamówieniach publicznych.** W takim razie kiedy przepisy o bezpośrednim udzielaniu zamówień podmiotom wewnętrznym znajdują zastosowanie? Spośród trzech pozostałych trybów wymienionych w art. 3 ust. 1 ustawy o gospodarce komunalnej należy odrzucić także przepisy o partnerstwie publiczno-prywatnym oraz przepisy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, ponieważ przepisy Rozporządzenia 1370 nie zezwalają na powierzanie zadań z zakresu lokalnego transportu zbiorowego w drodze partnerstwa publiczno-prywatnego, ani organizacjom pożytku publicznego. Dochodzimy więc do wniosku, że **przepisy o bezpośrednim udzielaniu zamówień podmiotom wewnętrznym znajdują zastosowanie tylko w razie powierzania zadań z zakresu lokalnego transportu zbiorowego w trybie przepisów o koncesji na roboty budowlane lub usługi.** Jest to pogląd powszechnie prezentowany zarówno w polskiej²⁵, jak i w angielskiej literaturze²⁶.

Koncesja na roboty budowlane lub usługi jest uregulowana w przepisach *Ustawy z dnia 9 stycznia 2009 roku o koncesji na roboty budowlane lub usługi*²⁷.



Fot. pl.wikipedia.org

Umowa koncesji polega na tym, że ryzyko ekonomiczne wykonywania koncesji (tj. czy działalność się opłaci) ponosi w zasadniczej części koncesjonariusz. W praktyce oznacza to, że przewoźnik-koncesjonariusz ponosi ryzyko ekonomiczne wtedy, gdy emituje bilety. Należy przy tym zwrócić uwagę, że rozpatrując skargę czeskiej spółki Dopravní Podnik Ústeckého Kraje a.s. na rekompensatę, jaką czeskie władze przyznały przewoźnikom w regionie Ústi nad Labem, Komisja Europejska uznała, że w sytuacji, w której wpływy ze sprzedaży biletów pasażerom nie są wystarczające do utrzymania świadczenia usług przewozowych, bo znacząca część przychodów przewoźnika pochodzi z dotacji władzy publicznej – przewoźnik taki nie ponosi ryzyka ekonomicznego²⁸. W tej sprawie władze czeskie uznały, że umowa zawarta bez przetargu z przewoźnikiem, który miał prawo emisji biletów, ma charakter umowy o koncesję na usługi i przyznały temu przewoźnikowi rekompensatę. Inny prywatny przewoźnik Dopravní podnik Ústeckého Kraje a.s. 14 lutego 2005 roku złożył do Komisji Europejskiej skargę, że taka rekompensata stanowi niedozwoloną pomoc publiczną. O tej sprawie piszę szerzej w artykule zamieszczonym w „Komunikacji Publicznej” nr 2/2010.

Przechodząc do omówienia definicji „podmiotu wewnętrznego” w Rozporządzeniu 1370, należy



Przepisy Rozporządzenia 1370 dotyczące bezpośredniego zawarcia umowy z podmiotem wewnętrznym można zastosować tylko i wyłącznie wtedy, gdy prawo krajowe tego nie zabrania

w pierwszej kolejności zauważyć, że zgodnie z art. 2 lit. J „**podmiot wewnętrzny**”: „oznacza odrębną jednostkę podlegającą kontroli właściwego organu lokalnego, a w przypadku grupy organów przynajmniej jednego właściwego organu lokalnego, analogicznej do kontroli, jaką sprawują one nad własnymi służbami”.

Po drugie, zgodnie z art. 5 ust. 2 Rozporządzenia 1370, „o ile nie zabrania tego prawo krajowe, każdy właściwy organ lokalny (...) może zdecydować, że będzie samodzielnie świadczyć usługi publiczne w zakresie transportu pasażerskiego lub że będzie bezpośrednio udzielać zamówień prowadzących do zawarcia umów o świadczenie usług publicznych z podmiotem wewnętrznym”. Należy w tym miejscu zwrócić uwagę na słowa „o ile nie zabrania tego prawo krajowe”. Oznaczają one, że **przepisy Rozporządzenia 1370 dotyczące bezpośredniego zawarcia umowy z podmiotem wewnętrznym można zastosować tylko i wyłącznie wtedy, gdy prawo krajowe tego nie zabrania**. Jest to dość nietypowa sytuacja, kiedy możliwość bezpośredniego zastosowania przepisów Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego zależy od prawa krajowego. Trzeba więc zbadać, czy prawo polskie zabrania bezpośredniego zawarcia umowy z podmiotem wewnętrznym. Skoro przepisy o bezpośrednim udzielaniu zamówień podmiotem wewnętrznym znajdują zastosowanie tylko w razie

