



e-Monografie

Renata Kusiak-Winter

**Współpraca transgraniczna
gmin Polski i Niemiec
studium administracyjnoprawne**

Wrocław 2011

Prace Naukowe
Wydziału Prawa, Administracji i Ekonomii
Uniwersytetu Wrocławskiego

Seria:
e-Monografie

Nr 11

Dostęp online: <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/35373>

Renata Kusiak-Winter

**Współpraca transgraniczna
gmin Polski i Niemiec
studium administracyjnoprawne**

Wrocław 2011

Komitet Redakcyjny

Przewodniczący – prof. dr hab. Leonard Górnicki

Członek – dr Anna Trzmielak-Stanisławska

Członek – mgr Bożena Górna

Recenzent:

Prof. dr hab. Bogdan Dolnicki

Uniwersytet Śląski

© Copyright by **Renata Kusiak-Winter**

Korekta:

Renata Kusiak-Winter

Skład i opracowanie techniczne:

Agnieszka Kalota, Tomasz Kalota eBooki.com.pl

Wydawca

Prawnicza i Ekonomiczna Biblioteka Cyfrowa

ISBN 978-83-61370-56-7

Spis treści

Wstęp	11
Rozdział 1. Zagadnienia wprowadzające	19
1.1. Definicja współpracy transgranicznej	19
1.1.1. Różnorodność określeń na oznaczenie zjawiska.....	19
1.1.2. W prawie wewnętrznym.....	21
1.1.3. W prawie międzynarodowym	25
1.1.4. W prawie wspólnotowym.....	27
1.2. Elementy konstrukcyjne współpracy transgranicznej.....	31
1.2.1. Pojęcie transgraniczności	31
1.2.2. Pojęcie współpracy.....	34
1.3. Zakres podmiotowy współpracy transgranicznej.....	37
1.4. Zakres przedmiotowy współpracy transgranicznej.....	40
1.5. Zakres przestrzenny współpracy transgranicznej	40
1.6. Rodzaje współpracy przekraczającej granice państwowe	42
1.6.1. Współpraca prowadzona w ramach międzynarodowych zrzeczeń społeczności lokalnych i regionalnych	42
1.6.2. Umowy miast partnerskich	43
1.6.3. Międzynarodowe inicjatywy komunalne	46
1.6.4. Współpraca dla rozwoju.....	46
1.6.5. Współpraca transgraniczna jako jeden z przejawów współpracy przekraczającej granice państwowe.....	50

Spis treści

1.7. Konkluzje	51
Rozdział 2. Podstawy prawne współpracy transgranicznej	55
2.1. Prawo wewnętrzne	55
2.1.1. Podstawy konstytucyjnoprawne	55
2.1.2. Ustawodawstwo zwykłe	61
2.2. Prawo międzynarodowe	66
2.2.1. Europejska Konwencja Ramowa o Współpracy Transgranicznej między Wspólnotami i Władzami Terytorialnymi z 1980 r.	66
2.2.2. Europejska Karta Samorządu Terytorialnego	74
2.2.3. Traktat między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Federalną Niemiec o dobrym sąsiedztwie i przyjaznej współpracy	75
2.2.4. Inne umowy dwustronne	78
2.2.5. Kwalifikacja umów międzynarodowych w świetle hierarchicznej konstrukcji źródeł prawa	79
2.3. Prawo wspólnotowe	83
2.3.1. Prawo pierwotne	83
2.3.2. Prawo wtórne	86
2.4. Konkluzje	90
Rozdział 3. Gmina jako podmiot współpracy transgranicznej	93
3.1. Status prawny gminy podejmującej współpracę transgraniczną	93
3.1.1. Gmina jako podmiot prawa międzynarodowego	93
3.1.2. Gmina jako podmiot prawa wewnętrznego	96
3.2. Pozycja ustrojowa gminy w Polsce i w Niemczech	99
3.2.1. Gmina jako podstawowy element składowy samorządu terytorialnego	99

Spis treści

3.2.2. Samodzielność gminy	100
3.2.3. Władze gminy	104
3.3. Konkluzje	106
Rozdział 4. Przedmiot współpracy transgranicznej	109
4.1. Zasada domniemania właściwości gminy	109
4.2. Zadania własne i zlecone	118
4.2.1. Dychotomiczny charakter zadań gminy	118
4.2.2. Zadania własne	122
4.2.3. Zadania zlecone	126
4.3. Zadania realizowane we współpracy transgranicznej	128
4.4. Współpraca transgraniczna jako zadanie własne gminy	132
4.5 Konkluzje	136
Rozdział 5. Prawne formy współpracy transgranicznej	139
5.1. Klasyfikacje form działania administracji publicznej	139
5.2. Działania faktyczne we współpracy transgranicznej	140
5.3. Działania prawne pozaumowne we współpracy transgranicznej	144
5.3.1. Wprowadzenie	144
5.3.2. Informowanie i opiniowanie	145
5.3.3. Wydawanie wspólnych aktów	148
5.4. Umowy we współpracy transgranicznej	152
5.4.1. Umowa publicznoprawna	152
5.4.2. Umowa prywatnoprawna	160
5.4.3. Umowa o współpracy transgranicznej	162

Spis treści

5.5. Instytucjonalne formy współpracy transgranicznej	170
5.5.1. Europejskie Ugrupowanie Współpracy Terytorialnej	170
5.5.2. Związek celowy	179
5.5.3. Komunalna wspólnota robocza	186
5.5.4. Stowarzyszenie.....	188
5.5.5. Spółka prawa handlowego	190
5.5.6. Euroregion jako przykład instytucji współpracy transgranicznej	192
5.6. Ocena prawnych form współpracy transgranicznej w kontekście dychotomicznego podziału prawa.....	201
5.7. Konkluzje	205
Rozdział 6. Nadzór nad współpracą transgraniczną	211
6.1. Nadzór nad gminą w Polsce i w Niemczech.....	211
6.2. Szczególne środki nadzoru nad współpracą transgraniczną	214
6.3. Konkluzje	218
Zakończenie	221
Wykaz cytowanej literatury	227
Wykaz aktów prawnych i orzeczeń.....	263
Zusammenfassung.....	277

Wykaz skrótów

ABl. EG	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaft
AZV	Związek Celowy „Abwasserbeseitigung Auenblick”
Aufl.	Auflage
BauGB	Baugesetzbuch
BbgGO	Gemeindeordnung für das Land Brandenburg
BbgGKG	das Gesetz über die kommunale Gemeinschaftsarbeit im Land Brandenburg
Bd.	Band
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBL.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BR-Drs.	Bundesratsdrucksache
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung
Dz.Urz.	Dziennik Urzędowy
Dz.U.	Dziennik Ustaw
EKST	Europejska Karta Samorządu Terytorialnego
EUIG	Europejskie Ugrupowanie Interesów Gospodarczych
EUWT	Europejskie Ugrupowanie Współpracy Terytorialnej
EWG	Europejska Wspólnota Gospodarcza
GBL.	Gesetzblatt
GVBl.	Gesetz- und Verordnungsblatt
GVOBl.	Gesetz- und Verordnungsblatt
ICC	Międzynarodowa Izba Handlowa

Wykaz skrótów

KV MV	Kommunalverfassung für das Land Mecklenburg-Vorpommern
NSA	Naczelny Sąd Administracyjny
NUTS	Nomenklatura Jednostek Terytorialnych do celów Statystycznych
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
ONSA	Orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego
RFN	Republika Federalna Niemiec
RP	Rzeczpospolita Polska
SaarlABL.	Saarländische Amtsblätter
SaarlKSVG	Kommunalselbstverwaltungsgesetz
SächsGO	Gemeindeordnung für das Land Sachsen
SächsKomZG	Sächsisches Gesetz über kommunale Zusammenarbeit
TK	Trybunał Konstytucyjny
TWE	Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską
UE	Unia Europejska
u.g.k.	ustawa z 20 grudnia 1996 o gospodarce komunalnej
u.p.z.p.	ustawa z 27 marca 2003 o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym
u.s.g.	ustawa z 8 marca 1990 o samorządzie gminnym
u.s.p.	ustawa z 5 czerwca 1998 o samorządzie powiatowym
u.s.w.	ustawa z 5 czerwca 1998 o samorządzie województwa
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz der Bundes
WE	Wspólnoty Europejskie

Wstęp

Przedmiotem niniejszej pracy jest współpraca transgraniczna gmin Polski i Niemiec. Temat ten winien być rozpatrywany w kontekście stałego wzrostu znaczenia decentralizacji jako sposobu rządzenia nowoczesnym państwem, a zwłaszcza roli gminy jako podmiotu władzy usytuowanej najbliżej obywatela. Na początku lat 90. odbudowywano w Polsce samorząd terytorialny z myślą o przełamaniu monopolu władzy centralnej. Na fali przemian ustrojowych gminy wyposażone w atrybut osobowości prawnej nawiązywały współpracę zagraniczną, akcentując w ten sposób swą niezależność.

Zjawisko współpracy transgranicznej stanowi współcześnie wyzwanie i zarazem dylemat. Jest ono bowiem osadzone między lokalnością (usytuowaniem najbliżej obywatela) a światowością (postępujące procesy globalizacji). To dowód na to, że obecnie lokalnego zakresu działania gminy nie można postrzegać statycznie. Wielkości jednostki samorządowej w jej aspekcie geograficznym należy przeciwstawiać lokalność rozumianą w aspekcie socjologicznym, przykładowo w zakresie kształtowania postaw obywatelskich na płaszczyźnie komunalnej. Będą temu służyć spotkania z mieszkańcami innych państw, ukazujące nie tylko ich problemy, ale również sposoby radzenia sobie z nimi. W tym znaczeniu gmina stanowi coś więcej niż tylko jednostkę administracyjnego podziału kraju, gdyż niepowtarzalność tworzą jej mieszkańcy. Z drugiej strony należy zdawać sobie sprawę, że unifikacja podstawowych urzędzeń administracji publicznej, pojmowana jako przyjmowanie jednolitych standardów administracji publicznej we wszystkich państwach globalizującego się świata jest nieunikniona¹.

Inny dylemat powstaje pomiędzy postulatem działania w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność, a powszechnie dostrzegalną koniecznością i nieodzownością współpracy dla dobra publicznego. Należy w tym miejscu podkreślić, że współpraca prowadzona nawet w obrębie jednego systemu prawnego musi dostarczać mocnych argumentów za jej podejmowaniem. Współpraca w swoim założeniu burzy bowiem system własności miejscowej i rzeczowej, zasadę działania na własną odpowiedzialność i bliskości obywatelskiej właściwej dla administracji samorządowej

¹ A. Błaś, *Administracja publiczna w dobie globalizacji* [w:] A. Błaś, J. Boć, J. Jeżewski, *Administracja publiczna*, Kolonia Limited 2004, s. 45.

(*Bürgerschaftlichkeit der Selbstverwaltung*). Z drugiej strony konieczność współpracy jest nieodzowna. Wynika to z sytuacji współczesnej gminy i potrzeby przeprowadzania reform administracji publicznej. Niektóre z problemów, przed którymi stoi obecnie gmina, to między innymi: mniej środków finansowych, jednak przy wyższych oczekiwaniach, redukcja kosztów przy dążeniu do wzrostu jakości usług oraz konieczność odbiurokratyzowania i tworzenia przejrzystych struktur administracji przy stałym wzroście zadań administracji publicznej.

Współpracę transgraniczną gminy należy postrzegać w szerszym kontekście: jako współpracę o zasięgu przekraczającym granice państwowe zdecentralizowanych podmiotów, funkcjonujących w systemie państwa unitarnego. Powstaje tu konieczność ochrony jedności państwa unitarnego, przy jednoczesnym zagwarantowaniu rozwoju samodzielności gminy. Idąc jeszcze dalej należy zauważyć ambiwalentny sposób postrzegania granicy w Europie – z jednej strony jako nienaruszalny i usankcjonowany prawnie czynnik pokojowego współistnienia suwerennych państw, a z drugiej strony jako element podlegający dążeniom integracyjnym, których celem jest osiągnięcie jak najwyższego stopnia przepuszczalności tychże granic. W tym sensie współpraca transgraniczna ma do odegrania kluczową rolę, ponieważ na styku granic, niczym w soczewce, skupiają się problemy procesów integracyjnych.

Współpraca transgraniczna jest przedmiotem badań interdyscyplinarnych i należy ją rozpatrywać na wielu płaszczyznach badawczych. W związku z tym, że mają na nią wpływ nie tylko determinanty prawne, ale i pozaprawne, istnieje określony współczynnik niepewności. Oznacza to, że stworzenie odpowiednich przepisów prawnych dla rozwoju współpracy transgranicznej jest niewystarczające, ponieważ o jej pomyślności stanowią również uwarunkowania natury historycznej, socjologicznej, politycznej, ekonomicznej, planistycznej czy geograficznej. Jednak determinanty pozaprawne – aczkolwiek niezwykle istotne – nie są przedmiotem zainteresowania niniejszej rozprawy.

Zakres badań jest ograniczony i to w dwójnasób: do płaszczyzny rozważań prawnych, a ponadto ze szczególnym uwzględnieniem uwarunkowań administracyjno-prawnych. W centrum zainteresowania jest bowiem gmina jako podmiot administracji publicznej.

Kluczowym zagadnieniem rozprawy doktorskiej jest analiza złożonych podstaw prawnych współpracy transgranicznej między gminami Polski i Niemiec. Podstawy te współtworzą normy należące nie tylko do systemu prawa krajowego i międzynarodowego, ale i wspólnotowego. Dodatkowo osadzenie współpracy transgranicznej w realiach

konkretnego pogranicza (polsko-niemieckiego) implikuje konieczność uwzględnienia uwarunkowań płynących z systemu prawnego dwóch suwerennych państw. Jest to zabieg z jednej strony ograniczający pole rozważań, zważywszy na fakt, że współpraca transgraniczna odbywa się jednakowo wzdłuż wszystkich granic Polski i to niezależnie od przynależności sąsiadujących państw do Unii Europejskiej. Z drugiej jednak strony każda współpraca transgraniczna jest zdeterminowana systemem prawnym kraju pochodzenia podmiotów publicznych, a ukazanie całej złożoności problemów w tym obszarze, możliwe jest tylko przy zastosowaniu badań komparatystycznych.

Podstawowa teza badawcza pracy zakłada, że warunkiem determinującym współpracę transgraniczną gmin jest konieczność występowania określonych podobieństw pomiędzy systemami prawnymi, jakim podlegają partnerzy współpracy. W konsekwencji pojawia się pytanie, na ile stwierdzone podobieństwa są wystarczające dla realizacji celów współpracy, a na ile istnieje konieczność skonstruowania specjalnych podstaw prawnych współpracy transgranicznej.

Punktem wyjścia dla niniejszej rozprawy stały się następujące twierdzenia. W demokratycznym państwie prawa współpraca transgraniczna może się odbywać tylko w granicach i na podstawie prawa – stąd konieczność omówienia złożonych podstaw prawnych współpracy między gminami Polski i Niemiec. Ponadto czynnikami warunkującymi dopuszczalność i zakres takiej współpracy są pozycja ustrojowa gminy w każdym państwie, przyznane jej władztwo administracyjne, a także rodzaj i zakres realizowanych przez nią zadań. Rozwój współpracy transgranicznej zależy od tego, jakie istnieją prawnie dopuszczalne formy współpracy. W kontekście analizy form współpracy wyłania się pytanie o preferencje ustawodawcy polskiego i niemieckiego względem współpracy transgranicznej: czy ma się ona odbywać w formach publicznoprawnych, czy też prywatnoprawnych. W przedmiocie badań istotne jest również zagadnienie zakresu nadzoru nad gminą współpracującą transgranicznie.

Dla realizacji scharakteryzowanego powyżej zamierzenia badawczego wykorzystano w pracy metodę dogmatycznoprawną i prawnoporównawczą. Analizie poddano normy systemu prawa wspólnotowego, jak również systemu prawa wewnętrznego Polski i Niemiec w ich hierarchicznym układzie, od konstytucji począwszy, poprzez ratyfikowane umowy międzynarodowe i na ustawodawstwie zwykłym skończywszy. Należy przy tym pamiętać, że w RFN problematykę samorządu terytorialnego reguluje prawo federalne oraz liczne ustawy krajów związkowych. Ponadto w pracy przeanalizowano

poglądy doktryny prawa administracyjnego², jak i orzecznictwo sądów konstytucyjnych i administracyjnych obu państw.

W każdym opracowaniu prawnoporównawczym niezwykle istotna jest kwestia używania prawidłowego języka i systemu pojęć, a także sposobu ujmowania badanej problematyki³. Celem uniknięcia zastosowania pojęć nieadekwatnych do badanej niemieckiej instytucji prawnej, obok wyczerpujących opisów, w nawiasach zostały podane pojęcia niemieckie. Badania komparatystyczne nie są bynajmniej nakierowane na formułowanie ocen wartościujących, stanowiących o wyższości jednego systemu prawnego nad drugim. Przeciwnie, mają one ukazać podobieństwa i różnice w prawnej regulacji instytucji samorządu terytorialnego oraz wynikający na tym tle zakres prawnych możliwości podejmowania współpracy transgranicznej przez gminy z Polski i Niemiec. Odrębną kwestią jest fakt, czy przedstawione rozwiązania jednego państwa mogą stanowić impuls do przemyśleń nad formułowaniem postulatów *de lege ferenda* w państwie drugim.

Naszkieowany powyżej cel badawczy pracy oraz zastosowane w niej metody zdefiniowały zakres i układ niniejszej rozprawy. Odpowiada on klasycznej konstrukcji zawierającej pytania o podstawy prawne, podmiot, przedmiot i formy badanego zjawiska oraz nadzór nad współpracą transgraniczną. W konsekwencji praca składa się ze wstępu, sześciu rozdziałów oraz z zakończenia.

Celem rozdziału pierwszego jest ustalenie podstawowej aparatury pojęciowej. Służy temu badanie materiału normatywnego, doktrynalnego oraz istniejącej praktyki administracyjnej. W obu państwach „współpraca transgraniczna” jest terminem pozakonstytucyjnym, lecz o ile Ustawa Zasadnicza RFN nie odnosi się do tego zjawiska w ogóle, to Konstytucja RP stanowi w art. 172 ust. 2 o prawie jednostek samorządu terytorialnego do współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw. Pojęcie „współpracy transgranicznej” wprowadziła w Polsce i w Niemczech Europejska Konwencja Ramowa o Współpracy Transgranicznej między Wspólnotami i Władzami Teryto-

² O ile w literaturze polskiej brakuje jak dotąd opracowań monograficznych poświęconych prawnym aspektom współpracy transgranicznej lokalnych jednostek samorządu terytorialnego, to w Niemczech zostały na ten temat opublikowane liczne rozprawy doktorskie i habilitacyjne. Na szczególną uwagę zasługują dwie monografie U. Beyerlina i M. Niedobitka, zob. U. Beyerlin, *Rechtsprobleme der lokalen grenzüberschreitenden Zusammenarbeit*, Berlin 1988; M. Niedobitek, *Das Recht der grenzüberschreitenden Verträge. Bund Länder und Gemeinden als Träger grenzüberschreitender Zusammenarbeit*, Tübingen 2001.

³ F. Longchamps de Bériet, *Z badań porównawczych w dziedzinie prawa. Refleksja metodologiczna*, Prawo XXXII, Wrocław 1970, s. 131.

rialnymi z 1980 r. Przedmiotem rozważań zawartych w rozdziale jest zatem odpowiedź na pytanie, na ile definicja zjawiska zawarta w konwencji odnosi się do prawa sformułowanego w konstytucji i znajduje rozwinięcie w ustawodawstwie zwykłym. W dalszej kolejności następuje analiza poglądów nauki prawa administracyjnego celem ustalenia dwóch podstawowych pojęć, stanowiących filary omawianego tu zjawiska, a mianowicie pojęcia „transgraniczności” i „współpracy”. Po krótkim zakreśleniu zakresu podmiotowego, przedmiotowego oraz przestrzennego współpracy transgranicznej analizie zostały poddane zjawiska występujące w praktyce administracyjnej, podobne do współpracy transgranicznej, ale nie tożsame. Posiadają one wspólny wyróżnik przekraczania granicy suwerennych państw przez gminę jako podstawową jednostkę samorządu terytorialnego.

Rozdział drugi został w całości poświęcony problematyce złożonych podstaw prawnych współpracy transgranicznej. Kolejność ich prezentacji odpowiada hierarchicznej konstrukcji źródeł prawa obowiązującej w Polsce i w Niemczech, a zatem na plan pierwszy wysuwają się normy zawarte w konstytucji, następnie w prawie wspólnotowym, międzynarodowym i wewnętrznym każdego z państw. W konsekwencji rozdział zamykają rozważania zawierające ocenę podstaw prawnych w świetle obowiązującej konstrukcji źródeł prawa. Ponieważ mowa tu o normach zawartych w odrębnych systemach prawnych, ważna jest również kwestia ich wzajemnej kompatybilności. W tym świetle pojawia się również pytanie, na ile członkostwo Polski i Niemiec w strukturach organizacji międzynarodowych, takich jak Rada Europy czy Unia Europejska, determinuje konstrukcję podstaw prawnych współpracy transgranicznej gmin Polski i Niemiec.

Centralnym zagadnieniem rozdziału trzeciego jest gmina jako podmiot współpracy transgranicznej. Punktem wyjścia jest wyjaśnienie źródła pochodzenia legitymacji prawnej gminy do współpracy transgranicznej, zatem fakt czy należy ją wywodzić z prawa międzynarodowego, czy też z prawa wewnętrznego. Gmina została utworzona z woli suwerennego państwa i jest podmiotem prawa wewnętrznego stanowiącego przez państwo. W konsekwencji została przeprowadzona analiza pozycji prawnej gminy w strukturze władzy państwowej. Na szczególną uwagę zasługuje kwestia, na ile pozycja prawna gminy w państwie unitarnym, jakim jest Polska, da się porównać z jej pozycją w państwie federalnym, jakim są Niemcy. W ramach niniejszych rozważań został scharakteryzowany układ władzy w gminie oraz zakres jej samodzielności. Samodzielności tej nie można postrzegać w sposób absolutny, zaś kontrola legalności wszystkich jej działań zagwarantowana jest instytucją nadzoru. Problematyka nadzoru państwa nad

działalnością gmin stanowi istotny mechanizm prawny wpływający na pozycję gminy podejmującej współpracę transgraniczną.

W rozdziale czwartym dokonano charakterystyki rodzaju i zakresu zadań gminnych realizowanych we współpracy transgranicznej. Zarówno w Polsce, jak i w Niemczech obowiązuje zasada domniemania właściwości gminy we wszystkich sprawach publicznych o znaczeniu lokalnym. Celem analizy prawno-porównawczej jest wykazanie, na ile zaobserwowane podobieństwa i różnice w formule zadaniowej gminy obu państw wpływają na kształt współpracy transgranicznej. Szczególnie istotna jest odpowiedź na pytanie, czy wszystkie kategorie zadań mogą się stać przedmiotem współpracy przekraczającej granice państwowe. Odrębny problem prawny stanowi, poczyniona w polskiej ustawie o samorządzie gminnym, kwalifikacja współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw jako zadania własnego gminy, stając się niniejszym zbiorową potrzebą lokalnej społeczności.

Przedstawiona w rozdziale piątym problematyka prawnych form współpracy transgranicznej stanowi bez wątpienia najobszerniejszy i najbardziej złożony wątek badawczy niniejszej rozprawy. Przyjęta i ugruntowana w doktrynie obu państw klasyfikacja form działania administracji została stworzona na potrzeby współdziałania podejmowanego w obrębie jednego systemu prawnego i nie uwzględnia specyfiki interesującego nas zjawiska. Z drugiej jednak strony, bogata różnorodność form zaobserwowana w praktyce wymaga podjęcia zabiegów porządkujących. W związku z tym działania podejmowane we współpracy transgranicznej podzielono na faktyczne i prawne, zaś wśród tych ostatnich wyróżniono z kolei formy pozaumowne, umowne i instytucjonalne.

Rozdział szósty został poświęcony zagadnieniom nadzoru nad gminą współpracującą transgranicznie. Wyjaśnienia wymagają tu kwestie zasad, środków i organów nadzoru przewidzianych w ustawodawstwie Polski i Niemiec, a zwłaszcza odpowiedź na pytanie, czy prawo przewiduje jakieś specjalne środki nadzoru względem współpracy transgranicznej.

Niniejsza praca jest w swym zamyśle próbą nawiązana do bogatej tradycji badań prawno-porównawczych, prowadzonych przez pracowników Instytutu Nauk Administracyjnych Wydziału Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego. Wystarczy w tym miejscu wymienić kompleksowe opracowania ukazujące określone aspek-

ty prawne funkcjonowania administracji publicznej wielu państw⁴, jak również pracę zespołową pracowników Instytutu Nauk Administracyjnych⁵, nie zapominając o licznych monografiach poświęconych rozwiązaniom prawnym poszczególnych państw⁶. W tym miejscu pragnę wyrazić serdeczne podziękowania promotorowi tej pracy, Panu Profesorowi Adamowi Błasiowi za życzliwość oraz cenne uwagi merytoryczne, Panu Profesorowi Janowi Bociowi oraz Panu Profesorowi Bogdanowi Dolnickiemu za rzeczowe uwagi wyrażone w recenzjach oraz Panu Profesorowi Janowi Jeżewskiemu za inspirujące wskazówki z zakresu komparatystyki prawniczej.

⁴ F. Longchamps de Bérier, *Współczesne kierunki w nauce prawa administracyjnego na Zachodzie Europy*, Kolonia Limited 2001; J. Jeżewski, *Administracja pod rządem prawa cywilnego*, Wrocław 1974.

⁵ *Samorząd terytorialny i administracja w wybranych krajach. Gmina w państwach Europy Zachodniej*, red. J. Jeżewski, Wrocław 1999.

⁶ Zob. K. Nowacki, *Administracyjnoprawne instrumenty ochrony środowiska naturalnego w Republice Federalnej Niemiec i Austrii. Studium prawnoporównawcze*, Wrocław 1993; J. Boć, *Gmina w Belgii*, Wrocław 1994; J. Jeżewski, *Dekoncentracja terytorialna jako zasada prawa administracyjnego we Francji*, Kolonia Limited 2004; M. Miemiec, *Gmina w systemie administracji publicznej Republiki Federalnej Niemiec*, Kolonia Limited 2007.

Rozdział 1.

Zagadnienia wprowadzające

1.1. Definicja współpracy transgranicznej

1.1.1. Różnorodność określeń na oznaczenie zjawiska

W literaturze przedmiotu można zaobserwować istnienie wielu rozmaitych pojęć na oznaczenie współpracy jednostek samorządu terytorialnego przekraczającej granice państwowe. Obok przyjętego w niniejszej pracy terminu „współpraca transgraniczna” (*grenzüberschreitende Zusammenarbeit*)⁷ dla oznaczenia współpracy podmiotów szczebla lokalnego, stosuje się także określenia takie, jak współpraca „przygraniczna”⁸, „ponadgraniczna” (*Staatsgrenzen überschreitende Zusammenarbeit*)⁹, „sąsiedzka”

⁷ S. Czarnow, *Niektóre aspekty prawne współpracy transgranicznej i euroregionów*, „Państwo i Prawo” 1997, nr 10, s. 55; R. Kusiak, *Możliwości prawne transgranicznej współpracy samorządowej w świetle konwencji i umów zawartych przez Polskę*, „Przegląd Prawa i Administracji” 1997, nr 38, s. 119; A. Skrzydło, *Współpraca transgraniczna*, „Rocznik Polskiej Polityki Zagranicznej” 1998, s. 117; S. Czarnow, *Pojęcie współpracy transgranicznej*, „Samorząd Terytorialny” 1999, nr 4, s. 37; K. Kaczmarczyk, *Wybrane aspekty współpracy transgranicznej*, „Samorząd Terytorialny” 2001, nr 7-8, s. 33; A. Mikołajczyk, *Regiony i współpraca transgraniczna* [w:] Regiony, Z. Brodecki, A. Brzezińska, I. Erecińska, K. Gawlikowska-Hueckel, R. Grzeszczak, A. Mikołajczyk, T. Parteka, D. Pyć, A. Skóra, T. Sowiński, A. Wentkowska, W. Wiewiórowski, K. Zeidler, M. Zieliński, Warszawa 2005, s. 215. W literaturze niemieckiej zob. m.in. V. von Malchus, *Partnerschaft an europäischen Grenzen. Integration durch grenzüberschreitende Zusammenarbeit* [w:] *Europäische Schriften des Instituts für europäische Politik*, t. 39/40, Bonn 1975; B. Schlögel, *Grenzüberschreitende Interkommunale Zusammenarbeit. Voraussetzungen und Rechtsgrundlagen sowie Beispiele in der Abwasserbeseitigung, Energie- und Wasserversorgung und im Nahverkehr*, Berlin 1982; U. Beyerlin, *Rechtsprobleme der lokalen grenzüberschreitenden Zusammenarbeit*, Berlin 1988; A. Gaggermeier-Scheugenpflug, *Die verfassungsrechtliche Zulässigkeit der grenzüberschreitenden kommunalen Zusammenarbeit mit ausländischen Gemeinden. Ein Beispiel für die grenzüberschreitende Zusammenarbeit auf kommunaler Ebene: Die Euregio Bayerischer Wald/Böhmerwald*, Regensburg 1998.

⁸ R. Brol, M. Pawlikowska, *Współpraca przygraniczna miast na przykładzie Görlitz – Zgorzelec* [w:] *Planowanie przestrzenne i rozwój regionalny – współpraca przygraniczna*, Jelenia Góra 1994, s. 7; H. Goik, *Współpraca przygraniczna*, „Rocznik Polskiej Polityki Zagranicznej” 1996, s. 217.

⁹ W. Malendowski, M. Ratajczak, *Euroregiony – polski krok do integracji*, Wrocław 2000; M. Oehm, *Rechtsprobleme Staatsgrenzen überschreitender interkommunaler Zusammenarbeit*, Münster 1982.

(*grenznachbarschaftliche Zusammenarbeit*)¹⁰, „międzynarodowa”¹¹, „zagraniczna”¹², zaś w przypadku samorządu regionalnego mowa jest o współpracy „regionalnej”¹³, „międzyregionalnej”¹⁴ i „regionalnej transgranicznej” (*Regional grenzüberschreitende Zusammenarbeit*)¹⁵. W doktrynie niemieckiej możemy ponadto natrafić na określenia w Polsce niespotykane, jak „komunalna polityka zagraniczna” (*kommunale Außenpolitik*)¹⁶

¹⁰ J. Witmer, *Grenznachbarliche Zusammenarbeit. Das Beispiel der Grenzregion von Basel und Genf*, Zürich 1979; H. Heberlein, *Grenznachbarschaftliche Zusammenarbeit auf kommunaler Basis*, „Die Öffentliche Verwaltung” 1995, nr 3, s. 100-109; M. Kotzur, *Grenznachbarschaftliche Zusammenarbeit in Europa. Der Beitrag von Art. 24 Abs. 1a GG zu einer Lehre vom kooperativen Verfassungs- und Verwaltungsstaat*, Berlin 2004.

¹¹ R. Sowiński, *Współpraca międzynarodowa jako zadanie własne gminy* [w:] *Problemy prawne w działalności samorządu terytorialnego*, red. S. Dolata, Opole 2002, s. 315; M. Woźniak, *Współpraca międzynarodowa jednostek samorządu terytorialnego w świetle prawa polskiego i standardów międzynarodowych*, „Samorząd Terytorialny” 2005, nr 4, s. 13; K. Baldauf, *Kommunalpolitische und internationale Zusammenarbeit – Aufgabenwahrnehmung im eigenen Dezernat* [w:] *Europa – Region im deutsch-polnischen Grenzgebiet*, Referat anlässlich der Tagung vom 29. Januar 1993 in Frankfurt (Oder).

¹² S. Czarnow, *Współpraca zagraniczna województw*, „Państwo i Prawo” 2000, nr 11, s. 54. R. Formuszewicz, *Współpraca zagraniczna samorządu lokalnego w Wielkopolsce*, Poznań 2004. Rozdział 6 ustawy z 5 czerwca 1998 o samorządzie województwa (Dz.U. Nr 91, poz. 576) zatytułowano „Współpraca zagraniczna”.

¹³ R. Bednarski, *Analiza zasad funkcjonowania struktur współpracy regionalnej państw Unii Europejskiej*, „Samorząd Terytorialny” 2001, nr 7-8, s. 48. Art. 77 ust. 1 ustawy o samorządzie województwa mówi o „umowach o współpracy regionalnej”.

¹⁴ J. Pastwa, *Rola wojewodów i urzędów wojewódzkich we współpracy międzyregionalnej*, Gdańsk 1997; S. Malarski, *Prawne i administracyjne zagadnienia organizacji regionów oraz współpracy międzyregionalnej i transgranicznej*, Opole 2000.

¹⁵ I. Grom, *Regional grenzüberschreitende Zusammenarbeit als Beitrag zur Förderung der europäischen Integration*, Berlin 1995.

¹⁶ Terminem „komunalnej polityki zagranicznej” (*kommunale Außenpolitik*) określa się w Niemczech zarówno wszelkie formy zaangażowania gmin poza granicami kraju, jak i podejmowanie uchwał samorządowych dotyczących spraw z zakresu kompetencji niemieckich władz federalnych. Jako przykład można podać kontakty miast partnerskich, współpracę gmin w obszarach nadgranicznych, pomoc gminom krajów rozwijających się i będących w sytuacjach kryzysowych, zaangażowanie krajowych związków komunalnych na forum europejskim i międzynarodowym oraz stanowienie uchwał gminnych w sprawach z zakresu kompetencji władz federalnych, głównie polityki zagranicznej i obronności. Z obszernej literatury na ten temat zob. m.in. K. Fiedler, *Kommunale Außenpolitik*, „Der Städtetag” 1978; D. Blumenwitz, *Kommunale Außenpolitik* [w:] *Selbstverwaltung im Staat der Industriegesellschaft*, red. A. von Mutius, Heidelberg 1983, s. 747; H. Heberlein, *Kommunale Außenpolitik als Rechtsproblem*, Köln 1989. Warto w tym miejscu nadmienić, że niniejsze określenie zostało zaakceptowane również w orzecznictwie, zob. wyrok Federalnego Sądu Administracyjnego z 14 grudnia 1990, BVerwG nr 87, 237 oraz komentarze w doktrynie H. Heberlein, *Die Rechtsprechung des BVerfG und des BVerwG zur „kommunalen Außenpolitik“*, „Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht” 1992, nr 6, s. 543.

czy „komunalne stosunki zagraniczne” (*kommunale Auslandsbeziehungen*)¹⁷. W związku z tym, że punktem wyjścia dla formułowania definicji będą ustalenia zawarte w porządku normatywnym Polski i Niemiec, poniżej nastąpi analiza odpowiednich aktów prawnych z odwołaniem się do ustaleń doktrynalnych.

1.1.2. W prawie wewnętrznym

Na wstępie należy się odnieść do specyficznej sytuacji panującej w prawie wewnętrznym większości państw Europy Zachodniej. Polega ona na braku regulacji zjawiska współpracy transgranicznej przy jednoczesnej jednomyślności, że współpraca jednostek samorządu terytorialnego o zasięgu przekraczającym granice państwowe jest podejmowana w ramach przyznanej im samodzielności¹⁸. Również Ustawa Zasadnicza RFN nie zawiera żadnych regulacji odnoszących się do współpracy podmiotów komunalnych ze społecznościami innych państw. W tej sprawie milczy także większość konstytucji poszczególnych niemieckich landów czy krajowe ustawy samorządowe¹⁹.

Inaczej przedstawia się sytuacja w polskim prawie wewnętrznym, ponieważ przepisy konstytucji i ustaw ustrojowych odnoszą się bezpośrednio do interesującego nas zjawiska. Analizując materiał normatywny należy zauważyć brak występowania jednolitego terminu na oznaczenie współpracy zdecentralizowanych podmiotów o zasięgu przekraczającym granice państwowe. Konstytucja RP zawiera określenia o charakterze opisowym: art. 172 ust. 2 nadaje jednostkom samorządu terytorialnego prawo do „przystępowania do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych” oraz „współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw” (art. 172 ust. 2). Istotne jest to, że

¹⁷ E. G. Mayer, *Auslandsbeziehungen deutscher Gemeinden. Bestandsaufnahme und rechtliche Probleme*, Bonn 1986; *Vom Lokalen zum Globalen – die Kommunen und ihre Außenbeziehungen innerhalb und außerhalb der EG*, red. D. Fischer, R. Frey, P. Paziorek, Düsseldorf 1990.

¹⁸ M. Zieliński, *Współpraca transgraniczna między władzami lokalnymi państw Unii Europejskiej [w:] Polska w Unii Europejskiej. Perspektywy, warunki, szanse i zagrożenia*, red. C. Mik, Toruń 1997, s. 232.

¹⁹ Wyjątek stanowi ustawodawstwo Kraju Saary, który jako pierwszy niemiecki kraj związkowy ustanowił regulacje prawne w sprawie współpracy przygranicznej oraz nadał jej priorytetową rangę, co potwierdza fakt umieszczenia odpowiedniego przepisu w konstytucji krajowej, zob. Gesetz nr 1286 z 26 lutego 1992, SaarlABl., S. 441. W konsekwencji uzupełniono również krajową ustawę o samorządzie terytorialnym, zob. Gesetz nr 1307 zur Änderung des Kommunselbstverwaltungsgesetzes (SaarlKSvG) z 24 marca 1993, SaarlABl. 1993, S. 422. Formy współpracy jednostek samorządu terytorialnego mają się opierać o przepisy ustawy o współpracy międzykomunalnej, zob. Gesetz über die kommunale Gemeinschaftsarbeit (SaarlKGG), SaarlABl 1975, S. 490, SaarlABl. 1989, S. 321.

ustrojodawca rozróżnia prawo zrzeszania się i współpracy. „Współpraca” jest pojęciem szerszym niż „zrzeszanie się”, ponieważ każde zrzeszenie jest przejawem współpracy, natomiast nie każda współpraca musi zostać ujęta w ramy instytucjonalne. W związku z tym pojawia się pytanie o *ratio legis* rozróżniania w prawie najwyższym dwóch odrębnych kategorii, skoro jedna z nich zawiera się w drugiej. Niniejszy zabieg legislacyjny niewątpliwie podnosi rangę przystępowania do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych jako szczególnej i podstawowej formy współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw.

Konstytucja wprowadza kategorie „zrzeszeń” i „współpracy”, lecz ich nie definiuje. W związku z tym poszukiwanie prawnych definicji zjawiska „przystępowania do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych” oraz „współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw” należy przeprowadzić w oparciu o analizę ustawodawstwa zwykłego.

Ustawa z 15 września 2000 r. o zasadach przystępowania jednostek samorządu terytorialnego do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych²⁰ definiuje pojęcie „zrzeszania się”, kładąc nacisk na aspekt podmiotowy tego zjawiska. W art. 1 ust. 2 czytamy: „przez zrzeszenia rozumie się organizacje, związki i stowarzyszenia powoływane przez społeczności lokalne co najmniej dwóch państw zgodnie z ich prawem wewnętrznym”. Użycie w pierwszym rzędzie terminu „organizacje” sugeruje, że chodzi tu o wszelkie formy współpracy instytucjonalnej, a więc zarówno organizacje wyposażone w osobowość prawną, jak i pozbawione bytu prawnego. Obok „organizacji” zrzeszeniami są również „związki” i „stowarzyszenia”, będące niewątpliwie jedną z postaci organizacji, a które, jak sądzę, zostały wyszczególnione przez ustawodawcę ze względu na wyższy stopień zorganizowania, na przykład poprzez posiadanie własnego statutu czy atrybutu osobowości prawnej.

Ponieważ omawiana ustawa reguluje działalność podmiotów administracji publicznej i zalicza się do kręgu ustaw z zakresu prawa administracyjnego, należałoby przyjąć, że termin „związki” został użyty w znaczeniu obowiązującym w ustawach ustrojowych²¹. Problem pojawia się jednak, gdy uwzględnimy art. 3 ustawy o zasadach przystępowania do międzynarodowych zrzeszeń, stanowiący zakaz wykonywania zadań publicznych

²⁰ Dz.U. Nr 91, poz. 1009 z późn. zm.

²¹ Art. 64 ustawy z 8 marca 1990 o samorządzie gminnym (Dz.U. z 1996, Nr 13, poz. 74 z późn. zm.). Art. 65 ustawy z 5 czerwca 1998 o samorządzie powiatowym (Dz.U. z 1998, Nr 91, poz. 577 z późn. zm.).

w ramach międzynarodowego zrzeszenia, a wszak istotą związku międzygminnego, o którym mowa w art. 64 ustawy o samorządzie gminnym, jest wspólne wykonywanie zadań publicznych. W związku z powyższym należy przyjąć, że ustawodawca ma tu na myśli członkostwo w międzynarodowych związkach społeczności lokalnych, tworzonych nie na podstawie prawa polskiego lecz prawa innego państwa i mającego siedzibę w innym państwie.

Nieco inaczej rzecz się ma ze stowarzyszeniami. Ustawy samorządowe przewidują, że gminy (art. 84 ustawy o samorządzie gminnym – u.s.g.), powiaty (art. 75 ust. 1 ustawy o samorządzie powiatowym – u.s.p.²²) oraz województwa (art. 8b ustawy o samorządzie województwa – u.s.w.²³) mogą tworzyć między sobą stowarzyszenia celem wspierania idei samorządu terytorialnego oraz obrony wspólnych interesów. Tak sformułowany cel stowarzyszenia nie łączy się zatem z koniecznością przekazania wykonywania zadań publicznych. Jednak wspomniane ustawy odsyłają do odpowiednich przepisów prawa o stowarzyszeniach, a na tle tych przepisów powoływanie międzynarodowych stowarzyszeń społeczności lokalnych, działających na według prawa RP, jest niedopuszczalne²⁴.

W związku z powyższym należy skontatować, że w ustawie o zasadach przystępowania jednostek samorządu terytorialnego do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych terminu „związki” i „stowarzyszenia” nie użyto w znaczeniu obowioöch ustaw ustrojowych. Wprowadzenie przez ustawodawcę klasycznych pojęć prawa administracyjnego w rozumieniu odmiennym od dotychczas przyjętego jest dosyć niefortunne i wprowadza niepotrzebne zamieszanie. Dopiero analiza całości tekstu omawianej ustawy wskazuje, że przytoczone tu nazwy zrzeszenia nie mają odniesienia do pozostałych przepisów prawa administracyjnego. Mają zatem charakter przykładowy, żeby nie powiedzieć dowolny. Istotny jest tu jedynie zamiar założenia lub przystąpienia do zrzeszenia przez jednostki samorządu terytorialnego pochodzące co najmniej

²² Dz.U. Nr 91, poz. 578 z późn. zm.

²³ Ustawa z 5 czerwca 1998 o samorządzie województwa (Dz.U. z 1998, Nr 91, poz. 576 z późn. zm.) początkowo nie wyodrębniała przepisów o stowarzyszeniach województw, jednak dodany nowelą art. 8b zmienił ten stan prawny.

²⁴ Art. 5 ust. 1 ustawy Prawo o stowarzyszeniach (Dz.U. z 1989, Nr 20, poz. 104 z późn. zm.) zezwala wprowadzić na tworzenie stowarzyszenia międzynarodowego na terytorium Rzeczypospolitej według zasad określonych w ustawie, jednak nie są to zrzeszenia, których byt i funkcjonowanie wynikałyby z przepisów prawa polskiego, zob. P. Sarnecki, *Prawo o stowarzyszeniach. Komentarz*, Zakamycze 2000, s. 33.

z dwóch różnych państw²⁵. Największy problem stanowi fakt, że współpraca ujęta w formy instytucjonalne nie może polegać na wspólnym wykonywaniu zadań publicznych. Powstaje zatem pytanie, czy istnieje jakikolwiek dopuszczalny zakres działania tak rozumianego zrzeczenia, ponieważ wszelkie przedsięwzięcia samorządu terytorialnego w Polsce muszą służyć realizacji zadań publicznych. Niniejsza problematyka będzie przedmiotem odrębnych rozważań²⁶

Analizując pojęcie „współpracy transgranicznej” w polskim prawie wewnętrznym należy zauważyć, że po raz pierwszy pojawiło się ono wyłącznie w odniesieniu do wojewodów. Art. 10 ust. 1 nieobowiązującej już ustawy o terenowych organach rządowej administracji ogólnej²⁷ upoważniał wojewodów do współpracy transgranicznej i międzynarodowej na zasadach określonych przez Ministra Spraw Zagranicznych²⁸, nie definiując jednak samego pojęcia. Przepis ten wzmacniał rolę administracji rządowej we współpracy zagranicznej w sytuacji, gdy w odniesieniu do samorządu terytorialnego brakowało w prawie wewnętrznym odpowiednich uregulowań.

W ustawodawstwie dotyczącym jednostek samorządu terytorialnego dominuje terminologia zaczerpnięta z Konstytucji. Zgodnie z ustawami ustrojowymi gminy i powiaty podejmują „współpracę ze społecznościami lokalnymi (i regionalnymi) innych państw”²⁹, natomiast zagadnienie przystępowania do międzynarodowych zrzeczeń społeczności lokalnych i regionalnych jest przedmiotem omówionej już ustawy. Widoczne odstępstwo terminologiczne wprowadziła ustawa o samorządzie województwa, posługująca się określeniem „współpraca zagraniczna”. Taki tytuł nosi rozdział 6 ustawy, jednak również i w tym przypadku nie ustanowiono odpowiedniej definicji ustawowej pojęcia. Jego znaczenie może być pośrednio wyinterpretowane z przepisów całego

²⁵ R. Kusiak-Winter, *Uwagi o zasadach przystępowania jednostek samorządu terytorialnego do międzynarodowych zrzeczeń społeczności lokalnych i regionalnych*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2003, nr 53, s. 65.

²⁶ Zob. w szczególności pkt. 2.1.1 oraz 4.4 niniejszej pracy.

²⁷ Ustawa z 22 marca 1990 o terenowych organach rządowej administracji ogólnej (Dz.U. Nr 21, poz. 123) z jej nowelizacją z 8 sierpnia 1996 (Dz.U. Nr 106, poz. 498).

²⁸ Zob. Zarządzenie Ministra Spraw Zagranicznych z 10 czerwca 1997 w sprawie określenia zasad działania wojewodów w zakresie współpracy transgranicznej i międzynarodowej współpracy międzyregionalnej (Monitor Polski Nr 36, poz. 349).

²⁹ Podczas gdy w ustawie o samorządzie gminnym mowa jest o „współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw” (art. 7 ust. 1 pkt. 20), dopuszczającej możliwość kontaktów z podmiotami szczebla regionalnego, to ustawa o samorządzie powiatowym stanowi „tylko” o „współpracy ze społecznościami lokalnymi innych państw” (art. 12 pkt. 9a).

rozdziału. Współpraca zagraniczna obejmuje zatem opracowywanie „priorytetów współpracy zagranicznej województwa” (art. 75), uczestnictwo w zrzeszeniach i instytucjach międzynarodowych (art. 76 ust. 2) oraz podejmowanie „inicjatyw zagranicznych” (art. 77). Ostatnie z pojęć mają charakter nieostry i niejednoznaczny, budzący spory w doktrynie. Nie ma wątpliwości, że należą do nich działania wywołujące skutki prawne³⁰, wykonywanie już zawartych umów o współpracy regionalnej³¹, ale wydaje się, że nic nie stoi na przeszkodzie, żeby zaliczyć do nich również oświadczenia, rezolucje, powoływanie przedstawicielstw za granicą i inne przedsięwzięcia o podobnym charakterze³².

Podsumowując należy skonstatować, że polskie prawo wewnętrzne operuje wprawdzie terminem „współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw”, jak również terminem „współpracy transgranicznej”, jednak brakuje w nim odpowiednich definicji normatywnych, pozwalających na wyinterpretowanie cech konstruktywnych interesującego nas zjawiska. W związku z tym niezbędna jest analiza norm prawa międzynarodowego.

1.1.3. W prawie międzynarodowym

Określenie podobne do konstytucyjnego sformułowania „współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw” (art. 172 ust. 2 Konstytucji RP), znajdujemy w Europejskiej Karcie Samorządu Terytorialnego (EKST)³³. Art. 10 ust. 3 stanowi, że społeczności lokalne mogą „współpracować ze społecznościami innych państw”. Na uwagę zasługuje ograniczenie zasięgu podmiotowego obowiązywania karty wyłącznie do społeczności lokalnych, inaczej niż ma to miejsce w Konstytucji RP. Ponadto w obu omawianych przepisach brakuje definicji „współpracy”. Interpretację tego zjawiska znajdujemy częściowo w Europejskiej Konwencji Ramowej o Współpracy Transgranicznej między Wspólnotami i Władzami Terytorialnymi z 1980 r., zwanej również Konwencją Madrycką³⁴. Art. 2 ust. 1 stanowi, że współpraca transgraniczna to „każde wspólnie podjęte działanie mające na celu umocnienie i dalszy rozwój sąsiedzkich kon-

³⁰ W. Sokolewicz, *Komentarz do ustawy o samorządzie województwa*, Warszawa 2000, s. 62.