powierzenia zadań z zakresu lokalnego transportu zbiorowego w trybie przepisów o koncesji na roboty budowlane lub usługi – to trzeba zbadać przepisy polskiej ustawy o koncesji na roboty budowlane lub usługi. Zgodnie z przepisami tej ustawy, koncesjodawca zawiera umowę koncesji z oferentem, którego oferta została uznana za najkorzystniejszą po przeprowadzeniu postępowania o zawarcie umowy koncesji²⁹. Przepisy ustawy o koncesji na roboty budowlane lub usługi nie zawierają żadnych zwolnień z obowiązku przeprowadzenia takiego postępowania. Zawarcie *Umowy koncesji na świadczenie usług w zakresie lokalnego transportu zbiorowego* nie jest też wyłączone z zakresu stosowania tej ustawy. Trzeba więc uznać, że w obecnym stanie prawnym ani przepisy polskiej ustawy o koncesji na roboty budowlane lub usługi, ani żadnej innej ustawy³⁰, nie dopuszczają bezpośredniego zawarcia umowy z podmiotem wewnętrznym. Skoro tego wyraźnie nie dopuszczają, to trzeba uznać, że **obecnie polskie prawo krajowe zabrania bezpośredniego zawarcia umowy z podmiotem wewnętrznym**.

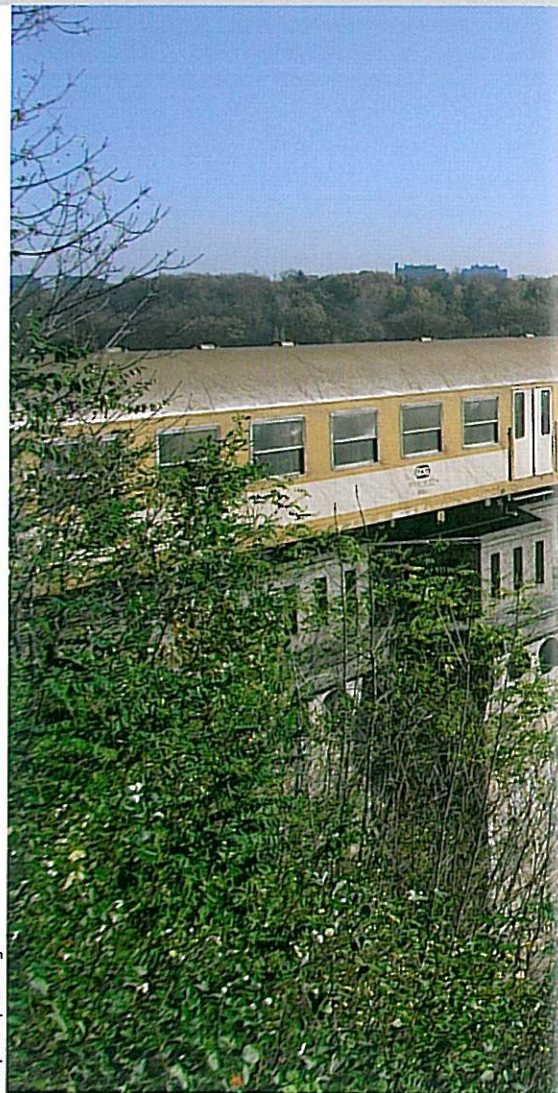
W tej sytuacji dalsze szczegółowe badanie przesłanek dopuszczalności bezpośredniego zawarcia umowy z podmiotem wewnętrznym stało się zbędne, skoro – bez zmiany polskiego prawa krajowego – nie jest to możliwe. Jedynie na marginesie warto zwrócić uwagę na istotną różnicę między definicją pod-

analizy i opinie

miotu wewnętrznego wypracowaną w orzecznictwie ETS a definicją wynikającą z art. 5 ust. 2 Rozporządzenia 1370. Orzecznictwo ETS wymaga, aby gmina była jedynym wspólnikiem spółki komunalnej. Natomiast w art. 5 ust. 2 lit. a Rozporządzenia 1370 czytamy, że „posiadanie przez właściwy organ publiczny pełnej własności (...) nie jest niezbędnym wymogiem”.