³¹ S. Czarnow, *Współpraca zagraniczna województw*, „Państwo i Prawo” 2000, nr 11, s. 54.

³² K. Jóskowiak, *Współpraca transgraniczna i międzyregionalna Polski u progu członkostwa w Unii Europejskiej*, „Samorząd Terytorialny” 2003, nr 5, s. 13.

³³ Dz.U. z 1994, Nr 124, poz. 607.

³⁴ Dz.U. z 1993, Nr 61, poz. 287.

taktów między wspólnotami i władzami terytorialnymi dwóch lub większej liczby Umawiających się Stron, jak również zawarcie porozumień i przyjęcie uzgodnień koniecznych do realizacji takich zamierzeń”.

„Współpraca transgraniczna” z Konwencji Madryckiej oraz „współpraca ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw” z art. 172 ust. 2 Konstytucji to pojęcia zbliżone, ale nie tożsame. Określenie użyte w art. 2 konwencji odnosi się do „sąsiedzkich kontaktów” (*neighbourly relations*), zakładających występowanie bliżej niesprecyzowanej bliskości granicy państwowej³⁵ i związanej z nią wspólnoty interesów. Natomiast zapisana w konstytucji „współpraca ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw” jest pojęciem szerszym, obejmującym wszelkie przypadki współpracy, niezależnie od geograficznego usytuowania kooperujących jednostek, a więc również i tych pochodzących z głębi kraju. Dlatego każdy rodzaj „współpracy transgranicznej” można określić mianem „współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw”, natomiast nie każdy przejaw „współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw” będzie można uznać za „współpracę transgraniczną”.

Na marginesie warto zauważyć, że w praktyce państwa sygnatariusze Konwencji Madryckiej nie zawsze odnoszą postanowienia tego traktatu do stosunków wyłącznie sąsiedzkich, które wykazują określoną geograficzną bliskość. Władze Polski zawarły do tej pory szereg porozumień międzyrządowych o współpracy transgranicznej i to nie tylko z naszymi sąsiadami³⁶, ale również z państwami, z którymi brakuje wspólnej granicy³⁷. Także na gruncie doktryny nie ma w tej kwestii zgodności. Podczas, gdy jedni przyjmując dosłowne rozumienie kryterium „sąsiedztwa”, twierdzą, że transgraniczność oznacza sąsiedowanie ze sobą obszarów przygranicznych należących do kilku państw³⁸, to inni, wskazując na treść preambuły konwencji oraz charakter wzorów umów zamiesz-

³⁵ Council of Europe, *Explanatory report on the European Outline Convention on Transfrontier Co-operation between Territorial Communities or Authorities*, Strasbourg 1980, s. 11.

³⁶ Na przykład porozumienie międzyrządowe o współpracy transgranicznej z Białorusią (24 kwietnia 1992), Rosją (2 października 1992), Łotwą (1 lipca 1992), Estonią (2 lipca 1992), Ukrainą (24 maja 1993), Słowacją (18 sierpnia 1994), Czechami (8 września 1994) czy Litwą (16 września 1995). Odpowiednie porozumienie z Niemcami nastąpiło w formie wymiany not ministrów spraw zagranicznych (17 czerwca 1991).

³⁷ Zob. np. porozumienie międzyrządowe o współpracy transgranicznej z Gruzją (20 kwietnia 1993), Kirgistanem (5 czerwca 1993) czy z Uzbekistanem (11 stycznia 1995).

³⁸ S. Czarnow, *Niektóre aspekty prawne współpracy transgranicznej i euroregionów*, „Państwo i Prawo” 1997, nr 10, s. 56. Na podobne rozumienie „współpracy transgranicznej” w Unii Europejskiej wskazuje M. Zieliński, *Współpraca transgraniczna...*, *op. cit.*, s. 227.

czonych w załączniku do konwencji, wywodzą szerokie rozumienie pojęcia nie ograniczonego do współpracy ściśle przygranicznej³⁹.

Definicja zawarta w Konwencji Madryckiej pozwala na ujęcie zjawiska współpracy transgranicznej w dwóch aspektach, w kontekście funkcjonalnym oraz strukturalnym. Na płaszczyźnie funkcjonalnej można wyróżnić dwie zasadnicze formy współpracy, do których należą uzgodnienia z wymianą informacji oraz zawieranie umów i porozumień poprzez tworzenie więzi prawnych⁴⁰, przy czym stosunki umowne mogą przybierać różny stopień formalizacji⁴¹. Załączniki do konwencji zawierają przykłady konkretyzacji tak rozumianej współpracy transgranicznej wspólnot i władz lokalnych. Na płaszczyźnie strukturalnej natomiast konwencja wymienia wspólnoty i władze terytorialne, a zatem jednostki, urzędy i organy realizujące zadania lokalne i regionalne oraz uważane za takie przez prawo wewnętrzne każdego państwa (art. 2 ust. 2). W świetle prawa polskiego chodzi tu o gminy i ich związki, powiaty, samorządowe województwa oraz o organy administracji rządowej⁴². Wskazuje na to zamieszczenie w konwencji przedmiotowego zakresu współpracy transgranicznej, która może mieć miejsce m.in. w dziedzinach rozwoju regionów, miast i wsi, ochrony środowiska, poprawy infrastruktury publicznej oraz usług dla ludności (przepis w preambule), a więc w zakresie zadań przydzielanych w Polsce przede wszystkim do kompetencji organów administracji samorządowej, a także rządowej.

Ratyfikowanie konwencji Rady Europy przez Polskę oraz Niemcy wprowadza do systemu prawnego obu państw pojęcie „współpracy transgranicznej” i przede wszystkim poprzez sformułowanie odpowiedniej definicji zapewnia jednolite rozumienie omawianego tu zjawiska.

1.1.4. W prawie wspólnotowym

Prawo pierwotne Wspólnot Europejskich (WE) nie reguluje kwestii współpracy zdecentralizowanych podmiotów o zasięgu przekraczającym granice państwowe. Nale-

³⁹ M. Woźniak, *Współpraca międzynarodowa jednostek samorządu terytorialnego w świetle prawa polskiego i standardów międzynarodowych*, „Samorząd Terytorialny” 2005, nr 4, s. 13.

⁴⁰ Council of Europe, *Handbook on Transfrontier Co-operation for Local and Regional Authorities in Europe*, Strasbourg 1996, s. 18,

⁴¹ A. Mikołajczyk, *Stosunki umowne pomiędzy subpaństwowymi podmiotami władzy publicznej różnych państw (współpraca transgraniczna)*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1997, z. 3, s. 15.

⁴² Potwierdza to przygotowany przez władze polskie wzór umowy/porozumienia między wojewodą/przedstawicielem samorządu lokalnego o współpracy międzyregionalnej/lub transgranicznej, dostępny w Dziale Współpracy Transgranicznej Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji Publicznej.

ży jednak zauważyć, że samo pojęcie „współpracy transgranicznej” pojawia się w Traktacie o Wspólnocie Europejskiej (TWE)⁴³ przy okazji określania kompetencji Komitetu Regionów. Art. 265 ust. 1 TWE, dodany Traktatem Amsterdamskim, poszerza kompetencje Komitetu do wyrażania opinii przed Radą i Parlamentem w sprawach współpracy transgranicznej⁴⁴. Przepis ten nie wyjaśnia jednak rozumienia niniejszego pojęcia, ani nie odsyła do innych aktów wspólnotowych.

Analizując regulacje prawa wtórnego, należy przede wszystkim wskazać na Rozporządzenie Rady (WE) nr 1083/2006⁴⁵, konstytuujące trzy podstawowe cele, na które mają być przeznaczane środki z Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności. Otóż obok celu „Konwergencja” oraz „Konkurencyjność regionalna i zatrudnienie” ze środków unijnych mają być finansowane działania przyczyniające się do realizacji celu „Europejska współpraca terytorialna” (art. 3 ust. 2 rozporządzenia). Współpraca terytorialna jest tutaj pojęciem zbiorczym, obejmującym swoim zasięgiem trzy przejawy współpracy, tj. „transgraniczną”, „transnarodową” („ponadnarodową”) i „międzyregionalną” (art. 3 ust. 2 lit. c rozporządzenia). Znamienne jest, że również i w tym miejscu brakuje odpowiednich definicji zjawiska, zaś współpraca jest traktowana w sposób utylitarny – rozporządzenie kładzie szczególny nacisk na sformułowanie przypisywanych jej funkcji.

Pierwszym i zarazem najstarszym komponentem współpracy terytorialnej – finansowanym ze środków wspólnotowych już od 1990 r.⁴⁶ – jest współpraca transgraniczna

⁴³ Traktat o Wspólnocie Europejskiej w wersji skonsolidowanej, uwzględniający zmiany wprowadzone traktatem z Nicei, Consolidated Version of the Treaty Establishing the European Community, OJ EU C 2002, 325/5, skonsolidowana polska wersja językowa traktatów w: Dz.Urz. UE C 2001, 80/1.

⁴⁴ Zob. Z. Czachór, *Komitet Regionów w procesie poszerzania Unii Europejskiej* [w:] *Jaka Europa?: perspektywy i bariery integracji*, red. P. Buczkowski, K. Bondyra, P. Sliwa, Poznań 2003, s. 74; I. Pietrzyk, *Polityka regionalna Unii Europejskiej i regiony w państwach członkowskich*, Warszawa 2002, s. 156; A. Mikołajczyk, *Regiony i współpraca transgraniczna* [w:] *Regiony*, Z. Brodecki, A. Brzezińska, I. Ercińska, K. Gawlikowska-Hueckel, R. Grzeszczak, A. Mikołajczyk, T. Parteka, D. Pyć, A. Skóra, T. Sowiński, A. Wentkowska, W. Wiewiórowski, K. Zeidler, M. Zieliński, Warszawa 2005, s. 247.

⁴⁵ Rozporządzenie Rady (WE) nr 1083/2006 z 11 lipca 2006 ustanawiające przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności i uchylające rozporządzenie (WE) nr 1260/1999 (Dz.Urz. WE Nr L 210/25).

⁴⁶ Po raz pierwszy współpraca transgraniczna stała się przedmiotem wsparcia w ramach Inicjatywy Wspólnotowej INTERREG I w latach 1990-1993 utworzonej na podstawie Rozporządzenia Rady (EEC) [EWG] Nr 4254/88 z 19 grudnia 1988 w sprawie Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego (Dz.Urz. WE Nr L 374/15) z 31 grudnia 1988. Zgodnie z art. 10 tegoż rozporządzenia Komisja Europejska wydała Komunikat C (90) 1562/3 w sprawie Wytucznych dotyczących programów operacyjnych opracowywanych w ramach Inicjatywy Wspólnotowej dla terenów przygranicznych (INTERREG I) Dz.Urz. WE nr C 215 z 30 sierpnia 1990, s. 4.

władz publicznych (państwowych, regionalnych i lokalnych) sąsiadujących ze sobą obszarów. Zmierzają one do rozwoju transgranicznej działalności o wymiarze gospodarczym, społecznym i środowiskowym poprzez wspólne strategie na rzecz zrównoważonego rozwoju terytorialnego (art. 6 pkt. 1 rozporządzenia 1080/2006)⁴⁷. Do realizacji celów tego typu współpracy kwalifikują się regiony Wspólnoty poziomu NUTS 3⁴⁸ położone wzdłuż jej wszystkich wewnętrznych i niektórych zewnętrznych granic lądowych oraz wszystkie regiony Wspólnoty poziomu NUTS 3 położone wzdłuż granic morskich, które dzieli, co do zasady, odległość do 150 kilometrów (art. 7 ust. 1 rozporządzenia 1083/2006⁴⁹). W Polsce współpracą transgraniczną objęte zostały podregiony, których granice stanowią granicę państwową, co gwarantuje udział władz lokalnych i regionalnych⁵⁰.

Drugim komponentem współpracy terytorialnej, wspieranym przez Wspólnotę od 1994⁵¹, jest współpraca transnarodowa, której celem jest osiągnięcie zintegrowanego

⁴⁷ Rozporządzenie (WE) nr 1080/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z 5 lipca 2006 w sprawie Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego (Dz.Urz. WE nr L 210/1).

⁴⁸ Struktura organizacji terytorialnej krajów członkowskich jest silnie zróżnicowana, lecz Unia Europejska nie zmierza do ich unifikacji, traktując organizację wewnętrzną państw jako nienujarzalną sferę kompetencji ich władz. Tym nie mniej polityka strukturalna Unii wymaga osiągnięcia względnej porównywalności danych statystycznych gromadzonych w krajach członkowskich. Te właśnie potrzeby zdecydowały o ustanowieniu na początku lat 70. przez Urząd Statystyczny Unii Europejskiej (Eurostat) Nomenklatury Jednostek Terytorialnych do celów statystycznych NUTS (*Nomenclature of Territorial Units for Statistics*). Kategoryzacja obszarów nastąpiła według prostego kryterium wielkości – na regiony duże, średnie i małe – odpowiednio poziom NUTS 1, poziom NUTS 2 i poziom NUTS 3. Poziom krajowy NUTS 0 odzwierciedla granice administracyjne poszczególnych państw. W oparciu o klasyfikację NUTS dokonywany jest przydział Funduszy Strukturalnych UE, a zatem zakwalifikowanie określonej jednostki terytorialnej do określonej kategorii NUTS determinuje szanse dostępu do środków finansowych. Podstawy prawne tworzy Rozporządzenie (WE) nr 1059/2003 Parlamentu Europejskiego i Rady z 26 maja 2003 w sprawie ustalenia wspólnej klasyfikacji Jednostek Terytorialnych do celów Statystycznych (NUTS), Dz.Urz. L 154 z 21 czerwca 2003, s. 1. Na ten temat zob. J. Żebrowska-Cielek, *NUTS – Nomenklatura Jednostek Terytorialnych dla celów statystycznych*, Warszawa 2001.

⁴⁹ Rozporządzenie Rady (WE) nr 1083/2006 z 11 lipca 2006 ustanawiające przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności i uchylające rozporządzenie 1260/1999 (Dz.U. WE nr L 210/25).

⁵⁰ W sprawie podziału Polski na podregiony zob. Rozporządzenie Rady Ministrów z 13 lipca 2000 w sprawie wprowadzenia Nomenklatury Jednostek Terytorialnych do Celów Statystycznych (Dz.U. Nr 58, poz. 685).

⁵¹ Zob. Rozporządzenie Rady (EWG) nr 2083/93 wnoszące poprawki do Rozporządzenia (EWG) Nr 4254/88 w precyzującego postanowienia odnośnie wprowadzenia w życie Rozporządzenia (EWG) Nr 2052/88 w zakresie dotyczącym Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego (Dz.Urz. WE nr L 193) z 26 czerwca 1999, s. 43. Zgodnie z art. 10 Rozporządzenia nr 4254/88 ustanawiającego przepisy wykonawcze do rozporządzenia (EWG) nr 2052/88 Komisja Europejska wydała Komunikat w sprawie wytycznych dla Programu Inicjatywy Wspólnotowej INTERREG II na lata 1994-1999 (Dz.Urz. WE nr C 180) z 1 lipca 1994, s. 60.

rozwoju terytorialnego (art. 6 pkt. 2 rozporządzenia 1080/2006). Nawiązywanie tejże współpracy zachodzi pomiędzy władzami państwowymi krajowymi, regionalnymi i lokalnymi w ramach współpracy dużych regionów paneuropejskich, czyli tzw. kwalifikowanych obszarów transnarodowych (art. 7 ust. 2 rozporządzenia 1083/2006)⁵².

Współpraca międzyregionalna stanowi trzeci komponent współpracy terytorialnej, wprowadzony w 2000 r.⁵³ i koncentruje się na współpracy w skali europejskiej pomiędzy władzami państwowymi, regionalnymi i lokalnymi w celu poprawy efektywności polityk i instrumentów rozwoju regionalnego i spójności poprzez wymianę informacji i wzajemne wykorzystywanie doświadczeń w różnych zakresach (art. 6 pkt. 3 rozporządzenia 1080/2006). Współpraca międzyregionalna to środek stymulujący rozwój regionów i innych podmiotów publicznych przez umożliwienie dostępu do doświadczenia, jakim dysponują inni⁵⁴. Priorytety programu obejmują tematykę innowacyjności oraz środowiska naturalnego. W ramach współpracy międzyregionalnej kwalifikuje się całe terytorium Wspólnoty (art. 7 ust. 3 rozporządzenia 1083/2006).

Na tle powyższych regulacji należy poczynić następujące uwagi. Zarówno w pierwotnym, jak i wtórnym prawie wspólnotowym występuje pojęcie „współpracy transgranicznej”, jednak brakuje w nim sformułowania odpowiedniej definicji tego pojęcia. Oznacza to, że Wspólnota przywiązuje wagę do omawianego tu zjawiska, zaś jego konkretne determinanty wynikają z przepisów szczególnych. Z punktu widzenia celów polityki regionalnej sformułowanych w prawie pierwotnym (art. 158 TWE) współpraca transgraniczna stanowi ważny instrument do ich realizacji (osiągnięcia spójności gospodarczej i społecznej). Prawo wtórne dokonuje kategoryzacji współpracy transgranicznej w szeregu wszystkich innych postaci współpracy przekraczającej granice suwerennych państw, w której uczestniczą podmioty publiczne różnych szczebli i które zostało określone zbiorczym terminem „współpraca terytorialna”.

⁵² Art. 103 ust. 2 rozporządzenia 1083/2006 wskazuje na wykaz kwalifikowanych obszarów transnarodowych zawarty w art. 3 i 7 decyzji 1999/468/WE. Na ten temat zob. m.in. D. Pyć, *Supraregion Morza Bałtyckiego* [w:] *Regiony*, *op. cit.*, s. 338 i n.

⁵³ Na podst. Art. 20 Rozporządzenia Rady (WE) nr 1260/1999 z 21 czerwca 1999 wprowadzającego ogólne przepisy dotyczące funduszy strukturalnych (Dz.Urz. WE Nr L 161/1) wydano Komunikat Komisji zmieniający wytyczne dla inicjatywy wspólnotowej w dziedzinie współpracy transeuropejskiej, która ma zachęcać do harmonijnego i zrównoważonego rozwoju na obszarze Europy – INTERREG III (2001/ C 239/ 03) Dz.Urz. C 239 z 25 sierpnia 2001, str. 4.

⁵⁴ Zob. Portal Funduszy Strukturalnych – INTERREG III C, www.interreg.gov.pl z 12 lipca 2010 r.

W odniesieniu do współpracy transgranicznej prawo wtórne stanowi ponadto klasyfikację z punktu widzenia jej umiejscowienia do granic Unii Europejskiej⁵⁵. W związku z tym wyróżnia się współpracę odbywającą się wzdłuż jej wewnętrznych czy zewnętrznych granic lądowych oraz wzdłuż granic morskich. Praktyczna doniosłość powyższej klasyfikacji wyraża się w zróżnicowanym dostępie do źródeł finansowania współpracy transgranicznej⁵⁶. Ponadto prawo wtórne dokonuje w oparciu o Nomenklaturę Jednostek Terytorialnych NUTS delimitacji obszarów współpracy transgranicznej dla ustalenia kręgu podmiotów uprawnionych do korzystania ze wsparcia finansowego Unii⁵⁷.

Reasumując, terminologia prawa europejskiego w odniesieniu do współpracy podmiotów publicznych o zasięgu przekraczającym granice państwowe została skonstruowana w sposób systematyczny i jest konsekwentnie stosowana. Pojęcie zbiorcze „współpraca terytorialna” zawiera w sobie trzy wymiary współpracy prowadzonej na poziomie transgranicznym, transnarodowym i międzyregionalnym. Prawodawca WE nie wprowadza definicji legalnych, z drugiej jednak strony w sposób kazuistyczny określa cele i zadania realizowane we współpracy oraz ustala jej zasięg podmiotowy, jak i przestrzenny. Precyzja i drobiazgowość w dookreśleniu zjawiska jest wyrazem instrumentalnego traktowania współpracy terytorialnej (współpracy transgranicznej), która ma się przyczyniać do realizacji celu podstawowego polegającego na dążeniu do osiągnięcia spójności gospodarczej i społecznej Wspólnot.

1.2. Elementy konstrukcyjne współpracy transgranicznej

1.2.1. Pojęcie transgraniczności

W przypadku pojęcia „transgraniczność” centralnym zagadnieniem jest granica. Granica w rozumieniu administracyjnoprawnym może być rozpatrywana w dwóch

⁵⁵ W licznych opracowaniach wskazuje się w tym kontekście na kategoryzację „regionów transgranicznych”, nie zaś „współpracy transgranicznej”, co może sugerować zawężenie współpracy do podmiotów szczebla regionalnego. Zob. *Euroregiony w nowym podziale terytorialnym Polski*, Warszawa-Wrocław 1999, s. 16; T. Borys, Z. Panasiewicz, *Panorama euroregionów*, Jelenia Góra, 1997, s. 12; A. Mikołajczyk, *Regiony i współpraca transgraniczna*, op. cit., s. 215.

⁵⁶ R. Kusiak, *INTERREG oraz PHARE-CBC – programy Unii Europejskiej wspierające współpracę transgraniczną*, „Samorząd Terytorialny” 1996, nr 11, s. 64.

⁵⁷ Zob. np. Decyzja Komisji (2006/769/WE) z 31 października 2006 określająca wykaz regionów i obszarów kwalifikujących się w latach 2007-2013 do finansowania ze środków Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego w ramach współpracy transgranicznej i transnarodowej będących częściami składowymi celu „Europejska współpraca terytorialna”, C (2006) 5144.

aspektach⁵⁸: w znaczeniu geopolitycznym (obszar suwerennego państwa czy województw, powiatów i gmin w Polsce albo landów, powiatów i gmin w Niemczech) oraz w znaczeniu kompetencyjnym. W tym drugim znaczeniu granica oznacza wyznaczoną w przepisach prawa powszechnie obowiązującego delimitację kompetencji określonych władz administracji państwowej czy samorządowej i jest utożsamiana z pojęciem właściwości miejscowej i rzeczowej. Jednak działanie przekraczające granicę gminy w obrębie jednego państwa – czy to unitarnego, czy o ustroju federalnym – nie nosi znamion transgraniczności. Występująca w języku prawnym i prawniczym cecha „transgraniczności” jest atrybutem działania przekraczającego granicę suwerennych państw i tym samym granicą obowiązywania odmiennych systemów prawnych⁵⁹. Z tego powodu już sam fakt istnienia granicy państwowej pociąga za sobą konieczność przełamania różnorodnych barier, przy czym niezbędnym warunkiem do podjęcia współpracy jest istnienie określonego stopnia przepuszczalności granicy państwowej⁶⁰. Jednak sam element przekroczenia granicy suwerennych państw nie jest wyczerpującym atrybutem tak pojmowanej „transgraniczności”. Nie chodzi bowiem o wszystkie przejawy współpracy przekraczającej granice państwowe. Dla uściślenia należy zatem określić cechy wyróżniające niniejsze zjawisko od innych.

Po pierwsze, w przypadku transgraniczności samo przekroczenie granicy nie jest celem współpracy. Inaczej rzecz ujmując, podstawowym motywem podejmowania współpracy transgranicznej nie jest fakt pochodzenia partnera z innego państwa, jak

⁵⁸ M. Niedobitek, *Das Recht der grenzüberschreitenden Verträge. Bund Länder und Gemeinden als Träger grenzüberschreitender Zusammenarbeit*, Tübingen 2001, s. 8.

⁵⁹ „Granica (w prawie międzynarodowym) jest to płaszczyzna (linia), w której obrębie zawiera się terytorium państw. Inaczej mówiąc jest to linia, na której kończy się zwierzchnictwo terytorialne jednego państwa, a zaczyna zwierzchnictwo innego państwa lub terytorium niepodlegające jurysdykcji innego państwa (np. morze otwarte)”. Podaję za: M. Lis [w:] *Encyklopedia prawa*, red. U. Kalina-Prasznic, wyd. IV, Warszawa 2007, s. 212.

⁶⁰ O. Martinez dokonał typologii regionów granicznych według stopnia przepuszczalności granicy, wyróżniając regiony ściśle przedzielone granicą państwową, których mieszkańcy są sobie obcy („*alienated borderlands*”), regiony, w których współpraca odbywa się w sposób ograniczony, zaś sama granica ma charakter względnie stabilny („*coexistent borderlands*”), regiony o stabilnej sytuacji politycznej i gospodarczej, w których odbywa się intensywna wymiana i trwa proces budowy dwunarodowego systemu społecznego i kulturalnego (*independent borderlands*). W tym przypadku kooperacja jest determinowana silniejszym gospodarczo partnerem po jednej stronie granicy. Ostatnim typem jest region silny politycznie i gospodarczo, gdzie mieszkańcy postrzegają się jako określoną całość i gdzie następuje oddanie części prerogatyw władzy państwowej dla stałego podnoszenia jakości życia mieszkańców i pokojowego współistnienia (*integrated borderlands*). Zob. O. Martinez, *The Dynamics of Border Interaction. New approaches to border analysis* [w:] *World Boundaries*, red. G. Blake, London 1994, s. 1-15.

może się zdarzyć w przypadku innych przejawów współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi z innych państw. Przeciwnie, kwestia pochodzenia partnerów jest kwestią drugorzędną, gdyż najważniejsze jest konkretne zadanie do wykonania we współpracy⁶¹. W tym przypadku przekroczenie granicy dokonuje się w następstwie podjęcia decyzji o wspólnym wykonywaniu zadania. Natomiast odrębny problem stanowi kwestia czy zadanie jest zdeterminowane próbą niwelowania negatywnych skutków granicy⁶², czy też jest niezależne od czynników związanych z występowaniem granicy państwowej⁶³.

Po drugie, współpraca posiadająca cechę „transgraniczności” wykazuje ograniczony przestrzenny (terytorialny) zasięg. Należy tu założyć pewną geograficzną bliskość partnerów względem siebie oraz bliskość występowania tejże granicy. Nie ulega wątpliwości, że w stosunku sąsiedztwa znajdują się gminy przylegające do siebie, w których wspólna granica stanowi jednocześnie granicę suwerennego państwa. Jednak w powszechnym rozumieniu współpraca transgraniczna może być również nawiązywana przez jednostki terytorialne nieposiadające wspólnej granicy, ale położone na terenach nadgranicznych⁶⁴. Tak rozumiana cecha „bliskości” jest pojęciem nieostrym i trudnym do uchwycenia, a ponadto podlega stałym przeobrażeniom w czasie⁶⁵. Dzieje się tak za

⁶¹ E. G. Mayer, *Auslandsbeziehungen deutscher Gemeinden. Bestandsaufnahme und rechtliche Probleme*, Bonn 1986, s. 41.

⁶² Dla M. Niedobitka podstawowe znaczenie posiada kryterium oddziaływania granicy państwowej i w tym sensie współpraca pojmowana jest jako następstwo przełamywania barier związanych z istnieniem granicy lub jako cel dla pokonywania skutków występowania granicy państwowej, zob. M. Niedobitek, *Das Recht der grenzüberschreitenden Verträge. Bund Länder und Gemeinden als Träger grenzüberschreitender Zusammenarbeit*, Tübingen 2001, s. 10. W tej sprawie Autor zauważa: „allgemein kennzeichnend für die grenzüberschreitende Zusammenarbeit ist mithin die Bedeutung der beschriebenen räumlichen Wirkung von Staatsgrenzen. Dies setzt voraus, daß die Partner der Zusammenarbeit in einer räumlichen Beziehung zueinander stehen, in der die Wirkung der Staatsgrenze überhaupt von Bedeutung sein kann. Die Zusammenarbeit mit einem Partner jenseits der Grenze muß gerade auch wegen dieser räumlicher Beziehung beider Akteure zueinander erfolgen“.

⁶³ W tym miejscu można się powołać na liczne przypadki wspólnej realizacji zadań z zakresu gospodarki wodno-ściekowej. Zob. umowy z pogranicza niemiecko-austriackiego, niemiecko-szwajcarskiego czy niemiecko-francuskiego. Zob. U. Beyerlin, *Rechtsprobleme der lokalen grenzüberschreitenden Zusammenarbeit*, Berlin 1988, s. 47 i n.

⁶⁴ Council of Europe, *Explanatory report on the European Outline Convention on Transfrontier Co-operation between Territorial Communities or Authorities*, Strasbourg 1980, s. 11. W uzasadnieniu tego zagadnienia czytamy, że „apart from bodies territorially adjacent to authorities or communities in another state, neighborhood relations include those situated on a territorial strip extending to a distance from the national frontier which each Contracting Party may determine freely...”.

⁶⁵ M. Niedobitek, *Das Recht der grenzüberschreitenden Verträge, op. cit.*, s. 18-19.

sprawą możliwości technologicznych, finansowych czy wprowadzonych rozwiązań prawnych.

1.2.2. Pojęcie współpracy

Termin „współpraca” jest pojęciem używanym w języku prawnym i prawniczym, ale w związku z brakiem odpowiedniej definicji posiada szeroki i niedookreślony zasięg. Został on świadomie użyty w niniejszej pracy celem możliwie wszechstronnego ujęcia zjawiska współpracy przekraczającej granice państwowe. W literaturze przedmiotu wskazuje się, że odbywająca się w układach zdecentralizowanych współpraca jest zawsze wolna od wszelkich uwarunkowań odbierających niezależność jego uczestnikom, a ponadto regułą jest jej dobrowolność⁶⁶.

Polski ustawodawca operuje dwoma kategoriami pojęć dla oznaczenia działań wspólnych z udziałem podmiotów administracji publicznej. Obok „współpracy”, o której mowa w art. 172 ust. 2 Konstytucji, występuje pojęcie „współdziałania”. Już przed 1990 r. terminów tych używano zamiennie, uważając je za synonimy⁶⁷, natomiast obecnie ustawy samorządowe konsekwentnie posługują się terminem „współdziałanie” dla wspólnego wykonywania zadań publicznych przez jednostki samorządu terytorialnego (art. 10 ust. 1 u.s.g.), natomiast „współpraca” występuje w kontekście kontaktów podejmowanych z podmiotami niepublicznymi (art. 7 ust. 1 pkt. 19 u.s.g.) czy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw (art. 7 ust. 1 pkt. 20 oraz art. 18 ust. 2 pkt. 12a u.s.g. oraz art. 12 pkt. 9a u.s.p. i art. 75-79 u.s.w.).

Kwestia jednolitego nazewnictwa jest również przedmiotem sporów w doktrynie. Jedni autorzy pojmują „współdziałanie” jako przewidzianą w ustawach ustrojowych prawną możliwość realizacji zadań we współdziałaniu, sprowadzając je wyłącznie do takich prawnych form, jak związek, porozumienie i stowarzyszenie⁶⁸. Inni natomiast opowiadają się za szerokim ujęciem zjawiska, przewidując w ramach współdziałania nie

⁶⁶ B. Jaworska-Dębska, *Model prawny współdziałania w systemie samorządu terytorialnego* [w:] *Administracja publiczna u progu XXI wieku*, red. Z. Niewiadomski, Przemysł 2000, s. 271.

⁶⁷ S. Biernat, *Działania wspólne w administracji państwowej*, Ossolineum 1979, s. 76.

⁶⁸ B. Jaworska-Dębska [w:] Z. Duniewska, B. Jaworska-Dębska, R. Michalska-Badziak, E. Olejniczak-Szałowska, M. Stahl, *Prawo administracyjne. Pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2000, s. 311.

tylko korzystanie z form publicznoprawnych, ale również prywatnoprawnych (tworzenie kapitałowych spółek handlowych) oraz pozaprawnych (działania faktyczne)⁶⁹.

Taki sposób interpretacji redukuje „współdziałanie” wyłącznie do relacji pomiędzy jednostkami samorządu terytorialnego. Czy zatem można postawić tezę, że wszelkie inne przejawy kooperacji zachodzące poza układem zdecentralizowanym, a więc również ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi z innych państw, będą nosić miano „współpracy”, a nie „współdziałania”? Analiza obowiązującego prawa daje odpowiedź negatywną. Przykładowo ustawa z 12 marca 2004 o pomocy społecznej⁷⁰ stanowi obowiązek współdziałania w zakresie pomocy społecznej właściwych organów władzy publicznej między sobą (art. 43), w tym również z sektorem niepublicznym (art. 23). Nic więc dziwnego, że w doktrynie autorzy zamiennie używają pojęć współdziałanie i współpraca w administracji⁷¹. Ponadto pojęcie „współdziałania” pojawia się także w odniesieniu do współpracy zagranicznej organów administracji rządowej. W świetle ustawy z 23 stycznia 2009 o wojewodzie i administracji rządowej w województwie⁷² „wojewoda współdziała z organami innych państw oraz międzynarodowych organizacji rządowych i pozarządowych, na zasadach określonych przez ministra właściwego do spraw zagranicznych” (art. 23 ust. 1 pkt. 2).

W ustawodawstwie niemieckim dominującym określeniem jest „współpraca” (*Zusammenarbeit*). We wszystkich krajach związkowych obowiązują odpowiednie ustawy o współpracy międzykomunalnej⁷³, których przedmiotem są wyłącznie wspólne działania pomiędzy jednostkami samorządu terytorialnego jednego landu⁷⁴. Natomiast

⁶⁹ K. Bandarzewski *Artykuł 7 [w:] Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, red. P. Chmielnicki (red.), K. Bandarzewski, P. Chmielnicki, P. Dobosz, W. Kisiel, P. Kryczko, M. Mączyński, S. Płażek, Warszawa 2010, s. 119.

⁷⁰ Dz.U. z 2009, Nr 175, poz. 1363 z późn. zm.

⁷¹ H. Izdebski, *Samorząd terytorialny. Podstawy ustroju i działalności*, Warszawa 2001, s. 113. Na tożsamość terminologii wskazywano również w przeszłości, zob. S. Biernat, *op. cit.*, s. 76.

⁷² Dz.U. Nr 31, poz. 206, z późn. zm.

⁷³ Zob. w landach graniczących z Polską Sächsisches Gesetz über die kommunale Zusammenarbeit vom 19 August 1993, GVBl. S. 815; das Gesetz über komunale Gemeinschaftsarbeit im Land Brandenburg vom 19 Dezember 1991, GVBl. I, S. 685; Kommunalverfassung für das Land Mecklenburg-Vorpommern vom 18 Februar 1994, GVOBl., S. 249.

⁷⁴ Na ten temat zob. m.in. A. Dittmann, *Kommunalverbandsrecht [w:] Besonderes Verwaltungsrecht*, red. N. Achterberg, G. Püttner, t.II, Heidelberg 1992, s. 99-141; A. Dittmann, A. Rösler, *Formy organizacyjne współpracy międzykomunalnej w Republice Federalnej Niemiec*, „Samorząd Terytorialny” 1993, nr 1-2, s. 109-130.

w doktrynie obok „współpracy” przedmiotem dogłębnych analiz ostatnich lat stało się pojęcie „kooperacja” (*Kooperation*), mające szeroki i uniwersalny zasięg i występujące zarówno pomiędzy podmiotami administracji publicznej, jak i w relacji z podmiotami ze sfery społecznej, gospodarczej, również w wymiarze przekraczającym granice państwowe. Konieczność i nieodzowność współpracy podmiotów administracji publicznej jest niewątpliwie oznaką rozwoju społeczno-gospodarczego⁷⁵. Stąd w doktrynie potrzeba kooperacji jawi się w rozważaniach teoretyczno-prawnych w postaci dyskusji o konieczności zakwalifikowania kooperacji do rzędu zasad prawnych⁷⁶ czy formułowania idei kooperacyjnego państwa prawnego⁷⁷.

Podsumowując powyższe rozważania wydaje się uzasadnione stwierdzenie, że w świetle obowiązującego prawa oraz założeń przyjętych w doktrynie polskiej i niemieckiej dopuszczalne jest zamienne używanie określeń takich jak „współpraca”, „współdziałanie” czy „kooperacja”.

Na koniec należy zauważyć, że istotną cechą współpracy przekraczającej granice państwowe jest jej dobrowolny charakter. O ile współpraca zdecentralizowanych podmiotów nawiązywana w obrębie jednego systemu prawnego może być nakazana w drodze ustawy, to w przypadku współpracy transgranicznej jest ona zawsze dobrowolna. Brakuje norm prawnych obligujących do takiego współdziałania. Jednak cecha fakultatywności podejmowania działań wspólnych nie przekreśla faktu, że współpraca ze swej natury stanowi wyzwanie i niesie problemy już w obrębie jednego państwa⁷⁸. Problema-

⁷⁵ A. Benz, *Kooperative Verwaltung. Funktionen, Voraussetzungen und Folgen*, Baden-Baden 1994; H. Schulze-Fielitz, *Kooperatives Recht im Spannungsfeld von Rechtsstaatsprinzip und Verfahrensökonomie*, DVBl. 1994, s. 657; E. Schmidt-Aßmann, *Das allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsidee. Grundlagen und Aufgaben der verwaltungsrechtlichen Systembildung*, Berlin 1998, s. 26.

⁷⁶ Ch. Schrader, *Das Kooperationsprinzip – ein Rechtsprinzip? Vorschlag für eine neue Formulierung*, DÖV 1990, s. 326; S. Westphal, *Das Kooperationsprinzip als Rechtsprinzip*, DÖV 2000, s. 996. Warto w tym miejscu przypomnieć, że na gruncie polskiej doktryny S. Biernat formułował podobne pytanie na gruncie systemu prawnego lat siedemdziesiątych ubiegłego stulecia udzielając odpowiedzi pozytywnej, zob. S. Biernat, *Działania wspólne w administracji państwowej*, Wrocław 1979, s. 78.

⁷⁷ I. Lipowicz, *Administracja i prawo administracyjne w kooperacyjnym państwie prawnym* [w:] *Prawo publiczne na przełomie. Jedenaste Niemiecko-Polskie Kolokwium Prawników Administratywistów. Jena 22-25 września 1999 roku. Referaty i dyskusja*, Poznań 2001, s. 167.

⁷⁸ M. Ofiarska wyraziła opinię, że współpraca pomiędzy gminami jest jednym z najtrudniejszych problemów, z jakimi musi się zmierzyć współczesna polityka lokalna w Europie. Zob. M. Ofiarska, *Współdziałanie gmin w wybranych systemach prawnych* [w:] S. Dolata, *Problemy prawne w działalności samorządu terytorialnego*, Opole 2002, s. 191.

tyka współdziałania gmin jest złożona, zaś jej skomplikowanie wynika przede wszystkim z odmiennych struktur poszczególnych krajów, różnych podstaw prawnych form współdziałania oraz bogactwa organizacyjnego i ilościowego form praktycznych. Jest to zjawisko, które rozwija się nierównomiernie i nie dotyczy wszystkich krajów w ten sam sposób⁷⁹. Ponadto oczywiste jest współwystępowanie związanych ze współpracą określonych sprzeczności interesów materialnych i niematerialnych, jak: konflikty osobowe; konflikty tożsamości pomiędzy poszczególnymi jednostkami (wspólnotami); układy władzy, w których strony współpracujące są najczęściej równorzędne przez dłuższy czas, ale które z czasem dążą do zharmonizowania, skoordynowania, a nawet zhierarchizowania; konflikty przestrzenne; konflikty sposobu: jak współpracować; za pomocą jakich środków; otrzymanych według jakich zasad⁸⁰. Należy z całą mocą podkreślić, że niniejsze zagadnienia nabierają jeszcze większego znaczenia w wymiarze transgranicznym.

1.3. Zakres podmiotowy współpracy transgranicznej

Współpraca podmiotów publicznych o zasięgu przekraczającym granice państwowe jest w Polsce zjawiskiem usankcjonowanym prawnie i powszechnie praktykowanym. Przez szereg lat wyłącznie państwo jako podmiot prawa międzynarodowego miało umocowanie do nawiązywania kontaktów z podmiotami zagranicznymi. Obecnie w ramach dwustronnej współpracy międzypaństwowej tworzone są komisje międzyrządowe do spraw współpracy transgranicznej, których aktywność bez wątpienia przyczynia się dla rozwoju terenów przygranicznych⁸¹. O ile jednak współpraca między suwerennymi państwami jest elementem realizacji polityki zagranicznej państwa, to współpraca transgraniczna jest podejmowana z udziałem jednostek politycznych i administracyjnych usytuowanych na szczeblu regionalnym lub lokalnym, a zatem poniżej poziomu państw na-

⁷⁹ *Ibidem*, s. 199-200.

⁸⁰ A. Delcamp, *Les institutions locales en Europe*, Paris 1990, s. 92, za M. Ofiarska, *op. cit.*, s. 201.

⁸¹ Polsko-Niemiecka Komisja Międzynarodowa do spraw Współpracy Regionalnej i Przygranicznej została utworzona na podstawie wymiany not Ministrów Spraw Zagranicznych Polski i Niemiec z 17 czerwca 1991 W tej sprawie zob. W. Malendowski, M. Ratajczak, *Euroregiony – polski krok do integracji*, Wrocław 2000, s. 249. Komisje międzyrządowe opracowują m. in. dokumenty o nazwie strategia rozwoju pogranicza. Ich zadaniem jest wyznaczanie kierunków polityki poszczególnych sektorów i obszarów, zob. K. Jóskowiak, *op. cit.*, s. 8.

rodowych⁸². Używając języka Konwencji Madryckiej, podmioty te określa się mianem „wspólnot i władz terytorialnych”.

W polskim prawie wewnętrznym wyraźne umocowanie prawne do prowadzenia współpracy transgranicznej uzyskali jako pierwsi wojewodowie, czyli organy administracji rządowej. Do czasu utworzenia samorządowych województw wojewoda był jedynym podmiotem międzynarodowej współpracy województw⁸³. W przypadku podmiotów zdecentralizowanych, zauważyć należy, że odpowiednie uregulowania prawne zostały wprowadzone dopiero po reformach ustrojowych wprowadzających drugi i trzeci szczebel samorządu terytorialnego. W wyniku zmian gminy, powiaty i województwa uzyskały umocowanie prawne do prowadzenia współpracy transgranicznej. Obok ogólnej normy kompetencyjnej zawartej w art. 172 ust. 2 Konstytucji umieszczono odpowiednie uregulowania w ustawach ustrojowych.

Ustawa o samorządzie gminnym stanowi, że zadaniem własnym gminy jest współpraca ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw (art. 1 ust. 7 pkt. 20), zaś do zakresu wyłącznej właściwości rady gminy należy podejmowanie uchwał w sprawach współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw oraz przystępowania do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych (art. 18 ust. 2 pkt. 12a)⁸⁴. Ustawa o samorządzie powiatowym zawiera jeszcze skromniejsze uregulowania, ponieważ art. 12 ust. 9a przyznaje radzie powiatu kompetencje do podejmowania decyzji w sprawie przystępowania do międzynarodowych zrzeszeń spo-

⁸² H. Siedentopf, *Die Internationalität der öffentlichen Verwaltung* [w:] *Öffentliche Verwaltung in Deutschland*, red. K. König, H. Siedentopf, Baden-Baden 1997, s. 711; P. Winczorek, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Warszawa 2000, s. 225.

⁸³ Podstawę prawną ich działalności stanowiła ustawa z 8 sierpnia 1996 o terenowych organach rządowej administracji ogólnej (Dz.U. Nr 106, poz. 498).

⁸⁴ Warto tu zaznaczyć, że wydana 8 marca 1990 ustawa powołująca do życia instytucję samorządu terytorialnego początkowo nie zawierała norm regulujących problematykę współpracy transgranicznej. Stan ten został usankcjonowany prawnie dopiero dziesięć lat później, kiedy to nowelizacja ustawy o samorządzie gminnym z 21 stycznia 2000 (Dz.U. Nr 12, poz. 13) przyniosła rozszerzenie kompetencji rady gminy. W tej sprawie krytycznie zob. P. Czechowski, Z. Niewiadomski, *Administracyjno-prawne przesłanki komunalnej współpracy przygranicznej z Republiką Federalną Niemiec*, „Człowiek i Środowisko” 1992, nr 16, s. 76-77; J. Korczak, K. Nowacki, *Formy współdziałania komunalnego (gmin i powiatów) w obszarze przygranicznym. Wybrane zagadnienia* [w:] *Die grenzüberschreitende Beteiligung der Öffentlichkeit und von Behörden in Deutschland und Polen. Transgraniczna współpraca społeczności lokalnej i władz między Polską a Niemcami*, red. E. Albrecht, K. Nowacki, Berlin 2006, s. 203.

łeczności lokalnych⁸⁵. W porównaniu z ustawą gminną, zabrakło tu przepisu kwalifikującego współpracę ze społecznościami lokalnymi innych państw jako zadanie własne powiatu.

W przypadku województw samorządowych ustawa o samorządzie województwa (u.s.w.) dopuszcza współpracę z organizacjami międzynarodowymi i regionami innych państw (art. 12 pkt. 6). W myśl ustawy sejmik województwa posiada kompetencję do uchwalania „priorytetów współpracy zagranicznej województwa” i podejmowania uchwał w sprawie uczestnictwa w międzynarodowych zrzeszeniach społeczności lokalnych i regionalnych. Współpracy zagranicznej województwa poświęcony został cały rozdział 6 u.s.w., w którym wskazano na konieczność jej zgodności z prawem wewnętrznym, polityką zagraniczną państwa i zobowiązaniami międzynarodowymi. Podkreślić też należy potrzebę zgody ministra właściwego do spraw zagranicznych na podjęcie przez sejmik uchwał o przyjęciu „priorytetów współpracy zagranicznej województwa” oraz innych inicjatyw zagranicznych województwa.

Reasumując powyższe rozważania należy zauważyć, że wszystkie jednostki samorządu terytorialnego w Polsce posiadają sformułowane *expressis verbis* prawo do współpracy przekraczającej granice państwa. Prawo to wynika z Konstytucji, zaś konkretyzacja art. 172 ust. 2 znalazła swe odbicie w ustawach ustrojowych samorządu terytorialnego. Gdy porównujemy uregulowania poszczególnych ustaw, uderza dysproporcja w stopniu szczegółowości regulacji niniejszego zagadnienia. Podczas gdy ustawa gminna i powiatowa zawierają w tym zakresie bardzo skąpe uregulowania, to w ustawie o samorządzie województwa znalazł się odrębny rozdział poświęcony współpracy zagranicznej. W sposób odwrotnie proporcjonalny przebiega natomiast prawna regulacja zjawiska wewnątrzpaństwowej współpracy międzykomunalnej – podczas gdy w ustawie o samorządzie gminnym i powiatowym poświęcony jest mu odrębny rozdział, to w ustawie o samorządzie województwa problematyka ta jest uregulowana bardzo lakonicznie.

Pomimo wielości podmiotów umocowanych prawnie do prowadzenia współpracy transgranicznej, zakres podmiotowy badań zostanie ograniczony wyłącznie do współpracy podejmowanej przez podstawową jednostkę samorządu terytorialnego, jaką jest gmina. Gmina, której struktury zostały przywrócone ustawą z 1990 r., ma u nas najdłuższe tradycje i siłą rzeczy największe doświadczenie w prowadzeniu współpracy przekra-

⁸⁵ W świetle powyższych przepisów powiat w odróżnieniu od gminy nie może uczestniczyć w formach organizacyjnych szczebla regionalnego, zaś województwo może uczestniczyć nie tylko w organizacjach regionalnych, ale nawet i lokalnych, „co w każdym przypadku wydaje się być mało logiczne”, zob. J. Korczak, K. Nowacki, *op. cit.*, s. 214.

czającej granice państwowe. Pomimo posiadania przez gminę najdłuższej praktyki, nie można stwierdzić, że jest ona szczególnym podmiotem współpracy transgranicznej. Przeciwnie, wszystkie jednostki samorządu terytorialnego są w jednakowym stopniu uprawnione do współpracy transgranicznej (art. 172 ust. 2 Konstytucji RP), o ile realizują zadania powierzone im przez ustawy. Podkreślić należy, że to właśnie ustawa wskazuje krąg podmiotów zobowiązanych do wykonywania określonego zadania publicznego i jeżeli współpraca w ogóle, a szczególnie współpraca transgraniczna, ma być najlepszym sposobem zaspokojenia określonej zbiorowej potrzeby mieszkańców, to układ podmiotów współpracujących ze sobą będzie kwestią wtórną.

Zasadniczym argumentem przemawiającym za przyjęciem zakresu podmiotowego ograniczającego się do gminy jest fakt, że gmina jest podstawową osią konstrukcyjną w zdecentralizowanym systemie władzy publicznej i w jej działaniach można wychwycić podstawowe tendencje i kierunki rozwoju współpracy transgranicznej w obowiązującym systemie prawnym. W myśl zasady subsydiarności gmina jest jednostką znajdującą się najbliżej obywatela (wspólnota mieszkańców) i wyłącznie na jej rzecz ustanowiono zarówno w Polsce, jak i w Niemczech zasadę domniemania właściwości.

1.4. Zakres przedmiotowy współpracy transgranicznej

Określenie przedmiotu współpracy jest na tyle istotne, że to on determinuje podjęcie decyzji o współdziałaniu, gdyż najważniejsze jest konkretne zadanie do wykonania w takiej kooperacji. W tym przypadku przekroczenie granicy dokonuje się w następstwie podjęcia decyzji o wspólnym wykonywaniu zadania. Na pierwszym planie znajduje się zadanie, którego wspólne podejmowanie wynika bądź to z usytuowania partnerów w określonej przestrzennej bliskości, bądź jest zdeterminowane próbą zniwelowania negatywnych skutków granicy, bądź też nie jest uzależnione od żadnych czynników związanych z występowaniem granicy państwowej.