Tymczasem w *Wytycznych w zakresie zasad dofinansowania z programów operacyjnych podmiotów realizujących obowiązki świadczenia usług publicznych w transporcie zbiorowym*, wydanych przez Ministerstwo Rozwoju Regionalnego w dniu 16 stycznia 2009 roku, w punkcie 4f na stronie 7, czytamy: „przyjmuje się, że charakter podmiotu wewnętrznego posiadają jedynie te spółki komunalne, których kapitał zakładowy w 100 procentach należy do jednostki(ek) samorządu terytorialnego”. Nie wiadomo, dlaczego Ministerstwo Rozwoju Regionalnego, interpretując przepisy Rozporządzenia 1370, prezentuje wykładnię *contra legem*, czyli ewidentnie sprzeczną z dosłownym brzmieniem przepisów Rozporządzenia. Nie jest także jasne, czy wykładnia zaprezentowana w owych wytycznych jest wiążąca. Z jednej strony bowiem wytyczne zostały wydane „w celu zapewnienia zgodności spełniania wymagań określonych przez Komisję Europejską” na podstawie art. 35 ust. 3 pkt 11 *Ustawy z dnia 6 grudnia 2006 roku o zasadach prowadzenia polityki rozwoju* (t.j. z 2009 roku, Dz. U. nr 84, poz. 712), a z drugiej strony w pkt. 5 tychże wytycznych czytamy, że nie mają one charakteru aktu prawnego powszechnie obowiązującego, a w razie wątpliwości powinny być stosowane zgodnie z normami prawa wspólnotowego. W ocenie autora tego artykułu należy nagannie ocenić postępowanie Ministerstwa, które w oficjalnych wytycznych prezentuje wykładnię ewidentnie sprzeczną z dosłownym brzmieniem interpretowanych przepisów. Uważam też, że jeżeli nieposiadanie przez gminę wszystkich udziałów spółki komunalnej byłoby jedynym powodem odmowy uznania tej spółki za podmiot wewnętrzny, to należy odwołać się do dosłownego brzmienia art. 5 ust. 2 lit. a Rozporządzenia 1370, które ma pierwszeństwo przed wytycznymi. Owo pierwszeństwo wynika z pkt. 5 zdania 2 wytycznych.

Należy także zwrócić uwagę, że zgodnie z art. 5 ust. 2 lit. d Rozporządzenia 1370 podmiotowi wewnętrznemu nie wolno brać udziału w przetargach na świad-



Fot. pl.wikipedia.org

czenie usług publicznych w zakresie transportu pasażerskiego, organizowanych poza terytorium, którego dotyczy umowa o świadczenie usług publicznych. Jest to nowa przesłanka, nie formułowana we wcześniejszym orzecznictwie ETS.

Dopuszczalność bezpośredniego zawarcia umowy ze spółką komunalną będącą podmiotem wewnętrznym po wejściu w życie projektowanej polskiej ustawy o publicznym transporcie zbiorowym

Zgodnie z art. 20 ust. 1 pkt. 3 projektu ustawy³¹, organizator może bezpośrednio zawrzeć umowę o świadczenie usług w zakresie publicznego transportu zbiorowego w przypadku, gdy świadczenie usług w zakresie publicznego transportu zbiorowego ma być wykonywane przez podmiot wewnętrzny, w rozumieniu *Rozporządzenia nr 1370/2007*, powołany do świadczenia usług w zakresie publicznego transportu zbiorowego.

Dalej, art. 20 ust. 3 projektu³² ustawy stanowi, że w przypadku, o którym mowa w ust. 1 pkt 3, stosuje się art. 5 ust. 2 lit. b, c i e *Rozporządzenia nr 1370/2007* – a więc **nie stosuje się art. 5 ust. 2 lit. a**, który to precyzuje, jak rozumieć „sprawowanie kontroli analogicznej do tej sprawowanej nad własnymi służbami”, a także, że nie jest konieczny do uznania, że organ publiczny ma odpowiednią kontrolę nad podmiotem



Gminy, które zlecają świadczenie usług osobie trzeciej niebędącej podmiotem wewnętrznym, udzielają zamówień prowadzących do zawarcia umów o świadczenie usług publicznych co do zasady w drodze przetargu

wewnętrznym, fakt posiadania 100 procent udziałów w tym podmiocie. Nie wiadomo, dlaczego autorzy projektu pominęli³³ lit. a ust. 2 art. 5 Rozporządzenia 1370 – czy było to działanie celowe, czy też zwykła omyłka. Niemniej projekt ustawy nie jest w pełni zgodny z Rozporządzeniem 1370, a co więcej – w praktyce trudności będzie sprawiać określenie, czy w danym przypadku mamy do czynienia z „kontrolą analogiczną” oraz czy do sprawowania „kontroli analogicznej” konieczne jest posiadanie 100 procent udziałów w podmiocie wewnętrznym przez organ publiczny³⁴, czy też wystarczy mniejszy udział procentowy, a może także inne okoliczności będą decydować o tym, że organ publiczny sprawuje nad podmiotem wewnętrznym kontrolę³⁵.

Skoro art. 20 ust. 3 projektu ustawy stanowi, że w przypadku, o którym mowa w ust. 1 pkt. 3, stosuje się art. 5 ust. 2 lit. b, c i e Rozporządzenia nr 1370/2007 – to nie stosuje się także **litery d**, która formułuje dodatkową przesłankę zakazu udziału podmiotu wewnętrznego w przetargach.

Powyzsze uwagi prowadzą do wniosku, że po wejściu w życie projektowanej ustawy o publicznym transporcie zbiorowym prawo krajowe nie będzie już zabraniać bezpośredniego udzielania zamówień podmiotom wewnętrznym, skoro przepisy art. 20 ust. 1 pkt. 3 ustawy będą wyraźnie dopuszczać taką możliwość. Po tej dacie rada gminy będzie więc mogła

powierzyć wykonywanie zadań z zakresu lokalnego transportu zbiorowego spółce komunalnej będącej podmiotem wewnętrznym, jeżeli będą łącznie spełnione następujące przesłanki:

- spółka komunalna musi być **osobą prawną odrębną** od samej gminy (ta przesłanka zawsze będzie spełniona),
- rada gminy zdecydowała o samodzielnym wykonywaniu zadania z zakresu lokalnego transportu zbiorowego w **formie spółki komunalnej**, podejmując stosowną **uchwałę** w trybie art. 2, w związku z art. 4 ust. 1 pkt. 1 *Ustawy o gospodarce komunalnej*,
- spółka komunalna **podlega kontroli gminy** analogicznej do kontroli, jaką gmina sprawuje nad własnymi służbami (wymóg z art. 2 lit. j i art. 5 ust. 2 lit. a Rozporządzenia 1370, w związku z art. 20 ust. 1 pkt. 3 polskiej *Ustawy o publicznym transporcie zbiorowym*), przy czym w ocenie autora artykułu nie jest konieczne, aby gmina była jedynym współnikiem spółki komunalnej, pomimo tego, że Wytyczne Ministerstwa Rozwoju Regionalnego tego wymagają,
- spółka komunalna realizuje swoje działania w zakresie pasażerskiego transportu publicznego **na obszarze działania właściwej gminy** – niezależnie od tego, że niektóre linie mogą wchodzić na terytorium sąsiednich gmin (wymóg z art. 5 ust. 2 lit. b Rozporządzenia 1370),

Po wejściu w życie w art. 20 ust. 1 pkt. 1 projektowanej Ustawy o publicznym transporcie zbiorowym możliwe będzie bezpośrednie udzielenie zamówień na tzw. „małe przewozy”, to jest przewozy, których średnia wartość roczna szacowana jest na mniej niż 1 mln euro (nie więcej niż 2 mln euro, w przypadku przewoźnika eksploatującego nie więcej niż 23 pojazdy) lub które dotyczą świadczenia usług publicznych w zakresie transportu pasażerskiego w wymiarze mniejszym niż 300 tysięcy kilometrów rocznie (600 tysięcy kilometrów rocznie w przypadku przewoźnika eksploatującego nie więcej niż 23 pojazdy).

- spółka komunalna **nie brała udziału w przetargach** na świadczenie usług publicznych w zakresie pasażerskiego transportu publicznego, organizowanych poza terytorium właściwej gminy³⁶ (wymóg z art. 5 ust. 2 lit. b Rozporządzenia 1370),
- w przypadku korzystania z podwykonawców, spółka komunalna ma obowiązek **samodzielnego** świadczenia przeważającej części usług publicznych w zakresie transportu pasażerskiego (wymóg z art. 5 ust. 2 lit. e Rozporządzenia 1370).

Prowadzenie gospodarki komunalnej w zakresie lokalnego transportu zbiorowego w formie powierzenia wykonywania tych zadań osobie trzeciej, np. prywatnemu przewoźnikowi

Z art. 5 ust. 3 Rozporządzenia 1370 wynika, że gminy, które zlecają świadczenie usług osobie trzeciej niebędącej podmiotem wewnętrznym, udzielają **zamówień** prowadzących do zawarcia umów o świadczenie usług publicznych w drodze przetargu, z wyjątkiem przypadków określonych w ust. 4, 5 i 6. Tak więc **przetarg jest zasadą** w przypadku powierzania wykonywania zadań z zakresu lokalnego transportu zbiorowego firmie, która nie jest podmiotem wewnętrznym.