1.5. Zakres przestrzenny współpracy transgranicznej

Zakres przestrzenny analizowanej współpracy odnosi się do granicy ustalonej w prawie międzynarodowym w Traktacie z 14 listopada 1990 r. między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Federalną Niemiec o potwierdzeniu istniejącej między nimi grani-

cy⁸⁶. Ograniczenie przedmiotu badań do pogranicza polsko-niemieckiego nie jest przypadkowe co najmniej z trzech powodów.

Po pierwsze, analiza zagadnienia współpracy transgranicznej *in abstracto*, w odezwaniu od uwarunkowań prawnych właściwych dla określonego pogranicza, jest niewątpliwym zubożeniem zakresu badań. Jeżeli bowiem przedmiotem zainteresowania będą wyłącznie regulacje prawne jednego systemu prawnego, to poza zasięgiem obserwacji pozostaną zagadnienia zgoła najważniejsze dla istoty współpracy transgranicznej. Mowa tu o „zderzeniu” dwóch suwerennych względem siebie i odmiennych systemów prawnych, regulujących nie tylko samo zjawisko współpracy transgranicznej, ale również sposób funkcjonowania podstawowej jednostki samorządu terytorialnego, jaką jest gmina, zakres przydzielonych jej zadań i kompetencji oraz prawem dopuszczalne formy działania. Ponadto w przypadku polsko-niemieckiego pogranicza owe zderzenie jest tym bardziej interesujące, że tradycje samorządności lokalnej u naszego zachodniego sąsiada należą do najstarszych i najbogatszych w Europie. Dodatkowych impulsów badawczych dostarcza konfrontacja trzech autonomicznych regulacji samorządowych obowiązujących w krajach związkowych graniczących bezpośrednio z Polską – w Saksonii, Brandenburgii oraz w Meklenburgii Pomorzu Przednim.

Po drugie, niezwykle istotny jest fakt, że granica polsko-niemiecka stanowi od 2004 r. granicę wewnętrzną Unii Europejskiej. Jak już wspomniano, prawo wspólnotowe zawiera szczegółowe regulacje omawianego zagadnienia, a zatem biorąc pod uwagę „ścieranie się” w ramach współpracy transgranicznej odmiennych systemów prawnych dwóch państw należy odpowiedzieć na pytanie, na ile sam fakt członkostwa w Unii Europejskiej będzie stanowić czynnik ułatwiający nawiązywanie współpracy oraz osiągnięcie zamierzonych celów. Nie bez znaczenia jest wprowadzenie z końcem 2007 r. Układu z Schengen w sprawie całkowitego zniesienia kontroli na granicach⁸⁷.

Po trzecie wreszcie, w układzie historycznym gminy niemieckie słusznie uchodzą za pioniera współpracy przekraczającej granice państwowe w Europie. Wystarczy w tym miejscu wspomnieć zapoczątkowany w latach pięćdziesiątych ubiegłego stulecia ruch miast partnerskich z gminami francuskimi, który w latach siedemdziesiątych objął rów-

⁸⁶ Dz.U. z 1992, Nr 14, poz. 54.

⁸⁷ Umowa z Szengen z 14 czerwca 1985 o stopniowym zniesieniu kontroli granicznej na wspólnych granicach (Dz. Urz. z 2000 Nr L 239).

niez gminy polskie znajdujące się w tzw. bloku wschodnim⁸⁸. Odnosząc się bezpośrednio do zjawiska współpracy transgranicznej należy nadmienić, że to na granicy niemiecko-holenderskiej powstała pierwsza organizacja euroregionalna, będąca prototypem wszystkich późniejszych podobnych organizacji.

1.6. Rodzaje współpracy przekraczającej granice państwowe

1.6.1. Współpraca prowadzona w ramach międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych

Współpracę przekraczającą granice suwerennych państw można podzielić na pośrednią i bezpośrednią, co wskazuje na sposób komunikowania się partnerów współpracy. Jeżeli wspólne rozwiązywanie problemów następuje w ramach struktur instytucjonalnych, to mamy do czynienia z rodzajem współpracy pośredniej⁸⁹. Zgodnie z prawem organizacje skupiające wspólnoty i władze terytorialne z udziałem polskich jednostek samorządu terytorialnego noszą nazwę „międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych”⁹⁰. Rozpatrując uczestnictwo w zrzeszeniach międzynarodowych należy wyróżnić ilościowy i jakościowy wymiar współpracy. W aspekcie ilościowym występują zrzeszenia o charakterze dwustronnym, trójstronnym bądź multilateralnym. W aspekcie jakościowym na uwagę zasługuje fakt, że organizacje te stanowią zawsze płaszczyznę reprezentacji interesów swoich członków na forum międzynarodowym. Przesłanki ich powoływania mają różnorodny charakter i odpowiednio można wyróżnić zrzeszenia działające pod auspicjami organizacji międzynarodowych⁹¹, skupiające określone

⁸⁸ Zob. pkt. 1.6.2. niniejszej pracy.

⁸⁹ J. Stępień zauważa, że jednostki samorządu terytorialnego „zdolne są do współpracy ze sobą oraz do współpracy z podobnymi podmiotami czy to bezpośrednio, czy to w ramach organizacji międzynarodowych i tym samym będą potrafiły wykorzystać doświadczenia samorządu innych krajów z pożytkiem dla funkcjonowania małych ojczyzn” Zob. J. Stępień, *Decentralizacja – 10 lat odrodzonego samorządu terytorialnego*, „Nowe Prawo Samorządu Terytorialnego. Zbiór praw”, t. 5, cz. 2, kom. 22.

⁹⁰ Zob. ustawa z 15 września 2000 o zasadach przystępowania jednostek samorządu terytorialnego do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych (Dz.U. Nr 91, poz. 1009).

⁹¹ Przykładowo w ramach Rady Europy działa Kongres Władz Lokalnych i Regionalnych. Ponadto Światowa Organizacja Zdrowia powołała do życia Program „Zdrowe Miasta”, w którym m.in. uczestniczy miasto Łódź, zob. Załącznik do Obwieszczenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z 8 lipca 2002 w sprawie wykazu jednostek samorządu terytorialnego, które zostały członkami międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych przed wejściem w życie ustawy z 15 września 2000 o zasadach przystępowania jednostek samorządu terytorialnego do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych (Monitor Polski z 2002, Nr 32, poz. 503).

typy (stopnie) jednostek samorządu terytorialnego⁹², odwołujące się do wspólnej historii⁹³ lub występujących podobieństw strukturalnych⁹⁴ albo też wspólnego położenia na określonym obszarze geograficznym⁹⁵.

W tym miejscu należy zadać pytanie, czy współpraca transgraniczna może być realizowana w międzynarodowych zrzeszeniach społeczności lokalnych i regionalnych? Odpowiedź zależy od rodzaju zrzeszenia. Organizacje wspólnot lokalnych, usytuowanych w określonej bliskości do granicy państwowej i które łączy uwarunkowana geograficznie wspólnota interesów, należy bez wątpienia zakwalifikować jako organizacje współpracy transgranicznej. Zgodnie z wykazem międzynarodowych zrzeszeń ogłaszanych przez ministra właściwego do spraw administracji publicznej w Monitorze Polskim należy do nich zaliczyć euroregiony utworzone wzdłuż wszystkich granic Rzeczypospolitej Polskiej. Na granicy polsko-niemieckiej istnieją cztery euroregiony: Pomerania, Pro Europa Viadrina, Sprewa-Nysa-Bóbr, Neiße-Nisa-Nysa⁹⁶.

1.6.2. Umowy miast partnerskich

Współpraca bezpośrednia obejmuje relacje podmiotów, które nie zostały ujęte w formy zinstytucjonalizowane. Mowa tu o wszelkich przejawach współpracy wyra-

⁹² Istnieją zatem organizacje zrzeszające wyłącznie jednostki o statusie regionów (np. Zgromadzenie Regionów Europy, którego członkiem jest województwo kujawsko-pomorskie) albo wyłącznie miasta (np. Związek Sześciu Miast Łużyckich, którego członkiem jest miasto Lubań w województwie dolnośląskim). Zob. Załącznik Nr 1 do Obwieszczenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z 8 lipca 2002 w sprawie wykazu jednostek samorządu terytorialnego, które przystąpiły do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych w okresie od 28 stycznia 2001 do 14 lutego 2002, oraz wykazu jednostek samorządu terytorialnego, które wystąpiły z międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych w okresie od 28 stycznia 2001 do 14 lutego 2002 (Monitor Polski z 2002, Nr 32, poz. 502 i 503).

⁹³ Np. Międzynarodowe Stowarzyszenie Miast Orędowników Pokoju zrzesza m.in. miasto Oświęcim, zob. Załącznik do Obwieszczenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z 8 lipca 2002 w sprawie wykazu jednostek samorządu terytorialnego, które zostały członkami międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych przed wejściem w życie ustawy z 15 września 2000 o zasadach przystępowania jednostek samorządu terytorialnego do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych (Monitor Polski z 2002, Nr 32, poz. 503).

⁹⁴ Np. Światowe Stowarzyszenie Wielkich Miast (Metropolis), którego członkiem jest Warszawa, zob. Załącznik do Obwieszczenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z 8 lipca 2002 w sprawie wykazu jednostek samorządu terytorialnego, które zostały członkami międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych przed wejściem w życie ustawy z 15 września 2000 o zasadach przystępowania jednostek samorządu terytorialnego do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych (Monitor Polski z 2002, Nr 32, poz. 503).

⁹⁵ Np. euroregiony utworzone wzdłuż wszystkich granic Polski.

⁹⁶ W tej sprawie zob. pkt. 5.5.6. niniejszej pracy.

żonych w postaci porozumień i umów lub też odbywających się w formach niesformalizowanych.

Przykładem współpracy bezpośredniej jest zawieranie tzw. umów miast partnerskich (*Städtepartnerschaften, jumelages, twinnings*)⁹⁷. Ruch miast partnerskich był pierwotnie skierowany na umocnienie pokoju pomiędzy społecznościami lokalnymi zwaśnionych państw, co zdecydowało o wielkim sukcesie tego projektu społeczno-politycznego. Nurt pacyfistyczny dominował do końca lat 60-tych, czego szczególnym efektem była wielka fala partnerstw niemiecko-francuskich⁹⁸. Doświadczenia te znajdowały także zastosowanie w warunkach polskich i zwłaszcza polsko-niemieckie umowy miast partnerskich z okresu zimnej wojny ukazują zaangażowanie lokalnych społeczności do stworzenia korzystnego klimatu dla pojednania pomiędzy naszymi narodami⁹⁹. Współczesne umowy zawierają również mniej lub bardziej rozbudowane deklaracje o charakterze polityczno-ideowym¹⁰⁰.

⁹⁷ W tym miejscu należy zaznaczyć, że nie chodzi tu wyłącznie o współpracę nawiązywaną między miastami, bowiem w praktyce akty partnerstwa zawierają wszelkie typy jednostek samorządu terytorialnego podstawowego szczebla, a zatem również gminy wiejskie oraz miejsko-wiejskie. Stąd różnorodna nazwa umów, przy czym najczęściej występują określenia takie jak „Umowa partnerska” (zob. np. Umowa partnerska między miastami Poczdam i Opole z 7 kwietnia 1995, stanowiąca załącznik do uchwały Nr XIV/138/95 Rady Miasta Opole z 29 czerwca 1995 w sprawie zatwierdzenia umowy o kontynuacji partnerskiej współpracy pomiędzy zaprzyjaźnionymi miastami Poczdamem i Opolem), „Porozumienie o partnerstwie miast” (zob. np. Porozumienie o partnerstwie miast Krapkowice – Wissen z 27 maja 2000, poprzedzone Uchwałą Nr XIV/230/2000 Rady Miejskiej w Krapkowicach z 5 kwietnia 2000 r. w sprawie umowy partnerskiej z gminą Wissen), „Akt Partnerstwa” (zob. np. Akt Partnerstwa z 11 czerwca 2005 zawarty pomiędzy Chojnowem i Egelsbach, poprzedzony Uchwałą Nr XLIII/196/05 Rady Miejskiej w Chojnowie z 25 maja 2005 w sprawie podjęcia współpracy (na zasadach miast partnerskich) z miastem Egelsbach) czy „Dokument zawarcia związku partnerstwa” (zob. np. Dokument zawarcia związku partnerstwa miasta Haren (Ems) – Republika Federalna Niemiec, gminy Vlagtwedde – Królestwo Niderlandy i miasta Międzyrzecz Rzeczpospolita Polska z 24 października 1991).

⁹⁸ H. Mirek, *Deutsch-französische Gemeindepartnerschaften*, Kehl a. Rhein-Straßburg 1984; F. Paul, *Internationale Partnerschaften zwischen lokalen Gebietskörperschaften nach deutschem und französischem Recht*, Aachen 1993.

⁹⁹ Analizy polsko-niemieckich umów miast partnerskich w literaturze zachodnoniemieckiej tamtego okresu dokonywał D. Blumenwitz, który ze względu na treść i okoliczności podpisywania umów podkreślał ich wysoce polityczny charakter (*hochpolitischer Charakter*), zob. D. Blumenwitz, *Die deutsch-polnischen Städtepartnerschaftsabkommen im Lichte des Staats- und Verfassungsrechts*, Bonn 1980; D. Blumenwitz, *Kommunale Außenpolitik* [w:] A. von Mutius, *Selbstverwaltung im Staat der Industriegesellschaft*, Heidelberg 1983, s. 758.

¹⁰⁰ Jak zauważa R. Formuszewicz do sporządzania preambuł wykorzystywane są niejednokrotnie gotowe wzory porozumień, publikowane przez Radę Gmin i Regionów Europy czy Związek Miast Polskich i w związku z tym rozbudowane deklaracje o charakterze polityczno-ideowym nie zawsze są wynikiem refleksji partnerów, zob. R. Formuszewicz, *Współpraca zagraniczna samorządu lokalnego w Wielkopolsce*, Poznań 2004, s. 64.

Umowy miast partnerskich zawierane obecnie mają na celu wzajemne poznawanie się wspólnot lokalnych pochodzących z różnych państw. Najczęściej strony wyszczególniają w umowie pożądane dziedziny współdziałania, mieszczące się w zakresie działania gminy, w tym najczęściej w zakresie kultury, oświaty, sportu, polityki komunalnej, spraw społecznych, turystyki i gospodarki. Należy tu podkreślić, że w skali ogólnopolskiej kultura i edukacja stanowią rdzeń klasycznej współpracy partnerskiej¹⁰¹. Świadczy to o utrzymywaniu się tradycyjnego modelu współpracy z silnie zaznaczonym elementem bezpośrednich kontaktów ludności, o dużym ładunku spontaniczności. W tym przypadku zasadnicze znaczenie ma fakt, że współpraca w dziedzinie kultury pozbawiona jest elementu konkurencyjności.

Istnieje zasada, że przepis prawa powinien decydować o tym, jaki skutek prawny wywiera wspólne oświadczenie woli stron umowy. Jednak w przypadku umów miast partnerskich, zawieranych na podstawie ogólnej normy kompetencyjnej, prawo nie określa w ogóle takich skutków. Dlatego decydujące znaczenie posiada treść oświadczenia woli (wola uczestniczących stron). Ze zgodnych oświadczeń woli w umowach miast partnerskich wynika powstanie stosunku zobowiązaniowego, jednak jest to zobowiązanie szczególne polegające na obowiązku realizacji współpracy jako takiej¹⁰². Współpraca sama w sobie staje się podstawowym celem umowy. Jeżeli przyjmiemy, że każdy stosunek prawny służy realizacji określonej potrzeby, to w przypadku umów miast partnerskich mowa o potrzebie zainicjowania i pogłębiania współpracy w celu wzajemnego poznania się. Zaspokojenie tej potrzeby oznacza w przypadku gminy korzystanie z zagwarantowanego jej w Konstytucji RP prawa do współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw (art. 172 ust. 2) i jest jednocześnie realizacją zadania własnego gminy, określonego w art. 7 ust. 1 pkt. 20 ustawy o samorządzie gminnym. A zatem umowy miast partnerskich tworzą stosunek prawny o charakterze zobowiązaniowym do współpracy jako takiej pomiędzy podmiotami publicznymi z dwóch różnych państw.

Pomimo tego, że umowy miast partnerskich są nawiązywane pomiędzy gminami z różnych państw, to nie można ich utożsamiać z umowami o współpracy transgranicznej¹⁰³. Przyswieca im cel wzajemnego poznawania się w szczególności ze względu na dzielącą odległość i istniejącą odmienność czy egzotykę, ponieważ gminy mogą pocho-

¹⁰¹ R. Formuszewicz, *op. cit.*, s. 70.

¹⁰² Szerzej na ten temat R. Kusiak-Winter, *Umowy miast partnerskich* [w:] *Umowy w administracji*, red. J. Boć, L. Dziewięcka-Bokun, Kolonia Limited 2008, s. 311.

¹⁰³ Zob. pkt. 5.4.3. niniejszej pracy.

dzić z dowolnego zakątka Polski, zaś partnerzy współpracy nie tylko z państw położonych w Europie, ale również na każdym innym kontynencie. Stronom umowy brakuje zatem wspólnych odniesień wynikających z występowania bezpośredniej bliskości granicy państwowej lub wspólnego położenia geograficznego i związanej z tym wspólnoty interesów lokalnych.

1.6.3. Międzynarodowe inicjatywy komunalne

Podobna sytuacja ma miejsce w przypadku kolejnego przejawu współpracy bezpośredniej, którym jest udział gminy w międzynarodowych inicjatywach komunalnych. Wspólnoty lokalne z różnych państw mogą organizować różnego typu manifestacje czy wyrażać gesty solidarności wobec siebie. Jest to rodzaj współpracy jednorazowej, polegającej na złożeniu oświadczenia woli wyrażającego akt poparcia dla określonej inicjatywy. Jako przykład może tu posłużyć zaangażowanie się niemieckiego miasta Fürth w ruch na rzecz całkowitej likwidacji broni atomowej. Sądy pierwszej i drugiej instancji uchyliły odpowiednią uchwałę rady miasta podnosząc, że sprawy z zakresu obronności państwa i polityki zbrojeniowej, należące do wyłącznej kompetencji związku (federacji), nie mieszczą się w granicach spraw społeczności lokalnych (art. 28 ust. 2 Ustawy Zasadniczej RFN). Dopiero Federalny Sąd Administracyjny dopuścił możliwość przystępowania miast niemieckich do zainicjowanego przez władze komunalne Hiroshimy i Nagasaki programu solidarności miast na rzecz całkowitej likwidacji broni atomowej¹⁰⁴. W uzasadnieniu sąd najwyższej instancji nie tylko uznaje za zgodne z prawem stosunki partnerskie miast z różnych krajów, ale w tym konkretnym przypadku uznaje przystępowanie do programu jako pożyteczne z punktu widzenia interesów państwa, ponieważ zaangażowanie się mieszkańców gminy realizuje konstytucyjny cel porozumienia między narodami. Ponadto sąd stwierdził, że program nie dotyczy polityki obronności państwa, a jego realizacja należy do spraw miejscowej społeczności.

1.6.4. Współpraca dla rozwoju

Innym rodzajem współpracy bezpośredniej, tym razem o charakterze jednostronnym, jest niesienie doraźnej pomocy gminom w państwach biedniejszych, dotkniętych

¹⁰⁴ Wyrok z 14 grudnia 1990, BVerwG 87, 237.

klęskami żywiołowymi lub zniszczonych wojnami. W Niemczech zjawisko to ma długie tradycje i nosi nazwę pomocy dla rozwoju (*Entwicklungshilfe*)¹⁰⁵ lub współpracy dla rozwoju (*Entwicklungszusammenarbeit*)¹⁰⁶. Okazywanie gestów solidarności z ludźmi w innych krajach jest w pierwszym rzędzie zadaniem społecznych organizacji pozarządowych, nie mniej gminy w państwach wysoko rozwiniętych wnoszą w ten sposób swój wkład w budowanie ogólnospołecznego dobrobytu. Jednak o ile podejmowanie współpracy transgranicznej, zawieranie umów miast partnerskich czy przystępowanie do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych nie budzi wątpliwości prawnych, to w przypadku komunalnej pomocy humanitarnej brakuje odpowiednich norm kompetencyjnych zezwalających na tego typu aktywność.

W prawie polskim sprawę przesądza treść art. 10 ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym, który dopuszcza udzielanie pomocy, w tym pomocy finansowej, innym jednostkom samorządu terytorialnego w przypadku zaistnienia klęski żywiołowej, nadzwyczajnego zagrożenia środowiska, katastrof i innych zdarzeń losowych. Niniejszy przepis wymienia „jednostki samorządu terytorialnego” jako adresatów pomocy, nie można go jednak interpretować w sposób rozszerzający, domniemając przyzwolenia na udzielanie pomocy wspólnotom lokalnym innych państw. W tej sprawie wypowiedział się również Naczelny Sąd Administracyjny, wykluczając możliwość dysponowania środkami przez gminy na cele poza nimi. Przytaczając treść art. 10 ust. 3 u.s.g. NSA stwierdza, że nie ma przepisu, który pozwałaby jednostkom samorządu terytorialnego udzielać pomocy społecznościom innych państw i ich organizacjom¹⁰⁷. Sąd zastosował się do paremii: „Dozwolone jest tylko to, co prawo wyraźnie przewiduje”, wykluczając niniejszym wszelkie formy komunalnej pomocy humanitarnej a tym samym zamykając wszelkie dyskusje na ten temat.

W prawie niemieckim problematyka komunalnej pomocy humanitarnej pominięta jest milczeniem, zaś w doktrynie wywołuje ona poważne kontrowersje, lecz – co ciekawe – i zwolennikom, i przeciwnikom argumentów dostarcza treść Ustawy Zasadniczej RFN. Jedni autorzy kategorycznie odmawiają gminom legitymacji do udzielania zagra-

¹⁰⁵ G. Lehnberger, *Kommunale Entwicklungshilfe – Eine Aufgabe der Gemeinden – Bestandsaufnahme und rechtliche Würdigung unter besonderer Berücksichtigung der bayerischen Verwaltungspraxis*, Frankfurt am Main 1990.

¹⁰⁶ M. v. Schwanenflügel, *Entwicklungszusammenarbeit als Aufgabe der Gemeinden und Kreise*, Berlin 1993; E. Schmidt-Jortzig, *Gemeindliche Selbstverwaltung und Entwicklungszusammenarbeit*, „Die Öffentliche Verwaltung“ 1989, s. 142

¹⁰⁷ Wyrok NSA z 6 maja 1998, sygn. akt I SA 1409/97, „Orzecznictwo w sprawach samorządowych” 1998, nr 3, poz. 104.

nicznej pomocy dla rozwoju wywodząc, że Ustawa Zasadnicza przeciwstawia „sprawy lokalnej społeczności” „sprawom zagranicznym” i komunalna aktywność zagraniczna jest dozwolona wyłącznie po uprzednim scedowaniu odpowiednich kompetencji związku (lub landów) na jednostki samorządu terytorialnego lub po zawarciu odpowiedniej umowy międzynarodowej przez zainteresowane państwa¹⁰⁸. Natomiast inni autorzy prawo do udzielania takiej pomocy upatrują w tych przepisach Ustawy Zasadniczej, które określają cele państwa m.in. jako „zapewnienie pokoju” oraz „wspieranie współpracy międzynarodowej dla porozumienia między narodami” (postanowienie w preambule oraz art. 24-26)¹⁰⁹. W dalszej kolejności wskazują oni na brak normy prawnej dotyczącej wyłącznej kompetencji związku lub związku i landów do realizacji powyższych celów, co skutkuje domniemaniem właściwości wszystkich organów władzy publicznej w państwie, w skład których wchodzi również gminy. W tym miejscu warto odesłać do postanowień Federalnego Sądu Administracyjnego, który stwierdził, że realizacja celów państwa w ramach kompetencji przyznanych gminom jest możliwa tylko o tyle, o ile gmina będzie się przyczyniać dla porozumienia między narodami, a jednocześnie zostanie wykazany związek ze sprawami miejscowej społeczności. Sąd uznał właściwość gmin i powiatów do realizacji celów państwa, wskazując na konstytucyjną gwarancję samorządności gminy (art. 28 ust. 2)¹¹⁰.

Rozważając formę, w jakiej powinna się odbywać komunalna współpraca dla rozwoju, to bez wątpienia najodpowiedniejsze jest świadczenie pomocy w ramach umów

¹⁰⁸ Zob. E. Schmidt-Jortzig, *Gemeindliche Selbstverwaltung und Entwicklungszusammenarbeit*, „Die Öffentliche Verwaltung“ 1989, s. 142 i n.

¹⁰⁹ M. von Schwanenflügel, *op. cit.*, s. 134. Przeprowadzając podobne rozumowanie w oparciu o przepisy polskie należy stwierdzić, że w preambule Konstytucji RP czytamy, że „wszyscy obywatele Rzeczypospolitej są świadomi potrzeby współpracy ze wszystkimi krajami dla dobra Rodziny Ludzkiej”. Niniejsze postanowienie nie jest wyłącznie określeniem stosunku RP do innych podmiotów prawa międzynarodowego, lecz obejmuje potrzebę współpracy międzynarodowej w szerszym znaczeniu. Nie mniej jednak zakres podmiotowy (wyrażenie „wszyscy obywatele Rzeczypospolitej”) wskazuje na właściwość dopuszczalnych form reprezentacji obywateli działających w granicach prawa i nie można stawiać znaku równości między jednostkami samorządu terytorialnego a obywatelami. Ponadto sama preambuła nie może stanowić legitymacji do udzielania komunalnej pomocy humanitarnej.

¹¹⁰ BVerwG 87, S. 228, 237, „Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht” 1991, s. 684. Przedmiotem omawianego wyroku jest wprawdzie problematyka miast partnerskich, ale wyrażona jest w nim uniwersalna opinia, że gminie, zważywszy na interes lokalny, przysługuje prawo zajmowania się także tymi problemami, które wynikają z podejmowania zadań administracji publicznej, a które nie należą do zakresu jej kompetencji.

podobnych do umów miast partnerskich¹¹¹. Odmawia się natomiast legitymacji do finansowania przez gminę projektów organizacji specjalizujących się w pomocy humanitarnej, gdyż takie działania samorządu nie spełniają kryterium lokalności. W tym miejscu warto się odwołać do wspomnianego już wyroku NSA w Polsce w sprawie finansowego wsparcia jednej z gmin dla Polskiej Akcji Humanitarnej na zakup dwóch respiratorów dla pacjentów dziecięcych szpitali w Czechenii. Jednak w swym uzasadnieniu sąd poszedł o wiele dalej, gdyż nie badał rzeczywistego zaangażowania mieszkańców gminy w projekt pomocy czy też ewentualnych związków ze społecznością lokalną w Czechenii. NSA odrzucił wszelkie formy angażowania się w pomoc za granicą¹¹². Należy zaznaczyć, że w praktyce gminy polskie, zobowiązane do przestrzegania zasady praworządności, okazują gesty solidarności wobec innych społeczności w ramach działań promujących (art. 7 ust. 1 pkt. 18 u.s.g.), które są w swej istocie pozbawione charakteru materialnego¹¹³.

Odnosząc zjawisko współpracy dla rozwoju do współpracy transgranicznej, zwraca uwagę odmienną przesłankę podejmowania tych dwóch typów współpracy. Komunalna pomoc humanitarna zakłada wyraźny podział partnerów na darczyńców i odbiorców, ma charakter jednostronny, jest prowadzona najczęściej *ad hoc* lub w dłuższych odstępach czasowych, a jej zakres przedmiotowy ograniczony jest do pomocy materialnej lub niematerialnej dla jednej ze stron. Współpracę transgraniczną wyróżnia nato-

¹¹¹ Zob. M. v. Schwanenflügel, *Entwicklungszusammenarbeit und kommunale Selbstverwaltung*, s. 496. Zdaniem Autora umowy w sprawie pomocy humanitarnej powinny odpowiadać czterem warunkom. Po pierwsze odbiorcą ewentualnej pomocy winna być instytucja o charakterze komunalnym, po drugie świadczona pomoc ma służyć realizacji zadań o charakterze lokalnym, po trzecie finansowane projekty powinny się mieścić w granicach wyznaczonych przez art. 28 ust. 2 niemieckiej ustawy zasadniczej, a po czwarte umowa w sprawie pomocy ma być skonsultowana z mieszkańcami gminy, aby wzmocnić akceptację i zaangażowanie dla planowanego projektu. Ponadto autor nie widzi przeszkód dla finansowania projektów zainicjowanych przez osoby indywidualne zamieszkałe na terenie gminy lub projektów, przy realizacji których uczestniczą bezpośrednio mieszkańcy niemieckiej gminy. Jest tu bowiem zachowane kryterium lokalności rozumianej w aspekcie socjologicznym.

¹¹² Zob. wyrok NSA z 6 maja 1998, sygn. akt I SA 1409/97, „Orzecznictwo w sprawach samorządowych” 1998, nr 3, poz. 104. W uzasadnieniu swojego rozstrzygnięcia NSA powołuje się na art. 1 ustawy Prawo budżetowe (Dz.U z 1993, Nr 72, poz. 344 z późn. zm.), w którym czytamy, że wszelkie zmiany w budżecie po stronie wydatków muszą mieć na względzie wyłącznie finansowanie zadań w celu realizacji funkcji gminy, a w konkretnym przypadku nie można tego stwierdzić.

¹¹³ Zob. np. Uchwała Nr XXVII/274/2005 Rady Miejskiej w Słubicach z 22 lutego 2005 w sprawie określenia zasad funkcjonowania rachunku pomocniczego gminy „Pomoc Azji”, otwartego w ramach działań promujących Gminę Słubice (§ 4 stanowi, że Gmina Słubice nie ma prawa do przekazania środków własnych na nowo otwarte konto). Dodajmy, że rachunek ten został ustanowiony na rzecz pomocy poszkodowanym przez tsunami.

miast równouprawnienie stron, które łączy wspólnota interesów, uwarunkowana bliskim położeniem geograficznym. Naturalnie i tu nie można wykluczyć niesienia sobie doraźnej pomocy materialnej w razie pojawienia się sytuacji kryzysowych, lecz nie jest to głównym przedmiotem współpracy, a raczej uwarunkowanym doraźną sytuacją czy gestem solidarności.

1.6.5. Współpraca transgraniczna jako jeden z przejawów współpracy przekraczającej granice państwowe

Powyższe rozważania dają obraz różnorodności podejmowanych inicjatyw zagranicznych z udziałem jednostek samorządu terytorialnego. Współpraca transgraniczna jest tylko jedną z wielu istniejących postaci współpracy wspólnot lokalnych o zasięgu przekraczającym granice państwowe. Zestawienie wybranych przejawów współpracy pozwala na wyróżnienie cech charakterystycznych interesującego nas zjawiska. Nie ulega wątpliwości, że najpowszechniejszą, gdyż ogólnodostępną dla wszystkich gmin, jest możliwość nawiązywania umów miast partnerskich, nakierowanych na współpracę z wybranym partnerem zagranicznym w określonych dziedzinach. Kolejny typ współpracy – przystępowanie do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych – jest również ogólnie dostępną formą prowadzenia współpracy zagranicznej, ma jednak charakter wielostronny i ogranicza się do spraw wyszczególnionych w dokumentach konstytuujących powstanie organizacji. Ponadto procedura przystępowania do tego typu zrzeszeń jest procesem sformalizowanym, wymagającym m.in. uzyskania zgody ministra właściwego do spraw zagranicznych (art. 4 ust. 2 ustawy o zasadach przystępowania jednostek samorządu terytorialnego do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych)¹¹⁴. Jeśli chodzi o inne, wyróżnione powyżej typy współpracy, czyli rozmaite zagraniczne inicjatywy komunalne czy współpracę dla rozwoju, to stanowią one margines przejawów współpracy przekraczającej granice państwowe. Mają one najczęściej charakter niesformalizowany, są podejmowane *ad hoc*, a w przypadku pomocy humanitarnej budzą wątpliwości kompetencyjne. Jednak również tak spektakularne zjawiska zasługują na stosowne omówienie, ponieważ ukazują szerokie spektrum „zagranicznych zainteresowań” wspólnot lokalnych.

¹¹⁴ Na temat charakteru prawnego zgody udzielanej przez ministra zob. R. Kusiak-Winter, *Uwagi o zasadach przystępowania jednostek samorządu terytorialnego do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2003, nr 53, s. 64 i n.

Współpraca transgraniczna jest zatem jedną z wielu rodzajów współpracy wspólnot lokalnych o zasięgu przekraczającym granice państwowe. Może ona przybierać postać współpracy pośredniej lub bezpośredniej (prowadzonej w formie międzynarodowego zrzeczenia lub nie), przejawiać wymiar materialny lub niematerialny¹¹⁵, posiadać charakter ciągły lub *ad hoc*, być związana z grupą zadań bądź z jednym określonym zadaniem. W tym ostatnim przypadku współpraca może obejmować całe zadanie lub tylko pojedyncze czynności związane z jego realizacją¹¹⁶. Współpracę transgraniczną cechuje zawsze dobrowolność i równorzędność podmiotów. Niezależnie od okoliczności będzie ona posiadać charakter dwustronny, czyli zawierający w sobie element wzajemności, pojmowanej jako angażowanie się partnerów po obu stronach granicy, z wykorzystaniem nie tylko środków pieniężnych czy rzeczowych, ale również osobowych i informacyjnych. Podstawowym wyróżnikiem współpracy transgranicznej jest usytuowanie współpracujących podmiotów w określonej bliskości względem siebie oraz do granicy państwowej.

1.7. Konkluzje

W literaturze przedmiotu zaobserwować możemy istnienie szeregu rozmaitych pojęć dla oznaczenia współpracy jednostek samorządu terytorialnego przekraczającej granice państwowe. Określenia te biorą się z obserwacji praktyki administracyjnej, ale za punkt odniesienia służą zawsze istniejące rozwiązania prawne. O ile w Niemczech konstytucja i ustawy zwykle nie normują omawianego zjawiska, zaś orzecznictwo i doktryna kompetencje do działania wywodzą z formuły gminnej samodzielności (art. 28 ust. 2

¹¹⁵ Przykładem współpracy mającej wymiar materialny jest wspólna realizacja zadań z zakresu administracji świadczącej, natomiast charakter niematerialny posiada zawsze współpraca polegająca na konieczności wyważenia wzajemnych interesów (konieczność informowania się czy uzgadniania, zwłaszcza w prawie ochrony środowiska, kiedy bez porozumienia może dochodzić do wieloletnich procesów), zob. J. Boć, E. Samborska-Boć, *Ochrona środowiska. Źródła, Kolonia Limited 1994*; J. Jendrośka, *Prawne podstawy transgranicznego uczestnictwa władz i społeczności lokalnych w podejmowaniu decyzji dotyczących ochrony środowiska* [w:] *Die grenzüberschreitende...*, *op. cit.*, s. 13 i n.

¹¹⁶ Tak będzie w przypadku realizacji funkcji planistycznej gminy. Wprawdzie zadanie to polega na jednostronnym i władczym rozstrzygnięciu w sprawie przeznaczenia przestrzeni w gminie i samo ustanawianie planów należy do zadań niezbywalnych gminy, to jednak poszczególne czynności podejmowane w toku opracowywania planów mogą lub wręcz powinny stać się przedmiotem współpracy (wymiana informacji, konsultacje), zob. R. Kusiak-Winter, *Planowanie przestrzenne we współpracy transgranicznej gmin polskich i niemieckich* [w:] *Die grenzüberschreitende...*, *op. cit.*, s. 257.

Ustawy Zasadniczej), to w prawie polskim występuje w tej kwestii niejednolita warstwa terminologiczna.

Pojęcie „współpracy transgranicznej” wprowadza do polskiego i niemieckiego systemu prawnego prawo międzynarodowe, a mianowicie Europejska Konwencja Ramowa o Współpracy Transgranicznej między Wspólnotami i Władzami Terytorialnymi, formułując jednocześnie legalną definicję. Jej zasięg jest bardzo obszerny, gdyż chodzi tu o „każde wspólnie podjęte działanie mające na celu umocnienie i dalszy rozwój sąsiedzkich kontaktów”, a zatem jedynym widocznym ograniczeniem jest ustanowienie kryterium „sąsiedztwa” we wzajemnych relacjach.

Zaobserwowany w polskim prawie wewnętrznym trend zmierza do terminologicznej uniwersalizacji (ujednolicenia) zjawisk związanych z angażowaniem się jednostek samorządu terytorialnego poza granicami państwa, bez szczególnego wyróżniania współpracy transgranicznej. Konstytucja RP wprowadza w tym względzie ogólne pojęcie „międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych” oraz „współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw” (art. 172 ust. 2), którymi posługuje się również ustawa o samorządzie gminnym. Brak definicji legalnej umożliwia dużą swobodę interpretacji, natomiast prawne determinanty zjawiska powinny zostać wyinterpretowane z całości norm systemu prawnego. Chodzi tu przede wszystkim o obowiązek działania w granicach zadań i kompetencji jednostek samorządu terytorialnego, zgodnie z polskim prawem wewnętrznym czy polityką zagraniczną państwa.

W systemie prawnym Wspólnot Europejskich współpraca transgraniczna jest rozpatrywana – obok współpracy transnarodowej i międzyregionalnej – jako fragment szerszego zjawiska, określanego mianem „Europejskiej współpracy terytorialnej”. Jednak o ile pojęcie zbiorcze użyte w polskiej konstytucji jest niedookreślone, celowo obejmujące swym zasięgiem bliżej niesprecyzowany krąg zjawisk, to w prawie wspólnotowym występuje silna determinacja zakresu przedmiotowego oraz przestrzennego tejże współpracy. Dzieje się tak, ponieważ rozbudowana regulacja prawna ma służyć rozwojowi współpracy terytorialnej dla osiągnięcia spójności gospodarczej i społecznej Unii Europejskiej.

Analizowany materiał normatywny ze swej natury odnosi się do grupy zjawisk określonych w sposób abstrakcyjny i generalny. Temat pracy został jednak ograniczony do współpracy transgranicznej gmin polskich i niemieckich. Istnieje zatem konieczność podmiotowego, przedmiotowego oraz przestrzennego zawężenia zakresu badań. Chodzi tu o współpracę podejmowaną na poziomie gminy, czyli jednostki samorządu terytorialnego usytuowanej najbliżej obywatela i na rzecz której w obu państwach została ustanowiona zasada domniemania właściwości. W konsekwencji działania podejmowane we

współpracy transgranicznej muszą się mieścić w zakresie zadań i kompetencji przyznanych gminom Polski i Niemiec przez ustawodawcę. Przestrzenne ograniczenie zakresu badań jest o tyle istotne, że ukazuje ono złożoną problematykę prawną współpracy przekraczającej granice państwowe, w wyniku której dochodzi do „zderzenia” odmiennych systemów prawnych suwerennych państw. Powstają pytania o sposób oceny czynności prawnych z perspektywy dwóch różnych porządków prawnych.

Niezbędnym zabiegiem dookreślającym zjawisko współpracy transgranicznej jest skonfrontowanie go z różnymi przejawami praktyki administracyjnej. Współpraca transgraniczna może być zatem realizowana w ramach międzynarodowego zrzeszenia społeczności lokalnych i regionalnych, ale już kategorycznie należy ją odróżnić od innych przejawów współpracy przekraczającej granice państwa. Należy zatem zauważyć, że w umowach miast partnerskich brakuje konieczności usytuowania partnerów współpracy w relacjach sąsiedztwa. Przeciwnie – wraz ze wzrostem odległości nasila się element atrakcyjności, wynikający z kulturowej, społecznej czy ekonomicznej odmienności partnerów i to właśnie ona jest najczęściej głównym motywem nawiązania współpracy. Od współpracy transgranicznej należy odróżnić międzynarodowe inicjatywy komunalne podejmowane *ad hoc*, które oznaczają okazanie gestu solidarności dla pewnych zjawisk i które ze swej istoty nie zakładają wchodzenia w głębsze relacje między gminami z różnych państw. Przypadek komunalnej pomocy humanitarnej z całą wyrazistością ukazuje oblicze współczesnych zapatrywań na „lokalny” wymiar działania gmin, który przejawia się chociażby w niesieniu pomocy podmiotom w innych państwach, nawet jeśli takie działania mogą budzić poważne wątpliwości kompetencyjne.

W konsekwencji współpraca transgraniczna rozpatrywana w niniejszej pracy jest stanem więzi łączącej gminy polskie i niemieckie, znajdujące się w szeroko pojętym stosunku sąsiedztwa. Współpracę charakteryzuje dobrowolność, równouprawnienie stron oraz względna trwałość kontaktów. Godny uwagi jest fakt, że samo przekroczenie granicy suwerennych państw nie jest przesłanką nawiązania współpracy, ponieważ w obliczu realizacji wspólnych, zdeterminowanych prawem celów dobór partnerów jest kwestią drugorzędną. Zidentyfikowana przez strony wspólnota interesów związana jest z zaspokajaniem potrzeb lokalnej społeczności, determinowanych bądź to zamiarem niwelowania negatywnych skutków granicy, bądź też czynników z granicą niezwiązanych.

Rozdział 2.

Podstawy prawne współpracy transgranicznej

2.1. Prawo wewnętrzne

2.1.1. Podstawy konstytucyjnoprawne

Art. 172 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej stanowi o prawie jednostek samorządu terytorialnego do przystępowania do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych oraz do współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw. Jest tu mowa o prawie do współpracy przekraczającej granice państwowe, prowadzonej zarówno w formie zinstytucjonalizowanej (zrzeszenia), jak i współpracy podejmowanej bez zamiaru tworzenia odrębnej organizacji (współpraca).

Niniejszy przepis stanowi istotne *novum* – żadna z poprzednich konstytucji nie zawierała przepisów dotyczących przystępowania do międzynarodowych zrzeszeń czy współpracy samorządu terytorialnego o zasięgu ponadgranicznym¹¹⁷. Jak zatem należy rozumieć umieszczenie w konstytucji – będącej najwyższym prawem Rzeczypospolitej Polskiej (art. 8 ust. 1) – prawa do przystępowania do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych oraz do współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw?

Przede wszystkim, współpraca ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw urasta do rangi prawa gwarantowanego konstytucją. Oznacza to, że tak sformułowane prawo nie może być zniesione ani istotnie ograniczone bez uprzedniej zmiany tejże konstytucji. W konsekwencji przyznanie prawa gwarantowanego konstytucją jest równoznaczne z przyznaniem środków prawnych do ochrony tych praw, przy czym roszczenia wyrastające z konstytucyjnych praw mogą być kierowane przeciw

¹¹⁷ Przykładowo art. 75 Małej Konstytucji zastrzegał konieczność ustawowego uregulowania zasad zrzeszania się jednostek samorządu terytorialnego oraz reprezentowania ich interesów wobec władz państwowych, zob. Ustawa konstytucyjna z 17 października 1992 o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą Rzeczypospolitej Polskiej oraz o samorządzie terytorialnym (Dz.U. Nr 84, poz. 426).

wszystkim podmiotom naruszającym te prawa. Powstaje tu nie tyle możliwość, lecz obowiązek ochrony prawa gwarantowanego konstytucją¹¹⁸. W konsekwencji również i sama gmina, powiat czy województwo nie mogą naruszać tych praw, rozszerzać ich czy zawężać, instrumentalizować czy manipulować nimi¹¹⁹. Dotyczy to na przykład kontrowersyjnych przypadków uprawiania „turystyki ratuszowej” za pieniądze podatników, czy zawierania umów z partnerami z odległych państw bez wykazania określonej wartości dla dobra wspólnego. Organy samorządu terytorialnego nie powinny własnymi działaniami podważać zaufania mieszkańców wspólnoty samorządowej¹²⁰.

Prawo do współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw współtworzy obszar konstytucyjnie chronionej samodzielności samorządu terytorialnego. Konstytucja ustanawia w swej treści podstawowe prawa samorządu terytorialnego, które wyznaczają granice jej samodzielności w wykonywaniu zadań publicznych.

W konsekwencji pojawia się pytanie o zakres i stopień samodzielności gminy we współpracy transgranicznej. Punktem wyjścia jest stwierdzenie, że samodzielności samorządu terytorialnego nie można rozumieć w sposób absolutny¹²¹. Granice samodzielności wyznacza zasada demokratycznego państwa prawa (art. 2 Konstytucji RP) oraz zasada legalności i praworządności (art. 7 Konstytucji RP). Ponadto, jak słusznie zauważa Trybunał Konstytucyjny, samodzielność samorządu jako odrębnego podmiotu publicznego w państwie nie może być w całości lub w części przesadzającej o jej istocie zniesiona, jednak nie wyklucza to możliwości ustawowego jej ograniczania¹²². W konse-

¹¹⁸ Zdaniem A. Błasia „samodzielność jednostki samorządu terytorialnego nie podlega ochronie sądowej jako jedynie możliwość, ale przede wszystkim jako zasada, którą jednostka samorządu terytorialnego ma obowiązek chronić, gdy ta zasada zostanie w jakikolwiek sposób naruszona”, A. Błaś, *Reaktywowanie samorządu terytorialnego w Rzeczypospolitej Polskiej w 1990* [w:] *Studia nad samorządem terytorialnym*, red. A. Błaś, Kolonia Limited 2002, s. 29.

¹¹⁹ *Ibidem*, s. 9.

¹²⁰ *Ibidem*.

¹²¹ Zagadnienie to było już wielokrotnie podejmowane w orzecznictwie oraz w literaturze przedmiotu, zob. w szczególności bogate orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, na ten temat, C. Banasiński, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego dotyczące samorządu terytorialnego po roku obowiązywania Konstytucji RP*, „Samorząd Terytorialny” 1998 nr 12, s. 48 i n. Natomiast w doktrynie zagadnienie to poruszał m.in. A. Błaś, *Problemy działań administracji państwowej w świetle koncepcji demokratycznego państwa prawa*, „Przegląd Prawa i Administracji” XXX, Wrocław 1993, s. 7.

¹²² Zob. Orzeczenie z 23 października 1996, K. 1/96 oraz wyrok z 15 grudnia 1997, K. 13 / 97, OTK ZU nr 5-6 (14-15) z 1997.

kwencji należy dopuścić wprowadzanie w drodze ustawy określonych ograniczeń¹²³ do prawa do współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw czy przystępowania do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych. Prawo sformułowane w art. 172 ust. 2 Konstytucji nie jest więc prawem absolutnym i jego wykonywanie nie może w żaden sposób godzić w podstawowe cele i wartości określone w Konstytucji. Należy tu zwrócić uwagę, że prawo do współpracy przekraczającej granice państwa posiada charakter szczególny, ponieważ działania władz samorządowych wywołują skutki poza granicami suwerennego państwa. W konsekwencji prawo to powinno podlegać ograniczeniom związanym chociażby z koniecznością ochrony konstytucyjnie określonego charakteru państwa jako państwa jednolitego (art. 3 Konstytucji RP), a także zasady nienaruszalności terytorium państwa (art. 5 Konstytucji RP)¹²⁴. Warto w tym miejscu zaznaczyć, że już sama konstytucja otwiera możliwość wprowadzania drogą ustawową określonych ograniczeń. Art. 172 ust. 3 stanowi bowiem, że zasady, na jakich jednostki samorządu terytorialnego mogą korzystać z praw, o których mowa w ustępie 1 i 2, określa ustawa¹²⁵.

Samodzielność w realizacji prawa wyrażonego w art. 172 ust. 2 Konstytucji będzie się przejawiać na rozmaitych płaszczyznach. Po pierwsze, organy samorządu terytorialnego samodzielnie zdecydować czy w ogóle podejmować współpracę transgraniczną. Samodzielność nie oznacza jednak dowolności w korzystaniu z prawa sformułowanego

¹²³ Warto tu przytoczyć orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego, w którym czytamy: „Ingerencja ustawodawcy w samodzielność samorządu wymaga: od strony formalnej – zachowania rangi ustawowej przepisów wkraczających w sferę konstytucyjnie chronionej samodzielności oraz dochowania koniecznej precyzji i zupełności tak, aby ograniczenia samodzielności gmin nie mogły być interpretowane rozszerzająco, od strony materialnoprawnej zaś – dochowania zasady proporcjonalności, co oznacza, że ingerencja ustawodawcy w sferę samodzielności gmin nie może być nadmierna, a ponadto musi znajdować swoje uzasadnienie w konstytucyjnie określonych celach i konstytucyjnie chronionych wartościach”, Orzeczenie z 23 października 1996 w sprawie K. 1/96, OTK w 1996, cz. II, poz. 36; podobnie: wyrok z 15 grudnia 1997 w sprawie K. 13/97, OTK ZU nr 5-6 (14-15) z 1997 r. oraz wyrok z 24 marca 1998 w sprawie K. 40/97, OTK ZU nr 2 z 1998, s. 64.

¹²⁴ J. Boć *Artykuł 171 [w:] Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku*, red. J. Boć, Wrocław 1998, s. 271; A. Błaś, *Reaktywowanie samorządu terytorialnego...*, *op. cit.*, s. 20.

¹²⁵ Zdaniem I. Lipowicz art. 172 ust. 3 Konstytucji jest wyrazem nieuzasadnionych obaw o niebezpieczeństwo pozostawienia samorządowi nadmiernej swobody w kontaktach międzynarodowych, I. Lipowicz *Artykuł 172 [w:] Konstytucje Rzeczypospolitej...*, *op. cit.* Warto w tym miejscu przytoczyć opinię A. Błasia, wedle której szczególne niebezpieczeństwo ingerencji w samodzielność samorządu terytorialnego istnieje w przypadkach, „kiedy sama konstytucja, określając prawa podmiotowe, jednocześnie uzależnia zakres odnośnych praw podmiotowych jednostek samorządu terytorialnego od uregulowania ustawowego”, A. Błaś, *Reaktywowanie samorządu terytorialnego...*, *op. cit.*, s. 28.

w art. 172 ust. 2 Konstytucji. Prawa do przystępowania do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych oraz do współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw nie można bowiem przyrównywać do kategorii praw i wolności człowieka i obywatela (art. 30 Konstytucji RP). Samorząd terytorialny został powołany nie dla samego „posiadania” własnych praw, ponieważ jego zasadniczą funkcją jest realizacja zadań publicznych (art. 163 Konstytucji RP) i w konsekwencji wszelkie działania władz samorządowych – w tym również korzystanie z prawa do współpracy transgranicznej – będą podporządkowane podstawowej funkcji polegającej na realizacji określonych w ustawie zadań publicznych.

Po drugie, organy samorządu terytorialnego samodzielnie podejmą decyzje z kim nawiązać współpracę transgraniczną. Konstytucja stanowi, że partnerem współpracy winny być społeczności lokalne i regionalne innych państw, nie określając żadnych preferencji w układzie strukturalnym i geograficznym. Mogą to być zatem kontakty jednostek o charakterze lokalnym lub regionalnym¹²⁶, pochodzące z państw sąsiednich, z innych krajów Europy, a nawet z pozostałych kontynentów. W tym miejscu należy znowu przypomnieć o obowiązku działania samorządu terytorialnego dla dobra interesu społecznego (publicznego)¹²⁷. Dlatego np. przypadkowe zawieranie umów z partnerami z odległych państw bez wykazania określonej wartości dla społeczności lokalnych czy regionalnych nie przystaje do ustrojowo-prawnej koncepcji samorządu terytorialnego.

Po trzecie, organy samorządu terytorialnego samodzielnie zadecydują o przedmiocie i formach współpracy. Tu jednak samodzielność samorządu – również w ramach współpracy w obrębie jednego systemu prawnego – podlegać będzie największym ograniczeniom. To nie gminy samodzielnie decydują o rodzajach i zakresie zadań publicznych, lecz ustawy prawa materialnego. Z ustaw tych wynika również charakter zadań, tzn. czy w ogóle dopuszczalne jest ich wykonywanie w drodze współdziałania i jakie są właściwe formy do ich realizacji. Jest to niezwykle złożona problematyka prawna, która będzie przedmiotem rozważań w kolejnych rozdziałach.

Podsumowując, art. 172 ust. 2 Konstytucji RP daje nie tylko podstawę prawną dla współpracy transgranicznej, ale i również podnosi rangę tejże współpracy, zaliczając ją do obszaru konstytucyjnie chronionej samodzielności samorządu terytorialnego. Chodzi

¹²⁶ Potwierdza to art. 18. ust. 2 pkt. 12a u.s.g., z którego wynika, że gmina może nawiązywać współpracę nie tylko ze społecznościami o charakterze lokalnym, ale i regionalnym.

¹²⁷ J. Boć *Pojęcie administracji* [w:] J. Boć, *Prawo administracyjne*, Kolonia Limited 2005, s. 23; A. Pakuła, *Interes publiczny i użyteczność publiczna jako kryteria zadań samorządu terytorialnego* [w:] *Administracja i prawo administracyjne u progu tysiąclecia*, Łódź 2000, s. 347.

tu o wolę ustrojodawcy uczynienia ze współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw element składowy prawnej konstrukcji samorządu terytorialnego. Prawo to ma w założeniu wzmocnić pozycję prawną samorządu terytorialnego¹²⁸.

Prawo najwyższe RFN nie zawiera regulacji odpowiadających treści art. 172 ust. 2 Konstytucji RP¹²⁹. Wprawdzie Ustawa Zasadnicza dopuszcza istnienie „instytucji transgranicznych” (*grenznachbarschaftliche Einrichtungen*), ale wprowadzony nowelą z 1992 r. art. 24 ust. 1a¹³⁰, o którym tu mowa, jest adresowany wyłącznie do krajów związkowych, upoważniając je do przekazywania uprawnień władczych¹³¹ na sąsiedzkie instytucje transgraniczne¹³². W praktyce jednostki samorządu terytorialnego mogą być

¹²⁸ Zdaniem A. Błasia prawo jednostek samorządu terytorialnego do przystępowania do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych oraz współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw jest obok siedmiu innych praw wymienionych w ustawie najwyższej konstytucyjnie chronionym prawem podmiotowym jednostek samorządu terytorialnego A. Błasi, *Reaktywowanie samorządu terytorialnego...*, op. cit., s. 19.

¹²⁹ W literaturze przedmiotu formułowane są argumenty za umieszczeniem w Ustawie Zasadniczej RFN prawa gmin do współpracy transgranicznej, por. A. Gaggermeier-Scheuogenpflug, *Die verfassungsrechtliche Zulässigkeit der grenzüberschreitenden kommunalen Zusammenarbeit mit ausländischen Gemeinden. Ein Beispiel für die grenzüberschreitende Zusammenarbeit auf kommunaler Ebene: Die Euregio Bayerischer Wald/Böhmerwald*, Regensburg 1998, s. 179.

¹³⁰ Zob. Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes vom 21 Dezember 1992, BGBl. I 1992 S. 2086f. Art. 24 ust. 1a Ustawy Zasadniczej RFN stanowi: „Soweit die Länder für die Ausübung der staatlichen Befugnisse und die Erfüllung der staatlichen Aufgaben zuständig sind, können sie mit Zustimmung der Bundesregierung Hoheitsrechte auf grenznachbarschaftliche Einrichtungen übertragen“. Warto nadmienić, że zmiana Konstytucji nastąpiła z inicjatywy władz Kraju Saary, który nawiązując instytucjonalną współpracę z władzami francuskiej Lotaryngii (*Regionalexekutive Saarland-Lothringen*) napotkał szereg wątpliwości odnośnie wyboru właściwej prawnej formy współpracy, szerzej zob. C. Baschab, *Grenzüberschreitende Zusammenarbeit durch grenznachbarschaftliche Einrichtungen im Sinne des Art. 24 Abs. 1a GG – Zugleich ein Beitrag zum Umfang der Übertragungsmacht des Bundes im Bereich der Länderhoheitsrechte*, Osnabrück 2003, s. 20 i n.

¹³¹ Zgodnie z art. 24 ust. 1a na rzecz instytucji przygranicznej może nastąpić przekazanie „praw suwerennych” (*Hoheitsrechte*). Chodzi tu o możliwość przekazania kompetencji organów władzy publicznej (A. Randelzhofer, in: T. Maunz, G. Dürig, *Grundgesetz, Kommentar, Loseblattsammlung*, Band II, Art. 12a-37, München, Rz. 10). Podobne rozumienie „praw suwerennych” występuje w art. 24 ust. 1 niemieckiej Ustawy Zasadniczej, który zezwala na oddanie części kompetencji władzy publicznej na rzecz organizacji międzynarodowej. Warto dodać, że Konstytucja RP zawiera w art. 90 ust. 1 postanowienie o podobnej treści z myślą o członkostwie w Unii Europejskiej, mowa tu jednak o możliwości zrzeczenia się określonych kompetencji na rzecz organizacji międzynarodowej, a nie jak w art. 24 ust. 1a na rzecz instytucji współpracy transgranicznej, którego członkami mogą być przykładowo jednostki samorządu terytorialnego.

¹³² Zgodnie z intencją ustawodawcy (zob. Bericht der Kommission Verfassungsreform vom 14 Mai 1992, BR-Drs. 360/92 Rdnr. 13ff.) oraz poglądami prezentowanymi na gruncie doktryny (zob. K. Rennert, *Grenznachbarschaftliche Zusammenarbeit – Fragen zum neuen Art. 24 Abs. 1a GG [w:] Offene Staatlichkeit. Festschrift für Ernst-Wolfgang Böckenförde zum 65. Geburtstag*, red. R. Gravert, Berlin 1995, s. 199.), wprowadzenie art. 24 ust. 1a ma na celu umożliwienie tworzenia trwałych i uniwersalnych struktur administracyjnych przekraczających granice państwowe. Jest to zatem przepis dotyczący szczególnej formy współpracy transgranicznej w postaci „instytucji przygranicznych” (*grenznachbarschaftliche Einrichtungen*).

członkami owych instytucji transgranicznych, jednak art. 24 ust. 1a nie stanowi dla gmin niemieckich podstawy prawnej do działania¹³³.

Prawo do współpracy przekraczającej granice państwowe jest powszechnie wyprowadzane z art. 28 ust. 2 Ustawy Zasadniczej, w którym czytamy: „Gminom musi być zagwarantowane prawo do zajmowania się w ramach ustaw i na własną odpowiedzialność wszystkimi sprawami miejscowej społeczności” (*Den Gemeinden muß das Recht gewährleistet sein, alle Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft im Rahmen der Gesetze in eigener Verantwortung zu regeln*).

Niemieckie orzecznictwo oraz doktryna zaliczają współpracę transgraniczną do kręgu „spraw miejscowej społeczności”¹³⁴. Niniejsza kwalifikacja jest wyrazem uniwersalistycznej koncepcji zadań komunalnych, wedle której gmina ma swobodę działania w każdej dziedzinie, która nie została ustawowo zastrzeżona dla innych podmiotów władzy publicznej (*Allzuständigkeit/Universalität*)¹³⁵. Natomiast zasada działania „na własną odpowiedzialność” jest źródłem tzw. władztwa organizacyjnego gminy (*Organisationshoheit*). To ostatnie przejawia się zdaniem Federalnego Sądu Konstytucyjnego nie tylko w możliwości kształtowania organizacji wewnętrznej gminy, ale również w możliwości współpracy z innymi gminami w celu realizacji zadań¹³⁶.

Biorąc pod uwagę federalistyczny system ustroju RFN warto wskazać na istnienie odpowiednich uregulowań w systemie prawnym poszczególnych krajów związkowych. Należy zauważyć, że wszystkie konstytucje graniczących z Polską landów zawierają

¹³³ Szerzej na ten temat A. Beck, *Die Übertragung von Hoheitsrechten auf kommunale grenznachbarschaftliche Einrichtungen*, Baden-Baden 1995.

¹³⁴ Federalny Sąd Administracyjny uznał wprost, że nawiązywanie partnerskich stosunków z gminami zagranicznymi należy zaliczyć do kręgu „spraw miejscowej społeczności” (art. 28 ust. 2), BVerwG, NVwZ 1991, S. 685. Podobne stanowisko reprezentuje niemiecka doktryna, zob. H. Konrad, *Verfassungsrechtliche Probleme von Städtepartnerschaften* [w:] *Kompetenzprobleme der Auswärtigen Gewalt*, red. A. Dittmann, M. Kilian, Tübingen 1982, s. 138, 180; H. Jordans, *Grenzüberschreitende Rechtsprobleme zwischen den niederländischen, belgischen und deutschen Gemeinden im Aachener Grenzraum und ihre Lösungen*, Köln 1974, s. 77; E. G. Mayer, *Auslandsbeziehungen deutscher Gemeinden. Bestandsaufnahme und rechtliche Probleme*, Bonn 1986, 484 s. 232, 237.

¹³⁵ Szerzej na ten temat zob. pkt. 4.1. niniejszej pracy.

¹³⁶ BVerfG, Beschluß von 27 November 1986, NVwZ 1987, S. 127. W literaturze przedmiotu zob. m.in. E. Schmidt-Jortzig, *Kommunale Organisationshoheit*, s. 26 i n. Warto dodać, że również w doktrynie polskiej występują próby interpretacji współpracy transgranicznej jako zjawiska należącego do sfery autonomii organizacyjnej gmin, zob. R. Sowiński, *Współpraca międzynarodowa jako zadanie własne gminy* [w:] *Problemy prawne w działalności samorządu terytorialnego*, red. S. Dolata, Opole 2002, s. 317.

pośrednio (art. 2 ust. 1 Konstytucji Brandenburgii¹³⁷) lub bezpośrednio (art. 11 Konstytucji Meklenburgii – Pomorze Przednie¹³⁸ oraz art. 12 Konstytucji Saksonii¹³⁹) odniesienia do współpracy transgranicznej. Powyższe uregulowania należy zakwalifikować do rzędu przepisów określających cele państwa (*Staatszielbestimmung*), których treść zawiera wyłącznie wytyczne w sprawie kierunków i zasad działania organów państwowych¹⁴⁰. Dodatkowo żaden z omawianych landów nie zawarł dotychczas odpowiednich regulacji w samorządowych ustawach ustrojowych¹⁴¹.

2.1.2. Ustawodawstwo zwykłe

O ile niemieckie ustawy samorządowe nie normują zjawiska współpracy przekraczającej granice państwowe, to wszystkie polskie ustawy ustrojowe, w tym ustawa o samorządzie gminnym, zawierają odpowiednie regulacje. Wydana 8 marca 1990 r. ustawa powołująca do życia instytucję samorządu terytorialnego¹⁴² początkowo nie zawierała norm dotyczących problematyki współpracy transgranicznej. Stan ten został usankcjonowany prawnie dziesięć lat później, kiedy to nowelizacja ustawy o samorządzie gminnym z 21 stycznia 2000 r.¹⁴³ przyniosła rozszerzenie kompetencji rady gminy. Do art. 18 ust. 2 dodany został punkt 12a, stanowiący, że do wyłącznej właściwości rady gminy należy podejmowanie uchwał w sprawach współpracy ze społecznościami lokalnymi

¹³⁷ Verfassung des Landes Brandenburg vom 20 August 1992, GVBl. I 298. Art. 2 ust. 1 stanowi: „Brandenburg ist ein freiheitliches, rechtsstaatliches, soziales, dem Frieden und der Gerechtigkeit, dem Schutz der natürlichen Umwelt und der Kultur verpflichtetes demokratisches Land, welches die Zusammenarbeit mit anderen Völkern, insbesondere mit dem polnischen Nachbarn, anstrebt”. Z brzmienia przepisu wynika zatem w sposób pośredni chęć wspierania współpracy transgranicznej.

¹³⁸ Verfassung des Landes Mecklenburg-Vorpommern vom 23 Mai 1993, GVOBl., S. 372. Art. 11 stanowi: „Das Land Mecklenburg-Vorpommern wirkt im Rahmen seiner Zuständigkeiten an dem Ziel mit, die europäische Integration zu verwirklichen und die grenzüberschreitende Zusammenarbeit, insbesondere im Ostseeraum, zu fördern“.

¹³⁹ Verfassung des Freistaates Sachsen vom 27 Mai 1992, GVBl. S. 234. Art. 12 stanowi: „Das Land strebt grenzüberschreitende regionale Zusammenarbeit an, die auf den Ausbau nachbarschaftlicher Beziehungen, auf das Zusammenwachsen Europas und auf die friedliche Entwicklung in der Welt gerichtet ist“.

¹⁴⁰ K. Stern, *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland. Band I, Grundbegriffe und Grundlagen des Staatsrechts, Strukturprinzipien der Verfassung*, München 1984, s. 122.

¹⁴¹ A. Bußmann, *Die dezentrale grenzüberschreitende Zusammenarbeit mit Deutschlands Nachbarländern Frankreich und Polen*, Nomos, Baden-Baden 2005, 119.

¹⁴² Dz.U. Nr 16, poz. 95.

¹⁴³ Dz.U. Nr 12, poz. 13.

i regionalnymi innych państw oraz przystępowania do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych. Zmiana ta stanowi dość późną reakcję ustawodawcy na istniejącą praktykę oraz na postanowienia Konstytucji RP (art. 172 ust. 2). Najistotniejsze *novum* wprowadziła ustawa z 11 kwietnia 2001 r.¹⁴⁴, zmieniająca m.in. ustawę o samorządzie gminnym. Do art. 7 ust. 1 dodano punkt 20, stanowiący, że zadaniem własnym gminy jest współpraca ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw.

Niniejszym ustawodawca dokonał zasadniczych zmian. O ile Konstytucja w art. 172 ust. 2 mówi o prawie wszystkich jednostek samorządu terytorialnego do współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw, to wyłącznie w odniesieniu do gminy ustawa umieszcza niniejsze prawo w katalogu zadań własnych. Dokonana tu zmiana kwalifikacji prawnej zagadnienia współpracy transgranicznej niesie ze sobą poważne konsekwencje. Jak ustalono powyżej, konstytucyjne prawo do współpracy transgranicznej współtworzy elementy samodzielności prawnej gminy. W konsekwencji decyzja w sprawie podjęcia współpracy z gminą innego państwa (pytanie: „czy?”) należy wyłącznie do samej zainteresowanej gminy, wybór przedmiotu współdziałania (pytanie: „co?”) ograniczony jest zakresem ustawowo przyznanych zadań, zaś wybór metod i środków realizacji współpracy transgranicznej (pytanie: „jak?”) podlega ograniczeniom szczególnym, omawianym w dalszej części pracy. Umieszczenie natomiast współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw w katalogu zadań własnych gminy sprawia, że współpraca ta urasta do rangi zobiektywizowanej „zbiorowej potrzeby wspólnoty gminnej” (art. 7 u.s.g.)¹⁴⁵.

Problematykę współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw normuje w Polsce obok ustaw ustrojowych również ustawa o zasadach przystępowania jednostek samorządu terytorialnego do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych¹⁴⁶. Stanowi ona spełnienie zapowiedzi poczynionej w art. 172 ust. 3 Konstytucji RP wedle którego: „zasady, na jakich jednostki samorządu terytorialnego mogą korzystać z praw, o których mowa w ust. 1 i 2, określa ustawa”. Ustawa dotyczy sytuacji współtworzenia, przystępowania, uczestnictwa, występowania oraz rozwiązywania zrzeszenia międzynarodowego, a także uczestnictwa w tych zrze-

¹⁴⁴ Ustawa z 11 kwietnia 2001 o zmianie ustaw: o samorządzie gminnym, o samorządzie powiatowym, o samorządzie województwa oraz o administracji rządowej w województwie oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 45, poz. 497).

¹⁴⁵ Szerzej na ten temat zob. pkt. 4.4. niniejszej pracy.

¹⁴⁶ Ustawa z 15 września 2000 o zasadach przystępowania jednostek samorządu terytorialnego do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych (Dz.U. Nr 91, poz. 1009).

szeniach, których gminy zostały członkami przed dniem wejścia w życie ustawy. A zatem ustawa nie obejmuje współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw, która nie zostanie ujęta w formy instytucjonalne w postaci zrzeszeń czyli nie dotyczy wszystkich przypadków współpracy transgranicznej, które są przedmiotem naszego zainteresowania¹⁴⁷.

Już z samej nazwy ustawy wynika, że jej celem jest sformułowanie zasad przystępowania jednostek samorządu terytorialnego do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych. Wedle ustawy zrzeszenia są „powoływane przez społeczności lokalne co najmniej dwóch państw zgodnie z ich prawem wewnętrznym” (art. 1 ust. 2). Również i samo uczestnictwo w zrzeszeniu winno się odbywać zgodnie z polskim prawem wewnętrznym (art. 2 ust. 1). Chodzi tu o respektowanie norm całości systemu prawnego, a więc nie tylko norm zawartych w konstytucji, w ustawach samorządowych i innych ustawach, ale również w aktach normatywnych niższego rzędu oraz w aktach prawnych stanowionych przez same jednostki samorządu terytorialnego. Odłąbną sprawą jest natomiast wybór porządku prawnego, na podstawie którego działa taka organizacja. W obecnym stanie prawnym, przepisy prawa polskiego nie przewidują udziału zagranicznych podmiotów w korzystaniu z form współdziałania, dostępnych dla polskich jednostek samorządu terytorialnego. Wynika z tego, że na dzień dzisiejszy ustawa normuje sytuacje zakładania lub przystępowania do międzynarodowych zrzeszeń pozbawionych przymiotu osobowości prawnej¹⁴⁸ lub funkcjonujących na podstawie przepisów prawa obcego. Dodatkowy wymóg, związany z ponadgranicznym zasięgiem zrzeszeń, polega na obowiązku działania zgodnie z polityką zagraniczną państwa i jego międzynarodowymi zobowiązaniami. Udział w zrzeszeniu nie może być utożsamiany z prawem do kształtowania polityki zagranicznej, albowiem jest ona domeną organów władzy państwowej, ustawodawczych (art. 89 i 90 Konstytucji RP) oraz wykonawczych (126 ust. 2, art. 133, art. 146 ust. 1, pkt. 9 i 10 Konstytucji RP). Zobowiązania międzynarodowe wynikają przede wszystkim z umów międzynarodowych, o których mowa w art. 89 Konstytucji, ale również z innych norm tworzących system prawa międzynarodowego, w skład których wchodzi również prawo zwyczajowe.

O ile przedstawione powyżej obowiązki mają charakter uniwersalny i dotyczyć będą wszelkich zrzeszeń, niezależnie od charakteru uczestników, to kolejne zasady od-

¹⁴⁷ H. Izdebski, *Samorząd terytorialny. Podstawy ustroju i działalności*, Warszawa 2001, s. 72.

¹⁴⁸ Pomijam tu instytucję Europejskiego Ugrupowania Współpracy Terytorialnej regulowaną odrębnymi przepisami prawa wspólnotowego, zob. pkt. 5.5.1. niniejszej pracy.

noszą się do specyfiki samorządu terytorialnego jako podmiotu sprawującego władzę publiczną (art. 16 ust. 2 Konstytucji). Mowa tu o obowiązku przystępowania i uczestnictwa w zreszeniach w granicach zadań i kompetencji jednostek samorządu terytorialnego. Oznacza to, że cel i przedmiot międzynarodowego zreszenia musi dotyczyć spraw przekazanych ustawą do właściwości jednostek samorządu terytorialnego. W tym miejscu należy zauważyć, że niniejsza zasada, jak i inne dotychczas omówione zasady, stanowi powtórzenie norm zawartych w konstytucji oraz w innych aktach i w swej istocie będą w tym samym stopniu dotyczyć wszelkich przejawów współpracy ponadgranicznej, a więc i tej, nieujętej w formy instytucjonalne.

Ustawa o zasadach przystępowania jednostek samorządu terytorialnego do międzynarodowych zreszeń społeczności lokalnych i regionalnych konstruuje również zasady o charakterze konstytutywnym. Art. 3 stanowi zakaz przekazywania na rzecz międzynarodowego zreszenia lub na rzecz któregokolwiek ze zrzeszonych w nim członków wykonywania zadań publicznych przystępującej jednostki samorządu terytorialnego. Niniejszy przepis stanowi *prima facie* zderzenie z obowiązkiem działania jednostek samorządu terytorialnego w granicach swoich zadań i kompetencji. Powstaje zatem pytanie, czy gmina (powiat i województwo) może uczestniczyć w zreszeniu w granicach zadań i kompetencji przy jednoczesnym założeniu, że przedmiotem działania zreszenia nie jest realizacja zadań publicznych? Ustrojowa koncepcja samorządu terytorialnego w Polsce polega na tym, że wszelkie działania zdecentralizowanej władzy publicznej muszą być, czy to w pośredni czy w bezpośredni sposób, nakierowane na realizację zadań publicznych. W świetle art. 16 ust. 2 Konstytucji samorząd terytorialny wykonuje istotną część zadań publicznych, które przysługują mu w ramach ustaw. Zatem to z ustaw prawa materialnego powinno wynikać, czym mogą się zajmować międzynarodowe zreszenia w podejmowanych przez siebie działaniach.

Zakaz przekazywania na rzecz międzynarodowego zreszenia lub na rzecz któregokolwiek ze zrzeszonych w nim członków wykonywania zadań publicznych każe się zastanowić, co wobec tego będzie przedmiotem działania zreszenia, jeśli nie może nim być realizacja zadania publicznego, przejętego od jego członków. Przykładowo, w rozumieniu art. 7 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym zadania własne obejmują sprawy dotyczące kultury (pkt. 9), kultury fizycznej i turystyki (pkt. 10), wspierania i upowszechniania idei samorządowej (pkt. 17) czy promocji gminy (pkt. 18). Wymienione tu zadania stanowią klasyczną domenę międzynarodowej współpracy jednostek samorządu terytorialnego. W tej sytuacji trudno sobie wyobrazić istnienie międzynarodowego zreszenia, którego działalność nie polegałaby na realizacji tego typu zadań. Dopusz-

czalna wykładnia niniejszego przepisu pozwala na interpretację ustawowego zakazu przekazywania zadań publicznych na rzecz międzynarodowego zrzeszenia jako zakazu całkowitego „wyzbycia się” zadania publicznego przez członka zrzeszenia, jak ma to miejsce w przypadku członkowstwa w celowym związku gmin¹⁴⁹. Tam przekazanie zadań łączy się w sposób obligatoryjny z koniecznością przekazania praw i obowiązków, związanych z ich wykonywaniem. W szczególności chodzi tu o sytuację, gdy realizacja zadania wymaga przeniesienia przedmiotowo determinowanych upoważnień do wydawania aktów władczych¹⁵⁰, a niedopuszczalną jest sytuacja, w której obywatele polscy będą podlegać władztwu podmiotów obcego państwa.

Ustawa formułuje również zakaz przekazywania na rzecz międzynarodowego zrzeszenia lub na rzecz któregośkolwiek z jego członków nieruchomości lub majątkowych praw na dobrach niematerialnych przysługujących jednostce samorządu terytorialnego. Oznacza to, że przyznanie samorządowi własności i innych praw majątkowych służy jedynie wykonywaniu przydzielonych zadań publicznych, a skoro działalność zrzeszenia nie obejmuje tychże zadań, to finanse nie mogą być swobodnie dysponowane na inne cele¹⁵¹. Przepis ten nie stanowi zakazu przekazywania środków na podjęcie działalności i realizację celów zrzeszenia, określonych w statucie lub w innym dokumencie.

Podstawowa, konstytucyjna zasada omawianej ustawy polega na sformułowaniu obowiązku uzyskania zgody na przystąpienie do międzynarodowego zrzeszenia, udzielanej przez ministra właściwego do spraw zagranicznych (art. 4). Ponieważ zagadnienia formalnoprawne nie tworzą dla gmin podstawy prawnej współpracy transgranicznej, ich analiza zostanie w tym miejscu pominięta¹⁵².

Oceniając ustawę o zasadach przystępowania jednostek samorządu terytorialnego do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych należy wskazać

¹⁴⁹ Mowa tu o instytucji związku międzygminnego, powoływanego w celu wspólnego wykonywania zasad publicznych (art. 64 ust. 1 u.s.g.). Podstawowe znaczenie ma art. 64 ust. 3, stanowiący w sposób obligatoryjny o przejściu praw i obowiązków związanych z wykonywaniem przekazanego zadania publicznego. W tej sprawie zob. pkt. 5.5.2. niniejszej pracy.

¹⁵⁰ Ustawa o samorządzie gminnym stanowi wprost o możliwości przekazania związkowi międzygminnemu prawa do rozstrzygnięcia indywidualnych spraw z zakresu administracji publicznej w formie decyzji – zob. art. 64 ust. 5.

¹⁵¹ W orzecznictwie wielokrotnie podkreślano, że samorząd terytorialny prowadzi samodzielnie gospodarkę finansową, jednakże nie oznacza to dowolności w pobieraniu dochodów i dysponowaniu nimi, zob. m.in. wyrok NSA z 24 maja 1993, sygn. akt III SA 2017/92, „Wokanda” 1993, nr 11, s. 23 oraz wyrok NSA z 15 stycznia 1997, sygn. akt III SA 534/96, „Monitor Podatkowy” 1997, nr 12, s. 374.

¹⁵² Szerzej na ten temat zob. pkt. 6.2. niniejszej pracy.

na dwie kwestie. Po pierwsze, większość zawartych w niej zasad nie posiada charakteru konstytucyjnego, ponieważ wynikają z całości norm polskiego systemu prawnego i w myśl zasady praworządności (art. 7 Konstytucji RP) muszą być przestrzegane również w przypadku działalności w zrzeszeniach międzynarodowych jednostek samorządu terytorialnego. W konsekwencji, katalog ten nie ma charakteru zamkniętego. Przykładowo ustawa nie stanowi, że uczestnictwo w międzynarodowym zrzeszeniu nie może naruszać jednolitości państwa, suwerenności RP czy integralności jej terytorium, a są to zasady zawarte w art. 3 i 5 Konstytucji, której przepisy mają być bezpośrednio stosowane (art. 8 ust. 2). Pełny katalog zasad tworzy całość norm polskiego systemu prawnego, zawarta nie tylko w konstytucji, ale również w ustawach ustrojowych czy w Europejskiej Konwencji Ramowej o Współpracy Transgranicznej między Wspólnotami i Władzami Terytorialnymi z 1980 r. Po drugie, ustawa konstytuuje dwie zasady nowe. Wymóg uzyskania zgody ministra na uczestnictwo w zrzeszeniu będzie omawiany w rozdziale dotyczącym nadzoru, natomiast zakaz przekazywania na rzecz międzynarodowego zrzeszenia lub na rzecz któregośkolwiek ze zrzeszonych w nim członków wykonywania zadań publicznych należy ocenić jako zbyt restrykcyjny. Zakładając, że wszelkie działania samorządu terytorialnego muszą służyć realizacji zadań publicznych, trudno sobie wyobrazić odmienne cele międzynarodowego zrzeszenia. W tym miejscu należy wskazać na niejednorodny charakter zadań publicznych – niektóre z nich, głównie o charakterze infrastrukturalnym, zostają wypełnione poprzez podjęcie określonych, jednorazowych działań, natomiast inne, m.in. z zakresu kultury, sportu czy turystyki, można realizować wielotorowo, na wielu płaszczyznach, czy to samodzielnie, czy we współdziałaniu, w tym w drodze współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi z innych państw.

2.2. Prawo międzynarodowe

2.2.1. Europejska Konwencja Ramowa o Współpracy Transgranicznej między Wspólnotami i Władzami Terytorialnymi z 1980 r.

Europejska Konwencja Ramowa o Współpracy Transgranicznej między Wspólnotami i Władzami Terytorialnymi z 1980 r. – zwana również Konwencją Madrycką – jako jedyny multilateralny akt prawa międzynarodowego, została poświęcona wyłącznie współpracy transgranicznej między podmiotami wykonującymi zadania o charakterze lo-

kalnym lub regionalnym (art. 2 ust. 2). Wobec tego, że Polska i Niemcy¹⁵³ są stronami konwencji, należy zbadać czy tworzy ona podstawę prawną dla współdziałających ze sobą polskich i niemieckich gmin.

Konwencja Madrycka składa się z części traktatowej, mającej charakter umowy międzynarodowej, bezpośrednio obowiązującej oraz z załącznika, nieposiadającego mocy prawnie wiążącej (brzmienie art. 3 ust. 1 akapit 2), który ma dopomóc umawiającym się stronom w wypełnieniu zobowiązań konwencji. Z preambuły wynika, że celem konwencji jest wspieranie współpracy transgranicznej, by w ten sposób przyczynić się do realizacji celów Rady Europy (osiągnięcie większej jedności między jej członkami, art. 1 lit. a statutu¹⁵⁴), a także do stymulowania postępu gospodarczego i społecznego obszarów przygranicznych oraz do umocnienia poczucia wspólnoty, które jednoczy narody Europy.

Państwa przyjmujące konwencję zobowiązują się „ułatwiać i wspierać współpracę transgraniczną” (art. 1) oraz czynić wysiłki na rzecz rozwiązywania wszelkich problemów natury prawnej, administracyjnej lub technicznej, które mogłyby zakłócić jej rozwój (art. 4)¹⁵⁵. W tym celu strony konwencji wspierają przedsięwzięcia wspólnot i władz terytorialnych, które uwzględniają wypracowane w ramach Rady Europy zarysy porozumień między wspólnotami i władzami terytorialnymi (art. 3 ust. 1). Ponadto, zgodnie z art. 5, państwa powinny zbadać celowość przyznania wspólnotom i władzom terytorialnym zaangażowanym we współpracę transgraniczną takich samych możliwości, jakie stwarza współpraca wewnątrzpaństwowa¹⁵⁶. W ten sposób konwencja nie próbuje postawić znaku równości pomiędzy współpracą transgraniczną a współpracą wewnątrzpaństwową na szczeblu lokalnym i regionalnym, lecz stara się wyeliminować sytuacje dyskryminacji kooperujących transgranicznie jednostek względem podmiotów współpracujących wewnątrz jednego państwa¹⁵⁷.

¹⁵³ Europäisches Rahmenübereinkommen über die grenzüberschreitende Zusammenarbeit zwischen Gebietskörperschaften vom 21 Mai 1980, BGBl. 1981 II, S. 966.

¹⁵⁴ Statut Rady Europy przyjęty w Londynie 5 maja 1949 (Dz.U. z 1994, Nr 118, poz. 565).

¹⁵⁵ Dotyczy to na przykład spraw z zakresu księgowości, podatków, ceł, ustalania kursu wymiany walut i transferu kapitału, zob. Council of Europe, *Explanatory report on the European Outline Convention on Transfrontier Co-operation between Territorial Communities or Authorities*, Strasbourg 1980, s. 16.

¹⁵⁶ Należy tu wskazać na niewłaściwe tłumaczenie art. 5 w przekładzie polskim konwencji, opublikowanym w Dzienniku Ustaw, gdzie mowa jest o przyznaniu wspólnotom i władzom terytorialnym takich samych możliwości, jakie stwarza „współpraca międzypaństwowa”, co oznaczałoby stworzenie fikcji posiadania osobowości prawa międzynarodowego przez wspólnoty i władze lokalne.

¹⁵⁷ Council of Europe, *Explanatory report...*, *op. cit.*, s. 17; A. Larcher, *Die Konvention von Madrid; Übersicht der Situation in den Mitgliedstaaten des Europerates* [w:] E. Rhein-Waal, *Verwaltungsorganisation grenzüberschreitender Zusammenarbeit*, Kleve 1994, s. 21.

Wypełnianie obowiązków zawartych w konwencji ma się odbywać z poszanowaniem prawa konstytucyjnego (art. 1 zdanie 2) oraz prawa wewnętrznego (art. 2 ust. 1 zdanie 2 i 3) każdego z państw sygnatariuszy¹⁵⁸. W praktyce oznacza to po pierwsze, że celem konwencji nie jest nadanie stosunkom transgranicznym charakteru międzynarodowego, gdyż podlegają one reżimowi prawa wewnętrznego i po drugie, każde porozumienie transgraniczne niezgodne z porządkiem prawnym jednej ze stron jest nieważne¹⁵⁹.

Na koniec konwencja stanowi o udzielaniu niezbędnych informacji wszystkim stronom konwencji w celu ułatwienia wywiązania się ze zobowiązań konwencji (art. 6). Państwa powinny się również troszczyć o to, aby właściwe wspólnoty i władze terytorialne zostały poinformowane o sposobach działania, pozostających w ich dyspozycji w oparciu o niniejszą konwencję (art. 7) oraz przekazywać Sekretarzowi Generalnemu Rady Europy wszystkie istotne informacje o porozumieniach dotyczących współpracy transgranicznej (art. 8 ust. 1). Postanowienia końcowe dotyczą ponadto procesu ratyfikacyjnego, możliwości przystąpienia i wypowiedzenia konwencji przez poszczególne państwa.

O ile postanowienia samej konwencji zawierają niewiele przepisów sformułowanych dodatkowo w sposób ogólny dających państwom dużą swobodę interpretacji, to treść i charakter wzorów umieszczonych w załączniku do konwencji można interpretować jako próbę rekompensaty i skonkretyzowania tych przepisów w odniesieniu do konkretnych przypadków.

Jedenaście wzorów obejmujących różne aspekty współpracy transgranicznej dotyczy porozumień zawieranych na szczeblu międzypaństwowym (wzory od 1.1 do 1.5) oraz na szczeblu lokalnym (wzory od 2.1 do 2.6). Te wzory i zarysy, jak sama nazwa wskazuje, nie posiadają mocy prawnie wiążącej (art. 3 ust. 1 akapit 2), powinny jednak z jednej strony zachęcać poszczególne państwa do zawierania dwustronnych i wielostronnych porozumień realizujących zobowiązania wynikające z konwencji, z drugiej strony dawać władzom lokalnym konkretne wskazówki, jak prawidłowo z punktu widzenia konstrukcji prawnych mają kształtować swą współpracę.

Wielość i różnorodność modeli i wzorów zamieszczonych w załączniku ma być próbą dostosowania stopnia intensyfikacji współpracy transgranicznej do odmiennych modeli władzy państwowej w Europie, od centralistycznych począwszy, kończąc na federali-

¹⁵⁸ Podczas prac nad projektem konwencji największe emocje wzbudziło sformułowanie obowiązków stron, przy czym ostateczna wersja jest wynikiem kompromisu, szerzej na ten temat zob. W. Lang, *Die normative Qualität grenzüberschreitender Regionen. Zum Begriff der „soft institution“*, „Archiv des Völkerrechts“ 1989, nr 23, s. 279.

¹⁵⁹ Council of Europe, *Explanatory report...*, *op. cit.*, s. 15.

stycznych. Wzory porozumień międzypaństwowych służą ustaleniu ram dla wszelkich form przedsięwzięć społeczności terytorialnych działających transgranicznie. Naturalnie ze swej natury wzory te ograniczają swobodę stosunków transgranicznych¹⁶⁰.

Na podstawie sformułowanych w załączniku propozycji można wyróżnić następujące modele umów międzypaństwowych¹⁶¹:

- model prostej umowy zobowiązującej zainteresowane państwa do promowania współpracy transgranicznej (załącznik 1.1), który względem Konwencji Madryckiej nie stanowi żadnego novum;

- model umowy dotyczącej wspólnych uzgodnień, który może być realizowany albo w drodze utworzenia przez zainteresowane państwa wspólnych transgranicznych komisji koordynacyjnych w określonym regionie lub wielu niezależnych komitetów regionalnych, składających się wyłącznie z przedstawicieli regionów i władz lokalnych (załącznik 1.2) albo poprzez wezwanie władz lokalnych do zakładania transgranicznych grup konsultacyjnych celem lepszej wymiany informacji i skuteczniejszych uzgodnień ich działań (załącznik 1.3). Model uzgodnień jest najczęściej wcielany w życie w formie tzw. porozumień dżentelmeńskich (*gentlemen-agreement*), nietworzących zobowiązań prawnych i realizowanych w drodze wzajemnych konsultacji¹⁶²;

- model traktatu, którego treść stanowi upoważnienie dla władz lokalnych do zawierania umów między sobą w oparciu o przepisy prawa publicznego albo prywatnego (załącznik 1.4). Stanowi on umocowaną w prawie międzynarodowym podstawę do zawierania międzygminnych umów transgranicznych o charakterze administracyjnym, gospodarczym lub technicznym¹⁶³. Traktat tego typu wskazuje zazwyczaj na system prawny jednego z państw, który ma obowiązywać jednostki lokalne przy określaniu i realizacji wspólnych przedsięwzięć transgranicznych. Jeśli strony nie określą w umowie właściwego prawa, domniemywa się obowiązywania prawa tej ze stron międzygminnej umowy

¹⁶⁰ Council of Europe, *Handbook on Transfrontier...*, *op. cit.*, s. 18,

¹⁶¹ Klasyfikacji załączników Konwencji Madryckiej dokonał m.in. S. Ercman, *Das Europäische Rahmenübereinkommen über die grenzüberschreitende Zusammenarbeit zwischen Gebietskörperschaften* [w:] *Rechtsfragen grenzüberschreitender Umweltbelastungen*, red. M. Bothe, M. Prieur, G. Ress, Berlin 1984, s. 252; P. Pernthaler, *Verfassungsrechtliche und politische Aspekte der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit in Europa* [w:] *Die Landesparlamente im Spannungsfeld zwischen europäischer Integration und europäischem Regionalismus*, red. H. A. Kremer, München 1988, s. 212; E. de Wilde, *Ten years of European outline convention on transfrontier co-operation – Results and new prospects* [w:] *Council of Europe, 5th European Conference of Frontier Regions (Rovaniemi/Finland, 18-21 June 1991)*, s. 244.

¹⁶² P. Pernthaler, *op. cit.*, s. 213,

¹⁶³ U. Beyerlin, *Rechtsprobleme der lokalen grenzüberschreitenden Zusammenarbeit*, Berlin 1988, s. 123.

transgranicznej, której została zlecona realizacja największego świadczenia rzeczowego albo która ponosi największe zobowiązania finansowe (art. 3 załącznika 1.4);

- model traktatu umożliwiający władzom lokalnym instytucjonalizację współpracy transgranicznej w oparciu o przepisy prawne jednego z państw (załącznik 1.5). Model ten tworzy ramy formalnoprawne dla najintensywniejszej z dotychczas przedstawionych form lokalnej współpracy transgranicznej. Według niego „władze lokalne i podmioty prawa publicznego mogą uczestniczyć w stowarzyszeniach i związkach władz lokalnych, tworzonych na terytorium drugiej Strony porozumienia zgodnie z jej prawem wewnętrznym, dla osiągnięcia celów, które prawo wewnętrzne pozwala realizować w ramach stowarzyszenia lub związku”.

Wartość praktyczna dwóch ostatnich wzorów jest oceniana najwyżej, gdyż stanowią one model umów międzynarodowych, których zawarcie jest warunkiem koniecznym do ustanowienia skutecznych prawnie umów transgranicznych na szczeblu lokalnym lub do tworzenia transgranicznych stowarzyszeń lub związków¹⁶⁴.

Z powyższymi modelami umów międzypaństwowych koresponduje sześć wzorów porozumień zawieranych bezpośrednio między wspólnotami i władzami terytorialnymi, które w zależności od granic wyznaczonych przez system prawa wewnętrznego i od stopnia rozwoju współpracy transgranicznej, mogą mieć albo bezpośrednie zastosowanie albo po uprzednim zawarciu umowy międzynarodowej. Podkreślenia wymaga fakt, że wzory umów szczebla lokalnego są wynikiem badań Rady Europy nad rzeczywistym stanem rozwoju współpracy transgranicznej w Europie¹⁶⁵. Świadczy o tym m.in. świadome opracowanie wzorów w sposób schematyczny celem uwzględnienia specyfiki warunków lokalnych i pozostawienia organom samorządowym swobody w kształtowaniu wzajemnych stosunków.

W ocenach wysuwanych w doktrynie najczęściej zwraca się uwagę na fakt, że w konwencji zabrakło wyraźnego przepisu dotyczącego uznania prawa wspólnot i władz teryto-

¹⁶⁴ U. Beyerlin, *Dezentrale grenzüberschreitende Zusammenarbeit als transnationales Rechtphänomen*, „Archiv des Völkerrechts” 1989, t. 27, s. 302.

¹⁶⁵ Council of Europe, *Explanatory report...*, *op. cit.*, s. 39. Warto w tym miejscu dodać, że w kilkanaście lat od czasu opracowania konwencji Komitet Ministrów – organ decyzyjny Rady Europy – zbadał sposoby realizacji postanowień konwencji i opracował wzory kolejnych umów modelowych. Wzory dotyczyły m.in. realizacji współpracy transgranicznej w dziedzinie zagospodarowania przestrzennego czy tworzenia transgranicznych parków krajobrazowych; podają za: G. Mudrich, *Grenzüberschreitende Zusammenarbeit im Europarat* [w:] *Akademie für Raumforschung und Landesplanung, Grenzübergreifende Raumplanung: Erfahrungen und Perspektiven der Zusammenarbeit mit den Nachbarstaaten Deutschlands*, Hannover 1992, s. 13,

rialnych do zawierania umów o współpracy transgranicznej¹⁶⁶. Jednak należy w tym miejscu zauważyć, że państwo zobowiązujące się w myśl konwencji „ułatwiać” i „wspierać” współpracę transgraniczną tym bardziej na nią zezwala. Kolejna uwaga dotyczy sposobu oraz zakresu formułowania obowiązków stron. Państwa mają „ułatwiać i wspierać” (art. 1), „czynić wysiłki” (art. 4), „badać celowość” (art. 5), „troszczyć się” (art. 7) i w praktyce konwencja może być w różny sposób interpretowana, a jej postanowienia mogą być realizowane z różną gorliwością i intensywnością¹⁶⁷. Dodatkowo konwencja dopuszcza stosowanie ograniczeń co do przedmiotowego, podmiotowego i przestrzennego zakresu obowiązywania konwencji¹⁶⁸, a ograniczenia mogą być zgłaszane przez państwa nie tylko w momencie podpisywania, ale także w formie późniejszego powiadomienia Sekretarza Generalnego Rady Europy (art. 2 ust. 2 zdanie 2)¹⁶⁹. Przypomnijmy jeszcze, że konwencja uznaje zasadę prymatu prawa konstytucyjnego i wewnętrznego każdego z państw (art. 1, art. 2 ust. 1) i fakt ten będzie również skutkować brakiem jednolitej praktyki stosowania konwencji w poszczególnych państwach.

Oceny konwencji powinno się dziś dokonywać w kontekście historycznym. Ramowy charakter tego dokumentu i brak cechy samowykonalności norm (tzw. *self-executing norm*)¹⁷⁰ zawartych w konwencji wynikał głównie z przyczyn politycznych, gdyż większość państw członkowskich Rady Europy nie była wówczas skłonna udzielić podległym

¹⁶⁶ Zob. S. Czarnow, *Niektóre aspekty...*, op. cit., s. 70; M. Zieliński, *Współpraca transgraniczna...*, op. cit., s. 238; Z. Niewiadomski, *Planowanie przestrzenne...*, op. cit., s. 80; A. Mikołajczyk, *Regiony i współpraca...*, op. cit., s. 228; W. Lang, op. cit., s. 280; U. Beyerlin, *Rechtsprobleme der lokalen...*, op. cit., s. 130; G. Mudrich, op. cit., s. 16; I. Grom, *Regional grenzüberschreitende Zusammenarbeit als Beitrag zur Förderung der europäischen Integration*, Berlin 1995, s. 94; S. Raich, *Grenzüberschreitende und Interregionale Zusammenarbeit in einem „Europa der Regionen“: Dargestellt anhand der Fallbeispiele Großregion Saar-Lor-Lux, EUREGIO und „Vier Motoren für Europa“ – Ein Beitrag zum Europäischen Integrationsprozeß*, Baden-Baden 1995, s. 36.

¹⁶⁷ Szerzej na ten temat: U. Beyerlin, *Grenzüberschreitende unterstaatliche Zusammenarbeit in Europa. Zum Entwurf eines Europäischen Rahmenübereinkommens über die grenzüberschreitende Zusammenarbeit zwischen Gebietskörperschaften*, „Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht“, t. 40 (1980), s. 588-589.

¹⁶⁸ G. Mudrich, op. cit., s. 13.

¹⁶⁹ P. Pernthaler interpretuje możliwość stosowania wyłączeń jako ustępstwo wynikające z odmienności systemów prawnych i administracyjnych, obowiązujących w poszczególnych państwach członkowskich Rady Europy. O problemach konstytucyjnoprawnych powstających w trakcie realizacji postanowień konwencji zob. P. Pernthaler, op. cit., s. 214 i n.

¹⁷⁰ W sprawie koncepcji norm samowykonalnych zob. W. Czaplinski, A. Wyrozumska, *Prawo międzynarodowe publiczne. Zagadnienia systemowe*, Warszawa 1999, s. 420 i n.

im władzom lokalnym zbyt daleko idących uprawnień¹⁷¹. Ponadto możliwość zgłaszania zastrzeżeń i wyłączeń do konwencji sprawiły, że dokument ten ratyfikowało szereg państw, a to było wówczas dużym osiągnięciem. Ratyfikacja Konwencji Ramowej była bowiem postrzegana jako deklaracja danego państwa, że podejmie określone inicjatywy do polepszania warunków rozwoju współpracy transgranicznej i nie poprzestawania na panującym *status quo*¹⁷².

Rada Europy odegrała pionierską rolę w popularyzacji idei współpracy transgranicznej, zwracając uwagę innych ważnych instytucji europejskich na ten aspekt integracji¹⁷³. Konwencja stała się ponadto punktem odniesienia dla realizowanych form stosunków transgranicznych. W Polsce do Konwencji Madryckiej czyni się odwołania w umowach międzynarodowych¹⁷⁴, międzyrządowych (nawet jeżeli druga strona porozumienia nie jest sygnatariuszem konwencji)¹⁷⁵, czy w umowach o tworzeniu struktur euroregionalnych¹⁷⁶.

Oceniając działania Polski na rzecz realizacji postanowień Konwencji Madryckiej należy stwierdzić, że ustanowienie konstytucyjnego prawa gmin do współpracy ze spo-

¹⁷¹ Świadczy o tym m.in. odrzucenie wcześniejszego projektu konwencji z 1966 r., który zawierał konkretne zobowiązania stron do ułatwiania rozwoju współpracy transgranicznej na poziomie lokalnym, Consultative Assembly of the Council of Europe, Recommendation 470 (1966) 1 on a Draft Convention on European Co-operation between local Authorities, Doc. 2109 / 21 September 1966.