Od tej zasady są dwa wyjątki, wymienione w art. 5 ust. 4 oraz w art. 5 ust. 5 Rozporządzenia 1370 (wyjątek z ust. 6 dotyczy tylko transportu kolejowego), jednak – jak to wynika z art. 5 ust. 1 Rozporządzenia 1370 – te wyjątki nie mają zastosowania, jeżeli zamówienia zostały udzielone zgodnie z dyrektywami o zamówieniach publicznych. W praktyce oznacza to więc, że obydwa te wyjątki mogą być zastosowane tylko wtedy, jeżeli powierzenie wykonywania zadań nastąpiło w trybie koncesji na usługi. Wyjątki te są następujące:

- a) **Po pierwsze:** „o ile nie zabrania tego prawo krajowe, właściwe organy mogą podjąć decyzję o bezpośrednim udzieleniu zamówień prowadzących do zawarcia umów o świadczenie usług publicznych, których średnia wartość roczna szacowana jest na mniej niż 1 mln euro (nie więcej niż 2 mln euro w przypadku przewoźnika eksploatującego nie więcej niż 23 pojazdy) lub które dotyczą świadczenia usług publicznych w zakresie transportu pasażerskiego

w wymiarze mniejszym niż 300 tysięcy kilometrów rocznie (600 tysięcy kilometrów rocznie w przypadku przewoźnika eksploatującego nie więcej niż 23 pojazdy)³⁷. Obowiązujące obecnie polskie przepisy o zamówieniach publicznych³⁸ zezwalają na udzielenie zamówienia bez przetargu o łącznej wartości nie przekraczającej 14 000 euro. Trzeba więc uznać, że w chwili obecnej prawo krajowe zabrania bezpośredniego udzielania zamówień prowadzących do zawarcia umów o świadczenie usług publicznych, których łączna wartość przekracza 14 tysięcy euro, i z tej przyczyny wyjątek z art. 5 ust. 4 Rozporządzenia 1370 nie znajduje obecnie zastosowania. Zastosowanie tego wyjątku będzie możliwe dopiero po wejściu w życie projektowanej ustawy o publicznym transporcie zbiorowym, która w art. 20 ust. 1 pkt 1 wprost zezwala na bezpośrednie zawarcie umowy w takiej sytuacji.

- b) **Po drugie,** art. 5 ust. 5 Rozporządzenia 1370 zezwala na bezpośrednie udzielenie zamówienia na okres nieprzekraczający dwóch lat „w przypadku zakłócenia w świadczeniu usług lub bezpośredniego ryzyka powstania takiej sytuacji”. Możliwość powołania się na ten wyjątek nie zależy od przepisów prawa krajowego, a zresztą i tak w art. 67 ust. 1 pkt. 3 *Prawa zamówień publicznych* znajdziemy przepis zezwalający na bezpośrednie udzielenie zamówienia (z wolnej ręki) w takiej sytuacji.

Należy także zwrócić uwagę, że **zawarcie umowy** jest niezbędne w przypadku powierzenia osobie trzeciej wykonywania zadania z zakresu lokalnego transportu zbiorowego. Taki wniosek płynie nie tylko z przepisu art. 3 ust. 1 *Ustawy o gospodarce komunalnej*, lecz także z przepisu art. 18a *Ustawy o transporcie drogowym*, zgodnie z którym: „przewoźnik wykonujący regularne przewozy osób, poza uprawnieniami pasażerów do ulgowych przejazdów, określonymi w odrębnych przepisach, uwzględnia także uprawnienia pasażerów do innych ulgowych przejazdów, jeżeli podmiot, który ustanawia te ulgi, ustali z przewoźnikiem, w drodze umowy, warunki zwrotu kosztów stosowania tych ulg³⁹”.

Wnioski końcowe

Powyższe rozważania prowadzą do następujących wniosków:



Fot. pl.wikipedia.org

Aby jakkolwiek polska spółka komunalna mogła być uznana za podmiot wewnętrzny, muszą istnieć przepisy polskiego prawa zezwalające na bezpośrednie udzielenie zamówienia, bez procedur przetargowych. Ponieważ takich przepisów nie było, w stanie prawnym obowiązującym do 2 grudnia 2009 roku uznanie spółki komunalnej za podmiot wewnętrzny nie było możliwe

1. Każda gmina może:

- a) sama wykonywać zadania z zakresu lokalnego transportu zbiorowego (w formie samorządowego zakładu budżetowego albo spółki komunalnej),
- b) wykonywanie tego zadania powierzyć osobie trzeciej, zawierając z nią stosowną umowę w trybie:
 - przepisów o zamówieniach publicznych,
 - przepisów o koncesji na roboty budowlane lub usługi.