¹⁷² U. Beyerlin, *Dezentrale grenzüberschreitendet...*, *op. cit.*, s. 301.

¹⁷³ E. de Wilde, *op. cit.*, s. 224; I. Grom, *op. cit.*, s. 76, R. Kusiak, *INTERREG oraz PHARE-CBC...*, *op. cit.*, s. 63-70; A. Mikołajczyk, *Regiony i współpraca...*, *op. cit.*, s. 227; T. Szewc, *Samorząd terytorialny w pracach Rady Europy (wybrane zagadnienia)*, „Samorząd Terytorialny” 2007, nr 1-2, s. 5.

¹⁷⁴ Np. polsko-niemiecki Traktat o dobrym sąsiedztwie i przyjaznej współpracy wyraźnie odwołuje się do postanowień konwencji ramowej Rady Europy. Wskazuje na to art. 12 ust. 3 traktatu, w którym strony deklarują postępowanie według odnośnych konwencji Rady Europy. Ponadto formuła „ułatwiania i wspierania” użyta w art. 12 ust. 2 jest wyraźnym nawiązaniem do art. 1 Konwencji Madryckiej.

¹⁷⁵ Zob. np. preambuła Porozumienia z 8 września 1994 między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Republiki Czeskiej o współpracy transgranicznej oraz uchwała Rady Ministrów nr 106/94 z 21 grudnia 1994 w sprawie zatwierdzenia Porozumienia. Wątpliwości może budzić fakt, że porozumienia te zachęcają wspólne organy koordynacyjne, tworzone przez odpowiednie władze lokalne obu państw, do korzystania z wzorów umów i statutów zamieszczonych w załącznikach do konwencji (zob. art. 9 Porozumienia). Tymczasem z powodu braku odpowiednich umów międzynarodowych zastosowanie niektórych wzorów nie ma racji bytu, gdyż mowa jest w nich o realizowaniu współpracy w oparciu o przepisy prawa publicznego (załączniki 2.4 i 2.5) oraz o tworzeniu organów współpracy transgranicznej mającej przymiot osobowości prawnej (załącznik 2.6), co nie może być urzeczywistnione ze względu na brak odpowiednich podstaw prawnych.

¹⁷⁶ Zob. np. ostatnie zdanie preambuły Porozumienia z 29 września 1995 o utworzeniu związku transgranicznego „Euroregion Bug”, tekst zamieszczony [w:] *Regiony, euroregiony, rozwój regionalny*, red. M. Bałtowski, Lublin 1996, s. 193.

łecznościami lokalnymi innych państw (art. 172 ust. 2) jest wypełnieniem zobowiązania zawartego w art. 1 konwencji. Również ustawa o zasadach przystępowania jednostek samorządu terytorialnego do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych jest kolejnym przejawem realizacji zaleceń konwencji ze strony polskiej.

W myśl postanowień konwencji podstawowym instrumentem ułatwiającym współpracę między wspólnotami i władzami terytorialnymi jest zawieranie dwu- lub wielostronnych porozumień (uzgodnień) międzypaństwowych, służących ułatwianiu i wspieraniu współpracy transgranicznej (art. 1, 3 i 4). Oceniając działania Polski w tym względzie należy zauważyć, że zawarto kilkanaście porozumień międzyrządowych¹⁷⁷, które w pierwszym rzędzie stanowią wyraz poparcia rządu dla podejmowanej współpracy transgranicznej, jednak ich postanowienia nie zawierają norm kompetencyjnych dla gmin i nie mogą tworzyć podstaw prawnych dla współpracy międzygminnej. Natomiast do tej pory Polska nie zawarła z żadnym państwem umowy międzynarodowej, tworzącej dla gmin odrębne podstawy prawne do współpracy transgranicznej. Inaczej sytuacja wygląda w Niemczech. Związek lub kraje federalne są stroną bilateralnych umów międzynarodowych, na podstawie których gminy mogą tworzyć organizacje wyposażone w przymiot osobowości prawnej prawa prywatnego lub publicznego. Warto również dodać, że umowy te dotyczą zarówno realizacji konkretnych zadań¹⁷⁸, jak i obejmują wszystkie dziedziny współdziałania¹⁷⁹.

Niemcy przyjęły również tzw. Protokół Dodatkowy do Konwencji Ramowej¹⁸⁰. Rada Europy przygotowała protokół w 1995 r. z myślą o pomocy w rozwiązaniu problemów prawnych, które pojawiają się w prawie państwowym w konsekwencji przyjęcia konwencji¹⁸¹. Protokół reguluje kolejno: kwestie skutków aktów prawnych dokonywanych w ramach współpracy transgranicznej, byt prawny podmiotów współpracy transgranicznej, problemy finansowania współpracy oraz odpowiedzialności wynikającej

¹⁷⁷ Zob. treść przypisu nr 23.

¹⁷⁸ Umowa między Księstwem Luxemburg a Krajem Związkowym Nadrenia-Palatynat o wspólnej realizacji zadań z zakresu gospodarki wodnej przez gminy i inne podmioty, GVBl. Rh. Pf. 1975, S. 55.

¹⁷⁹ Traktat między Republiką Federalną Niemiec, Dolną Saksonią, Nadrenią Północną-Westfalią oraz Królestwem Holandii z 23 maja 1991 o współpracy transgranicznej między władzami terytorialnymi i innymi podmiotami publicznymi, GVBl. NRW. 1991, S. 530.

¹⁸⁰ *Additional Protocol to the European Outline Convention on Transfrontier Co-operation between Territorial Communities or Authorities*, Strasbourg 9 november 1995, Council of Europe, European Treaties, ETS No. 159.

¹⁸¹ Council of Europe, *Explanatory report...*, *op. cit.*, s. 10.

z umowy o współpracy¹⁸². Tym razem państwa przyjmujące protokół nie mają możliwości zgłaszania zastrzeżeń i czynienia wyłączeń (art. 9). Do tej pory Polska nie przyjęła zaproponowanego protokołu. Przyczyną tego jest z pewnością fakt, że w ocenie władz Polska nie jest jeszcze przygotowana do tworzenia transgranicznych struktur organizacyjnych wyposażonych w osobowość prawną prawa publicznego w sytuacji, gdy nadal istnieją poważne różnice w poziomie rozwoju gospodarczego po obu stronach granicy.

2.2.2. Europejska Karta Samorządu Terytorialnego

Europejska Karta Samorządu Terytorialnego (EKST) ratyfikowana przez Polskę¹⁸³ i Niemcy¹⁸⁴, tworzy obok Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności¹⁸⁵, Europejskiej Karty Socjalnej¹⁸⁶ oraz Europejskiej Konwencji Kulturowej¹⁸⁷, podstawowy filar Rady Europy¹⁸⁸.

Dokument ten napisany w duchu prymatu zasady subsydiarności zawiera fundamentalne zasady funkcjonowania samorządu terytorialnego w państwach demokratycznej Europy. Innymi słowy, karta dość precyzyjnie wyznacza minimum uprawnień, jakie państwo powinno przyznać władzom lokalnym, aby umożliwić obywatelom uczestnictwo w kierowaniu sprawami publicznymi¹⁸⁹. Należy tu jednak zaznaczyć, że w myśl postanowień karty państwo przyjmujące ten dokument nie musi uznawać za wiążące wszystkich jej postanowień (art. 12 ust.1)¹⁹⁰.

¹⁸² F. Albanese, *Współpraca transgraniczna w ramach Rady Europy* [w:] *Regiony, euroregiony...*, op. cit., s. 37-38.

¹⁸³ Dz.U. z 1994, Nr 124, poz 607.

¹⁸⁴ Die „Europäische Charta der kommunalen Selbstverwaltung“ vom 15 Oktober 1985, BGBl. II 1987, S. 65.

¹⁸⁵ Dz.U. z 1993, Nr 61, poz. 284, 285, 286.

¹⁸⁶ Council of Europe, ETS No 35; Polska jeszcze się nie związała definitywnie Kartą, lecz jest jej sygnatariuszem.

¹⁸⁷ Dz.U. z 1990, Nr 8, poz. 44.

¹⁸⁸ J. Spautz, *Die Stellung der Kommunen im europäischen Einigungswerk* [w:] *Die Europäische Charta der kommunalen Selbstverwaltung*, red. F.-L. Knemeyer, Baden-Baden 1989, s. 11.

¹⁸⁹ W sprawie zgodności prawa polskiego z postanowieniami karty zob. m.in.: I. Lipowicz, *Europejski standard samorządu terytorialnego a ustawodawstwo polskie*, „Samorząd Terytorialny”, nr 11-12, 1991, s. 75; B. Dolnicki, *Czy polskie ustawodawstwo samorządowe odpowiada standardom europejskim*, „Samorząd Terytorialny”, nr 9, 1994; A. Chelmoński, *Polski samorząd terytorialny na tle Europejskiej Karty Samorządu Terytorialnego* [w:] *Samorząd terytorialny I kadencji. Odrodzenie samorządu terytorialnego. Budowa społeczeństwa obywatelskiego*, Poznań 1994, s. 119-121.

¹⁹⁰ Zgodnie z art. 12 ust. 1 Karty „każda ze Stron zobowiązuje się do uznania za wiążące co najmniej dwudziestu ustępów zawartych w części I Karty, z których co najmniej dziesięć zostanie wybranych spośród następujących ustępów: art. 2, art. 3 ust. 1 i 2, art. 4 ust. 1, 2 i 4, art. 5, art. 7 ust. 1, art. 8 ust. 2, art. 9 ust. 1, 2 i 3, art. 10 ust. 1, art. 11”.

Zagadnienie współpracy transgranicznej reguluje bezpośrednio art. 10 ust. 3 Karty, w którym czytamy, że „społeczności lokalne mogą współpracować ze społecznościami innych państw na warunkach przewidzianych prawem”. W przeciwieństwie do Konwencji Madryckiej zostało tu wyraźnie sformułowane prawo gmin do współpracy z zagranicznym partnerem. Jest to potwierdzenie art. 172 ust. 2 Konstytucji. Jednak przepis o konieczności respektowania prawa wewnętrznego w tym względzie implikuje dwojakiego rodzaju. Po pierwsze, jak zauważył NSA w jednym ze swych wyroków, powołany przepis EKST nie może być stosowany bezpośrednio, z powodu odwołania się w nim do prawa wewnętrznego¹⁹¹. Po drugie, państwa mogą swobodnie oznaczyć granice dopuszczalności współpracy¹⁹². Co więcej, brak kategorycznego nakazu respektowania prawa z art. 10 ust. 3 w związku z art. 12 ust. 1 sugeruje, że w pojęciu „warunków przewidzianych prawem” może się mieścić także prawo danego państwa do wprowadzenia węższych lub szerszych ograniczeń w prowadzeniu współpracy¹⁹³.

Konwencja Madrycka Rady Europy z 1980 r. stanowi *lex specialis* w stosunku do EKST w dziedzinie współpracy transgranicznej. Również autorzy oficjalnego komentarza karty, analizując art. 10 ust. 3, odsyłają do postanowień konwencji ramowej i tym samym uznają jej przedmiotową właściwość w zakresie regulowania spraw dotyczących współpracy transgranicznej¹⁹⁴.

2.2.3. Traktat między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Federalną Niemiec o dobrym sąsiedztwie i przyjaznej współpracy

Sporządzony dwa lata po zjednoczeniu Niemiec Traktat o dobrym sąsiedztwie i przyjaznej współpracy¹⁹⁵ stanowi uzupełnienie polsko-niemieckiego Traktatu o potwierdzeniu istniejącej granicy¹⁹⁶. Świadczy o tym odpowiedni przepis w preambule oraz fakt, że oba traktaty zostały jednocześnie ratyfikowane. Tym samym władze obu państw

¹⁹¹ Wyrok NSA, Ośrodek Zamiejscowy w Krakowie, z 6 maja 1998 (I S.A. 1409/97).

¹⁹² Council of Europe, *Explanatory report on the European Charter of Local Self-Government*, Strasbourg 1986, s. 18; U. Beyerlin, *Rechtsprobleme der lokalen...*, *op. cit.*, s. 136.

¹⁹³ S. Czarnow, *Niektóre aspekty...*, *op. cit.*, s. 59.

¹⁹⁴ Council of Europe, *Explanatory report on the European Charter of Local Self-Government*, Strasbourg 1984, s. 18.

¹⁹⁵ Traktat z 17 czerwca 1991 między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Federalną Niemiec o dobrym sąsiedztwie i przyjaznej współpracy (Dz.U. z 1992, Nr 14, poz. 56).

¹⁹⁶ Traktat z 14 listopada 1990 między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Federalną Niemiec o potwierdzeniu istniejącej między nimi granicy (Dz.U. z 1992, Nr 14, poz. 54).

nie poprzestały na potwierdzeniu wspólnej granicy, lecz jednocześnie zadeklarowały utrzymywanie dobrosąsiedzkich stosunków¹⁹⁷.

Traktat określa kolejno cele i zasady współpracy, a także podmioty, między którymi współpraca jest szczególnie pożądana. W art. 12 ust. 1 zadeklarowano, że oba państwa „przywiązują duże znaczenie do partnerskiej współpracy między regionami, miastami, gminami i innymi jednostkami terytorialnymi, w szczególności na obszarach przygranicznych”. Użyte w art. 12 ust. 1 pojęcie „jednostki terytorialne” pojawia się w ustawodawstwie obu państw. Art. 15 ust. 2 Konstytucji RP stanowi, że „jednostki terytorialne” to podmioty wykonujące zadania publiczne. Do tych podmiotów należą gminy, powiaty i województwa¹⁹⁸. Natomiast jednostkami terytorialnymi nie są wymienione w art. 12 ust. 1 traktatu miasta, jeśli nie posiadają statusu samodzielnej gminy. Natomiast w Niemczech do grupy „jednostek terytorialnych” (*Gebietskörperschaften*) należą gminy i miasta oraz powiaty i okręgi¹⁹⁹. Taki sposób określenia podmiotów w traktacie sugeruje akceptację współpracy lokalnej wśród możliwie szerokiego kręgu podmiotów, w tym wśród jednostek pomocniczych gminy²⁰⁰.

Traktat reguluje również kwestię przedmiotu pożądanej współpracy. W art. 12 ust. 2 czytamy: „umawiające się strony będą ułatwiać i wspierać tę współpracę we wszystkich dziedzinach, w szczególności działalność Komisji międzyrządowej do spraw współpracy regionalnej i przygranicznej”. Pomijając kwestię nieszczęśliwej redakcji art. 12 ust. 2²⁰¹, należy uznać, że ułatwianie i wspieranie współpracy „we wszystkich dziedzinach” dotyczy również współpracy polegającej na wspólnym wykonywaniu zadań lokalnych przez gminy z Polski i Niemiec.

W dalszej części traktatu zostały wymienione konkretne dziedziny współdziałania istotne dla dobrosąsiedzkich stosunków. Chodzi o współpracę w zakresie planowania

¹⁹⁷ G. Gornig, *Der Zwei-plus-vier-Vertrag unter besonderer Berücksichtigung grenzbezogener Regelungen*, „Recht in Ost und West“ 1991, nr 4, s. 97.

¹⁹⁸ W dalszej części art. 15 ust. 2 Konstytucji znajduje się odesłanie do postanowień ustawy szczególnej, zob. ustawa z 24 lipca 1998 o wprowadzeniu zasadniczego trójstopniowego podziału terytorialnego państwa (Dz.U. Nr 96, poz. 603), która określa gminy, powiaty i województwa jako jednostki zasadniczego trójstopniowego podziału terytorialnego (art. 1 ust. 2).

¹⁹⁹ M. Miemiec, *Gmina...*, *op. cit.*

²⁰⁰ Zgodnie z polską ustawą o samorządzie gminnym jednostką pomocniczą gminy może być również położone na terenie gminy miasto (art. 5 ust. 1).

²⁰¹ Brzmienie przepisu w języku polskim sugeruje, że działalność Komisji międzyrządowej stanowi jedną z dziedzin współpracy.

przestrzennego (art. 13)²⁰², ochrony środowiska (art. 16)²⁰³, ruchu osobowego i turystyki (art. 19)²⁰⁴ oraz o wzajemną pomoc w razie klęsk i ciężkich wypadków (art. 17)²⁰⁵. Jednak w kontekście art. 12 ust. 2 należy stwierdzić, że nie jest to zamknięty katalog połączonych dziedzin współdziałania.

Fakt, że traktat uznaje znaczenie partnerskiej współpracy między gminami obu państw we wszystkich dziedzinach (art. 12 ust. 1 i 2) i dodatkowo określa konkretne obszary współpracy, należące jednocześnie do sfery działalności komunalnej, implikuje pytanie, czy wobec tego stanowi on dla gmin upoważnienie do nawiązywania lokalnej współpracy transgranicznej. Podobnie jak w przypadku omówionych wyżej konwencji Rady Europy, traktat adresowany jest do umawiających się państw – Polski i Niemiec. Ponadto zobowiązania stron traktatu zostały wyrażone z użyciem sformułowań nieprecyzyjnych, uniemożliwiających ustalenie zakresu zobowiązania²⁰⁶. To, że przepisom traktatu brakuje norm posiadających znamiona samowykonalności (*self-executing*), oznacza niemożność ich samoistnego stosowania (*ex proprio vigore*). W konsekwencji gminy nie mogą się powoływać na przepisy traktatu podejmując współpracę transgraniczną.

Traktat o dobrym sąsiedztwie i przyjaznej współpracy należy traktować jako manifestację pokojowego współistnienia i chęci współpracy Polski i Niemiec w warunkach jednoczącej się Europy. W kontekście współpracy transgranicznej jego wartość przejawia się głównie w uznaniu szczególnego znaczenia partnerskiej współpracy na obszarach przygranicznych we wszystkich możliwych dziedzinach. W literaturze niemieckiej

²⁰² Art. 13 ust. 2 stanowi o konieczności realizowania współpracy transgranicznej na wszystkich szczeblach w dziedzinie gospodarki przestrzennej i planowania przestrzennego. Biorąc pod uwagę fakt, że w obu państwach planowanie przestrzenne należy do podstawowych zadań gminy, współpraca w tej dziedzinie na szczeblu lokalnym nie budzi wątpliwości. Szerzej na ten temat zob. R. Kusiak-Winter, *Die grenzüberschreitende Zusammenarbeit in der Bauleitplanung zwischen polnischen und deutschen Gemeinden. Planowanie przestrzenne we współpracy transgranicznej gmin polskich i niemieckich* [w:] *Die grenzüberschreitende Beteiligung...*, *op. cit.*, s. 243 i n.

²⁰³ W art. 16 traktatu strony zadeklarowały wspólne działania na rzecz ochrony środowiska, wyróżniając współpracę nad ustaleniem i likwidacją obciążeń środowiska na obszarach przygranicznych, w szczególności w dorzeczu Odry.

²⁰⁴ Zadaniem gminy jest zapewnienie lokalnego transportu zbiorowego oraz zapewnienia rozwoju turystyki.

²⁰⁵ W razie klęsk i ciężkich wypadków (art. 17) gmina jako reprezentant ludności dotkniętej nieszczęśliwym zdarzeniem losowym jest na pierwszym miejscu zainteresowana udanym przebiegiem współpracy w tej dziedzinie.

²⁰⁶ Wskazuje na to zastosowanie określeń takich jak: „strony przywiązują duże znaczenie” (art. 12 ust. 1), mają „ułatwiać i wspierać” (art. 12 ust. 2) czy „dążyć” (art. 12 ust. 3).

dostrzega się w związku z tym polityczny wydźwięk traktatu²⁰⁷. Najlepszym rozwinięciem i skonkretyzowaniem deklaracji wyrażonych w art. 12 Traktatu będzie zawarcie odrębnej bilateralnej umowy, tworzącej dla kooperujących gmin Polski i Niemiec podstawy prawne do współpracy w formach publicznoprawnych.

2.2.4. Inne umowy dwustronne

Obok Traktatu o dobrym sąsiedztwie i przyjaznej współpracy, Polska i Niemcy zawarły jeszcze szereg innych umów dwustronnych regulujących wzajemne relacje. Na szczególną uwagę zasługują te z nich, których przedmiot w sposób pośredni lub bezpośredni dotyczy spraw o wymiarze transgranicznym.

Należy tu zatem wymienić umowy regulujące sprawy z zakresu ochrony środowiska, gospodarki wodnej²⁰⁸ czy też wzajemnej pomocy w razie klęsk i ciężkich wypadków²⁰⁹. Przedmiot regulacji niniejszych umów dotyczy wprawdzie zakresu zadań wspólnot lokalnych, jednak brakuje w nich bezpośredniego odniesienia do gminy czy jakiegokolwiek innej jednostki samorządu terytorialnego. Ponadto analiza treści przepi-

²⁰⁷ K. Kettwig – autor monografii poświęconej możliwości transgranicznej współpracy samorządowej na podstawie polsko-niemieckiego Traktatu o dobrym sąsiedztwie i przyjaznej współpracy – wywodzi, że postanowienia traktatowe mają wysoce polityczny charakter, a zatem powinno się je interpretować w sposób restrykcyjny. Oznacza to, że spośród wielu możliwości interpretacji norm zawartych w umowie winna decydować wykładnia, która uzasadnia minimum zobowiązań dla umawiających się stron, zob. K. Kettwig, *Rechtsgrundlagen dezentraler grenzüberschreitender Zusammenarbeit im deutsch-polnischen und deutsch-tschechischen Grenzraum*, Frankfurt am Main 1994, s. 95-96. Autor powołuje się tu zwłaszcza na dwie pozycje (H. Steinberger, *Völkerrechtliche Aspekte des deutsch-sowjetischen Vertragswerks vom 12 August 1970*, „Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht” 1971, t. 31, s. 70 oraz D. Blumenwitz, *Die Ostverträge im Lichte des internationalen Vertragsrechts – insbesondere der Wiener Vertragsrechtskonvention*, Bonn 1982). Należy tu jednak zauważyć, że K. Kettwig przejmuje poglądy w sprawie sposobu interpretacji traktatów, które dopuszczano za czasów istnienia „żelaznej kurtyny”, zapominając, że interesujący nas traktat zawarto w zupełnie innych warunkach. W sprawie politycznego kontekstu interpretacji traktatów RFN z państwami zza żelaznej kurtyny zob. W. Czapliński, A. Wyrozumski, *Prawo międzynarodowe publiczne, op. cit.*, s. 424 oraz zacytowany tam wyrok Federalnego Trybunału Konstytucyjnego z 7 lipca 1975, BVerfGE, 40, 141, S. 163 i n. Jak słusznie zauważa L. Ehrlich, stosowanie średniowiecznych reguł interpretacji – rozszerzania tego, co korzystne, a zacieśniania tego, co uciążliwe – nie odpowiada istocie interpretacji umów międzynarodowych jako poszukiwaniu prawdziwej woli stron, zob. L. Ehrlich, *Interpretacja traktatów*, Warszawa 1957, s. 104.

²⁰⁸ Umowa z 19 maja 1992 między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Federalną Niemiec o współpracy w dziedzinie gospodarki wodnej na wodach granicznych (Dz.U. z 1997, Nr 11, poz.56).

²⁰⁹ Umowa z 10 kwietnia 1997 między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Federalną Niemiec o wzajemnej pomocy podczas katastrof i klęsk żywiołowych lub innych poważnych wypadków (Dz.U. z 1999, Nr 22, poz. 201).

sów tych umów wskazuje na brak norm posiadających cechę samowykonalności, na które gminy mogą się powoływać podejmując współpracę. Innymi słowy – powołane umowy dwustronne nie stanowią podstaw prawnych do podejmowania współpracy transgranicznej przez gminy.

Porównując umowy polsko-niemieckie do umów zawartych przez Niemcy z ich zachodnimi sąsiadami uderza brak traktatowej regulacji poświęconej wyłącznie zagadnieniu współpracy transgranicznej zdecentralizowanych podmiotów. Strona niemiecka zawarła trzy takie umowy: z Holandią (*Isselburg–Anholt Vertrag*)²¹⁰, następnie z Francją, Szwajcarią i Luksemburgiem (*das Karlsruher Übereinkommen*)²¹¹ oraz z Belgią (*das Mainzer Abkommen*)²¹². Traktaty te stanowią nie tylko wyraźną podstawę prawną do nawiązywania współpracy transgranicznej, ale przede wszystkim umożliwiają jednostkom samorządu terytorialnego współpracę transgraniczną na podstawie prawa administracyjnego jednego z państw. Dzięki temu współpraca gmin niemieckich z gminami zza zachodniej granicy zostaje – do pewnego stopnia – zrównana ze współpracą wewnątrzpaństwową.

2.2.5. Kwalifikacja umów międzynarodowych w świetle hierarchicznej konstrukcji źródeł prawa

Ocena umów międzynarodowych dotyczących współpracy transgranicznej winna być dokonana w związku z hierarchiczną konstrukcją źródeł prawa. Tutaj decydująca jest odpowiedź na pytanie, czy interesujące nas umowy to umowy ratyfikowane w trybie prostym przez prezydenta RP czy w trybie kwalifikowanym, czyli za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie. W myśl art. 89 Konstytucji RP „ratyfikacja umowy międzynarodowej i jej wypowiedzenie wymaga uprzedniej zgody wyrażonej w ustawie, jeżeli umowa dotyczy: 1) pokoju, sojuszy, układów politycznych lub układów wojskowych (...) 5) spraw uregulowanych w ustawie lub w których Konstytucja wymaga ustawy”. W związku z tym, że

²¹⁰ Abkommen zwischen dem Königreich der Niederlande, der Bundesrepublik Deutschland, dem Land Niedersachsen und dem Land Nordrhein-Westfalen über grenzüberschreitende Zusammenarbeit zwischen Gebietskörperschaften und anderen öffentlichen Stellen vom 23 Mai 1991, GV. NW. 1991, S. 530, GV. NW. 1993, s. 260.

²¹¹ Übereinkommen zwischen den Regierungen der Bundesrepublik Deutschland, der Französischen Republik, und des Großherzogtums Luxemburg sowie dem Schweizerischen Bundesrat über die grenzüberschreitende Zusammenarbeit zwischen Gebietskörperschaften und örtlichen öffentlichen Stellen vom 23 Januar 1996, BGBl. 1997 II, S. 1159.

²¹² Abkommen zwischen dem Land Nordrhein-Westfalen, dem Land Rheinland-Pfalz, der Walлонischen Region und der Deutschsprachigen Gemeinschaft Belgiens über grenzüberschreitende Zusammenarbeit zwischen Gebietskörperschaften und anderen öffentlichen Stellen vom 8 März 1996, GVBl. RP 1997, S. 3.

polsko-niemiecki traktat o dobrym sąsiedztwie i przyjaznej współpracy dotyczy kwestii uregulowanych w pkt. 1, zaś obie konwencje Rady Europy regulują sprawy rangi ustawowej, a więc zastrzeżone do kompetencji parlamentu (pkt. 5), należy stwierdzić, że interesujące nas umowy międzynarodowe wymagają ratyfikacji poczynionej za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie²¹³. Ponieważ powyższe umowy nie zostały zawarte pod rządami obecnej Konstytucji, znajduje tu zastosowanie art. 241 ust. 1 stanowiący, że „umowy międzynarodowe ratyfikowane dotychczas przez Rzeczpospolitą Polską na podstawie obowiązujących w czasie ich ratyfikacji przepisów konstytucyjnych i ogłoszone w Dzienniku Ustaw uznaje się za umowy ratyfikowane za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie i stosuje się do nich przepisy art. 91 Konstytucji, jeżeli z treści umowy międzynarodowej wynika, że dotyczą one kategorii spraw wymienionych w art. 89 ust. 1 Konstytucji”.

W polskiej literaturze przedmiotu pojawiły się głosy krytyczne w sprawie nadania konwencjom Rady Europy statusu umowy ratyfikowanej za uprzednią zgodą Sejmu i mającej pierwszeństwo przed ustawami²¹⁴. W szczególności trudno się zgodzić z argumentami odmawiającymi Konwencji Madryckiej statusu umowy ratyfikowanej za uprzednią zgodą Sejmu ze względu na fakt, że jej postanowienia nie naruszają zakresu i rodzaju właściwości wspólnot i władz terytorialnych określonych przez prawo wewnętrzne, a ponadto konstrukcja tej umowy wymaga uszczegółowienia w porozumieniach o współpracy transgranicznej²¹⁵. O tym, czy dana umowa międzynarodowa będzie miała pozycję niższą od ustawy nie decyduje fakt występowania w niej norm odwołujących się do przepisów prawa wewnętrznego czy braku norm posiadających atrybut samowykonalności (tzw. *self-executing*), lecz wyłącznie odpowiedni przepis w konstytucji, który w tym względzie daje jednoznaczną odpowiedź (art. 89, 91, 241).

Konstytucja przyjmuje zasadę inkorporacji ratyfikowanych umów międzynarodowych, oznaczającą bezpośrednie stosowanie norm prawnomiędzynarodowych w krajowym porządku prawnym bez konieczności wydawania wewnętrznych aktów transfor-

²¹³ Jak słusznie zauważa A. Wyrozumska „ratyfikacja za zgodą wyrażoną w ustawie jest tak szeroka, że niewiele już pozostaje dla kategorii umów ratyfikowanych bez tej zgody”, Zob. A. Wyrozumska, *Skuteczność norm prawa międzynarodowego w prawie wewnętrznym w świetle nowej Konstytucji (uwagi na tle artykułu R. Szafarza)*, „Państwo i Prawo” 1998, nr 4, s. 82.

²¹⁴ T. Szewc, *Uwagi w sprawie ratyfikacji Europejskiej Karty Samorządu Terytorialnego*, „Państwo i Prawo” 2000, nr 9, s. 56. T. Szewc sformułował pogląd, że EKST dotknięta jest wadliwą ratyfikacją i jako taka nie ma mocy wiążącej w stosunkach wewnętrznych.

²¹⁵ M. Woźniak, *Współpraca międzynarodowa jednostek samorządu terytorialnego w świetle prawa polskiego i standardów międzynarodowych*, „Samorząd Terytorialny” 2004, nr 4, s.25.

mujących ani promulgacyjnych (art. 91 ust. 1)²¹⁶. W interesującym nas temacie bezpośrednio stosowania oznaczałaby dla gminy polskiej prawo do nawiązywania współpracy transgranicznej bezpośrednio na podstawie umowy międzynarodowej. Jednak zgodnie z wyraźnym brzmieniem art. 91 ust. 1 bezpośrednio stosowania norm prawa międzynarodowego nie ma charakteru powszechnego. Umowa nie będzie stosowana bezpośrednio, jeżeli „jej stosowanie jest uzależnione od wydania ustawy”. Ustrojodawca ma tu na względzie taką sytuację, gdy przepisy umowy międzynarodowej nie mają dostatecznej precyzji i klarowności, by nadawały się do wydawania wyłącznie na ich podstawie aktów stosowania prawa²¹⁷, a więc nie posiadają przymiotu samowykonalności (tzw. *self-executing*).

W interpretacji przepisów interesujących nas umów międzynarodowych pomocne będą postanowienia Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów²¹⁸, wedle której traktaty²¹⁹ należy interpretować w dobrej wierze, zgodnie ze zwykłym znaczeniem, jakie należy przypisywać użytym w nim wyrazom w ich kontekście, oraz w świetle jego przedmiotu i celu (art. 31 ust. 1)²²⁰. W związku z tym należy stwierdzić, że interesujące nas przepisy nie posiadają dostatecznej jasności i precyzyjności, by móc je bezpośrednio stosować. Wystarczy podać jako przykład zobowiązanie polegające na „ułatwianiu i wspieraniu” współpracy transgranicznej, zawarte zarówno w art. 1 Konwencji Madryckiej, jak

²¹⁶ W tym miejscu należy jednak zaznaczyć, że jest to pogląd wywołujący zróżnicowane stanowiska w doktrynie. Zastosowanie metody inkorporacji w Konstytucji RP upatruje m.in. K. Działocha, *Rozdział III „Źródła prawa”* [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, Warszawa 1999, s. 2; A. Wyrozumski, *op. cit.*, s. 81; A. Wasilkowski, *Transformacja czy inkorporacja? (uwagi na tle artykułu R. Szafarza)*, „Państwo i Prawo” 1998, nr 4, s. 85-87 oraz M. Masternak-Kubiak, *Artykuł 241* [w:] *Konstytucje Rzeczypospolitej..., op. cit.*, s. 356. Natomiast rzecznikiem metody transformacji zastosowanej w konstytucji, polegającej na przejściu normy prawnomiędzynarodowej do prawa krajowego, a więc na utworzeniu odpowiedniej (paralelnej) normy krajowej, reprezentuje m.in. W. Czaplinski, *Prawo międzynarodowe a prawo wewnętrzne w projekcie Konstytucji RP (uwagi na tle artykułu A. Wyrozumskiej)*, „Państwo i Prawo” 1997, nr 2; R. Szafarz, *Skuteczność norm prawa międzynarodowego w prawie wewnętrznym w świetle nowej Konstytucji*, „Państwo i Prawo” 1998, nr 1, s. 5 oraz K. Wójciewicz, *Artykuł 91* [w:] *Konstytucje Rzeczypospolitej..., op. cit.*, s. 162.

²¹⁷ K. Działocha, *op. cit.*, s. 3.

²¹⁸ Konwencję wiedeńską o prawie traktatów ratyfikowały zarówno Polska (Dz.U. 1990, Nr 74, poz. 439), jak i Niemcy (BGBl. II, 1987, S. 757).

²¹⁹ Art. 2 ust. 1 lit. a Konwencji Wiedeńskiej precyzuje, że „traktat” oznacza międzynarodowe porozumienie między państwami, zawarte w formie pisemnej i regulowane przez prawo międzynarodowe, niezależnie od tego, czy jest ujęte w jednym dokumencie, czy w dwóch lub więcej dokumentach, i bez względu na jego szczególną nazwę.

²²⁰ Zob. L. Ehrlich, *op. cit.*, s. 108 i n.; A. Kozłowski, *Interpretacja traktatu międzynarodowego w świetle jego kontekstu*, Warszawa 2002.

i w art. 12 ust. 2 Traktatu o dobrym sąsiedztwie i przyjaznej współpracy. Natomiast to, że konwencja wielokrotnie odwołuje się w swych przepisach do prawa wewnętrznego każdego z państw, wskazuje na brak cechy samowykonalności konwencji²²¹.

W tym miejscu warto odnieść się do zjawiska kwalifikowania norm prawa międzynarodowego jako tzw. miękkie prawo (*soft law*)²²², ponieważ ich charakterystyczną cechą jest brak wymagalności przepisów²²³. Niniejsze określenie – stosowane również w doktrynie polskiej²²⁴ – ma charakter dyskusyjny, ponieważ umowy międzynarodowe ratyfikowane stają się częścią porządku prawnego obu państw i trudno im odmówić normatywnego charakteru, nawet jeśli nie zawierają norm nadających się do bezpośredniego stosowania.

W ustawodawstwie polskim brakuje odpowiednich ustaw wykonawczych do interesujących nas traktatów. Jak wyżej wspomniano, najlepszym wypełnieniem zobowiązań zawartych w konwencjach Rady Europy oraz w Traktacie o dobrym sąsiedztwie i przyjaznej współpracy byłoby podpisanie dwustronnej umowy o współpracy transgranicznej gmin Polski i Niemiec. W tym miejscu warto się powołać na art. 20 ust. 1 ustawy o umowach międzynarodowych, który stanowi, że minister kierujący działem administracji rządowej właściwy do spraw, których dotyczy umowa międzynarodowa, jest odpowiedzialny za wykonywanie obowiązków i korzystanie z praw wynikających dla Rzeczypospolitej Polskiej z umowy²²⁵. Z powyższego wynika, że właściwy minister będzie również odpowiedzialny za przygotowanie odpowiednich ustaw wykonawczych do interesujących nas traktatów.

Rozważania na temat znaczenia omówionych wyżej umów międzynarodowych należy uzupełnić o przedstawienie sytuacji prawnej w Niemczech. Otóż w świetle art. 25 Ustawy Zasadniczej RFN prawo międzynarodowe stanowi część składową prawa fede-

²²¹ Przypomnijmy, że w myśl konwencji ramowej wypełnianie obowiązków ma się odbywać z poszanowaniem prawa konstytucyjnego (art. 1 zdanie 2) oraz prawa wewnętrznego (art. 2 ust. 1 zdanie 2 i 3) każdego z państw sygnatariuszy.

²²² „Miękkie prawo” jest pojęciem pozaprawnym, funkcjonującym w niemieckiej doktrynie na określenie umów międzynarodowych, które formalnie są częścią porządku prawnego każdego z państw sygnatariuszy, lecz które w praktyce niczym się nie odróżniają od deklaracji politycznych, zob. W. Heusel, „*Weiches*” *Völkerrecht*, Baden Baden 1990 oraz zacytowana tam literatura.

²²³ K. Kettwig, *op. cit.*, s. 83-84.

²²⁴ Z. Niewiadomski, *Kierunki rozwoju samorządu terytorialnego*, „Samorząd Terytorialny” 1991, nr 1-2.

²²⁵ Ustawa z 14 kwietnia 2000 o umowach międzynarodowych (Dz.U. Nr 39, poz. 443).

ralnego. Niniejszym ustrojodawca niemiecki opowiedział się za przyjęciem zasady inkorporacji umów międzynarodowych do prawa wewnętrznego²²⁶. Ponadto omawiane umowy należy sytuować w hierarchii norm poniżej konstytucji, w hierarchii na równi z ustawą zwykłą (art. 59 ust. 2 Ustawy Zasadniczej)²²⁷. Należy ponadto również dodać, że Ustawa Zasadnicza stanowi dwa tryby ratyfikowania umów międzynarodowych: przez prezydenta (art. 59 ust. 1) oraz za zgodą wyrażoną w ustawie (*Zustimmungsgesetz*), jeżeli umowa międzynarodowa reguluje stosunki polityczne federacji lub przedmiot umowy dotyczy materii ustawowej (art. 59 ust. 2). Omówione powyżej umowy międzynarodowe należy zaliczyć do kręgu umów wymagających zgody wyrażonej w ustawie. Traktat o dobrym sąsiedztwie i przyjaznej współpracy jest typem umowy regulującej stosunki polityczne federacji²²⁸, natomiast wszystkie z pozostałych umów dotyczą materii ustawowej. Problem pojawia się w przypadku, gdy umowa dotyczy materii ustawowej zastrzeżonej do kompetencji krajów związkowych. W tym przypadku konstytucje poszczególnych landów zawierają odpowiednie regulacje w sprawie konieczności uzyskania zgody parlamentu krajowego na związanie się umową²²⁹.

2.3. Prawo wspólnotowe

2.3.1. Prawo pierwotne

Prawo wspólnotowe nie zawiera uregulowań tworzących podstawy prawne dla współpracy transgranicznej władz publicznych wewnątrz Unii Europejskiej. Wynika to z faktu, że chociaż subsydiarność jest podstawową zasadą Wspólnoty²³⁰, a uregulowania

²²⁶ K. Stern, *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, t. I, Monachium 1984, s. 493.

²²⁷ I. Seidl-Hohenveldern, T. Stein, *Völkerrecht*, wyd. 10, 2000, s. 127.

²²⁸ Do kręgu umów regulujących stosunki polityczne federacji zalicza się w doktrynie traktaty o przyjaźni, o politycznej współpracy, w sprawie neutralności czy rozbrojenia, zob. H. Jarass, B. Pieroth, *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*, Art. 59, nb. 10, 2002.

²²⁹ Zob. art. 47 ust. 2 Konstytucji Mecklenburgii Pomorze Przednie, art. 91 ust. 2 Konstytucji Brandenburgii oraz art. 65 ust. 2 Konstytucji Saksonii.

²³⁰ Subsydiarność jako podstawowa zasada została ukształtowana przez Traktat o Unii Europejskiej (Traktat z Maastricht). Art. 3b odnosi się do podziału ról pomiędzy Wspólnotę Europejską a państwa członkowskie. Szerzej na ten temat zob. I. Pietrzyk, *Traktat o Unii Europejskiej a samorząd terytorialny*, „Gospodarka Narodowa” 1993, nr 12, s. 29; A. Dylus, *Idea subsydiarności a integracja Europy*, „Państwo i Prawo” 1995, nr 5, s. 52; E. Popławska, *Zasada subsydiarności w Traktatach z Maastricht i Amsterdamu*, Warszawa 2000.

prawa europejskiego wywołują skutki na szczeblu komunalnym²³¹, to struktura organizacji terytorialnej państw członkowskich jest traktowana jako ich wewnętrzna sprawa, należąca do nienaruszalnej sfery kompetencji ich władz (*domaine reserve*)²³². Organizacja administracji określonego państwa odzwierciedla w szczególności sposób jego tożsamość i wyjątkowość²³³. Idąc jeszcze dalej należy poddać w wątpliwość sens dyskusji nad ujednoczeniem rozwiązań administracji publicznej w Unii Europejskiej²³⁴. Istniejące wymogi odnoszą się zatem wyłącznie do tego, aby występujący w danym państwie układ władzy w administracji gwarantował należyte wdrażanie unijnego prawa.

Z perspektywy historycznej należy odnotować różnorodne inicjatywy w kierunku umieszczenia prawa do współpracy transgranicznej w prawie pierwotnym, podejmowane bądź to przez poszczególne państwa²³⁵ lub też przez określone organy Wspólnoty. W działalności organów Wspólnoty w pierwszym rzędzie należy wyróżnić pozytywne

²³¹ R. von Ameln, *Znaczenie integracji europejskiej dla samorządu terytorialnego i polityki komunalnej*, „Samorząd Terytorialny” 1995, nr 6, s. 15; T. Rabska, *Administracja publiczna w świetle integracji z Unią Europejską*, „Samorząd Terytorialny” 2003, nr 3, s. 3; M. Zieliński, *Samorząd terytorialny w Traktacie Akcesyjnym* [w:] *Regiony*, op. cit., s. 413.

²³² Zob. orzeczenie Trybunału Europejskiego w sprawie 240/1978: *Atalanta Amsterdam v. Produktschap voor vee en vlees* (Zb. Orz. 1979, s. 2137) oraz w sprawie 96/1981: *Commission v. Pays-Bas* (Zb. Orz. 1982, s. 1791). Bezpośrednio w sprawie współpracy transgranicznej stanowisko zajmowała wielokrotnie Komisja Europejska wskazując, że zadaniem Wspólnot nie jest stworzenie ram prawnych dla współpracy podmiotów zdecentralizowanych o zasięgu przekraczającym granice państwa. Kształt takowej współpracy determinują wyłącznie odrębne systemy prawne i administracyjne każdego z państw z osobna, zob. np. *Antwort der Europäischen Kommission vom 4 Mai 1994 auf eine schriftliche Anfrage betreffend die gemeinschaftsrechtliche Anerkennung des Rechtsstatus grenzüberschreitender Vereinigungen von Trägern der kommunalen Selbstverwaltung*, ABl. EG 1995, C 6, S. 33. Podają za: A. Bußmann, *Die dezentrale grenzüberschreitende Zusammenarbeit mit Deutschlands Nachbarländern Frankreich und Polen*, Baden-Baden 2005, s. 66.

²³³ Jest to wielokrotnie cytowane w doktrynie niemieckiej stwierdzenie U. Scheunera („*Verwaltungsorganisation eines Staates widerspiegelt in besonderem Maße dessen Eigenart und Identität*”), zob. U. Scheuner, *Der Einfluss des französischen Verwaltungsrechts auf die deutsche Rechtsentwicklung*, „Die Öffentliche Verwaltung“ 1963, s. 714.

²³⁴ Jak zauważa J. Jeżewski: „uwarunkowania historyczne wywarły wpływ na wiele rozwiązań strukturalnych w administracji publicznej w państwach członkowskich – które stosunkowo w najslabszym stopniu podlegają ujednoczeniu (autonomia instytucjonalna)”, zob. J. Jeżewski, *Porównawcze badania prawa a europeizacja prawa administracyjnego* [w:] *Europeizacja polskiego prawa administracyjnego*, red. Z. Janku, Z. Leoński, Kolonia Limited 2005, s. 55.

²³⁵ Zob. np. inicjatywa niemieckiego Bundesratu w sprawie przyjęcia „Protokołu dotyczącego współpracy w dziedzinie planowania przestrzennego” (punkt 10 Protokołu mówi o konieczności współpracy transgranicznej celem dostosowywania wzajemnych polityk zagospodarowania przestrzennego), *Entschließung des Bundesrates vom 15 Oktober 1995*, BR-Drs. 667/95. Zgodnie z art. 311 TWE przyjęcie protokołu kwalifikowałoby jego treść jako część prawa pierwotnego. Na ten temat zob. A. Bußmann, *Die dezentrale grenzüberschreitende Zusammenarbeit mit Deutschlands Nachbarländer Frankreich und Polen*, Baden-Baden 2005, s. 59.

stanowisko Parlamentu Europejskiego względem współpracy transgranicznej. Świadczą o tym liczne postanowienia wskazujące na potrzebę stworzenia prawnej regulacji współpracy transgranicznej w prawie wspólnotowym²³⁶. Kolejnym zwolennikiem umieszczenia prawa do współpracy transgranicznej w prawie pierwotnym jest utworzony Traktatem o Unii Europejskiej²³⁷ Komitet Regionów, czyli oficjalny organ doradczy Rady Unii i Komisji Europejskiej (art. 7 oraz art. 263-265 TWE)²³⁸. Na uwagę zasługuje stanowisko Komitetu w sprawie reform instytucjonalnych w Unii Europejskiej w 1995 r., które opowiada się za dodaniem do treści art. 158 ust. 2 TWE nowego przepisu w następującym brzmieniu: „Wspólnota wspiera w swych działaniach współpracę transgraniczną i interregionalną regionów i wspólnot lokalnych”²³⁹. Propozycja ta nawiązywała w swej treści do Europejskiej Konwencji Ramowej Rady Europy, który nakłada na państwa obowiązek „wspierania” i „ułatwiania” współpracy transgranicznej władz i społeczności lokalnych²⁴⁰. Jednak w procesie reform nie uwzględniono tych sugestii i w rezultacie Traktat Amsterdamski²⁴¹ wniósł jedynie obowiązek opiniowania z Komitetem Regionów spraw dotyczących współpracy transgranicznej (art. 265 ust. 1 TWE). W ten oto sposób samo pojęcie „współpracy transgranicznej” figuruje

²³⁶ Zob. np. Entschließung vom 13 April 1984 über die Vertiefung der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit ABl. EG 1984 C 127, S. 213; Entschließung vom 12 März 1987 zur grenzüberschreitenden Zusammenarbeit an den Binnengrenzen der Europäischen Gemeinschaft, ABl. EG 1987 C 99, S. 153; Entschließung vom 9 Juni 1992 zur grenzüberschreitenden und Interregionalen Zusammenarbeit, ABl. EG 1992 C 176, S. 38.

²³⁷ Traktat o Unii Europejskiej w wersji skonsolidowanej, uwzględniający zmiany wprowadzone traktatem z Nicei, Consolidated Version of the Treaty on European Union, OJ EU C 2002, 325/5.

²³⁸ I. Jędrzejewski, *Komitet Regionów – podstawy prawne, struktura i funkcjonowanie*, „Wspólnoty Europejskie” 1994, nr 7-8, s. 8; Z. Czachór, *Komitet Regionów w procesie poszerzania Unii Europejskiej* [w:] *Jaka Europa? Perspektywy i bariery integracji*, red. P. Buczkowski, Poznań 2003, s. 69; A. Mikołajczyk, *Regiony i współpraca transgraniczna* [w:] *Regiony*, *op. cit.*, s. 244.

²³⁹ Opinion on the Revision of the Treaty on European Union and the Treaty Instituting the European Community, 21 April 1995 (CdR 136/95). Szerzej na temat postulatów Komitetu Regionów: D. Długosz, *Samorząd terytorialny a federalizm*, Centrum Europejskie Uniwersytetu Warszawskiego, „Biuletyn” 1996, nr 2, s. 35-36; K.-H. Neunreither, *Zasada subsydiarności a Parlament Europejski* [w:] *Subsydiarność*, red. D. Milczarek, Warszawa 1996, s. 1081; E. Popławska, *op. cit.*, s. 84-86; A. Mikołajczyk, *op. cit.*, s. 246-247.

²⁴⁰ W dokumentach wspólnotowych niejednokrotnie pojawia się odwołanie do Konwencji Madryckiej, wystarczy wymienić chociażby obecnie obowiązujące Rozporządzenie (WE) nr 1082/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z 5 lipca 2006 w sprawie europejskiego ugrupowania współpracy terytorialnej (EUWT), Dz.Urz. U.E. L 210/19.

²⁴¹ Art. 198c Traktatu Amsterdamskiego stanowi: „Rada i Komisja konsultują się z Komitetem Regionów (...) zwłaszcza w sprawach dotyczących współpracy transgranicznej”.

w prawie pierwotnym, jednak obowiązujące przepisy nie regulują interesującego nas zjawiska i tym bardziej nie można z nich wywodzić podstawy prawnej do zawierania współpracy przekraczającej granice państwowe.

2.3.2. Prawo wtórne

Prawo wtórne Wspólnot Europejskich reguluje zagadnienie współpracy transgranicznej na dwóch płaszczyznach: po pierwsze w zakresie ochrony środowiska, a po drugie w związku z realizowaniem polityki regionalnej. Prawo wspólnotowe dotyczące ochrony środowiska zawiera określone regulacje nakładające na państwa członkowskie obowiązek podejmowania współpracy transgranicznej. Najczęściej ma się ona przejawiać we wzajemnym informowaniu się, prowadzeniu konsultacji albo uzgodnień²⁴². Przepisy te, choć nakładają obowiązki współpracy, nie tworzą podstaw prawnych do podejmowania współpracy transgranicznej przez zdecentralizowane podmioty. Natomiast regulacje prawne kształtujące politykę regionalną Wspólnot traktują zjawisko współpracy transgranicznej w sposób niezwykle kompleksowy i z biegiem czasu można zaobserwować stały wzrost jego znaczenia w procesie realizacji celów polityki regionalnej. Wyprzedzając nieco omawianie odpowiednich przepisów prawnych warto wskazać, że z perspektywy historycznej dają się wyróżnić trzy etapy zainteresowania Wspólnot zagadnieniem współpracy transgranicznej.

Pierwszy okres, czyli lata 70. i 80. charakteryzuje brak zainteresowania Unii specyficznymi problemami społeczności lokalnych i regionalnych położonych wzdłuż granic państwowych. Towarzyszyło temu przekonanie Komisji Europejskiej i Rady Europejskiej²⁴³, że samo urzeczywistnienie zasad jednolitego rynku europejskiego wystarczy do rozwiązania większości problemów państw członkowskich EWG, w tym również

²⁴² M. Niedobitek, *Das Recht der grenzüberschreitenden Verträge. Bund Länder und Gemeinden als Träger grenzüberschreitender Zusammenarbeit*, Tübingen 2001, s. 310 oraz literatura zacytowana w przypisie 111.

²⁴³ Należy w tym miejscu podkreślić pozytywną postawę Parlamentu Europejskiego wobec kwestii współpracy transgranicznej. Już w latach 70. Parlament opracował propozycję zawarcia przez Radę rozporządzenia o utworzeniu transgranicznych związków regionalnych jako osób prawnych prawa wspólnotowego. Zob. Entschließung zum Entschließungsantrag über die Regionalpolitik der Gemeinschaft bezüglich der Regionen beiderseits der Binnengrenzen der Gemeinschaft, ABl. EG 1976 C 293, S. 47. Na ten temat zob. U. Beyerlin, *Dezentrale grenzüberschreitende Zusammenarbeit als transnationales Rechtsphänomen*, „Archiv des Völkerrechts” 1989, nr 27, s. 287.

specyficznych problemów obszarów przygranicznych²⁴⁴. Drugi etap wyróżnia wprowadzenie instrumentów ingerencji pośredniej dla wspierania współpracy transgranicznej. Mowa przede wszystkim o ustanowieniu Inicjatywy Wspólnotowej INTERREG dla współpracy regionów przygranicznych, finansowanej w ramach funduszy strukturalnych. Trzeci wreszcie etap, właściwy dla okresu programowania 2007-2013, można już nazwać okresem ingerencji bezpośredniej, polegającym na świadomych działaniach w celu wzmocnienia współpracy transgranicznej.

W zakresie realizowania polityki regionalnej Unii współpraca transgraniczna posiada stale rosnące znaczenie. Zawarty w tytule V Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską rozdział zatytułowany „Spójność gospodarcza i społeczna” stanowi, że celem Wspólnot jest wyrównywanie różnic między najbiedniejszymi i najbogatszymi regionami oraz stworzenie podstaw do prowadzenia wspólnej polityki strukturalnej (regionalnej)²⁴⁵. Podstawy te zostały skonstruowane w prawie wtórnym, a konkretnie w rozporządzeniach wydawanych w toku wprowadzania kolejnych etapów polityki regionalnej²⁴⁶. Mowa tu o rozporządzeniach dotyczących funduszy strukturalnych nr 2052/88²⁴⁷ i 1260/99²⁴⁸ oraz o obecnie obowiązującym rozporządzeniu dotyczącym Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności nr 1083/2006²⁴⁹. Najogólniej mówiąc rozporządzenia te

²⁴⁴ Jako przykład takiego rozumowania może posłużyć odpowiedź Komisji Europejskiej na piśmne zapytanie o konieczność zintensyfikowania współpracy transgranicznej na obszarze Wspólnoty i łączącą się z tym współpracę z Radą Europy. W odpowiedzi z 10 sierpnia 1987 Komisja podniosła, że zagadnienie współpracy transgranicznej łączy się ściśle z problemem harmonizacji systemów prawnych i administracyjnych poszczególnych państw. W związku z tym priorytetowe znaczenie ma urzeczywistnienie zasad jednolitego rynku, co nie jest bez znaczenia dla sytuacji w regionach. Komisja Europejska wyraża przekonanie, że realizacja jednolitego rynku przyczyni się dla dobra całej Wspólnoty, a zwłaszcza dla obszarów przygranicznych, zob. Dz.Urz. WE 1987 C 315, s. 29.

²⁴⁵ Podstawy traktatowe polityki regionalnej wprowadził do prawa wspólnotowego Jednolity Akt Europejski z 1986 r. Zob. I. Pietrzyk, *Polityka regionalna Unii Europejskiej i regiony w państwach członkowskich*, Warszawa 2000, s. 94; A. Mikołajczyk, *Regiony i współpraca...op. cit.*, s. 186.

²⁴⁶ Na temat ewolucji polityki regionalnej w Unii Europejskiej zob. K. Gawlikowska-Hueckel, *Polityka regionalna – rozwój, finansowanie i przyszłość [w:] Regiony, op. cit.*, s. 33.

²⁴⁷ Rozporządzenie Rady (EEC) [EWG] Nr 2052/88 z 24 czerwca 1988 w sprawie zadań i efektywności Funduszy Strukturalnych oraz ich koordynacji między sobą i operacjami Europejskiego Banku Inwestycyjnego i innych dostępnych instrumentów finansowych (Dz.Urz. WE nr L 185), s. 9.

²⁴⁸ Rozporządzenie Rady (WE) nr 1260/1999 z 21 czerwca 1999 wprowadzające ogólne przepisy dotyczące funduszy strukturalnych (Dz.Urz. WE Nr L 161/1 z 21 czerwca 1999).

²⁴⁹ Rozporządzenie Rady (WE) nr 1083/2006 z 11 lipca 2006 ustanawiające przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności i uchylające rozporządzenie 1260/1999 (Dz.Urz. WE nr L 210/25).

określają zadania, cele priorytetowe oraz organizację odpowiednich funduszy²⁵⁰, jak również zasady i procedury dotyczące ich wzajemnej i wewnętrznej koordynacji. Nie wdając się w ich szczegółowe omawianie, należy dokonać oceny współpracy transgranicznej z perspektywy ewoluowania zasad pomocy udzielanej z unijnych funduszy. W związku z tym dają się zaobserwować trzy zasadnicze tendencje.

Po pierwsze następuje stopniowe rozszerzanie dofinansowywania różnorodnych form współpracy zdecentralizowanych podmiotów o zasięgu przekraczającym granice państwowe: od transgranicznej począwszy, poprzez transnarodową i na międzyregionalnej skończywszy²⁵¹. W 2006 r. w prawie wspólnotowym pojawia się zbiorczy termin „Europejska współpraca terytorialna” na oznaczenie wyżej wymienionych przejawów współpracy (art. 3 ust. 2 rozporządzenia nr 1083). Należy przy tym podkreślić, że współpraca transgraniczna jest najdłuższą współfinansowaną formą współpracy w ramach pomocy wspólnotowej i dlatego można ją określić mianem pierwotnej formy współpracy terytorialnej.

Po drugie doszło do przeobrażenia funkcji przypisywanej współpracy transgranicznej w ramach Wspólnoty. Przez długi okres miała ona status Inicjatywy Wspólnoty (*Community Initiative*)²⁵² finansowanej przez fundusze strukturalne²⁵³. Fundusze te

²⁵⁰ Należy tu podkreślić, że o ile dwa pierwsze rozporządzenia dotyczą wyłącznie funduszy strukturalnych, to ostatnie obecnie obowiązujące rozporządzenie obejmuje tylko dwa z czterech funduszy strukturalnych, tj. Europejski Fundusz Rozwoju Regionalnego oraz Europejski Fundusz Społeczny oraz działający dotychczas na zupełnie innych zasadach Fundusz Spójności. Na temat różnic pomiędzy funduszami strukturalnymi a spójności w poprzednich okresach programowania zob. R. Martin, *Regional policy in the EU*, Brussels 1998, s. 84; A. Mikołajczyk, *Regiony i współpraca...*, op. cit., s. 154-155.

²⁵¹ Na temat podstaw prawnych i etapów stopniowego rozszerzania finansowania różnorodnych form współpracy zob. rozdział pierwszy, pkt. 1.1.4.

²⁵² Mianem Inicjatyw Wspólnoty określa się specyficzne instrumenty proponowane państwom członkowskim przez Komisję Europejską dla wspierania akcji przyczyniających się do rozwiązywania szczególnie ważnych problemów Unii Europejskiej jako całości. Podaje za: *LACE Guide. Practical guide to cross-border cooperation. Glossary of terms*, Gronau 1995, s. 12. Oznacza to, że inicjatywy powołuje dożycia Komisja w drodze Komunikatu skierowanego do państw członkowskich. Przykładowo w latach 1994-99 zostało zrealizowanych 13 Inicjatyw Wspólnoty, wśród których największą był program INTERREG, wspierający rozwój regionów granicznych (zob. Komunikat Komisji Europejskiej do Państw Członkowskich w sprawie wytycznych do Programu Inicjatywy Wspólnotowej INTERREG II, Dz.Urz. WE C 180 z 1 lipca 1994). W kolejnym okresie programowania (1999-2006) liczbę inicjatyw zredukowano do czterech, zaś od 2007 r. uległy one zniesieniu.

²⁵³ Fundusze Strukturalne to Europejski Fundusz Rozwoju Regionalnego (art. 160 TWE), Europejski Fundusz Społeczny (art. 146-148 TWE), Europejski Fundusz Orientacji i Gwarancji Rolnej (art. 34 TWE), Finansowy Instrument Orientacji Rybołówstwa. Na ten temat zob. m.in. M. Kozak, *Fundusze strukturalne Unii Europejskiej po reformie* [w:] *Droga do funduszy strukturalnych Unii Europejskiej*, Polska Agencja Rozwoju Regionalnego, Warszawa 2000, s. 32; J. Stefaniak, *Ewaluacja pomocy Unii Europejskiej dla Polski*, Gdańsk 2003; S. Naruszewicz, *Polityka spójności Unii Europejskiej. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2004, s. 282; A. Mikołajczyk, *Regiony i współpraca...*, op. cit., s. 111 i n.

zostały utworzone dla realizowania celów priorytetowych, przyczyniających się do realizacji tzw. celów ogólnych Wspólnoty, zawartych w prawie pierwotnym (art. 158 i 160 TWE). Cele priorytetowe są każdorazowo konstytuowane w rozporządzeniu Rady w sprawie zadań i efektywności funduszy. Z biegiem czasu daje się zaobserwować tendencję do zmniejszania ilości celów priorytetowych. Podczas, gdy Rozporządzenie Rady nr 2052/88 ustanawiało pięć celów priorytetowych²⁵⁴, to już Rozporządzenie 1260/99 zredukowało ich liczbę do trzech²⁵⁵, zaś Rozporządzenie obowiązujące obecnie nr 1083/2006 pozostało przy trzech celach priorytetowych²⁵⁶, zmieniając jednocześnie ich merytoryczny zakres²⁵⁷. Z perspektywy współpracy transgranicznej nastąpił tu przełomowy zwrot: o ile na podstawie wcześniejszych rozporządzeń powoływana była Inicjatywa Wspólnoty INTERREG dla rozwoju współpracy transgranicznej, by w ten sposób realizować cele priorytetowe, to w najnowszym rozporządzeniu współpraca terytorialna (a zatem również wchodząca w jej skład współpraca transgraniczna) jest już samoistnym celem priorytetowym polityki spójności Unii Europejskiej. Innymi słowy chodzi tu o transformację funkcji współpracy terytorialnej, gdyż została ona przekształcona z Inicjatywy Wspólnotowej na samodzielny cel finansowany w ramach unijnych funduszy.

Po trzecie wreszcie prawo wtórne dotyczące polityki regionalnej w sposób zasadniczy determinuje podmioty i przedmiot współpracy, zakres współdziałania partnerów²⁵⁸,

²⁵⁴ W pierwszym i drugim okresie programowania (1989-1993 oraz 1994-1999) realizowanych było pięć, a po przyjęciu Austrii, Finlandii i Szwecji sześć celów, określonych w rozporządzeniu nr 2052/88, przy czym Inicjatywa Wspólnotowa INTERREG dotycząca współpracy transgranicznej, przyczyniała się do realizacji celów 1, 2 i 5b (cel 1 – rozwój gospodarczy regionów, w których PKB na jednego mieszkańca jest niższy od 75% średniej w Unii Europejskiej, cel 2 – reformy gospodarcze w regionach, w których dominują przestarzałe technologie przemysłowe, cel 5b – osiągnięcie różnorodności gospodarczej w regionach rolniczych). Szerzej na ten temat R. Kusiak, *INTERREG oraz PHARE-CBC – programy Unii Europejskiej wspierające współpracę transgraniczną*, „Samorząd Terytorialny” 1996, nr 11, s. 64; D. Czykier-Wierzba, *Polityka regionalna Unii Europejskiej*, Gdańsk 1998, s. 45-47.

²⁵⁵ W okresie programowania 2000-2006 w celu poprawy efektywności działań i uproszczenia metod zarządzania liczba celów polityki regionalnej zredukowana została do trzech (cel 1 – promowanie rozwoju i przekształceń strukturalnych w regionach słabiej rozwiniętych, w których PKB na jednego mieszkańca jest niższy od 75% średniej w Unii Europejskiej, cel 2 – skierowany do regionów przechodzących transformację gospodarczą, cel 3 – dotyczy regionów nieobjętych celami 1 i 2 i obejmuje wspieranie adaptacji i modernizacji polityk i systemów kształcenia, szkolenia i zatrudnienia). Na ten temat zob. P. Zuber, *Warunki zdecentralizowanego wdrażania funduszy w Polsce – założenia* [w:] *Polskie regiony a fundusze Unii Europejskiej*, red. J. Woźniak, Kraków 2001; K. Głębicka, M. Grewiński, *Europejska polityka regionalna*, Warszawa 2003, s. 57-62.

²⁵⁶ Cel 1 to konwergencja, cel 2 to konkurencja i zatrudnienie w regionach, zaś cel 3 to współpraca terytorialna.

²⁵⁷ Nie są to już priorytety polityki strukturalnej, ale cele polityki spójności, zob. D. Pyć, *op. cit.*, s. 203.

²⁵⁸ Początkowo niekoniecznie wymagała wykazania rzeczywistej współpracy partnerów. Warto przypomnieć chociażby kłopoty z zsynchronizowaniem programów INTERREG i PHARE. Obecnie zupełnie nową jakością jest warunek osiągania coraz dalej idącej symbiozy partnerów. Wymóg spełnienia 2 z 4 warunków (wspólne przygotowanie, realizacja, kadry, finanse).

rozmiar współpracy (ustalanie limitów środków finansowych na określone przejawy współpracy), a od 2007 r. również i formy współpracy²⁵⁹. Dzieje się tak, ponieważ Unia jako podmiot współfinansujący projekty zastrzega sobie prawo określania elementów treści współpracy transgranicznej.

2.4. Konkluzje

Gminy w obu państwach wywodzą prawo do współpracy transgranicznej z prawa najwyższego. Art. 172 ust. 2 Konstytucji RP stanowi *expressis verbis* o prawie wszystkich jednostek samorządu terytorialnego do współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw. Przepis ten współtworzy obszar konstytucyjnie chronionej samodzielności samorządu terytorialnego. W Niemczech podstawy prawne wynikają z Ustawy Zasadniczej w sposób dorozumiany. Orzecznictwo oraz doktryna dokonują dwojakiej kwalifikacji prawnej zjawiska współpracy przekraczającej granice państwa. Z jednej strony jest ona zaliczana do kręgu „spraw miejscowej społeczności” (art. 28 ust. 2), z drugiej strony współpraca jako taka jest traktowana jako wyraz działania „na własną odpowiedzialność” (art. 28 ust. 2), co jest źródłem tzw. władztwa organizacyjnego gminy.

Porównanie konstrukcji podstaw prawnych w obu państwach pozwala wyrazić pogląd, że udzielenie gminom polskim prawa do współpracy w konstytucji oznacza, że ustrojodawca nie postrzega współdziałania jako atrybutu wynikającego z samej istoty samorządu terytorialnego jako podmiotu działającego na własną odpowiedzialność. Rzeczywiście, współdziałanie międzygminne może być w pewnych sytuacjach postrzegane jako zaprzeczenie samodzielnego wykonywania powierzonych zadań publicznych, zwłaszcza w sytuacjach przekazywania wykonywania zadań gminie trzeciej i związane go z tym oddalania się centrum decyzyjnego od obywatela.

O ile niemieckie prawo wewnętrzne milczy w sprawie współpracy transgranicznej gmin, to ustawodawstwo polskie zawiera odpowiednie regulacje. Ustawa o samorządzie gminnym podnosi współpracę ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi z innych państw do rangi zadania własnego rozumianego jako „zbiorowa potrzeba lokalnych społeczności” (art. 7 ust. 1 pkt. 20). Ustawa o zasadach przystępowania jednostek samorządu terytorialnego do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych reguluje problematykę w sposób ramowy, zawierając w większości powtórzenia zasad

²⁵⁹ Rozporządzenie (WE) nr 1082/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z 5 lipca 2006 w sprawie europejskiego ugrupowania współpracy terytorialnej (Dz.Urz. WE Nr L 210/19).

wynikających z całości norm systemu prawnego RP. Konstytucyjny charakter mają natomiast regulacje dotyczące obowiązku uzyskania zgody ministra na przystąpienie do międzynarodowego zrzeczenia oraz zakazu przekazywania na rzecz międzynarodowego zrzeczenia lub na rzecz któregośkolwiek ze zrzeszonych w nim członków wykonywania zadań publicznych. Restrykcyjna wykładnia ostatniego z wymienionych przepisów może doprowadzić do uniemożliwienia uczestnictwa gmin, powiatów i województw w zrzeczeniu, ponieważ wszelkie działania samorządu winny służyć realizacji zadań publicznych.

Odnosząc się do podstaw prawnych współpracy transgranicznej zawartych w prawie międzynarodowym należy zauważyć, że zarówno w Polsce, jak i w Niemczech, traktaty międzynarodowe współtworzą krajowy porządek prawny. Odmienne w obu państwach przedstawia się ocena rangi takiej umowy w stosunku do ustawy. Konstytucja RP stanowi pierwszeństwo umowy międzynarodowej ratyfikowanej za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie względem ustawy zwykłej, podczas gdy w Niemczech akty te są sobie równe. Wśród umów międzynarodowych na szczególną uwagę zasługuje Europejska Konwencja Ramowa o Współpracy Transgranicznej między Wspólnotami i Władzami Terytorialnymi z 1980 r., której stronami są Polska i Niemcy. Jest to jedyny akt prawny w całym polskim systemie prawnym, który reguluje wyłącznie zjawisko współpracy transgranicznej zdecentralizowanych podmiotów władzy publicznej. Konwencja zobowiązuje państwa (strony traktatu) do popierania oraz ułatwiania współpracy transgranicznej między istniejącymi w ich ramach władzami i wspólnotami terytorialnymi. Jednak konwencja ta – podobnie jak pozostałe omówione umowy międzynarodowe – nie zawiera przepisów posiadających dostateczną precyzję i klarowność, by nadawały się do wydawania wyłącznie na ich podstawie aktów stosowania prawa, a więc nie posiadają przymiotu samowykonalności. Przykładem traktatów znajdujących bezpośrednie stosowanie są umowy o współpracy transgranicznej zawarte przez Republikę Federalną Niemiec lub poszczególne kraje związkowe z sąsiednimi państwami wzdłuż granicy zachodniej RFN.

Prawo europejskie nie zawiera norm tworzących podstawy prawne do współpracy transgranicznej. Dzieje się tak, ponieważ Wspólnoty Europejskie nie uzurpują sobie prawa do stanowienia o strukturze administracyjnej państw członkowskich, czy tym bardziej o zakresie kompetencji wchodzących w jej skład organów władzy publicznej. Jednak stale rosnąca tendencja do europeizacji prawa administracyjnego, w tym i komunalnego, znajduje odbicie również – a może tym bardziej – w problematyce współpracy transgranicznej zdecentralizowanych podmiotów władzy publicznej. Wypada zatem skonstatować, że prawo WE (pierwotne i wtórne) nie tworzy podstaw prawnych do współpracy transgranicznej zdecentralizowanych podmiotów administracji pu-

blicznej, ale istnienie takich podstaw w prawie wewnętrznym każdego z państw stanowi warunek *sine qua non* skutecznej realizacji podstawowych celów Wspólnoty. Gdyby nie istniało takie prawo, państwo członkowskie nie byłoby zdolne do realizacji celów Unii Europejskiej, a zatem również do absorpcji środków finansowych, pochodzących z funduszy pomocowych Unii. W konsekwencji prawo wspólnotowe zawiera bogatą regulację normatywną współpracy terytorialnej (transgranicznej), determinując jej zakres przedmiotowy, podmiotowy i przestrzenny.

Podsumowując rozważania dotyczące niniejszego rozdziału należy poczynić następujące uwagi. Charakter podstaw prawnych współpracy transgranicznej jest złożony, zawarty nie w jednym, lecz w szeregu aktów prawnych: w konstytucji, umowach międzynarodowych, ustawach ustrojowych, a także materialnych. Ponadto podstawy prawne mają charakter cząstkowy, tzn. brakuje prawa do współpracy *in toto* (do działania, do działania w określonym przedmiotowo zakresie spraw, w określonej formie, na określonym obszarze geograficznym). Jedynym wspólnym elementem jest ogólna formuła kompetencyjna (prawo do działania) zawarta w prawie najwyższym Polski i Niemiec.

Porównując konstrukcje podstaw prawnych w obu państwach na uwagę zasługuje określona prawidłowość. O ile polski system zawiera podstawy prawne dla wszelkich przejawów współpracy przekraczającej granice państwowe bez specjalnego wyróżniania współpracy transgranicznej, to system niemiecki wykazuje istnienie szczególnych podstaw prawnych – w postaci międzynarodowych umów bilateralnych – skonstruowanych wyłącznie na potrzeby współpracy transgranicznej wspólnot lokalnych na określonym obszarze geograficznym. W konsekwencji nasuwa się kolejne spostrzeżenie: ustawodawca polski preferuje tworzenie regulacji prawnych w prawie wewnętrznym, natomiast niemiecki – w prawie międzynarodowym. Dodatkowo działania polskiego ustawodawcy idą w kierunku ustanawiania coraz większej formalizacji czynności poprzedzających zawarcie współpracy, a nawet jej reglamentacji (zgoda ministra na współpracę w międzynarodowym zrzeczeniu). Umowy bilateralne zawarte przez RFN z jej zachodnimi sąsiadami dążą do ułatwiania i wspierania współpracy transgranicznej poprzez upoważnianie do posługiwania się formami prawa publicznego jednego z państw – stron umowy. W związku z powyższym wypada sformułować postulat *de lege ferenda* do władz Polski i Niemiec o zawarciu stosownej umowy międzynarodowej, zawierającej podstawy prawne współpracy transgranicznej specjalnie dla pogranicza polsko-niemieckiego.

Rozdział 3.

Gmina jako podmiot współpracy transgranicznej

3.1. Status prawny gminy podejmującej współpracę transgraniczną

3.1.1. Gmina jako podmiot prawa międzynarodowego

Podstawową oznaką posiadania podmiotowości prawa międzynarodowego jest możliwość zawierania umów prawa międzynarodowego zwanych traktatami. Zgodnie z Konwencją Wiedeńską o prawie traktatów²⁶⁰ stronami traktatów mogą być państwa (art. 1) lub organizacje międzynarodowe, której członkami są państwa (art. 5 w zw. z art. 2 ust. 1 lit. i). Ponadto w nauce przyjmuje się, że państwa jako tzw. pierwotne (naturalne) podmioty prawa międzynarodowego mają możliwość udzielenia jednostkom organizacyjnym podległym swojemu zwierzchnictwu tzw. wtórnej podmiotowości prawa międzynarodowego²⁶¹, polegającej na nadaniu kompetencji do działania we wszystkich lub tylko w niektórych sprawach jako podmiot prawa międzynarodowego²⁶². W tej kwestii powinna wyraźnie stanowić konstytucja danego państwa.

W praktyce państwa o ustroju federalnym lub zbliżonym przyznają podległym sobie związkom terytorialnym uprawnienia autonomiczne, przejawiające się m.in. w możliwości zawierania umów prawa międzynarodowego²⁶³. Tak dzieje się również w Niemczech. Art. 32 Ustawy Zasadniczej zawiera wprawdzie przepis o wyłącznej kompetencji związku do prowadzenia polityki zagranicznej, jednak umowy międzynarodowe dotyczące spraw z zakresu ustawodawstwa krajowego mogą za zgodą związku zawierać poszcze-

²⁶⁰ Dz.U. 1990, Nr 74, poz. 439.

²⁶¹ W nauce niemieckiej mówi się o tzw. wrodzonych podmiotach prawa międzynarodowego (*geborene Völkerrechtssubjekte*) oraz o tzw. pochodnych podmiotach (*abgeleitete partikuläre Völkerrechtssubjekte*), zob. D. Blumenwitz, *Der Schutz innerstaatlicher Rechtsgemeinschaften beim Abschluß völkerrechtlicher Verträge*, München 1972, s. 80 oraz zacytowana tam literatura.

²⁶² W. Góralczyk, *Prawo międzynarodowe publiczne*, Warszawa 1992, s. 64.

²⁶³ A. Błaś *Artykuł 3 [w:] Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 r.*, red. J. Boć, Wrocław 1998, s. 20; Blumenwitz, *Der Schutz innerstaatlicher...*, *op. cit.*, s. 80.

gólne kraje związkowe (art. 32 ust. 3). Oznacza to, że w drodze kompetencji zawartej w Ustawie Zasadniczej landy uzyskały częściową – czyli ograniczoną do konkretnych spraw – podmiotowość prawa międzynarodowego²⁶⁴. Natomiast w Polsce, będącej państwem jednolitym (art. 3 Konstytucji), całość spraw związanych z prowadzeniem polityki zagranicznej państwa oraz zawieraniem umów międzynarodowych należy do władz państwowych. Wprawdzie art. 172 ust. 2 Konstytucji stanowi o prawie jednostek samorządu terytorialnego do współpracy ze społecznościami regionalnymi i lokalnymi innych państw, a ustawa o samorządzie województwa zawiera odrębny rozdział poświęcony współpracy zagranicznej województwa (art. 75-77), jednak przepisy te nie naruszają wyłącznej kompetencji państwa do występowania w obrocie prawa międzynarodowego. Samodzielne prowadzenie polityki międzynarodowej jest domeną organów ustawodawczych (art. 89-90 Konstytucji RP), a zwłaszcza wykonawczych (art. 126 ust. 2, 133, 146 ust. 4 pkt. 9 i 10)²⁶⁵.

W związku z powyższym należy skonstatować, że w świetle prawa międzynarodowego oraz prawa wewnętrznego gminy nie są ani pierwotnymi, ani wtórnymi podmiotami prawa międzynarodowego. Potwierdził to jeden z wyroków Federalnego Sądu Konstytucyjnego w Niemczech, w którym czytamy, że ani umowy miast partnerskich, ani gminne porozumienia transgraniczne, czy tym bardziej członkostwo gmin w międzynarodowych stowarzyszeniach, nie należą do spraw z zakresu polityki zagranicznej państwa w znaczeniu art. 32 Ustawy Zasadniczej, ponieważ nie tworzą ich podmioty prawa międzynarodowego²⁶⁶.

W tym miejscu warto przytoczyć dyskusję prowadzoną w niemieckiej doktrynie na temat dopuszczalności udzielenia gminie tzw. częściowej podmiotowości prawa międzynarodowego. Chodzi tu o podmiotowość ograniczoną wyłącznie do zawierania porozumień wykonawczych do umów prawa międzynarodowego. Pierwsza grupa autorów kategorycznie odrzuca taką możliwość ze względu na samo prawo międzynarodowe, które nie przyznaje podmiotowości prawa międzynarodowego przykładowo gminom

²⁶⁴ J. Bauer, M. Hartwig, *Verträge der Länder der Bundesrepublik Deutschland mit ausländischen Staaten über Fragen der kommunalen Zusammenarbeit*, „Nordrhein-Westfälische Verwaltungsblätter” 1994, nr 2, s. 43.

²⁶⁵ P. Winczorek, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Warszawa 2000, s. 225.

²⁶⁶ Wyrok z 30 czerwca 1953 w sprawie umowy o wspólnym administrowaniu portu w Kehl (Das Kehler Hafen-Urteil), BVerfG 2, 347 (374).

czy uniwersytetem²⁶⁷. Druga grupa autorów wytacza argumenty odmienne, wychodząc z założenia, że same normy prawa międzynarodowego nie zabraniają przyznawania gminom częściowej podmiotowości prawa międzynarodowego, ale problem leży po stronie prawa wewnętrznego każdego z państw²⁶⁸. Na gruncie prawa niemieckiego zabieg ten byłby niezgodny z Ustawą Zasadniczą RFN. Art. 32 Ustawy Zasadniczej należy bowiem traktować jako kompetencyjne *numerus clausus* i udzielanie upoważnienia do występowania w obrocie prawa międzynarodowego podmiotom innym niż związki i landy jest sprzeczne z normą konstytucyjną. Taki stan rzeczy można zmienić wyłącznie poprzez wprowadzenie odpowiednich zmian w art. 32 Ustawy Zasadniczej²⁶⁹. Wreszcie grupa trzecia o poglądach najbardziej liberalnych skłania się do przekonania, że udzielenie gminom prawa do występowania w obrocie prawa międzynarodowego nie będzie sprzeczne ani z normami prawa międzynarodowego, ani z normami Ustawy Zasadniczej RFN²⁷⁰. W tym znaczeniu jedynym sposobem przyznania gminom ograniczonej podmiotowości prawa międzynarodowego jest zawarcie umowy międzynarodowej przez zainteresowane państwa. W doktrynie niemieckiej określa się ją mianem „umowy dachowej”

²⁶⁷ W. Rudolf, *Mitwirkung der Landtage bei völkerrechtlichen Verträgen und bei der EG-Rechtsetzung* [w:] *Einigkeit und Recht und Freiheit – Festschrift für Karl Carstens*, red. B. Börner, H. Jahrreiß, K. Stern, Köln 1984, s. 757; I. Seidl-Hohenveldern, T. Stein, *Völkerrecht*, 10. Aufl., Köln 2000, s. 59. Ostatni z wymienionych autorów jednoznacznie stwierdza, że prawo międzynarodowe nie przyznaje gminom prawa do zawierania umów prawa międzynarodowego i wyłącznie konstytucja określonego państwa może im przydzielić takie prawa („solange auch die Verfassungen der betreffenden Staaten diesen Körperschaften keine solchen Rechten verleihen, können sie solche Vereinbarungen nur in ihrer Eigenschaft als Träger von Privatrechten schließen“.)

²⁶⁸ U. Beyerlin, *Rechtsprobleme der lokalen grenzüberschreitenden Zusammenarbeit*, Berlin 1988, s. 190. Poglądy autora podzielają m.in. W. Hoppe, M. Beckmann, *Juristische Aspekte einer interkommunalen Zusammenarbeit beiderseits der deutsch-niederländischen Grenze*, „Deutsches Verwaltungsblatt”, nr 1, 1986, s. 3; H. Kistenmacher, J. Saalbach, *Beispiele praktischer grenzüberschreitender Zusammenarbeit im Raum Südpfalz / Mittlerer Oberrhein / Nordelsass*, „Die Verwaltung“ 1992, nr 25, s. 507.

²⁶⁹ U. Beyerlin, *Rechtsprobleme der lokalen...*, *op. cit.*, s. 190.

²⁷⁰ D. Blumenwitz, *Der Schutz innerstaatlicher Rechtsgemeinschaften beim Abschluß völkerrechtlicher Verträge*, München 1972; D. Blumenwitz, *Zur Rechtsproblematik von Städtepartnerschaftsabkommen*, „Bayerische Verwaltungsblätter” 1980, s. 193. Poglądy D. Blumenwita podzielają m.in.: M. Bothe, *Rechtsprobleme grenzüberschreitender Planung*, „Archiv des Öffentlichen Rechts“ 1977, nr 102, s. 74; M. Oehm, *Rechtsprobleme Staatsgrenzen überschreitender interkommunaler Zusammenarbeit*, Münster 1982, s. 75; H. Heberlein, *Kommunale Außenpolitik als Rechtsproblem*, Köln 1989, s. 166; O. Schnakenberg, *Innerdeutsche Städtepartnerschaften. Rechtliche Aspekte grenzüberschreitenden kommunalen Handelns*, Baden-Baden 1990, s. 166; K. Kettwig, *Rechtsgrundlagen dezentraler grenzüberschreitender Zusammenarbeit im deutsch-polnischen und deutsch-tschechischen Grenzraum*, Frankfurt am Main 1994, s. 76.

(*Dachvertrag*), która dla potrzeb realizacji zawartych w niej postanowień upoważnia gminy do zawierania umów prawa międzynarodowego²⁷¹. Gminy nie występują jednak samodzielnie w obrocie prawnym, lecz zawsze współdziałają z pierwotnymi podmiotami prawa międzynarodowego. Ponadto umowy zawierane przez gminy, chociaż posiadają samodzielny byt prawny, mogą dotyczyć jedynie ograniczonego zakresu i nie mogą stać w sprzeczności z zawartą wcześniej umową międzynarodową²⁷².

Należy na koniec zauważyć, że przytoczony powyżej spór w doktrynie niemieckiej pozostaje wyłącznie w sferze teorii. Do tej pory władze federalne oraz krajowe RFN zawarły szereg międzynarodowych porozumień o współpracy transgranicznej, ale gmina nigdzie nie uzyskała uprawnienia do działania w formach prawa międzynarodowego. Natomiast w Polsce ani w doktrynie, ani w orzecznictwie, nie ma mowy o udzieleniu gminie tego typu uprawnień. Polska jest państwem jednolitym i jedynym podmiotem prawa międzynarodowego pozostaje państwo. Dyskusję na temat przyznania gminie w umowie międzynarodowej częściowej podmiotowości prawa międzynarodowego, polegającej na uprawnieniu do zawierania umów międzynarodowych, rozstrzygają również względy natury prakseologicznej. Normy prawa międzynarodowego są tworzone z myślą o państwach i uwzględniają specyfikę suwerennych podmiotów państwowych. Skoro dla realizacji współpracy transgranicznej gmina może się posłużyć formami działania, jakie przewiduje prawo wewnętrzne – publiczne bądź prywatne – to z pewnością zamieszczone tam konstrukcje prawne są bliższe specyfiki samorządu terytorialnego, niż zawarte w normach prawa międzynarodowego.

3.1.2. Gmina jako podmiot prawa wewnętrznego

Odmawiając gminie przymiotu podmiotowości prawa międzynarodowego należy stwierdzić, że posiada ona wyłącznie podmiotowość prawa wewnętrznego. Oznacza to po pierwsze, że źródłem istnienia samorządu terytorialnego oraz w szczególności posiadania przez niego władzy publicznej jest prawo stanowione przez państwo²⁷³ oraz po drugie, że gmina nie posiada autonomicznej pozycji w państwie²⁷⁴.

²⁷¹ Zob. D. Blumenwitz, *Zur Rechtsproblematik...*, *op. cit.*, s. 193.

²⁷² K. Kettwig, *op. cit.*, s. 77.

²⁷³ Uchwała Trybunału Konstytucyjnego z 27 września 1994 w sprawie W. 10/93, OTK w 1994, cz. II, poz. 46.

²⁷⁴ Zagadnienie autonomii porusza m.in. B. Dolnicki, *Samorząd terytorialny, zagadnienia ustrojowe*, Zakamycze 1999, s. 23 i n.

Gmina jako podmiot prawa wewnętrznego jest związana zasadą praworządności. Polska i Niemcy nałożyły na organy administracji państwowej i samorządowej obowiązek działania zgodnie z prawem. W art. 7 Konstytucji RP czytamy, że „organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa”, natomiast art. 20 ust. 3 Ustawy Zasadniczej RFN stanowi o związaniu egzekutywy ustawą i prawem²⁷⁵. Zatem również podejmowanie współpracy transgranicznej przez gminy będzie się odbywać z poszanowaniem zasady praworządności.

Warto się w tym miejscu przywrzeć konstrukcji zasady praworządności w obu państwach, ponieważ posiada ona podstawowe znaczenie dla określenia granic prawnej samodzielności gminy w podejmowaniu współpracy transgranicznej.

Art. 7 Konstytucji RP formuluje zasadę legalizmu, nakazującą organom państwowym działać wyłącznie z upoważnienia i w granicach ustawy. Obowiązek działania „na podstawie prawa” należy interpretować w ten sposób, że działanie organów władzy publicznej winno być oparte na upoważnieniu zawartym w normie ustawowej: do podjęcia działania, do podjęcia działania w określonej formie oraz do podjęcia działania w określonych warunkach²⁷⁶. Konieczność stworzenia regulacji prawnej dla wszelkich działań administracji wynika ze współczesnej formuły demokratycznego państwa prawnego²⁷⁷. Kolejnym istotnym zagadnieniem jest konstytucyjny obowiązek działania w granicach prawa (art. 7 Konstytucji RP). Oznacza to, że ilekroć ustawa dopuszcza pewien zakres samodzielności organu władzy publicznej, to władza ta może korzystać z samodzielności w granicach prawa²⁷⁸.

W Niemczech pojmowanie zasady legalności działań administracji wyraża się w dwóch aspektach: w zasadzie prymatu ustawy oraz w pojęciu zastrzeżenia dla regulacji ustawowej²⁷⁹. Zasada prymatu ustawy stanowi, że żadne działanie administracji nie może być sprzeczne z ustawą i z prawem. Natomiast zastrzeżenie dla regulacji ustawowej oznacza konieczność istnienia podstawy prawnej zawartej w ustawie dla wszelkich

²⁷⁵ Niemieckie gminy jako podmioty administracji publicznej są zaliczane do egzekutywy (*vollziehende Gewalt*) w rozumieniu art. 20 ust. 3 Ustawy Zasadniczej, na ten temat: T. I. Schmidt, *Kommunalrecht*, Tübingen 2011.

²⁷⁶ A. Błaś, *Artykuł 7 [w:] Konstytucje Rzeczypospolitej..., op. cit.*, s. 28.

²⁷⁷ A. Błaś, *Problemy działań administracji państwowej w świetle koncepcji demokratycznego państwa prawnego*, „Przegląd Prawa i Administracji” XXX, s. 9.

²⁷⁸ A. Błaś, *Artykuł 7 [w:] Konstytucje Rzeczypospolitej..., op. cit.*, s. 28.

²⁷⁹ P. Lehmann, *Niemiecko-polski, polsko-niemiecki leksykon międzynarodowego słownictwa prawniczo-administracyjnego. Prawo administracyjne*, t. 4, Bonn-Monachium 1997, s. 55-57.

działań podejmowanych przez organy administracyjne, jeżeli na ich skutek następuje ingerencja w prawa podmiotów, których działania te dotyczą²⁸⁰. Paremia zastrzeżenia dla regulacji ustawowej jest ze swej istoty zaprzeczeniem możliwości skonstruowania podstaw prawnych dla każdej działalności administracji publicznej²⁸¹.

W tym miejscu pojawia się pytanie, czy w związku ze sposobem prawnej regulacji zasady legalności i praworządności w obu państwach powstają określone konsekwencje dla pojmowania prawnej legitymacji współpracy transgranicznej? Odpowiedź będzie twierdząca. Sformułowany w Konstytucji RP obowiązek działania na podstawie i w granicach prawa oznacza konieczność ustanowienia wyraźnych podstaw prawnych do współpracy transgranicznej. Znajduje to odbicie w art. 172 ust. 2 Konstytucji RP, zawierającym prawo jednostek samorządu terytorialnego do nawiązywania współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw. Inaczej jest w Niemczech, gdzie przyjmuje się, że prawo gmin do współpracy transgranicznej nie musi być wyartykułowane *expressis verbis* w ustawie. Zgodnie z opinią reprezentowaną w orzecznictwie oraz w doktrynie prawo do współpracy międzykomunalnej, w tym również tej przekraczającej granice państwowe, zawiera się w formule art. 28 ust. 2 Ustawy Zasadniczej²⁸². Przypomnijmy, że w myśl art. 28 ust. 2 gmina jest właściwa do zajmowania się w ramach ustaw i na własną odpowiedzialność wszystkimi sprawami miejscowej społeczności. W konsekwencji panuje przekonanie, że wszystkie ustawy krajowe regulują zagadnienie współpracy międzykomunalnej (wewnątrz jednego landu), ale jako takie nie konstytuują prawa do współpracy, lecz konkretyzują zasady i warunki współpracy²⁸³.

Na koniec należy zauważyć, że obowiązywanie zasady legalności i praworządności w obu państwach nie przekreśla istnienia określonej sfery samodzielności prawnej samorządu terytorialnego. W najprostszym ujęciu swobodę tę trzeba sprowadzić do doko-

²⁸⁰ *Ibidem*, s. 56. Dodajmy, że w literaturze przedmiotu nie ma zgodności co do katalogu spraw zastrzeżonych dla regulacji ustawowej. F. Ossenbühl proponuje przyjęcie kryterium „wpływu na prawa podstawowe” (Grundrechtsrelevanz), zob. F. Ossenbühl, *Rechtsquellen und Rechtsbindungen der Verwaltung* [w:] *Allgemeines Verwaltungsrecht*, red. H.-U. Erichsen, Berlin 1995, s. 180.

²⁸¹ Powyższa opinia zdecydowanie przeważa w niemieckiej literaturze przedmiotu, zob. H. J. Wolff, O. Bachow, *Verwaltungsrecht III*, 4. Aufl. 1978, s. 196; K. Stern, *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, Bd. I, 2. Aufl. 1984, s. 808; F. Ossenbühl, *op. cit.*, s. 176-180.

²⁸² BVerfG NVwZ 1987, 124; E. Schmidt-Jortzig, *Kooperationshoheit der Gemeinden und Gemeindeverbände bei Erfüllung ihrer Aufgaben*, in: FS für v. Unruh, s. 525, 528; U. Beyerlin, *Rechtsprobleme...*, *op. cit.*, s. 203.

²⁸³ Zob. np. D. Ehlers, *Die Entscheidung der Kommunen für eine öffentlich-rechtliche oder privatrechtliche Organisation ihrer Einrichtungen und Unternehmen*, „Die Öffentliche Verwaltung“ 1986, s. 898.

nywania przez organy gminy oceny sytuacji faktycznej, ze względu na którą jest podejmowane działanie administracyjne, oraz dokonywanie przez organy gminy wyboru formy działania i wyboru właściwego rozstrzygnięcia²⁸⁴.

3.2. Pozycja ustrojowa gminy w Polsce i w Niemczech

3.2.1. Gmina jako podstawowy element składowy samorządu terytorialnego

W obu państwach samorząd terytorialny tworzy jeden z podstawowych filarów demokratycznego ustroju. Podczas gdy w Niemczech od lat funkcjonuje dwustopniowy model samorządu oparty o gminy oraz powiaty, w Polsce od 1998 r. obowiązuje trójstopniowy system władz samorządowych, w skład których wchodzi gminy, powiaty i województwa²⁸⁵. O ile gminy i powiaty funkcjonują w obu państwach i spełniają podobną funkcję, to województwa nie mogą być porównywane z niemieckimi landami, ponieważ jako jednostki samorządu regionalnego nie mają autonomicznej pozycji w państwie, nie są organami władzy państwowej i nie sprawują nadzoru wobec jednostek samorządu lokalnego²⁸⁶.

Samorząd terytorialny nie należy do struktury władzy państwowej²⁸⁷, jednak nie można przeciwstawiać go państwu²⁸⁸. Źródło władzy i legitymacji samorządu terytorialnego znajduje bowiem wyraz w woli państwa i to właśnie demokratyczne państwo prawnie określa szeroki zakres samodzielności samorządu²⁸⁹. Wśród wszystkich jednostek

²⁸⁴ A. Błaś, *Problemy działań administracji...*, *op. cit.*, s. 10.

²⁸⁵ Ustawa z 24 lipca 1998 o wprowadzeniu zasadniczego trójstopniowego podziału terytorialnego państwa (Dz.U. Nr 96, poz. 603 z późn. zm.).

²⁸⁶ Zob. J. Lemańska, *Koncepcja samorządu województwa na tle porównawczym*, Kraków 2006.

²⁸⁷ Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego samorząd terytorialny nie stanowi władzy wykonawczej i nie może być uznawany za samodzielną „czwartą” władzę, zob. uchwała Trybunału Konstytucyjnego z 27 września 1994 w sprawie W. 10/93, OTK w 1994, cz. II, poz. 46.

²⁸⁸ Z. Niewiadomski, *Kierunki rozwoju samorządu terytorialnego*, „Samorząd Terytorialny” 1991, nr 1-2, s. 83; M. Miemiec, *Gmina w systemie administracji publicznej Republiki Federalnej Niemiec*, Kolonia Limited 2007, s. 18.

²⁸⁹ Na temat istoty relacji państwo – samorząd zob. E. Nowacka, *Samorząd terytorialny w administracji publicznej*, Warszawa 1997, s. 41; A. Bisztyga, *Samorząd terytorialny w Konstytucji RP [w:] Vademecum pracowników administracji samorządowej*, Katowice 1998, s. 103; M. Kotulski, *Pojęcie i istota samorządu terytorialnego*, „Samorząd Terytorialny” 2000, nr 1-2, s. 82 i n. W doktrynie niemieckiej zob. M. Miemiec, *Gmina...*, *op. cit.*, s. 18 i n.; T. I. Schmidt, *Kommunalrecht*, *op. cit.*, s. 13 i zacytowana tam literatura.

samorządu terytorialnego podstawowe znaczenie posiada gmina. W obu państwach gmina została *expressis verbis* wyróżniona w konstytucjach, stając się ważnym elementem struktur organizacyjnych aparatów władzy publicznej. W Polsce szczególna pozycja gminy przejawia się w ustanowieniu na jej rzecz zasady domniemania właściwości (art. 164 ust. 3 Konstytucji RP), podczas gdy inne podmioty władzy samorządowej korzystają z gwarancji samodzielności tylko przy wykonywaniu zadań przydzielonych w ustawach ustrojowych. Odpowiednio w Niemczech obowiązuje zasada uniwersalności (*Universalitätsprinzip*), zwana również zasadą omnikompetencji (*Omnikompetenz*) gminy „we wszystkich sprawach miejscowej społeczności” (art. 28 ust. 2 Ustawy Zasadniczej RFN)²⁹⁰.

Potwierdzenie podstawowej roli gminy w systemie władz samorządowych znajdujemy w ustawodawstwie zwykłym. W Polsce obowiązuje ustawa z 1990 r. o samorządzie gminnym, której treść wypełniają przepisy dotyczące pozycji gminy, jej zadań, organów, mienia i gospodarki budżetowej, zaś w Niemczech omawiana materia jest przedmiotem krajowych ustaw samorządowych, w zależności od landu zwanych ordynacją gminną (*Gemeindeordnung*)²⁹¹ lub też konstytucją komunalną (*Kommunalverfassung*)²⁹².

3.2.2. Samodzielność gminy

Samodzielność gminy polega na tym, że swoje działania podejmuje w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność. W konsekwencji gmina uzyskała odrębną od państwa osobowość prawną. Oznacza to m.in., że gminy mogą nawiązywać z organami państwowymi stosunki prawne, charakterystyczne dla równorzędnych podmiotów, a także stają się uczestnikami obrotu gospodarczego, mają własny majątek, zarządzają nim i zaciągają zobowiązania. Jak wynika z Europejskiej Karty Samorządu Terytorialnego nadanie przymiotu osobowości prawnej nie jest niezbędnym warunkiem funkcjonowania samorządu terytorialnego w demokratycznym państwie²⁹³, jednak przyznanie

²⁹⁰ T. I. Schmidt, *Kommunalrecht, op. cit.*, s. 18.

²⁹¹ W Brandenburgii i w Saksonii, będących landami graniczącymi bezpośrednio z Polską obowiązuje: *Gemeindeordnung für das Land Brandenburg vom 15 Oktober 1993, GVBl. I, S. 98* oraz *Gemeindeordnung für das Land Sachsen vom 21 April 1993, GVBl., S. 301*, zob. B. Dolnicki, *Nowa ustawa gminna w Saksonii*, „Samorząd Terytorialny” 1993, nr 7-8, s. 131.

²⁹² W trzecim z kolei landzie, sąsiadującym bezpośrednio z Polską – w Meklenburgii Pomorza Przednim obowiązuje: *Kommunalverfassung für das Land Mecklenburg-Vorpommern vom 18 Februar 1994, GVOBl. S. 249*.