O formie wykonywania tego zadania i trybie zawarcia umowy decyduje rada gminy (w związku komunalnym zgromadzenie), w drodze uchwały.

2. Zadania własne gminy w zakresie lokalnego transportu zbiorowego mogą być wykonywane przez samorządowe zakłady budżetowe.

3. Do 2 grudnia 2009 roku pojęcie „podmiotu wewnętrznego” było definiowane w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, zgodnie z którym aby spółka komunalna mogła zostać uznana za podmiot wewnętrzny, muszą być spełnione łącznie następujące warunki:

- a) ustawodawstwo krajowe musi przewidywać bezpośrednie udzielanie zamówień publicznych, z pominięciem procedury przetargowej,
- b) gmina (podmiot publiczny) musi posiadać całość kapitału spółki komunalnej, czyli musi być jedynym współnikiem,

c) organ publiczny musi sprawować nad spółką komunalną kontrolę analogiczną do tej, jaką sprawuje nad własnymi służbami,

d) spółka komunalna musi prowadzić swoją podstawową działalność wspólnie z gminą, która posiada w niej udziały i w przeważającym zakresie na rzecz tej gminy.

4. Aby jakkolwiek polska spółka komunalna mogła być uznana za podmiot wewnętrzny, muszą istnieć przepisy polskiego prawa, zezwalające na bezpośrednie udzielenie zamówienia, bez procedur przetargowych. Ponieważ takich przepisów nie było, w stanie prawnym obowiązującym do 2 grudnia 2009 roku uznanie spółki komunalnej za podmiot wewnętrzny nie było możliwe.

5. Od 3 grudnia 2009 roku obowiązują w Polsce przepisy Rozporządzenia 1370, które może być bezpośrednio stosowane. Przepisów ustępów od 2 do 6 artykułu 5 Rozporządzenia 1370 o bezpośrednim udzielaniu zamówień podmiotom wewnętrznym nie stosuje się jednak, jeżeli powierzenie wykonywania zadania z zakresu lokalnego transportu zbiorowego ma nastąpić w trybie przepisów o zamówieniach publicznych. Przepisy te znajdują zastosowanie tylko w razie powierzenia zadań z zakresu lokalnego transportu zbiorowego w trybie przepisów o koncesji na roboty budowlane lub usługi. Umowa koncesji polega na tym,

analizy i opinie

że ryzyko ekonomiczne wykonywania koncesji (tj. opłacalność działalności) ponosi przewoźnik, który emituje bilety.

6. Ponadto przepisy Rozporządzenia 1370 dotyczące bezpośredniego zawarcia umowy z podmiotem wewnętrznym można zastosować tylko i wyłącznie wtedy, gdy prawo krajowe tego nie zabrania. W obecnym stanie prawnym ani przepisy polskiej *Ustawy o koncesji na roboty budowlane lub usługi*, ani żadnej innej ustawy, nie dopuszczają bezpośredniego zawarcia umowy z podmiotem wewnętrznym. Skoro tego wyraźnie nie dopuszczają, to trzeba uznać, że obecnie polskie prawo krajowe zabrania bezpośredniego zawarcia umowy z podmiotem wewnętrznym. Powoduje to, że dopóki nie wejdzie w życie polska ustawa o publicznym transporcie zbiorowym, to bezpośrednie zawarcie umowy z podmiotem wewnętrznym, w oparciu o przepisy Rozporządzenia 1370, nie jest możliwe.
7. Dopiero po wejściu w życie polskiej ustawy o publicznym transporcie zbiorowym możliwe będzie bezpośrednie zawieranie umów z podmiotem wewnętrznym, jeżeli będą łącznie spełnione następujące przesłanki:
 - a) spółka komunalna będzie osobą prawną odrębną od samej gminy,
 - b) rada gminy zdecyduje o samodzielnym wykonywaniu zadania z zakresu lokalnego transportu zbiorowego w formie spółki komunalnej,
 - c) spółka komunalna będzie podlegać kontroli gminy analogicznej do kontroli, jaką gmina sprawuje nad własnymi służbami,
 - d) spółka komunalna będzie realizować swoje działania na obszarze działania właściwej gminy, choć niektóre linie mogą wchodzić na terytorium gmin sąsiednich,
 - e) spółka komunalna nie będzie brać udziału w przetargach na świadczenie usług publicznych w zakresie pasażerskiego transportu publicznego, organizowanych poza terytorium właściwej gminy,
 - f) w przypadku korzystania z podwykonawców, spółka komunalna będzie samodzielnie świadczyć przeważającą część usług publicznych w zakresie transportu pasażerskiego.
8. Gminy, które zlecają świadczenie usług osobie trzeciej niebędącej podmiotem wewnętrznym, udzielają zamówień prowadzących do zawarcia umów