²⁹³ Zdaniem Z. Leńskiego milczenie EKST w sprawie konieczności nadania gminie osobowości prawnej wynika z przyjęcia w Karcie tzw. państwowej teorii samorządu, wedle której tylko państwo jako suweren może przekazać samorządowi część swych zadań, a administracja samorządowa jest zdecentralizowaną postacią administracji państwowej, zob. Z. Leński, *Samorząd terytorialny w RP*, Warszawa 2006, s. 8.

gminom Polski i Niemiec osobowości prawnej stanowi wyraźne zaakcentowanie jej odrębności od państwa.

Analizując konstrukcję osobowości prawnej gminy w obu państwach należy zauważyć, że o ile ustawodawstwo niemieckie wprowadza *expressis verbis* określenie osobowości prawa publicznego²⁹⁴ to ustawy polskie przyznają gminie przymiot osobowości prawnej. Jest to osobowość zarówno w sferze prawa cywilnego, jak i publicznego. W polskiej literaturze przedmiotu istnieje jednomyślność w kwestii konieczności wyodrębnienia kategorii „podmiotowości publicznoprawnej gminy”²⁹⁵. Wskazuje na to konstytucyjna konstrukcja samodzielności samorządu terytorialnego jako podmiotu zobowiązanego do wykonywania istotnej części zadań publicznych (art. 16 ust. 2), posiadającego odpowiedni udział w dochodach publicznych oraz dochody własne i subwencje ogólne, jak również dotacje celowe z budżetu państwa (art. 167), posiadającego prawo do ustalania wysokości podatków i opłat lokalnych (art. 168), do określania ustroju wewnętrznego jednostek samorządu terytorialnego (art. 169 ust. 4), prawo do zrzeczenia się i do przystępowania do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych (art. 172), jak również prawo do składania wniosków do Trybunału Konstytucyjnego w sprawach z art. 188 Konstytucji, realizowanych przez organy stanowiące jednostek samorządu terytorialnego (art. 191 ust. 1, pkt. 3)²⁹⁶.

Samodzielność gminy w obu państwach przejawia się w różnych rodzajowo sferach jej funkcjonowania. W literaturze przedmiotu obu państw wskazuje się na istnienie kilku podstawowych filarów tej samodzielności. Chodzi tu o uprawnienia do stanowienia prawa miejscowego oraz o władztwo organizacyjne, osobowe, finansowe, podatkowe i majątkowe.

Prawo do wydawania aktów prawa miejscowego, tzw. władztwo prawotwórcze (*Rechtssetzungshoheit*) zawarte jest w art. 40 ustawy o samorządzie gminnym oraz

²⁹⁴ W ustawach gminnych poszczególnych landów gmina uzyskuje osobowość prawa publicznego, zob. np. § 1 ust. 3 ustawy gminnej Saksonii (*Gemeindeordnung für den Freistaat Sachsen vom 21 April 1993, GVBl., S. 301*).

²⁹⁵ M. Kulesza, *Niektóre zagadnienia prawne definicji samorządu terytorialnego*, „Państwo i Prawo” 1990, nr 1, s. 22; A. Piekara, *Wartości i funkcje społeczne samorządu terytorialnego*, „Państwo i Prawo” 1990, nr 8, s. 4; M. Miemiec, W. Miemiec, *Podmiotowość publicznoprawna gminy*, „Samorząd Terytorialny” 1991, nr 11-12, s. 15 i n.; A. Agopszowicz, Z. Gilowska, *Ustawa o gminnym samorządzie terytorialnym*, Warszawa 1997, s. 53-54; M. Kruszewska-Gagoś, *Podmiotowość publicznoprawna gminy*, Lublin 2009.

²⁹⁶ Prawa przyznane jednostkom samorządu terytorialnego w konstytucji A. Błaś określa mianem praw podmiotowych jednostek samorządu terytorialnego, zob. A. Błaś, *Reaktywowanie samorządu terytorialnego w Rzeczypospolitej Polskiej w 1990 roku* [w:] *Studia nad samorządem terytorialnym*, red. A. Błaś, Kolonia Limited 2002, s. 83 i n.

w ustawach gminnych krajów związkowych²⁹⁷. Normy te odnoszą się do zagadnień wewnętrznej organizacji gminy lub też dotyczą praw i obowiązków osób przebywających na terenie danej gminy, przy czym w tym drugim przypadku muszą to być akty prawne powszechnie obowiązujące, regulujące nieokreśloną liczbę przypadków²⁹⁸.

Władztwem organizacyjnym (*Organisationshoheit*) jest prawo do określenia ustroju wewnętrznego gminy. Przyjmowana jest tu reguła, że w ustawie państwowej określone są podstawowe kwestie, tzn. gminne organy uchwałodawcze i administracyjne, ich kompetencje oraz wzajemne stosunki. Szczegóły z zakresu wewnętrznej organizacji gminy pozostawiono natomiast samodzielnej regulacji organów samorządowych²⁹⁹. Tego rodzaju upoważnienie ustawowe zawiera art. 169 ust. 4 Konstytucji RP oraz art. 40 ustawy gminnej, który nadaje gminie prawo do wydawania przepisów ustrojowo-organizacyjnych, natomiast w Niemczech stanowią o tym odpowiednie ustawy krajów związkowych. Przepisy regulujące ostateczny kształt organizacji wewnętrznej gminy przybierają formę statutów gmin.

Władztwo kadrowe (*Personalhoheit*) to kompetencja do określania kręgu swoich pracowników, ich doboru, szkolenia, awansowania i zwalniania. Władztwo kadrowe dotyczy rozstrzygnięć indywidualnych, w odniesieniu do konkretnej osoby³⁰⁰, jednak nie oznacza to, że gminie jako pracodawcy przysługuje szczególna pozycja konstytucyjnoprawna³⁰¹. Niniejszą problematykę reguluje w Polsce ustawa o pracownikach samorządowych³⁰², a w RFN ustawodawstwo krajowe³⁰³. Warto zauważyć, że w Polsce istnieją

²⁹⁷ Np. § 5 I 1 BbgGO, § 5 I KV MV, § 4 I 1 SächsGO.

²⁹⁸ D. Dąbek, *Prawo miejscowe samorządu terytorialnego*, Bydgoszcz-Kraków 2003; M. Stahl, *Akty prawa miejscowego. Zagadnienia dyskusyjne* [w:] *Współczesne zagadnienia prawa i procedury administracyjnej. Księga jubileuszowa dedykowana Prof. zw. dr. Hab. Jackowi M. Langowi*, red. M. Wierzbowski, J. Jagielski, A. Wiktorowska, E. Stefańska, Warszawa 2009; H. Maurer, *Rechtsfragen kommunaler Satzungsgebung*, „Die Öffentliche Verwaltung” 1993, s. 184; H. Scholler, J. Scholler, *Kommunale Rechtsetzung* [w:] *Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis*, red. T. Mann, G. Püttner, wyd. III, Heidelberg 2007, s. 551 i n.

²⁹⁹ W doktrynie polskiej pojawiają się głosy krytyczne w sprawie tych orzeczeń NSA, które ograniczają gminy w swobodnym kształtowaniu ich struktur wewnętrznych oraz ustalaniu procedury ich funkcjonowania, zob. A. Szewc, *Samodzielność gminy w świetle orzecznictwa NSA*, „Radca Prawny” 1996, nr 2, s. 8. Na temat konieczności reform w systemie niemieckim zob. U. Schliesky, *Kommunale Organisationshoheit unter Reformdruck*, „Die Verwaltung” 2005, nr 38, s. 339.

³⁰⁰ O. Seewald, *Kommunalrecht* [w:] *Besonderes Verwaltungsrecht*, red. U. Steiner, Heidelberg 2006, s. 28.

³⁰¹ Wyrok TK z 19 maja 1998 w sprawie K.5/97, OTK ZU nr 2 (17) z 1998, poz. 13.

³⁰² Ustawa z 21 listopada 2008 o pracownikach samorządowych (Dz.U. Nr 223, poz. 1458).

³⁰³ Np. Landesbeamtengesetz für das Land Brandenburg vom 24 Dezember 1992, GVBl. S. 506.

postulaty, by w konstytucji uregulować zakres dopuszczalnej ingerencji państwa w politykę kadrową samorządu, upatrując w tym gwarancję samorządności działania samorządu terytorialnego³⁰⁴.

Władztwo finansowe (*Finanzhoheit*) oznacza stworzenie dla gmin własnych źródeł finansowania prowadzonej przez nie działalności, przyznanie od państwa subwencji i dotacji, służących zapewnieniu względnej równości warunków życia we wszystkich gminach³⁰⁵. Problematyka ta jest szczególnie delikatna, gdyż w istocie świadczy o zakresie wpływu państwa na samorząd³⁰⁶. Dlatego też z uwagi na rangę problemu kwestie finansowe znalazły odbicie w art. 167 oraz 168 Konstytucji RP oraz w art. 106 ust. 6 Ustawy Zasadniczej Niemiec. Przejawem samodzielności finansowej jest nadanie gminom prawa do ustalania wysokości podatków i opłat lokalnych w zakresie określonym w ustawie (władztwo podatkowe).

Dla realizacji swoich zadań gmina uzyskała prawo posiadania własności i innych praw majątkowych. Samodzielność majątkowa samorządu została zagwarantowana przepisem w Konstytucji RP (art. 165 ust. 1) oraz ustawach samorządowych krajów związkowych. Należy również zaznaczyć, że w określonych sytuacjach gmina może podejmować działalność gospodarczą³⁰⁷.

Scharakteryzowane powyżej elementy składowe prawnej konstrukcji samodzielności w obu państwach są podobne. Wynika to z pewnością z uwarunkowań historycznych i z przynależności do europejskiej kultury prawnej, którego istotę oddaje duch Europej-

³⁰⁴ B. Dolnicki, *Nadzór nad samorządem terytorialnym*, Katowice 1993, s. 40.

³⁰⁵ A. Borodo, *Samorząd terytorialny. System prawnofinansowy*, Warszawa 2000; Z. Gilowska, *Finansowanie samorządu terytorialnego. Przestanki i bariery*, „Samorząd Terytorialny” 2001, nr 1-2, s. 44; H. Mohl, *Bestand und Fortentwicklung der kommunalen Finanzhoheit*, „Kommunale Steuerzeitschrift” 2002, s. 28; *Kommunale Finanzen im Bundesstaat*, red. M. Wallerath, Baden-Baden 2003.

³⁰⁶ W. Miemieć, *Prawne gwarancje samodzielności finansowej gminy w zakresie dochodów publicznoprawnych*, Kolonia Limited 2005; K. Peter-Bombik, *Samodzielność finansowa samorządu terytorialnego w Polsce. Założenia a rzeczywistość* [w:] *Dziesięć lat reformy ustrojowej administracji publicznej w Polsce*, red. J. Parchomiuk, B. Ulijasz, E. Kruk, Warszawa 2009; *Existenzfragen kommunaler Selbstverwaltung – kommunale Finanzlage im Gesamtbild*, Niedersächsischer Stadtetag 2011.

³⁰⁷ L. Kieres, *Działalność gospodarcza samorządu terytorialnego* [w:] A. Borkowski, A. Chełmoński, M. Guziński, K. Kiczka, L. Kieres, T. Kocowski, *Administracyjne prawo gospodarcze. Zagadnienia wybrane*, Kolonia Limited 2000, s. 263 i n.; K. Rennert, *Der Selbstverwaltungsgedanke im kommunalen Wirtschaftsrecht*, „Die Verwaltung” 2002, nr 35, s. 319; M. Miemieć, *Działalność gospodarcza gmin w Republice Federalnej Niemiec* [w:] *Współczesne europejskie problemy prawa administracyjnego i administracji publicznej*, red. A. Błaś, K. Nowacki, Wrocław 2005, s. 293 i n.

skiej Karty Samorządu Terytorialnego. Nie można zapominać również o bezpośrednich wpływach komunalnego prawa niemieckiego na rozwiązania ustawodawstwa polskiego wprowadzane w okresie reform ustrojowych. Przede wszystkim jednak zaobserwowane podobieństwo wynika z uwarunkowań demokratycznego państwa prawa, jakim są Polska i Niemcy, w którym istnienie określonych standardów samodzielności gminnej warunkuje skuteczne wypełnianie zadań publicznych.

3.2.3. Władze gminy

Władzę w gminie sprawuje ogół mieszkańców poprzez organy stanowiące i wykonawcze wybrane w wyborach powszechnych, bądź poprzez referendum lokalne. Problematyka funkcjonowania organów gminy jest niezwykle złożona, bo o ile w Polsce kwestie te reguluje ustawa o samorządzie gminnym w sposób jednolity dla wszystkich gmin, niezależnie od ich wielkości, to w Niemczech każde z 16 landów wykazuje w tym względzie określone odmienności ustrojowe. Do niedawna obowiązywały tam cztery różnorodne modele ustroju gminnego: północnoniemiecki system rad (*die norddeutsche Ratsverfassung*), południowoniemiecki system rad (*die süddeutsche Ratsverfassung*), model burmistrzowski (*die Bürgermeisterverfassung*) oraz model magistracki (*Magistratsverfassung*)³⁰⁸. W wyniku reform lat 90. podział ten stracił na znaczeniu, ponieważ dokonano daleko idącego ujednoczenia rozwiązań prawnych poszczególnych krajów związkowych³⁰⁹. Obecnie różnice sprowadzają się głównie do długości kadencji burmistrza, jednoczesności lub niejednoczesności w przeprowadzaniu wyborów burmistrza i rady, możliwości odwołania burmistrza przez radę czy przede wszystkim podziału kompetencji pomiędzy radą a burmistrzem³¹⁰. W rezultacie wykształcił się w Niemczech jeden model funkcjonowania samorządu gminnego tzw. „dualistyczny model rada – burmistrz” (*die duale Rat-Bürgermeister-Verfassung*)³¹¹, ponieważ zakłada

³⁰⁸ Zob. A. Gern, *Deutsches Kommunalrecht*, Baden-Baden 1997, s. 54 i n.; J. Korczak, *W Niemczech [w:] Samorząd terytorialny i administracja w wybranych krajach. Gmina w państwach Europy Zachodniej*, red. J. Jeżewski, Wrocław 1999, s. 282-286.

³⁰⁹ V. Mehde, *Aktuelle Entwicklungen im Kommunalrecht der Bundesländer – Vom Ende zum Anfang der Geschichte*, *Deutsches Verwaltungsblatt* 2010, nr 8, s. 465.

³¹⁰ M. Burgi, *Kommunalrecht*, wyd. 3, München 2010, s. 117-118.

³¹¹ F.-L. Knemeyer, *Die duale Rat-Bürgermeister-Verfassung als Leitverfassung nach den Kommunalverfassungsreformen*, „Juristische Schulung“ 1998, s. 193.

istnienie dwóch niezależnych organów w gminie: radę (*Gemeinderat*)³¹² i burmistrza (*Bürgermeister*)³¹³.

Również w Polsce podstawy ustroju w gminach tworzy dualizm organów: rada gminy jest organem o charakterze stanowiącym (art. 18 ust. 1 u.s.g.), zaś wójt (burmistrz, prezydent miasta) jest organem o charakterze wykonawczym (art. 26 ust. 1 u.s.g.). Dla uściślenia należy zauważyć, że w Niemczech rada jest określana mianem organu postanawiającego i kierującego (*Beschluss- und Lenkungsorgan*), ponieważ – inaczej niż w Polsce³¹⁴ – nie przypisuje się jej charakteru wyłącznie stanowiącego i inicjującego, ale również funkcje wykonawcze i administracyjne³¹⁵. Analizując pozycję wójta (burmistrza, prezydenta) warto odnotować jego silną pozycję i trwającą w doktrynie obu państw żywą dyskusję na temat skutków, szans i zagrożeń wprowadzenia bezpośredniego trybu wyboru monokratycznego organu wykonawczego w gminach³¹⁶.

Kwestie dotyczące pozycji organów gminy oraz zakres ich kompetencji są o tyle istotne, że w zasadniczy sposób determinują kształt współpracy transgranicznej. A zatem decyzję o podjęciu i przebiegu współpracy transgranicznej podejmują organy stanowiące i wykonawcze gminy wybrane w wyborach powszechnych³¹⁷. Prowadzą one w ra-

³¹² Rada gminy (*Gemeinderat*) nie jest jedynym terminem używanym na określenie organu stanowiącego, w zależności od landu obowiązuje nazewnictwo reprezentacji gminy (*Gemeindevertretung*), zgromadzenie radnych (*Ratsversammlung*), zgromadzenie deputowanych miejskich (*Stadtverordnetenversammlung*), itp., zob. J. Korczak *W Niemczech*, *op. cit.*

³¹³ Nazwa burmistrza w Niemczech zależy od rodzaju landu i kategorii gminy, którą kieruje i w związku z tym można spotkać nazwy takie jak *Gemeindevorsteher*, *Bürgermeister* oraz w większych miastach *Oberbürgermeister*.

³¹⁴ Wyrok WSA w Lublinie, sygn. III SA/Lu 29/06.

³¹⁵ E. Schmidt-Aßmann, *Kommunalrecht*, *op. cit.*, s. 43; A. Jędraszko, *Samorząd terytorialny w Niemczech na przykładzie Stuttgartu*, Warszawa 1994, s. 47.

³¹⁶ Zob. A. Szewc, T. Szewc, *Wójt, burmistrz, prezydent miasta*, Warszawa 2006; M. Kulesza, *Konsolidacja zarządzania w samorządzie – wybrane zagadnienia. Uwagi do dyskusji*, „Samorząd Terytorialny” 2006, nr 7-8, s. 8; R. Budzisz, *Kilka uwag w dyskusji nad modelem organu wykonawczego w gminie*, „Samorząd Terytorialny” 2007, nr 1-2, s. 37; B. Dolnicki, *Pozycja prawna wójta (burmistrza, prezydenta miasta) wobec rady gminy*, „Samorząd Terytorialny” 2007, nr 1-2, s. 50; w Niemczech zob. m. in. F.-L. Knemeyer, *op. cit.*, s. 193; C. von Arnim, *Die politische Durchsetzung der Kommunalverfassungsreform der 90er Jahre*, „Die Öffentliche Verwaltung” 2002, s. 585; H.-G. Henneke, *Anforderungen an eine Kommunalverfassung der Zukunft*, „Der Landkreis” 2003, s. 762.

³¹⁷ Ustawa z 16 lipca 1998 Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw (Dz.U. z 2003, Nr 159, poz. 1547 z późn. zm.); ustawa z 20 czerwca 2002 o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza i prezydenta miasta (Dz.U. Nr 113, poz. 984 z późn. zm.). W Niemczech każdy z landów ma swoje ustawy regulujące ordynacje wyborcze do władz komunalnych. Na temat systemu wyborczego w Niemczech zob. J. Oebbecke, *Rechtssprechungsanalyse: Der Grundsatz der gleichen Wahl im Kommunalwahlrecht*, „Die Verwaltung” 1998, nr 31, s. 219.

mach prawa samodzielna, odmienna i sobie właściwa „politykę współpracy transgranicznej”, której kształt wyznaczają te siły społeczne, które wybory komunalne wygrały³¹⁸.

Najpełniejszą formą uczestnictwa społeczności lokalnej w sprawach współpracy transgranicznej jest podejmowanie decyzji w drodze referendum lokalnego (*Bürgerentscheid*)³¹⁹. Sytuacja taka może zaistnieć w przypadku niejednoznacznych ocen planowanych przedsięwzięć transgranicznych wśród miejscowej ludności³²⁰. Stosowanie środków demokracji bezpośredniej świadczy o konieczności uzyskiwania szerokiego poparcia społecznego we współpracy transgranicznej³²¹. Tak postrzegane podmiotowe ujęcie administracji publicznej podkreśla jej pluralistyczny charakter, stając się istotą modelu zdecentralizowanej władzy wykonawczej, realizującej porządek prawny ustanowiony przez ustawodawcę³²².

3.3. Konkluzje

Podstawowym zagadnieniem niniejszego rozdziału jest sytuacja prawna gminy jako podmiotu współpracy transgranicznej. Punktem wyjścia do rozważań stało się ustalenie źródła legitymacji prawnej gmin do nawiązywania i prowadzenia współpracy transgranicznej. Skoro zasięg tej działalności wykracza poza granice suwerennych państw, to należało rozpocząć poszukiwania w prawie międzynarodowym. Jednak prawo międzynarodowe, jako odrębna gałąź prawa, zostało skonstruowane z myślą o działaniach suwerennych państw, podejmowanych w sposób bezpośredni, bądź też za po-

³¹⁸ M. Kulesza, *Relacje między różnymi szczeblami władz lokalnych*, „Samorząd Terytorialny” 1991, nr 11-12, s. 42.

³¹⁹ Ustawa z 15 września 2000 o referendum lokalnym (Dz.U. Nr 88, poz. 985) i odpowiednie przepisy krajowych ustaw samorządowych (zob. § 20 ust. 2 BbgGO, § 20 ust. 1 KV MV, § 24 SächsGO). Na ten temat zob. J. Korczak, *Wybrane zagadnienia prawne realizacji praw podmiotowych członków wspólnot samorządowych na tle rozwiązań europejskich* [w:] *Europeizacja polskiego prawa administracyjnego*, red. Z. Janku, Z. Leoński, M. Szewczyk, M. Waligórski, K. Wojtczak, Kolonia Limited 2005, s. 362 i 379.

³²⁰ Jako przykład niech posłuży uchwała rady miasta Frankfurtu nad Odrą o przeprowadzeniu referendum w sprawie budowy połączenia tramwajowego przez rzekę Odrę do polskiego miasta Słubice.

³²¹ A. Gaggermeier-Scheugenpflug, *Die verfassungsrechtliche Zulässigkeit der grenzüberschreitenden kommunalen Zusammenarbeit mit ausländischen Gemeinden. Ein Beispiel für die grenzüberschreitende Zusammenarbeit auf kommunaler Ebene: Die Euregio Bayerischer Wald/Böhmerwald*, Regensburg 1998.

³²² L. Rajca, *Spór o konstrukcję osobowości publicznoprawnej samorządu terytorialnego*, „Przełęcz Sądowy” 2001, nr 7-8, s. 44.

średnictwem organizacji międzynarodowych zrzeszających państwa. Gmina, tak jak wszystkie inne jednostki samorządu terytorialnego, jest wprawdzie podmiotem odrębnym od państwa, ale nie oznacza to jej niezależności i autonomiczności w prawie międzynarodowym. W konsekwencji konstytucje obu krajów stanowią o wyłącznej kompetencji naczelnych organów państwowych do prowadzenia współpracy i polityki zagranicznej. Z uwagi na federalny ustrój Niemiec Ustawa Zasadnicza RFN dopuszcza w określonych przypadkach uczestnictwo krajów związkowych w obrocie prawnomiędzynarodowym. W związku z brakiem posiadania podmiotowości prawa międzynarodowego należy gminom odmówić kompetencji do tworzenia norm prawa międzynarodowego dla realizacji celów współpracy transgranicznej.

Gmina jest podmiotem prawa wewnętrznego stanowionego przez państwo. Jest zatem podmiotem, którego byt prawny wynika z ustawy, a o jej powstaniu, przekształceniu lub łączeniu decydują organy państwowe. Również realizowany przez nią zakres zadań i przysługujących kompetencji wynika z ustaw. W konsekwencji źródłem legitymacji prawnej do współpracy transgranicznej jest dla gminy prawo stanowione przez państwo. Oznacza to obowiązek organów gminy do działania w granicach i na podstawie prawa.

Współpraca transgraniczna będzie się odbywać przy użyciu rozmaitych atrybutów samodzielności gminnej. Należą do nich w obu państwach władztwo organizacyjne, osobowe, finansowe czy majątkowe. Podobieństwo rozwiązań legislacyjnych występujących w obu państwach nie jest przypadkowe. Należy podkreślić, że to prawo niemieckie wywierało przemożny wpływ na kształt reform ustrojowych 1990 r., restytuujących instytucję samorządu terytorialnego w Polsce oraz w nowych landach utworzonych we wschodnich Niemczech. Podobieństwo regulacji prawnych w tej materii jest warunkiem *sine qua non* podejmowania współpracy transgranicznej.

Najważniejszą konstatacją rozdziału trzeciego jest stwierdzenie, że gmina to podmiot szczególnie współpracy transgranicznej. Gmina występuje w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność jako odrębny od państwa podmiot wyposażony w atrybut osobowości prawnej, przejawiający się zarówno w sferze cywilnoprawnej, jak i publicznoprawnej. Gmina działa poprzez organy wyłonione w wyborach powszechnych w interesie lokalnej społeczności, realizując zadania o charakterze publicznym. Współpracy transgranicznej podejmowanej przez gminy z dwóch różnych państw – niezależnie od tego, jakie formy prawne ona przybiera – nie można rozpatrywać w takich kategoriach, w jakich się rozpatruje współpracę dwóch dowolnych podmiotów. Gmina we wszystkich swych działaniach, nawet tych przekraczających granice suwerennych państw, nie traci charakteru podmiotu publicznego, odpowiedzialnego w sposób szczególny przed

mieszkańcami lokalnej społeczności. W przeciwnym wypadku chodziłoby o zwykłą administrację, pozbawioną atrybutów samodzielności, której rola sprowadza się do prostego wykonywania ustaw.

Rozdział 4.

Przedmiot współpracy transgranicznej

4.1. Zasada domniemania właściwości gminy

Wyrazem szczególnej pozycji gminy w strukturze państwa polskiego i niemieckiego jest obowiązywanie zasady domniemania właściwości na rzecz gminy. Stanowią o tym przepisy rangi konstytucyjnej i ustawowej. W art. 16 ust. 2 Konstytucji RP czytamy, że samorząd terytorialny uczestniczy w sprawowaniu władzy publicznej oraz wykonuje przysługującą mu w ramach ustaw istotną część zadań publicznych w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność. Zgodnie z art. 163 są to „zadania publiczne niezastrzeżone przez Konstytucję lub ustawy dla organów innych władz publicznych”. Konstytucja tworzy tym samym generalne domniemanie zadań³²³ na rzecz całego samorządu terytorialnego – chodzi tu nie tylko o gminy, ale również o powiaty i województwa. Jednak już art. 164 przyznaje gminie wiodącą rolę stanowiąc, że gmina wykonuje wszystkie zadania samorządu terytorialnego niezastrzeżone dla innych jednostek samorządu terytorialnego (art. 164 ust. 3)³²⁴. Art. 166 ust. 1 określa zadania własne jako zadania publiczne służące zaspokajaniu potrzeb wspólnoty samorządowej. Z kolei w ustawie o samorządzie gminnym, czytamy, że do zakresu działania gminy należą wszystkie sprawy publiczne o znaczeniu lokalnym, niezastrzeżone ustawami na rzecz innych podmiotów (art. 6). Dotyczy to w szczególności zaspokajania zbiorowych potrzeb wspólnoty (art. 7 u.s.g.).

Inaczej niż w Polsce, Ustawa Zasadnicza RFN nie poświęca tyle miejsca – odrębnego rozdziału – instytucji samorządu terytorialnego. Jak wyżej wspomniano, sprawy samorządu terytorialnego należą do sfery tzw. wyłącznego ustawodawstwa krajowego

³²³ W ten sposób art. 163 interpretuje I. Lipowicz, *Artykuł 163 [w:] Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku*, red. J. Boć, Wrocław 1998, s. 256. W niniejszej pracy mowa zarówno o domniemaniu zadań, jak i kompetencji, jednak w literaturze przedmiotu podkreśla się, że terminy „zadania” i „kompetencje” nie są tożsame, gdyż „zadania” są pojęciami szerszymi i oznaczają cele, które samorząd ma osiągnąć w swej działalności, natomiast „kompetencje” to zespół praw i obowiązków organu, obejmujących formy prawne realizacji zadań samorządu; zob. Z. Leoński, *Samorząd terytorialny w RP*, Warszawa 2006, s. 23.

³²⁴ Podkreśla to m.in. wyrok SN z 6 listopada 1997, sygn. akt III RN 50/97, OSNAP 1998, nr 8, s. 232.

(art. 70 Ustawy Zasadniczej), zaś konstytucja federalna ogranicza się do stworzenia gwarancji ogólnych samorządności gminnej. Z art. 28 ust. 2 wynika domniemanie kompetencji na rzecz gminy „we wszystkich sprawach miejscowej społeczności (wspólnoty lokalnej) w ramach określonych przez ustawy”.

Przede wszystkim zwraca uwagę fakt, że zasada domniemania właściwości w obu państwach dotyczy zadań (spraw) o charakterze publicznym i znaczeniu lokalnym. Poniżej zostaną omówione podstawowe wyznaczniki determinujące zasadę domniemania właściwości gminy w Polsce i w Niemczech. Składają się na nie, po pierwsze, termin „zadania” lub „sprawy”, po drugie, ich „publiczny” charakter, a po trzecie, ich „lokalny” wymiar. W związku z tym, że wszystkie z tych terminów należą do pojęć prawnych, z drugiej jednak strony ich interpretacja jest sporna w orzecznictwie i w doktrynie, należy w pierwszej kolejności ustalić ich rozumienie.

Terminy „zadania” i „sprawy” pojawiają się nie tylko w ustawodawstwie ale również w orzecznictwie i doktrynie obu państw. W Polsce Sąd Najwyższy przyjął, że w kategorii zadań publicznych mieści się działanie w sprawach publicznych w znaczeniu lokalnym³²⁵, zaś Trybunał Konstytucyjny uznał, że termin „zbiorowe potrzeby” nie ma szerszego zakresu, jak mogłoby się wydawać *prima facie*, lecz mieści się w kategorii zadań publicznych³²⁶. W doktrynie nie ma zgodności co do relacji pojęć „zadania” i „sprawy”. Jedni twierdzą, że pojęcie „sprawy” jest węższe niż „zadania”, gdyż ustawodawca operując terminem „sprawy” (art. 7 ust. 1, art. 18 ust. 1 u.s.g.) ma na uwadze właściwość rzeczową organu rozumianą jako zdolność do załatwiania spraw określonego rodzaju³²⁷. Innym argumentem za węższym rozumieniem terminu „sprawy” jest postrzeganie spraw jako elementów zadania, problemów wyłaniających się i wymagających rozstrzygnięcia w toku wykonywania zadania³²⁸. Z drugiej jednak strony wysuwane są argumenty za szerszym rozumieniem pojęcia „sprawa” i w tym znaczeniu sprawę rozumie się jako zespół zadań bardziej szczegółowych³²⁹.

³²⁵ Postanowienie SN z 14 marca 1991, sygn. Akt III ARN 3/91, „Wspólnota” nr 11, 1992, s. 16.

³²⁶ Uchwała z 27 września 1994, „Wspólnota” 1994, nr 47, s. 17. W uchwale Trybunału czytamy, że „wszystkie zadania samorządu terytorialnego mają charakter zadań publicznych w tym znaczeniu, że służą zaspokajaniu potrzeb zbiorowych społeczności czy to lokalnych, w wypadku zadań własnych, czy zorganizowanego w państwie całego społeczeństwa, jak w wypadku zadań zleconych”.

³²⁷ Z. Leoński, *op. cit.*, s. 24.

³²⁸ E. Olejniczak-Szałowska na gruncie ustawy z 15 września 2000 r. o referendum lokalnym (Dz.U. Nr 88, poz. 985 z późn. zm.), E. Olejniczak-Szałowska, *Referendum lokalne w świetle ustawodawstwa polskiego*, Warszawa 2002, s. 101.

³²⁹ S. Biernat, *Prywatyzacja zadań publicznych. Problematyka prawna*, Warszawa-Kraków, 1994, s. 28.

Badając omawianą terminologię w ustawodawstwie niemieckim należy zauważyć, że Federalny Sąd Konstytucyjny początkowo utożsamiał terminy „sprawy” (*Angelegenheiten*) i „zadania” (*Aufgaben*)³³⁰. Stwierdzono przy tym, że przez pojęcie „sprawy miejscowej społeczności” należy rozumieć tylko takie zadania, które są zakorzenione w miejscowej społeczności lub znajdujące w stosunku do niej szczególne odniesienie, a miejscowa społeczność jest w stanie wykonywać je na własną odpowiedzialność i samodzielnie³³¹. Treść powyższej wykładni została w znaczny sposób zmodyfikowana w późniejszym rozstrzygnięciu sądu w ten sposób, że „sprawy miejscowej społeczności” zinterpretowano w szerszy sposób, już nie jako „zadania”, lecz jako „potrzeby i interesy” zakorzenione w miejscowej społeczności lub znajdujące w stosunku do niej szczególne odniesienie, a więc takie „potrzeby i interesy”, które są wspólne mieszkańcom gminy w tym sensie, że dotyczą wspólnego życia i zamieszkiwania ludzi w gminie³³².

Z powyższego wynika, że pojęcia „zadania” i „sprawy” są bardzo zbliżone, ale nie tożsame. W ich interpretacjach zwraca uwagę fakt, że przemienne jedno pojęcie zawiera się w drugim. Należy zatem za punkt odniesienia uczynić regulacje konstytucyjnoprawne – o ile w Polsce dominującym jest termin „zadania”, to w Niemczech „sprawy”. Pełną odpowiedź na pytanie, na ile można ich używać zamiennie w badaniach nad zagadnieniami współpracy transgranicznej, uzyskamy po przeanalizowaniu wszystkich elementów konstrukcyjnych formuły zadaniowej gminy.

Gminy polskie i niemieckie realizują zadania o charakterze publicznym. W doktrynie zauważono, że takie terminy, jak „zadania publiczne” można zinterpretować tylko częściowo zinterpretować na gruncie obowiązującego prawa, zaś w dużej mierze mają one charakter niejednoznaczny³³³ lub też pozaprawny³³⁴. Dlatego porównywanie charakteru zadań gminy polskiej i niemieckiej wyłącznie w oparciu o analizę litery prawa (metoda dogmatyczno-prawna) nie jest wystarczające i mogłoby prowadzić do mylnych wniosków. Przykładowo w konstytucji federalnej Niemiec nie pojawia się przymiotnik

³³⁰ Wyrok Federalnego Sądu Konstytucyjnego z 30 lipca 1958 dotyczący dopuszczalności przeprowadzania gminnego referendum w sprawie rozmieszczania broni atomowej w Niemczech, BVerfGE 50, 195 (201).

³³¹ *Ibidem*.

³³² Rozstrzygnięcie Federalnego Sądu Konstytucyjnego z 23 listopada 1988 w sprawie Rastede (tzw. *Rastede-Beschluss*), BVerfGE 79, 127 (151).

³³³ W. Góralczyk, *Zasada kompetencyjności w prawie administracyjnym*, Warszawa 1986, s. 27 i n.; J. Łętowski, *Prawo administracyjne. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1990, s. 64 i n.

³³⁴ S. Biernat, *Prywatyzacja zadań...*, *op. cit.*, s. 22.

„publiczny” dla określenia zakresu działania gminy (w art. 28 ust. 2 Ustawy Zasadniczej jest mowa o „sprawach miejscowej społeczności”), podczas gdy w Polsce gminie powierzono wykonywanie „zadań publicznych” (art. 163 Konstytucji RP) czy „spraw publicznych”, jak chce ustawa gminna (art. 6). W związku z tym mogłoby powstać wrażenie, że gmina niemiecka otrzymała szersze możliwości działania, bo może się zajmować również sprawami niepublicznymi. Tak jednak nie jest. W rozwinięciu Ustawy Zasadniczej konstytucje poszczególnych landów oraz ustawy gminne nakładają na gminę realizację zadań publicznych (*öffentliche Aufgaben*)³³⁵. Również w doktrynie panuje przekonanie o istnieniu domniemania właściwości gmin w załatwianiu publicznych spraw społeczności lokalnych³³⁶.

Samo określenie „publiczne” stanowiące przeciwieństwo „prywatnego” oznacza przeznaczenie do użytku zbiorowego, powszechnego³³⁷, dlatego za zadanie publiczne należy uznać każde działanie w interesie publicznym i w ramach ustaw spoczywających na władzach publicznych³³⁸. Administracja publiczna, a zatem i gmina nie ma żadnych własnych interesów, ma natomiast zadania i kompetencje, w ramach których realizuje interesy cudze, zewnętrzne, pełniąc rolę arbitra, a nie kreatora³³⁹. Potwierdza to orzecznictwo sądów powszechnych. W uchwale Trybunału Konstytucyjnego czytamy bowiem, że „wszystkie zadania samorządu terytorialnego mają charakter zadań publicznych w tym znaczeniu, że służą zaspokajaniu potrzeb zbiorowych społeczności czy to lokalnych, w wypadku zadań własnych, czy zorganizowanego w państwie całego społeczeństwa, jak w wypadku zadań zleconych”³⁴⁰. W doktrynie pojawiły się głosy przeciwne,

³³⁵ Zob. np. § 2 ustawy gminnej Saksonii (*Gemeindeordnung für den Freistaat Sachsen vom 21 April 1993, GVBl., S. 301*).

³³⁶ G.-Ch. von Unruh, *Dezentralisation der Verwaltung des demokratischen Rechtsstaates nach dem Grundgesetz*, „Die Öffentliche Verwaltung“ 1974, s. 653.

³³⁷ Z. Rybicki, St. Piątek, *Zarys prawa administracyjnego i nauki administracji*, Warszawa 1984, s. 7-8. Zdaniem NSA (Ośrodek Zamiejscowy we Wrocławiu – postanowienie z 27 września 1990, SA/Wr 952/90, OSP 1991/5 poz. 130) również w takim znaczeniu użyto przymiotnika „publiczny” w ustawie samorządowej, operując zamiennie terminami „zadania publiczne”, „sprawy publiczne o znaczeniu lokalnym”, „zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty” (art. 2 ust. 1, art. 6 ust. 1, art. 7 ust. 1, art. 10, art. 64 ust. 1, art. 65 ust. 1, art. 74, art. 97 ust. 1).

³³⁸ I. Lipowicz, *Artykuł 163, op. cit.*, s. 256.

³³⁹ J. Boć, *Pojęcie administracji, op. cit.*, s. 20. W literaturze niemieckiej D. Ehlers wywodzi, że wszystko, co robi administracja w państwie prawa podlega ocenie przez pryzmat tworzenia dobra wspólnego (*Gemeinwohlbindung*), zob. D. Ehlers, *Die verfassungsrechtliche Garantie der kommunalen Selbstverwaltung*, „Deutsches Verwaltungsblatt“ 2000, nr 18, s. 1308.

³⁴⁰ Zob. np. uchwała TK z 27 września 1994 (W 10/93), OTK 1994, cz. II, poz. 46, s. 197, „Wspólnota” 1994, nr 47, s. 17; podobnie w Niemczech, zob. rozstrzygnięcie Federalnego Sądu Konstytucyjnego z 23 listopada 1988 w sprawie Rastede (tzw. *Rastede-Beschluss*), BVerfGE 79, 127 (151).

twierdzące, że do właściwości gmin polskich należą również zadania w zakresie zaspokajania indywidualnych potrzeb mieszkańców, jeżeli nie mają one charakteru publicznego (np. wynajem lokali znajdujących się w dyspozycji gminy)³⁴¹. Należy tu jednak zaznaczyć, że wypełnianie zadań publicznych służy zawsze interesom publicznym – interesom społeczności, a zarazem poszczególnym osobom, będących ich członkami i nawet jeżeli pojedyncze osoby korzystają z działalności gminy, to nie ze względu na swoje cechy indywidualne, lecz na specyficzną sytuację, w jakiej się znajdują zamieszkując w danej gminie. A zatem należy stwierdzić, że gmina realizuje zadania służące zaspokojeniu zbiorowych lub indywidualnych potrzeb wspólnoty³⁴², przy czym chodzi tu tylko i wyłącznie o zadania o charakterze publicznym, tj. publicznoprawnym, a nie prywatnoprawnym³⁴³.

Kolejnym kryterium, które służy wyodrębnieniu grupy zadań gminnych w Polsce i w Niemczech, jest ich lokalny charakter. Do kryterium lokalności nawiązuje prawo najwyższe obu państw. Konstytucja polska nie operuje wprost tym pojęciem, niemniej konieczność zaspokajania „potrzeb wspólnoty samorządowej” przez gminę implikuje ich lokalny wymiar (art. 166 ust. 1). W Niemczech gmina zajmuje się wszystkimi sprawami „miejscowej” (*örtlich*) społeczności (art. 28 ust. 2).

Zadania lokalne są to zadania związane z terenem i mieszkańcami określonej gminy. Dają się one podzielić na zadania lokalno-integralne, dotyczące potrzeb żyjącego na terenie gminy społeczeństwa jako grupy socjalnej oraz zadania lokalne zsumowane, które powstają poprzez zsumowanie indywidualnych potrzeb ludzi mieszkających na danym terenie, o ile potrzeby te nie wykraczają swoim zakresem poza zdolności administracyjne samorządu terytorialnego³⁴⁴.

Kryterium lokalności odnosi się bezpośrednio do zasady pomocniczości (subsydiarności), zakładającej realizację maksymalnie szerokiego zakresu zadań przez szczebel wła-

³⁴¹ A. Agopszowicz, Z. Gilowska, *Ustawa o gminnym samorządzie terytorialnym Komentarz*, Warszawa 1997, s. 79; podobnie K. Byjoch [w:] K. Byjoch, J. Sulimierski, J. P. Tarno, *Samorząd terytorialny po reformie ustrojowej*, Warszawa 2000, s. 30; R. Stasikowski, *Gwarancje samorządności gminnej w systemie prawnym Republiki Federalnej Niemiec i Rzeczypospolitej Polskiej*, Katowice 2005, s. 133.

³⁴² E. Olejniczk-Szałowska, *Zadania własne i zlecone samorządu terytorialnego*, „Samorząd Terytorialny” 2000, nr 12, s. 12-13.

³⁴³ P. Dobosz, *Artykuł 6 [w:] Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, P. Chmielnicki (red.), K. Bandarzewski, P. Dobosz, W. Kisiel, P. Kryczko, M. Mączyński, S. Płażek, Warszawa 2010, s. 74.

³⁴⁴ B. Dolnicki, *Samorząd terytorialny – zagadnienia ustrojowe*, Zakamycze, Kraków 1999, s. 150.

dzy najbliższy obywatelowi³⁴⁵. W związku z tym w doktrynie podkreśla się, że zadania i kompetencje o charakterze lokalnym to takie zadania, których bezpośrednim adresatem jest każdy obywatel – mieszkaniec wspólnoty samorządowej³⁴⁶. Z drugiej jednak strony należy zauważyć, że wykonywanie przez gminę zadań publicznych, które przekraczają jej techniczne i finansowe możliwości oraz przy których realizacji nie jest zachowane kryterium racjonalności i brakuje wyraźnego odniesienia do interesów społeczności lokalnych jest sprzeczne z zasadą subsydiarności. Jak stwierdza Trybunał Konstytucyjny, zasada pomocniczości (preambuła do Konstytucji), umacniająca uprawnienia obywateli i ich wspólnot, uzasadnia podejmowanie działań na szczeblu ponadlokalnym, jeżeli rozwiązanie takie okaże się lepsze i bardziej skuteczne aniżeli działania organów wspólnot szczebla podstawowego³⁴⁷. W podobnym duchu wypowiedział się Federalny Sąd Konstytucyjny w Niemczech, stwierdzając, że zasada subsydiarności przemawiająca na rzecz gminy nie ma charakteru bezwzględnie³⁴⁸. W tym sensie istotą zasady pomocniczości jest jej relatywizm³⁴⁹.

W doktrynie niemieckiej wskazuje się, że „specyficzny związek z lokalnością” nie jest taki sam dla wszystkich gmin, ponieważ jest zależny od ich wielkości. To, co w większej gminie posiada przymiot „lokalności”, w gminie mniejszej jest już sprawą ponadlokalną³⁵⁰. Jednocześnie należy podkreślić, że wielkość gminy winna być jedynym kryterium właściwym do decydowania o lokalnym charakterze sprawy. Zdaniem Federalnego

³⁴⁵ Zasada subsydiarności została przywołana w preambule Konstytucji RP, K. Complak, *Preambuła [w:] Konstytucje Rzeczypospolitej...*, *op. cit.*, s. 12. W Ustawie Zasadniczej zasada subsydiarności nie została wyrażona wprost, lecz w doktrynie nie ma wątpliwości co do konstytucyjnoprawnych podstaw jej obowiązywania, zob. np. E. Schmidt-Jortzig, A. Schink, *Subsidiaritätsprinzip und Kommunalordnung*, „Deutscher Gemeindeverlag“, Verlag W. Kohlhammer 1982, s. 11.

³⁴⁶ L. Kieres, *Ustrój terytorialnej administracji publicznej w Polsce [w:] Ustrój samorządu terytorialnego w Polsce*, Warszawa 1998, s. 9-10; M. Małecka-Lyszczek, *Konstytucyjna zasada domniemania kompetencji na rzecz gminy w świetle zasady subsydiarności [w:] Instytucje współczesnego prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa Profesora zw. dra hab. J. Filipka*, Kraków 2001, s. 449.

³⁴⁷ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 18 lutego 2003, K. 24/02, OTK-A 2003, nr 2, poz. 11.

³⁴⁸ Zob. rozstrzygnięcie w sprawie Rastede (tzw. *Rastede-Beschluss*), BVerfGE 79, s. 127. Na ten temat M. Miemiec, *Gmina w systemie administracji publicznej Republiki Federalnej Niemiec*, Kolonia Limited 2007, s. 88.

³⁴⁹ M. Kulesza, *Zasada subsydiarności jako klucz do reform ustroju administracyjnego państw Europy Środkowej i Wschodniej (na przykładzie Polski) [w:] Subsidiarność*, red. D. Milczarek, Warszawa 1998, s. 126.

³⁵⁰ K. Waechter, *Kommunalrecht*, Köln Berlin Bonn München 1997, s. 39; M. Miemiec, *Gmina...*, *op. cit.*, s. 77.

Sądu Konstytucyjnego nie ma znaczenia brak zdolności administracyjnej czy finansowej gminy³⁵¹.

Podsumowując dotychczasowe rozważania należy stwierdzić, że podstawowa oś konstrukcyjna zasady domniemania właściwości gminy w Polsce i w Niemczech opiera się na podobnych pojęciach prawnych. Chodzi zatem o zadania (sprawy), mające charakter publiczny oraz lokalne znaczenie. W związku z tym również i współpraca transgraniczna będzie mogła dotyczyć zadań posiadających atrybut publiczności i lokalności.

W tym miejscu należy zauważyć, że pomimo podobnych pojęć używanych w konstrukcji prawnej zasady domniemania właściwości gminy w obu państwach, daje się zaobserwować znaczące różnice w sposobie jej pojmowania. O ile w Polsce domniemanie właściwości odnosi się wyłącznie do zadań skonkretyzowanych w ustawach, o tyle w Niemczech domniemanie właściwości obejmuje dodatkowo prawo spontanicznego wynajdywania nowych zadań i funkcji, niewyartykułowanych w ustawie (*Recht auf Spontanität*)³⁵².

W Polsce domniemanie właściwości gminy dotyczy zadań zobiektywizowanych, tj. określonych w ustawie w tych wszystkich przypadkach, gdy wyraźnie wskazano na gminę lub też w ogóle nie wyznaczono podmiotu odpowiedzialnego za realizację zadania publicznego³⁵³. Potwierdza to jeden z wyroków NSA, w którym czytamy, że „odpowiednio skonkretyzowane gminne zadanie własne wynika z ustaw szczególnych, z przepisów materialnego prawa administracyjnego lub finansowego. W tych ustawach należy szukać podstaw prawnych dotyczących zadań gminy i wydatków budżetowych, służących realizacji tych zadań”³⁵⁴. W doktrynie podkreśla się, że takie pojmowanie zasady domniemania właściwości wynika z obowiązywania zasady demokratycznego państwa

³⁵¹ BVerfGE 79, 122 (134). Również w doktrynie podkreśla się, że gdyby zdolności majątkowe zostały uznane za element pojęcia „sprawy lokalnej społeczności”, to pozostawionoby ten zakres do dyspozycji państwa, które mogłoby sterować siłami finansowymi i administracyjnymi gminy poprzez wymiar środków finansowych, zob. T. Clemens, *Kommunale Selbstverwaltung und institutionelle Garantie*, Neue verfassungsrechtliche Vorgaben durch das BVerfG, NVwZ 1990, S. 840.

³⁵² R. Stober, *Kommunalrecht in der Bundesrepublik Deutschland*, Stuttgart 1996, s. 39; K. Stern, *Kommentar zum Artikel 28 GG* [w:] *Bonner Kommentar- Kommentar zum Grundgesetz*, Hamburg 1998, s. 39.

³⁵³ J. Boć, M. Miemiec, *Gmina* [w:] *Prawo administracyjne*, red. J. Boć, Wrocław 2005, s. 204; P. Dobosz, *Artykuł 6* [w:] *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, red. P. Chmielnicki (red.), K. Bandarzewski, P. Chmielnicki, P. Dobosz, W. Kisiel, P. Kryczko, M. Mączyński, S. Płażek, Warszawa 2010, s. 73.