o świadczenie usług publicznych co do zasady w drodze przetargu. Od tej zasady są dwa wyjątki, które mogą być zastosowane tylko wtedy, jeżeli powierzenie wykonywania zadań nastąpiło w trybie koncesji na usługi:

- a) po wejściu w życie w art. 20 ust. 1 pkt. 1 projektowanej *Ustawy o publicznym transporcie zbiorowym* możliwe będzie bezpośrednie udzielenie zamówień na tzw. „małe przewozy”, to jest przewozy, których średnia wartość roczna szacowana jest na mniej niż 1 mln euro (nie więcej niż 2 mln euro w przypadku przewoźnika eksploatującego nie więcej niż 23 pojazdy) lub które dotyczą świadczenia usług publicznych w zakresie transportu pasażerskiego w wymiarze mniejszym niż 300 tysięcy kilometrów rocznie (600 tysięcy kilometrów rocznie w przypadku przewoźnika eksploatującego nie więcej niż 23 pojazdy);
- b) już obecnie możliwe jest bezpośrednie udzielenie zamówienia na okres nieprzekraczający dwóch lat „w przypadku zakłócenia w świadczeniu usług lub bezpośredniego ryzyka powstania takiej sytuacji” □

¹ Między innymi: Lublin, Jaworzno, Mielec, Płock, Gdynia i Toruń.

² Art. 7 ust. 1 pkt 4 *Ustawy o samorządzie gminnym*.

³ Zob. art. 1 ust. 2 *Ustawy o gospodarce komunalnej*.

⁴ Zob. art. 2 *Ustawy o gospodarce komunalnej*.

⁵ Zob. art. 254 pkt 3 *Ustawy o finansach publicznych*, który nakazuje dokonywanie wydatków w sposób celowy i oszczędny, z zachowaniem zasady uzyskiwania najlepszych efektów z danych nakładów.

⁶ Art. 3 ust. 1 *Ustawy o gospodarce komunalnej*.

⁷ Art. 4 ust. 1 pkt 1 *Ustawy o gospodarce komunalnej*.

⁸ Art. 16 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 *Ustawy o finansach publicznych*.

⁹ Art. 15 ust. 3 pkt 1 *Ustawy o finansach publicznych*.

¹⁰ *Uchwała nr XXXI/430/2009 z 26 marca 2009 roku*.

¹¹ *Uchwała nr 586/XLI/09 z 29 września 2009 roku*.

¹² *Uchwała nr XXXVI/807/09 z 28 października 2009 roku*.

¹³ *Uchwała Rady Miasta Lublin nr 577/XXVII/2008 z 18 grudnia 2008 roku*.

¹⁴ *Uchwała Rady Miasta Mielec nr XXXII/337/2009 z 9 września 2009 roku*.

¹⁵ Dz. U. UE. L. 2007 rok, nr 315 poz. 1.

¹⁶ Sygn. akt C-410/04.

¹⁷ Zob. teza 22 wyroku C-410/04.

¹⁸ Druk nr 471.

¹⁹ Por. teza 67 a) oraz c) wyroku ETS z dnia 13 października 2005 roku w sprawie Parking Brixen GmbH, sygn. akt C-458/03.

²⁰ Por. teza 1 wyroku ETS z 11 maja 2006 roku w sprawie Carbotermo, sygn. akt C-340/04.



Fot. pl.wikipedia.org

Organizacja lokalnego transportu zbiorowego jest zadaniem o charakterze użyteczności publicznej ze względu na powszechną dostępność usług przewozowych, które nieprzerwanie zaspokajają zbiorowe potrzeby ludności

²¹ Por. teza 67 e wyroku ETS z dnia 13 października 2005 roku w sprawie Parking Brixen GmbH, sygn. akt C-458/03.

²² Por. teza 67 b oraz d wyroku ETS z dnia 13 października 2005 roku w sprawie Parking Brixen GmbH, sygn. akt C-458/03.

²³ Por. teza 3 wyroku ETS z 11 maja 2006 roku w sprawie Carbotermo, sygn. akt C-340/04.

²⁴ Zob. komunikat na stronach Ministerstwa Infrastruktury: http://www.mi.gov.pl/2-482b082dbb417-1792018-p_2.htm.

²⁵ Jakub Ostalowski, *Organizacja i finansowanie transportu zbiorowego w Polsce a wspólnotowe zasady udzielania pomocy publicznej*, „Samorząd Terytorialny” nr 1-2/2009, str. 123; M. Stasiak, B. Kurcza, *Pomoc państwa. Wybrane zagadnienia*. Warszawa 2009, str. 240.

²⁶ Zob. np. Mihalis Kekelegis i Phedon Nicolaides, *Public Financing of Urban Transport: The Application of EC State Aid Rules* [w:] *World Competition Law and Economics Review* 2008 r. nr 3 str. 447 oraz Girth Skovgaard Ølykke, *Regulation 1370/2007 on Public Passenger Transport Services* [w:] *Public Procurement Law Review* 2008 r. nr 3 str. 86.

²⁷ Dz. U. z 2009 r. nr 19 poz. 101.

²⁸ Zob. skarga w sprawie krajowych usług publicznego transportu drogowego w regionie Ústi – pomoc państwa C 17/08, *Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej* serii C 2008 r., nr 187 poz. 14.

²⁹ Art. 2 pkt. 9 w zw. z art. 6-20 i art. 21 ust. 1 *Ustawy o koncesji na roboty budowlane lub usługi*.

³⁰ Także przepisy polskiego prawa zamówień publicznych w stanie prawnym obowiązującym w kwietniu 2010 roku nie dopuszczają bezpośredniego zawarcia umowy z podmiotem wewnętrznym.

³¹ Najnowsza wersja projektu ustawy o publicznym transporcie zbiorowym z dnia 2 lutego 2010 roku jest opublikowana na stronie Ministerstwa Infrastruktury: http://bip.mi.gov.pl/pl/bip/projekty_aktow_prawnych/projekty_ustaw/.

³² Projekt w wersji z 2 lutego 2010 roku, przyjęty przez Radę Ministrów.

³³ Na fakt nieuzasadnionego pominięcia lit. a ust. 2 art. 5 Rozporządzenia 1370 zwraca uwagę Komitet Integracji Europejskiej w *Uwagach do projektu ustawy z dnia 16 lutego 2009 roku* oraz Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w *Uwagach do projektu ustawy z dnia 20 lutego 2009 roku*, które są dostępne na stronie Ministerstwa Infrastruktury: http://bip.mi.gov.pl/pl/bip/projekty_aktow_prawnych/projekty_ustaw/ustawy_inne/ust_publicz_transp_zbiorowy.

³⁴ Wymóg posiadania 100 procent udziałów w podmiocie wewnętrznym przez organ publiczny został zgłoszony przez Urząd Zamówień Publicznych w *Uwagach do projektu ustawy z dnia 13 lutego 2009 roku* i przez Ministerstwo Rozwoju Regionalnego w *Uwagach do projektu ustawy z dnia 16 lutego 2009 roku*, które są dostępne na stronie Ministerstwa Infrastruktury pod adresem wskazanym powyżej.

³⁵ Szerzej o tym problemie w artykule Agnieszki Dylong i Jędrzeja Klatki, *Podmiot wewnętrzny a usługi transportu publicznego*, „Komunikacja Publiczna” nr 1/2010, str. 29.

³⁶ W drodze wyjątku może uczestniczyć w przetargach zapewniających uczciwą konkurencję na dwa lata przed wygaśnięciem *Umowy o świadczenie usług publicznych*, pod warunkiem że podjęto ostateczną decyzję o tym, by usługi w zakresie transportu pasażerskiego świadczone przez dany podmiot wewnętrzny zostały zlecone w drodze przetargu zapewniającego uczciwą konkurencję, oraz że ten podmiot wewnętrzny nie zawarł żadnej innej umowy w rezultacie udzielonego mu bezpośrednio zamówienia prowadzącego do zawarcia *Umowy o świadczenie usług publicznych*.

³⁷ Art. 5 ust. 4 Rozporządzenia 1370.

³⁸ Art. 4 pkt 8 *Prawa zamówień publicznych*.

³⁹ Zob. Jędrzej Klatka, *Koniec przetargów w komunikacji miejskiej*, „Komunikacja Publiczna” nr 4/2009-2010, str. 13.