³⁵⁴ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego – Ośrodek Zamiejscowy w Katowicach z 22 września 1997, I SA/Ka 1308/97, OSP 1998/7-8 poz. 1332.

prawa (art. 2 Konstytucji RP). W państwie prawa nie jest dopuszczalne, aby administracja publiczna sama kreowała dla siebie zadania, określając je w aktach normatywnych, stanowionych przez siebie (rozporządzenia, uchwały, zarządzenia) z pominięciem legitymacji prawnej do ich stanowienia zawartej w Konstytucji i ustawach³⁵⁵. Również konstytucyjna zasada praworządności działania administracji (art. 7 Konstytucji RP) oznacza obowiązek organów administracji publicznej, w tym również samorządu terytorialnego, czynienia tylko tego, na co pozwala im prawo³⁵⁶. W doktrynie wskazuje się również, że konstytucyjny sposób określenia zadań publicznych ma na celu pozbawienie władzy wykonawczej wpływu na kreowanie zadań publicznych, ma ona bowiem jedynie te zadania wykonywać³⁵⁷.

Jak wyżej wspomniano, w Niemczech prawo do spontaniczności, zwane też prawem do wynajdywania zadań i funkcji (*Aufgaben- und Funktionenerfindungsrecht*)³⁵⁸ jest cechą charakterystyczną zasady domniemania właściwości gminy niemieckiej we wszystkich sprawach miejscowej społeczności. Oznacza to, że gmina po prawidłowym wykonaniu zadań obowiązkowych, o ile dysponuje wolnymi środkami finansowymi, może samodzielnie zdecydować o podjęciu dodatkowych, wykreowanych przez siebie zadań. Tak rozumiane prawo spontanicznego wynajdywania nowych zadań nie przysługuje pozostałym jednostkom samorządu terytorialnego, gdyż ich właściwość ograniczona jest do zadań wyraźnie określonych ustawowo³⁵⁹. Zasada ta stanowi jeden z zasadniczych elementów konstrukcji prawnej samodzielności gminy w Niemczech i ma charakter pierwotny³⁶⁰. W tym miejscu warto nadmienić, że również i w literaturze pol-

³⁵⁵ A. Błaś, *Zadania administracji publicznej* [w:] A. Błaś, J. Boć, J. Jeżewski, *Administracja publiczna*, Kolonia Limited 2004, s. 140; P. Dobosz, *Artykuł 6, op. cit.*, s. 73-74.

³⁵⁶ A. Błaś, *Artykuł 7* [w:] *Konstytucje Rzeczypospolitej...*, *op. cit.*, s. 28. M. Stahl zauważa, że zwłaszcza organy samorządu terytorialnego wykazują niekiedy w praktyce tendencję do domagania się prawa do czynienia – tak jak jednostka – wszystkiego, czego prawo im wyraźnie nie zabrania – takie działania w oczywisty sposób prowadzą do naruszenia zasady „państwa prawnego”, M. Stahl, *Zasady prawa administracyjnego i organizacji administracji* [w:] Z. Duniewska, B. Jaworska-Dębska, R. Michalska-Badziak, E. Olejniczak-Szałowska, M. Stahl, *Prawo administracyjne. Pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2000, s. 91.

³⁵⁷ A. Błaś, *Niekonstytucyjne zjawiska w administracji publicznej* [w:] *Instytucje współczesnego prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa profesora zw. dra hab. Józefa Filipka*, red. I. Skrzydło-Niżnik, Kraków 2001, s. 51.

³⁵⁸ E. Schmidt-Jortzig, *Kommunalrecht*, Stuttgart-Berlin-Köln-Mainz 1982, Rn. 496; M. Miemiec, *Gmina...*, *op. cit.*, s. 81.

³⁵⁹ M. Miemiec, *Gmina...*, *op. cit.*, s. 76; M. Miemiec, *Działalność gospodarcza gmin w Republice Federalnej Niemiec* [w:] *Współczesne europejskie problemy prawa administracyjnego i administracji publicznej*, red. A. Błaś, K. Nowacki, Wrocław 2005, s. 293.

³⁶⁰ M. Nierhaus, *Kommentar zum Art. 28 GG* [w:] *Grundgesetz Kommentar*, red. M. Sachs, s. 958.

skiej pojawiają się pojedyncze głosy, wedle których „gminy nie mają obowiązku ograniczenia swej działalności do zadań wyraźnie nałożonych przez prawo, ale mogą również podejmować inne, nowe zadania publiczne”³⁶¹.

Prawo do spontaniczności wywodzi się bez wątpienia z zasady uniwersalności (*Universalitätsprinzip*) albo omnikompetencji (*Omnikompetenz*) gminy „we wszystkich sprawach miejscowej społeczności” (art. 28 ust. 2 Ustawy Zasadniczej RFN). Na tle tej zasady wyłania się druga, niezmiernie istotna różnica w ujęciu formuły kompetencyjnej gmin w obu państwach. O ile zasada uniwersalności gwarantuje gminie niemieckiej właściwość we *wszystkich* sprawach wspólnoty lokalnej, to w Polsce gmina nie ma żadnej wyłączności na realizację zadań lokalnych na swoim terenie³⁶². Przeciwnie, konstytucja nie przekazuje gminie całości spraw publicznych o znaczeniu lokalnym – taka wykładnia wynikałaby z analizy art. 6 u.s.g. – lecz przewiduje podział wszystkich zadań publicznych pomiędzy organami administracji samorządowej i rządowej³⁶³. W drodze ustawy kompetencyjnej³⁶⁴ oraz ustaw prawa materialnego jest dokonywany podział zadań pomiędzy organami administracji rządowej i samorządowej na terenie gminy. Jak zauważa Trybunał Konstytucyjny brakuje materialnego kryterium, które uzależniałoby powierzenie samorządowi zadań publicznych o jedynie lokalnym wymiarze³⁶⁵.

Na tak zarysowane różnice bez wątpienia wpłynęło szereg czynników, m.in. te o charakterze historycznym. To właśnie w Niemczech w XIX w. zrodziła się koncepcja dualistyczna z wyraźnym rozgraniczeniem kompetencji pomiędzy państwem i gminą, przy czym administracja państwowa otrzymała sprawy o charakterze ogólnopaństwowym, natomiast samorządowi powierzono wszystkie sprawy o znaczeniu lokalnym³⁶⁶. W Polsce

³⁶¹ E. Knosala, *Zarys nauki administracji*, Zakamycze 2005, s. 141.

³⁶² I. Lipowicz analizując art. 163 Konstytucji wnioskuje, że ustawodawca ustanawiając generalne domniemanie zadań w zakresie zadań publicznych odchodzi od kryterium lokalności, zob. I. Lipowicz, *Artykuł 163, op. cit.*, s. 256.

³⁶³ J. Galster, *Samorząd terytorialny i prawo wyborcze do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw* [w:] *Prawo konstytucyjne*, red. Z. Witkowski, Toruń 1998, s. 371.

³⁶⁴ Zob. w szczególności ustawa z 17 maja 1990 o podziale zadań i kompetencji określonych w ustawach szczególnych pomiędzy organy gminy a organy administracji rządowej oraz o zmianie niektórych ustaw (Dz.U. Nr 34, poz. 198 z późn. zm.) oraz ustawa z 29 grudnia 1998 o zmianie niektórych ustaw w związku z wdrożeniem reformy ustrojowej państwa (Dz.U. Nr 162, poz. 1126 z późn. zm.).

³⁶⁵ Wyrok TK z 13 listopada 1996 w sprawie K. 17/96, OTK w 1996, cz. II, poz. 41. Również P. Winczorek, *Komentarz do Konstytucji RP*, Warszawa 1998, s. 216.

³⁶⁶ J. Korczak, *W Niemczech* [w:] *Samorząd terytorialny i administracja w wybranych krajach. Gmina w państwach Europy Zachodniej*, red. J. Jeżewski, Wrocław 1999, s. 253; H. Izdebski, M. Kulesza, *Administracja publiczna. Zagadnienia ogólne*, Warszawa 1998, s. 50.

natomiast już w okresie międzywojennym podkreślano, że gmina wykonuje zadania publiczne tożsame rodzajowo z zadaniami państwowymi³⁶⁷. Wskazywano wówczas, że nie ma już – albo prawie nie ma – spraw ściśle miejscowych, tj. takich, które interesowałyby wyłącznie miejscową społeczność³⁶⁸. Naturalnie i w Niemczech istnieje świadomość aktualnych dylematów i trudności związanych z rozgraniczeniem zadań lokalnych i ogólnopaństwowych³⁶⁹. Wychodząc z założenia, że wszystkie zadania administracji publicznej są nakierowane na realizację dobra wspólnego, zainteresowanie państwa zadaniami wspólnot lokalnych jest oczywiste i nie podlega dyskusji. Z drugiej jednak strony należy zauważyć, że ustawowy sposób rozgraniczenia kompetencji pomiędzy administracją rządową i samorządową wzmacnia pozycję gminy, przede wszystkim ze względu na sformułowanie zasady domniemania właściwości we wszystkich sprawach publicznych o znaczeniu lokalnym. W obu państwach konstytucje oraz ustawy zwykle przyznały gminie znaczącą rolę w realizacji zadań publicznych na jej terenie. Z tego względu podczas nawiązywania i realizacji współpracy transgranicznej gminy będą miały równie silną pozycję prawną.

4.2. Zadania własne i zlecone

4.2.1. Dychotomiczny charakter zadań gminy

Gminom w obu państwach zostały przydzielone dwie kategorie zadań: własne i zlecone. Podział ten jest konsekwencją przejętego z Niemiec w okresie Drugiej Rzeczypospolitej dualistycznego modelu administracji terytorialnej³⁷⁰. Zakłada on współistnienie „w terenie” organów administracji rządowej oraz samorządowej, przy czym te ostatnie realizują nie tylko zadania własne, ale również zadania poruczone na mocy rozstrzygnięcia ustawodawczego.

³⁶⁷ J. Panejko, *Geneza i podstawy samorządu europejskiego*, Paryż 1926, s. 81; Bigo, *Związki publiczno-prawne w świetle ustawodawstwa polskiego*, Warszawa 1928, s. 140.

³⁶⁸ M. Jaroszyński, *Zagadnienie samorządu*, Londyn 1942, przedruk fragmentów monografii autora w „Państwo i Prawo” 1974, nr 6, s. 7.

³⁶⁹ Zob. np. K. Stern, *Kommentar zum Artikel 28 GG [w:] Bonner Kommentar- Kommentar zum Grundgesetz*, Hamburg 1998, s. 40.

³⁷⁰ Dualistyczny model administracji terytorialnej, początkowo nieznan w systemie angielskim czy francuskim, należy dziś do kanonu współczesnego samorządu terytorialnego w Europie, zob. H. Izdebski, M. Kulesza, *Administracja publiczna, op. cit.*, s. 189 i n.

W doktrynie obu państw prowadzi się od dawna ożywione dyskusje na temat konieczności wyszczególniania zadań samorządowych i państwowych³⁷¹. W Polsce podkreśla się, że zadania gminy są zadaniami należącymi zwykle do państwa i nie ma znaczących różnic pomiędzy treścią administracji rządowej i samorządowej³⁷². W związku z tym mówi się wprost, że jest to podział merytorycznie nieuzasadniony³⁷³.

W Niemczech idea jedności zadań została po raz pierwszy sformułowana w projekcie ustawy związkowej o samorządzie terytorialnym z 1948 r. (tzw. *Weinheimer Entwurf*). Był to dokument przygotowany przez ministrów spraw wewnętrznych wszystkich landów zachodnioniemieckich oraz przez naczelne związki komunalne, który proponował zniesienie przeciwstawianego sobie dotąd podziału na zadania gminne i państwowe, zastępując go wspólnym terminem „zadania publiczne”. W rezultacie powstał model hołdujący idei jedności wszystkich zadań gminy jako jedyne podmiotu administracji publicznej na swoim terenie³⁷⁴.

Dlatego też obecnie w Niemczech występują dwa modele realizacji zadań w gminie. Koncepcja monizmu zadaniowego, w myśl której wszystkie zadania samorządowe tworzą jednolitą kategorię zadań własnych, obowiązuje w graniczącej bezpośrednio z Polską Saksonii³⁷⁵ i Brandenburgii³⁷⁶ oraz w Badenii-Wirtembergii³⁷⁷, Hesji³⁷⁸, Północ-

³⁷¹ Szczególnie w aspekcie zacierania granicy między zadaniami własnymi i powierzonymi gminy zob. m. in. H. Siedentopf, *Wyniki i skutki oddziaływań reform w administracji komunalnej*, „Organizacja – Metody – Technika” 1982, nr 1, s. 10; J. Boć, *Artykuł 166 [w:] Konstytucje Rzeczypospolitej...*, *op. cit.*, s. 261.

³⁷² J. Panejko, *op. cit.*, s. 81; Bigo, *op. cit.*, s. 140; M. Stahl, *Zadania samorządu terytorialnego po reformach [w:] Administracja publiczna u progu XXI wieku. Prace dedykowane prof. zw. dr. hab. Janowi Szreniawskiemu z okazji Jubileuszu 45-lecia pracy naukowej*, *Przemysł 2000*, s. 524; A. Kisielewicz, *Samodzielność gminy w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego*, Warszawa 2002, s. 144.

³⁷³ T. Bigo, *op. cit.*, s. 27; W. Miemiec, M. Miemiec, *Podmiotowość publicznoprawna gminy*, „Samorząd Terytorialny” 1991, nr 11-12, s. 19; T. Rabska, *Pozycja samorządu terytorialnego w konstytucji*, „Samorząd Terytorialny” 1995, nr 6, s. 17. M. Stahl, *Zadania samorządu...*, *op. cit.*, s. 524.

³⁷⁴ H.-U. Erichsen, *Kommunalrecht des Landes Nordrhein-Westfalen*, Verlag Reckinger & Co. Siegburg, 1988, s. 58.

³⁷⁵ § 2 ust. 1 ustawy gminnej Saksonii (Gemeindeordnung für den Freistaat Sachsen vom 21 April 1993, GVBl., S. 301).

³⁷⁶ § 3 ust. 1 ustawy gminnej Brandenburgii (Gemeindeordnung für das Land Brandenburg vom 15 Oktober 1993, GVBl. I, S. 398).

³⁷⁷ § 2 ust. 1 ustawy gminnej Badenii-Wirtembergii (Gemeindeordnung für das Land Baden-Württemberg vom 5 Juli 1955, GBl. 1983, S. 578).

³⁷⁸ § 4 ustawy gminnej Hesji (Gemeindeordnung für das Land Hessen vom 01 April 1993, GVBl. I 1992, S. 533).

nej Nadrenii Westfalii³⁷⁹ i Szlezwiku-Holsztynie³⁸⁰. Należy w tym miejscu zaznaczyć, że również i w tym modelu istnieje odrębna kategoria zadań obowiązkowych (*Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung*), których realizacją państwo jest szczególnie zainteresowane i zastrzega sobie możliwość udzielania wskazówek. Druga z obowiązujących w Niemczech, tj. koncepcja dualizmu zadaniowego zawiera jasny podział na zadania samorządowe (*Selbstverwaltungsangelegenheiten*) i państwowe (*Auftragsangelegenheiten*), co do których państwo zastrzega sobie prawo do sterowania ich wykonaniem poprzez możliwość wydawania dyrektyw (*staatliches Weisungsrecht*). Koncepcja dualizmu obowiązuje w gminach należących do Meklenburgii Pomorza Przedniego³⁸¹ oraz w Bawarii³⁸², Dolnej Saksonii³⁸³, Nadrenii-Palatynacie³⁸⁴, Kraju Saary³⁸⁵, Turyngii³⁸⁶ czy Saksonii-Anhalt³⁸⁷.

W Polsce pomimo licznych dyskusji obecna konstytucja utrzymała w mocy podział na zadania własne i zlecone samorządu. Wprawdzie różnice między reżimami prawnymi zadań własnych i zleconych uległy bardzo daleko posuniętemu zatarciu³⁸⁸, jednak w literaturze podkreśla się, że niniejszy podział pozwala zrealizować zasadę ustrojową, zgodnie z którą samorząd terytorialny uczestniczy w sprawowaniu władzy publicznej i przy-

³⁷⁹ § 2 ustawy gminnej Północnej Nadrenii-Westfalii (Gemeindeordnung für das Land Nordrhein-Westfalen vom 14 Juli 1994, GV NRW, S. 666).

³⁸⁰ § 3 ust. 1 ustawy gminnej Szlezwiku-Holsztyna (Gemeindeordnung für das Land Schleswig-Holstein vom 24 Januar 1950, GVObI. 1990, S. 160).

³⁸¹ § 2 Konstytucji samorządowej Meklenburgii Pomorza Przedniego (Kommunalverfassung für das Land Mecklenburg-Vorpommern vom 18 Februar 1994, GVObI. S. 249).

³⁸² Art. 7 ustawy gminnej Bawarii (Gemeindeordnung für den Freistaat Bayern vom 25 Januar 1952, GVBl. 1993, S. 65).

³⁸³ § 4 ustawy gminnej Dolnej Saksonii (Niedersächsische Gemeindeordnung vom 22 Juni 1982, Nds. GVBl. S. 229).

³⁸⁴ § 2 ustawy gminnej Nadrenii-Palatynatu (Gemeindeordnung für das Land Rheinland-Pfalz vom 31 Januar 1994, GVBl. S. 153).

³⁸⁵ § 5 ustawy o samorządzie komunalnym w Kraju Saary (Kommunalselbstverwaltungsgesetz für Saarland vom 22 Juni 1994, ABl. S. 1077).

³⁸⁶ § 2 ustawy gminnej i powiatowej Turyngii (Thüringer Gemeinde- und Landkreisordnung vom 16 August 1993, GVBl. S. 232).

³⁸⁷ § 2 ust. 1 ustawy gminnej Saksonii-Anhalt (Gemeindeordnung für das Land Sachsen-Anhalt vom 5 Oktober 1993, GVBl. S. 568).

³⁸⁸ Szerzej na ten temat P. Chmielnicki, *Podział zadań samorządu terytorialnego* [w:] K. Bandarzewski, P. Chmielnicki, W. Kisiel, *Prawo samorządu terytorialnego w Polsce*, Warszawa 2006, s. 110 i n.

sługuje mu istotna część zadań publicznych (art. 16 ust. 2 Konstytucji RP)³⁸⁹. Konstytucyjna konstrukcja zadań własnych gwarantuje, że sfera zadań publicznych przydzielonych samorządowi jako własne jest nienaruszalna i nie podlega uszczupleniu³⁹⁰. Gwarancja ta nie dotyczy sfery zadań zleconych.

Współcześnie istnieje kilka ogólnie przyjętych kryteriów rozróżniania zadań własnych od zleconych³⁹¹. Wskazuje się na lokalny (zadania własne) lub ogólnopństwowy (zadania zlecone) charakter zadań, na sposób ich przekazywania (na zasadzie decentralizacji lub dekoncentracji), na sposób ich finansowania (ze środków własnych lub z pieniędzy przekazanych przez administrację rządową), na sposób ich realizowania (czy istnieje konieczność ujednoczenia w skali całego państwa reguł, standardów i trybu wykonywania określonego zadania, a państwo potwierdza prawidłowość i uwiarygodnia tę czynność), na zakres samodzielności w ramach wykonywania zadań, w którym imieniu następuje realizacja zadań, kto ponosi za nie odpowiedzialność, czy wykonywanie zadań objęte jest klauzulą generalnej właściwości czy też istnieje konieczność posiadania każdorazowego upoważnienia. Jednocześnie należy wskazać, że żadne z wyżej wymienionych kryteriów nie jest na tyle uniwersalne, aby na jego podstawie można było precyzyjnie rozdzielić zadania samorządu na własne i zlecone. W związku z tym w Polsce ustalenie własnego lub zleconego charakteru zadań odbywa się w drodze analizy każdego przypadku na gruncie prawa materialnego³⁹². Również i w Niemczech wszystkie zadania zlecone muszą wynikać z ustaw prawa materialnego. Tam jednak został utrzymany jednoznaczny dychotomiczny podział ze względu na możliwość udzielania wskazówek w stosunku do zadań zleconych³⁹³.

³⁸⁹ E. Olejniczk-Szałowska, *Zadania własne i zlecone samorządu terytorialnego*, „Samorząd Terytorialny” 2000, nr 12, s. 10.

³⁹⁰ *Ibidem*, s. 10.

³⁹¹ E. Ochendowski, *Prawo administracyjne. Część ogólna*, Toruń 1998, s. 300; M. Stec, *Podział zadań i kompetencji w nowym ustroju terytorialnym Polski (kryteria i ich normatywna realizacja)*, „Samorząd Terytorialny” 1998, nr 11, s. 5-6; E. Olejniczk-Szałowska, *Zadania własne...*, *op. cit.*, s. 3; T. Jędrzejewski, *Zadania jednostek samorządu terytorialnego* [w:] Z. Bukowski, T. Jędrzejewski, P. Rączka, *Ustrój samorządu terytorialnego*, Toruń 2003, s. 86; P. Chmielnicki, *Podział zadań samorządu...*, *op. cit.*, s. 108.

³⁹² J. Wyporska, *Zadania jednostek samorządu terytorialnego* [w:] J. P. Tarno, M. Sieniuc, J. Sulimierski, J. Wyporska, *Samorząd terytorialny w Polsce*, Warszawa 2002, s. 40-43.

³⁹³ M. Miemieć, *Gmina...*, *op. cit.*, s. 85.

4.2.2. Zadania własne

Definicja zadań własnych gminy w Polsce i w Niemczech została zawarta w prawie najwyższym. Konstytucja RP określa zadania własne jako zadania publiczne, które służą zaspokojeniu potrzeb wspólnoty samorządowej (art. 166 ust. 1), czy jak chce ustawa gminna „zbiorowych”³⁹⁴ potrzeb wspólnoty (art. 7 ust. 1 u.s.g.). W rozwinięciu art. 6 u.s.g. stanowi, że do zakresu działania gminy należą wszystkie sprawy publiczne o znaczeniu lokalnym, niezastrzeżone na rzecz innych podmiotów. Ustawa Zasadnicza RFN określa zadania gminy mianem „spraw miejscowej społeczności” (art. 28 ust. 2), przy czym nie wprowadza klasycznego rozróżnienia na zadania własne i zlecone.

Cechą podstawową zadań własnych jest ich realizacja w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność (art. 16 ust. 2 Konstytucji RP oraz 28 ust. 2 Ustawy Zasadniczej RFN), co implikuje względną samodzielność gminy, która działa w granicach i na podstawie prawa. Regułą jest finansowanie zadań ze źródeł własnych.

Zarówno w Polsce, jak i w Niemczech zadania własne gminy dzielą się na obligatoryjne oraz fakultatywne, przy czym obowiązkowe wykonanie określonego zadania może nałożyć wyłącznie akt prawny rangi ustawy.

Polska ustawa o samorządzie gminnym zawiera kazuistyczny przedmiotowy katalog zadań własnych gminy (art. 7 ust. 2)³⁹⁵. Nie ma on jednak wyczerpującego charakteru, ponieważ użyto w nim sformułowania „w szczególności”. Rola art. 7 sprowadza się do wskazania pewnych dyrektyw ogólnych, ustalających, jakie dziedziny ustawodawca ma zaliczyć w prawie materialnym do zadań własnych gminy³⁹⁶. Z drugiej jednak strony

³⁹⁴ W literaturze podkreśla się, że chodzi o zaspokajanie potrzeb wspólnoty samorządowej nie tylko tych, mających charakter zbiorowy (art. 7 ust. 1 u.s.g.), ale również charakter indywidualny, zob. E. Olejniczk-Szałowska, *Zadania własne...*, *op. cit.*, s. 12-13.

³⁹⁵ Należą do nich w kolejności sprawy: 1) ładu przestrzennego, gospodarki nieruchomościami, ochrony środowiska i przyrody oraz gospodarki wodnej, 2) gminnych dróg, ulic, mostów, placów oraz organizacji ruchu drogowego, 3) wodociągów i zaopatrzenia w wodę, kanalizacji, usuwania i oczyszczania ścieków komunalnych, utrzymania czystości i porządku oraz urządzeń sanitarnych, wysypisk i unieszkodliwiania odpadów komunalnych, zaopatrzenia w energię elektryczną i ciepłą oraz gaz, 4) lokalnego transportu zbiorowego, 5) ochrony zdrowia, 6) pomocy społecznej, w tym ośrodków i zakładów opiekuńczych, 7) gminnego budownictwa mieszkaniowego, 8) edukacji publicznej, 9) kultury, w tym bibliotek gminnych i innych instytucji kultury oraz ochrony zabytków i opieki nad zabytkami, 10) kultury fizycznej i turystyki, w tym terenów rekreacyjnych i urządzeń sportowych, 11) targowisk i hal targowych, 12) zieleni gminnej i zadrzewień, 13) cmentarzy gminnych, 14) porządku publicznego i bezpieczeństwa obywateli oraz ochrony przeciwpożarowej i przeciwpowodziowej, w tym wyposażenia i utrzymania gminnego magazynu przeciwpowodziowego, 15) utrzymania gminnych obiektów i urządzeń użyteczności publicznej oraz obiektów administracyjnych, 16) polityki prorodzinnej, w tym zapewnienia kobietom w ciąży opieki socjalnej, medycznej i prawnej, 17) wspierania i upowszechniania idei samorządowej, 18) promocji gminy, 19) współpracy z organizacjami pozarządowymi, 20) współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw.

³⁹⁶ Z. Leoński, *op. cit.*, s. 28.

art. 7 ust. 1 w swym brzmieniu nie czyni odwołania do ustaw prawa materialnego i może stanowić samoistną podstawę prawną dla tych wszystkich zadań, których realizacja nie będzie się wiązała z użyciem władczych form działania. W ten sposób art. 7 ust. 1 pkt. 20 ustawy kreuje m.in. zadanie polegające na współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw.

Odnosząc się do sytuacji w Niemczech, należy zauważyć, że zarówno doktryna, jak i orzecznictwo jednogłośnie podkreślają, że nie istnieje przedmiotowo oznaczony albo możliwy do sklasyfikowania według ustalonych cech katalog zadań gminnych. Zdaniem Federalnego Sądu Konstytucyjnego brak katalogu jest cechą charakterystyczną samodzielności gminnej³⁹⁷. Oznacza to w przypadku zadań fakultatywnych (*freie Selbstverwaltungsaufgaben*) uprawnienie gminy do podejmowania bez szczególnej kompetencji wszystkich spraw miejscowej społeczności, które nie zostały jeszcze przez ustawę przekazane innym podmiotom administracji publicznej. Prawo do spontaniczności (wyalaczności zadaniowej) gwarantuje, że rola gminy nie sprowadza się wyłącznie do realizowania ustaw³⁹⁸. W konsekwencji również większość krajowych ustaw o samorządzie gminnym rezygnuje z kazuistycznego wyliczenia spraw, należących do zakresu działania gminy. Przykładowo ustawa o samorządzie gminnym w Saksonii ogranicza się do lakonicznego przekazania gminie „wszystkich zadań publicznych” (§ 2 SächGO). W doktrynie przepis ten traktuje się jako udzielenie ustawodawcy krajowemu i samym gminom niezbędnej swobody do reagowania na stale zmieniające się spektrum potrzeb współczesnej gminy³⁹⁹.

Brak zamkniętego katalogu zadań własnych gminy wynika również z faktu, że szereg ustaw przekazuje zadania nie dla wszystkich gmin *in toto*, jak ma to miejsce w Polsce, lecz w zależności od ich wielkości, miejskiego charakteru czy też uczestnictwa w różnych formach współpracy międzygminnej, co wpływa na potencjał posiadanego aparatu administracyjnego i zdolność finansową⁴⁰⁰. W konsekwencji gminy są ograniczone w podwójnym sensie: wolno im podejmować tylko te zadania, które mogą rzeczy-

³⁹⁷ B Verf GE 79, S. 127, „Deutsches Verwaltungsblatt“ 1989, s. 301.

³⁹⁸ D. Ehlers, *Die verfassungsrechtliche Garantie der kommunalen Selbstverwaltung*, „Deutsches Verwaltungsblatt“ 2000, nr 18, s. 1307.

³⁹⁹ D. Hegele, K.-P. Ewert, *Kommunalrecht im Freistaat Sachsen*, Dresden 2004, s. 46.

⁴⁰⁰ M. Miemiec wskazuje tu na uwarunkowania ogólne oraz szczegółowe. Pierwsze z nich mają charakter normatywny i oznaczają ustawowe ustalenie zakresu zadań wobec dwóch kategorii gmin – włączonych oraz nie włączonych do powiatu. Drugie z nich natomiast pozwalają na dokonanie indywidualizacji zadań z uwzględnieniem faktycznych możliwości wykonania zadań, wynikających z siły administracyjnej poszczególnych gmin. Zob. M. Miemiec, *Gmina...*, *op. cit.*, s. 77.

wiście wykonać, a z drugiej strony nie mogą przez podejmowanie zadań wypierać gospodarki prywatnej⁴⁰¹.

Na koniec rozważań o sposobach formułowania zadań należy zauważyć, że istnienie ustawowego katalogu zadań własnych daje gminie w Polsce mocną pozycję w stosunku do innych jednostek samorządu terytorialnego, podczas gdy w Niemczech ustawodawca uzależnia zaliczenie konkretnego zadania do kręgu „spraw miejscowej społeczności” w zależności od uwarunkowań konkretnej gminy (wielkość, struktura, finanse). Ponadto istnienie zobiektywizowanego katalogu zadań własnych gminy oznacza, że odbieranie czy też dodawanie nowych zadań musi zawsze znaleźć wyraz w akcie prawnym rangi ustawy.

Zadania obligatoryjne stanowią taki rodzaj zadań własnych gmin, których obowiązek realizacji wynika w Polsce wyłącznie z ustawy, natomiast w Niemczech z ustawy prawa krajowego bądź z rozporządzenia⁴⁰². Daje to wyraz przekonania prawodawcy, że tego typu zadania w każdej gminie realizowane być muszą, a samodzielność gminy będzie się przejawiać w sposobie ich wykonania (*Handlungsspielraum*). Zadania obowiązkowe są wolne od wytycznych państwa i nadzoru fachowego – podlegają tylko nadzorowi weryfikacyjnemu. Ich przykładem w obu państwach będą zadania z zakresu zagospodarowania przestrzennego, utrzymywania szkół podstawowych, budowy i utrzymywania gminnych dróg, zaopatrzenia w wodę, odbioru i oczyszczania ścieków czy ochrony przeciwpożarowej. O ile w Polsce wszystkie gminy, niezależnie od ich wielkości, realizują zadania nałożone ustawą, to w Niemczech małe gminy celem realizacji zadań muszą przystępować – w zależności od landu – do wspólnot administracyjnych (*Verwaltungsgemeinschaften*), urzędów (*Ämter*) czy gmin zespolonych (*Samtgemeinden*)⁴⁰³. Szereg zadań o charakterze infrastrukturalnym i technicznym, jak np. usuwanie śmieci i gospodarka odpadami, które w Polsce realizuje gmina, zostały w Niemczech ustawowo przyznane powiatom⁴⁰⁴.

⁴⁰¹ A. Jędraszko, *Samorząd terytorialny w Niemczech na przykładzie Stuttgartu*, Warszawa 1994, s. 46.

⁴⁰² Do niedawna również federacja miała możliwość w trybie art. 84 ust. 1 i art. 85 ust. 1 Ustawy zasadniczej nakazać ustawodawcy krajowemu przekazanie gminom, jako zadań samorządowych o charakterze obowiązkowym, zadań federalnych wykonywanych dotychczas przez administrację kraju związkowego. W wyniku nowelizacji Konstytucji RFN z dnia 28 sierpnia 2006 (BGBl. I, 41, S. 2034) możliwość ta została zniesiona. Na ten temat zob. M. Miemiec, *Gmina...*, *op. cit.*, s. 83.

⁴⁰³ Szerzej na ten temat zob. J. Korczak, *W Niemczech...*, *op. cit.*, s. 266 i n; M. Miemiec, *Gmina...*, *op. cit.*, s. 82 i 121 i n.

⁴⁰⁴ R. Kusiak-Winter, *Aspekty prawne zagospodarowania odpadów komunalnych w obszarach nadgranicznych Polski i Niemiec*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2001, nr 47, s. 113-127.

Warto zwrócić uwagę na problematykę występowania konsekwencji prawnych braku realizacji zadań obowiązkowych. Podczas gdy w Niemczech organy nadzoru dysponują środkami do wymuszania realizacji tych zadań⁴⁰⁵, w Polsce istnieją poważne problemy w procesie ich egzekwowania⁴⁰⁶.

Nieco inaczej wygląda sytuacja w przypadku zadań własnych o charakterze fakultatywnym. Wykonanie lub zaniechanie realizacji określonego zadania należy do samodzielnej decyzji gminy. W literaturze przedmiotu podkreśla się, że logiczną i konieczną konsekwencją przyznania gminie odrębnej podmiotowości prawnej jest potrzeba określenia zakresu zadań własnych, do załatwiania których gminy nie są zobowiązane⁴⁰⁷. Dlatego też najpełniejszym wyrazem samodzielności gminy jest jej działalność na polu zadań fakultatywnych. Tak rozumiana samodzielność nie oznacza jednak dowolności. W doktrynie obu państw wyrażane jest przekonanie, że podejmowanie lub niepodejmowanie określonych zadań nieobowiązkowych musi być oceniane w kontekście zgodności z konstytucyjnie chronionymi normami i wartościami⁴⁰⁸.

Zakres realizowanych zadań fakultatywnych wskazuje na rzeczywisty wymiar samodzielności finansowej gminy. W obliczu lawinowego wzrostu komunalnych zadań obowiązkowych i zleconych gminie nie pozostaje zbyt wiele środków finansowych dla realizacji zadań fakultatywnych⁴⁰⁹. Dodatkowo w Niemczech sytuację komplikuje system programów rządowych landu czy związku (*Förderungsprogramme*) współfinansujących określone inwestycje w gminie, przez co następuje nie tylko ukierunkowanie rozwoju gmin, lecz także związanie znacznej części ich środków inwestycyjnych⁴¹⁰.

⁴⁰⁵ K. Vogelgesang, U. Lübking, H. Jahn, *Kommunale Selbstverwaltung*, Berlin 1991, s. 87; A. Gern, *Deutsches Kommunalrecht*, Baden Baden 1994, s. 141; R. Stasikowski, *Gwarancje samorządności gminnej w systemie prawnym Republiki Federalnej Niemiec i Rzeczypospolitej Polskiej*, Bydgoszcz-Katowice 2005, s. 55.

⁴⁰⁶ Zob. wyrok NSA we Wrocławiu z 11 października 1991, sygn. S.A./Wr 1005/91, ONSA 1991, nr 3-4, poz. 88; J. Korczak, *Ewolucja gminy jako podstawowej jednostki samorządu terytorialnego w latach 1990-2005* [w:] *Samorząd terytorialny III Rzeczypospolitej Polskiej. Materiały z konferencji z okazji 15-lecia samorządu terytorialnego w III Rzeczypospolitej Polskiej – Wrocław, 7-8 marca 2005 r.*, red. J. Korczak, Wrocław 2005, s. 54.

⁴⁰⁷ F.E. Schnapp, *Samorząd jako element polityki porządku państwowego*, „Samorząd Terytorialny” 1991, nr 7-8, s. 6.

⁴⁰⁸ A. Błaś, *Zadania administracji...*, *op. cit.*, s. 139; W. Sundermann, T. Miltkau, *Kommunalrecht Brandenburg*, Hamburg 1995, s. 58.

⁴⁰⁹ Analiza struktury zadaniowej gminy niemieckiej w latach 1975-1997 wskazuje na drastyczny spadek udziału zadań fakultatywnych w stosunku do całości wydatków gminy do ok. 5%, zob. D. Zacharias, *Die Entwicklung der kommunalen Aufgaben seit 1975*, „Die Öffentliche Verwaltung“ 2000, nr 2, s. 56 i n. Na temat sytuacji w Polsce zob. W. Miemieć, *Prawne gwarancje samodzielności finansowej gminy w zakresie dochodów publicznoprawnych*, Kolonia Limited 2005.

⁴¹⁰ Jest to zjawisko określane w literaturze niemieckiej mianem „złoty cugli”, zob. A. Jedraszko, *Samorząd terytorialny w Niemczech na przykładzie Stuttgartu*, Warszawa 1994, s. 57; M. Miemieć, *Gmina...*, *op. cit.*, s. 82.

Charakter zadań fakultatywnych jest zbliżony w obu państwach. Należą tu sprawy z zakresu tworzenia teatrów, muzeów, ogrodów zoologicznych, urzędzeń sportowych czy placów zabaw. Nie ma takich ustaw, które nakazywałyby gminom podjęcie realizacji tych zadań na zasadzie obowiązku⁴¹¹.

Współpraca transgraniczna będzie posiadać szczególne znaczenie na polu zadań fakultatywnych. W praktyce administracyjnej zadania te mogą polegać na wspólnym organizowaniu działań promocyjnych, tworzeniu jednej strategii rozwoju gminy, organizowaniu wspólnych festynów czy korzystaniu ze sceny teatru miejskiego położonego po drugiej stronie granicy. Wspólna realizacja zadań fakultatywnych dostosowanych do potrzeb i oczekiwań mieszkańców stanowi czynnik decydujący o niepowtarzalności gminy przygranicznej.

4.2.3. Zadania zlecone

Obok zadań własnych gminy wykonują zadania zlecone. Są nimi wedle art. 166 ust. 2 Konstytucji RP zadania publiczne nałożone mocą ustawy, o ile wynika to z uzasadnionych potrzeb państwa. W Niemczech odpowiednie regulacje znajdujemy w ustawodawstwie krajów związkowych, przy czym – jak już wcześniej wspomniano – istnieją dwa sposoby określania tychże zadań, w zależności od przyjętego modelu monizmu lub dualizmu zadaniowego. Warto tu zauważyć, że zadania mogą być zlecane jedynie samorządowi, a nie w kierunku odwrotnym. Dlatego nie jest dopuszczalna ustawowa weryfikacja *in minus*, powodująca uszczuplenie praw samorządu poprzez przejmowanie wykonywania zadań przez administrację rządową⁴¹².

Na temat problemów prawnej delimitacji zadań własnych i zleconych oraz trudności ze znalezieniem uniwersalnych kryteriów podziału była już wcześniej mowa. W tym miejscu warto zauważyć, że w niemieckiej doktrynie praktycznie odrzucono kryterium samodzielnego lub niesamodzielnego wykonywania zadania. W związku z tym przyjmuje się, że co do zasady gmina posiada kompetencje do samodzielnego wypełniania – w granicach konstytucji i ustaw – określonych zadań publicznych, przy czym kompetencja ta może istnieć zarówno w sferze zadań własnych, jak i poruczonych⁴¹³. W doktrynie polskiej nie ma w tej kwestii zgody. Część autorów odmawia gminie przymiotów

⁴¹¹ J. Korczak, *W Niemczech...*, *op. cit.*, s. 287.

⁴¹² J. Ciapała [w:] M. Ofiarska, J. Ciapała, *Zarys prawa samorządu terytorialnego*, Poznań 2001, s. 24.

⁴¹³ Z. Niewiadomski, *Samorząd terytorialny w warunkach współczesnego państwa kapitalistycznego*, Warszawa 1988, s. 74.

samodzielności przy realizacji zadań zleconych⁴¹⁴, podczas gdy inna część wskazuje, że wszystkie zadania gminy mają swe źródło w tym samym porządku ustawowym, a ingerencje organów państwowych w sferę samodzielności gminnej muszą przybrać postać nadzoru⁴¹⁵. Podobne stanowisko zajął Naczelny Sąd Administracyjny⁴¹⁶.

W obu państwach aktualnym kryterium rozgraniczenia jest konieczność ustawowej rangi sposobu przekazania zadań oraz zagwarantowania środków finansowych na ich realizację. Oprócz tego w Niemczech wzmocniono prawo nadzoru, które w konsekwencji ma zapewnić jednolite załatwianie przez gminy spraw powierzonych.

W Polsce szczególną kategorią zadań zleconych są zadania przejmowane od administracji rządowej w drodze porozumienia, a więc na zasadzie dobrowolności. Ta dobrowolność ma jednak charakter względny, ponieważ aby doszło do powierzenia zadania zawsze musi istnieć konkretna podstawa prawna⁴¹⁷.

Regulacje prawne dotyczące zadań zleconych wykazują największe różnice w zakresie dopuszczalnych środków nadzoru⁴¹⁸. Kiedy w Polsce konstytucja ogranicza nadzór państwa nad wszystkimi zadaniami gminy wyłącznie do badania zgodności z prawem (art. 171), to w Niemczech przy wykonywaniu zadań zleconych obok nadzoru prawnego stosuje się nadzór merytoryczny (fachowy), który polega na możliwości udzielania wskazówek co do sposobu realizacji zadania⁴¹⁹. Analiza przepisów o nadzorze mogłaby dać asumpt do stwierdzenia, że w Polsce gmina jest bardziej samodzielna, ponie-

⁴¹⁴ A. Agopszowicz, Z. Gilowska, *Ustawa...*, *op. cit.*, s. 77; M. Tabernacka, *Konstrukcja prawna zadania publicznego* [w:] *Współczesne europejskie problemy prawa administracyjnego i administracji publicznej. W 35. rocznicę utworzenia Instytutu Nauk Administracyjnych Uniwersytetu Wrocławskiego*, red. A. Błaś, K. Nowacki, Wrocław 2005, s. 412.

⁴¹⁵ B. Dolnicki, *Samorząd terytorialny*, *op. cit.*, s. 65.

⁴¹⁶ Wyrok NSA z 31 maja 1994, IV S.A. 925/93, ONSA 1995, nr 3, poz. 109, s. 79.

⁴¹⁷ S. Kalina, *Zadania, funkcje i kompetencje organów administracji lokalnej* [w:] Z. Ofiarski, M. Mokrzyć, *Prawo samorządu terytorialnego*, Szczecin 1999, s. 177.

⁴¹⁸ Na temat środków nadzoru wobec gminy zob. m.in., M. Miemieć, *Nadzór nad działalnością samorządu terytorialnego* [w:] *Studia nad samorządem terytorialnym*, red. A. Błaś, Kolonia Limited 2002; H.-U. Erichsen, *Kommunalaufsicht – Hochschulaufsicht*, „Deutsches Verwaltungsblatt” 1985, s. 943 i n.; H. Vietmeier, *Die staatlichen Aufgaben der Kommunen und ihrer Organe*, Köln 1992, s. 54.

⁴¹⁹ Ustawy samorządowe poszczególnych landów zawierają w tym względzie lakoniczne wzmianki, odsyłając do ustaw szczególnych; zob. F. E. Schnapp, *Zum Funktionswandel des Staatsaufsicht*, „Deutsches Verwaltungsblatt” 1971, s. 480 i n.; F.-L. Knemeyer, *Die Staatsaufsicht über die Gemeinden und Kreise* [w:] *Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis*, red. T. Mann, G. Püttner, wyd. III, Heidelberg 2007, s. 217 i n.

waż jej działania obejmuje wyłącznie nadzór prawny. Tymczasem w Polsce administracja rządowa zachowała na podstawie ustaw szczególnych szereg uprawnień, pozwalających oddziaływać na wykonywanie zadań publicznych, co wynika w dużej mierze z przyzwyczajenia do resortowej i centralistycznej metody regulacji zadań publicznych⁴²⁰.

4.3. Zadania realizowane we współpracy transgranicznej

Analizując rodzaj i zakres zadań wykonywanych przez gminę w Polsce i w Niemczech należy się zastanowić nad zasięgiem współpracy transgranicznej: czy obejmie ona wszystkie kategorie zadań samorządu gminnego, czy też przeciwnie, winna być traktowana symbolicznie i w związku z tym zostać ograniczona wyłącznie do działań o charakterze kurtuazyjnym, polegających na wzajemnym spotykaniu się i ewentualnej wymianie informacji. Tę drugą z przedstawionych opcji należy z góry odrzucić, ponieważ traktowanie współpracy ze społecznościami lokalnymi z innych państw jako „cel i wartość samą w sobie” kłóci się z przyjętą w konstytucji koncepcją zadań publicznych. Zadania te mają zawsze służyć zaspokajaniu potrzeb publicznych, ponieważ jedynie dla tych celów powołane zostały organy administracji publicznej, w tym również gminy.

Pozostaje zatem do rozpatrzenia pytanie, czy współpraca transgraniczna może się odbywać we wszystkich obszarach aktywności gmin. Przypomnijmy, że art. 12 ust. 2 polsko-niemieckiego traktatu o dobrym sąsiedztwie i przyjaznej współpracy⁴²¹ zawiera deklarację, wedle której umawiające się strony będą ułatwiać i wspierać partnerską współpracę między gminami we wszystkich dziedzinach, a w kolejnych artykułach następuje wyliczenie pożądaných dziedzin współpracy między dwoma państwami – m.in. planowanie przestrzenne (art. 13) oraz ochrona środowiska (art. 16). Jednak traktat jako umowa międzynarodowa nie jest adresowany do gmin i nie stanowi podstawy prawnej dla podejmowanej współpracy transgranicznej. Odpowiedzi na to pytanie należy zatem szukać nie w prawie międzynarodowym, lecz w prawie wewnętrznym każdego z państw. Analiza przepisów prawa materialnego prowadzi do wniosku, że w normowanych przez przepisy prawne dziedzinach aktywności gminy nie istnieją normy *expressis verbis* przewidujące (czy tym bardziej nakazujące) współpracę transgraniczną⁴²².

⁴²⁰ P. Chmielnicki *Podział zadań samorządu...*, *op. cit.*, s. 114.

⁴²¹ Traktat z 17 czerwca 1991 między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Federalną Niemiec o dobrym sąsiedztwie i przyjaznej współpracy (Dz.U. z 1992, Nr 14, poz. 56).

⁴²² W Niemczech jedyny wyjątek stanowi tu § 4a ust. 5 kodeksu budowlanego (Baugesetzbuch vom 8 Dezember 1986, BGBl. I, S. 2191). Szerzej na ten temat zob. pkt. 5.3.2. niniejszej pracy.

Treść i charakter przepisów prawa administracyjnego wskazuje, że współpraca transgraniczna nie jest możliwa w zakresie wszystkich zadań realizowanych przez gminy polskie i niemieckie. Chodzi w pierwszym rzędzie o kategorię zadań zleconych, jak i o zadania własne związane z koniecznością użycia władztwa administracyjnego przez gminy oraz o inne zadania własne o charakterze niezbywalnym.

W przypadku zadań zleconych nie ma podstaw prawnych, umożliwiających gminie dalsze zlecenie zadań z zakresu administracji rządowej. Zdaniem Naczelnego Sądu Administracyjnego art. 8 ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym wyłącza możliwość dalszego przekazywania zadań administracji rządowej przez gminę poza gminę, na podmioty pozostające poza szeroko rozumianą strukturą organizacyjną gminy⁴²³. Podobna interpretacja obowiązuje w Niemczech, czego wyrazem są postanowienia międzynarodowych umów o współpracy transgranicznej, wyraźnie wykluczające współpracę w dziedzinie zadań zleconych⁴²⁴.

Drugą kategorię zadań wyłączonych ze współpracy transgranicznej stanowią zadania ze sfery administracji reglamentacyjno-porządkowej, z którymi są związane kompetencje o charakterze publicznoprawnym i które oznaczają konieczność użycia władztwa administracyjnego. Możliwość stosowania władztwa administracyjnego należy do istoty administracji publicznej, a z kolei z istoty władztwa administracyjnego wynika, że nie można nim dowolnie rozporządzać. W tym zakresie przyznano gminie kompetencje do wydawania decyzji administracyjnych w sprawach indywidualnych. Chodzi tu o akty administracyjne, czyli o typową klasyczną formę działania administracji w imieniu państwa, z nadania państwa, w interesie państwa albo w szeroko rozumianym interesie publicznym lub indywidualnym⁴²⁵. W tej sferze działania nie może być mowy o samodzielności gminy, ponieważ gmina funkcjonuje tu w trybie przewidzianym w kodeksie postępowania administracyjnego i ordynacji podatkowej, działając w imieniu państwa, ale nigdy w interesie wspólnoty samorządowej dla zaspokajania zbiorowych potrzeb społeczności lokalnej⁴²⁶. Dlatego współpraca transgraniczna w sferze reglamentacyjno-porządko-

⁴²³ Wyrok NSA Ośrodek Zamiejscowy w Łodzi z 27 września 1994, S.A./Łd 1907/94, ONSA 1995, z. 4, poz. 162.

⁴²⁴ J. Luppert, *Der kommunale Zweckverband. Eine Form interkommunaler Zusammenarbeit*, Kandel 2000, s. 252.

⁴²⁵ M. Wierzbowski, A. Wiktorowska, *Prawne formy działania administracji* [w:] *Prawo administracyjne*, red. M. Wierzbowski, Warszawa 2006, s. 268.

⁴²⁶ W. Taras, A. Wróbel, *Samodzielność prawotwórcza samorządu terytorialnego*, „Samorząd Terytorialny” 1991, nr 7-8, s. 19; M. Kulesza, *Niektóre zagadnienia prawne definicji samorządu terytorialnego*, „Państwo i Prawo” 1990, nr 1, s. 3 i n. W. Kisiel, *Artykuł 2* [w:] *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, red. P. Chmielnicki (red.), K. Bandarzewski, P. Chmielnicki, P. Dobosz, W. Kisiel, P. Kryczko, M. Mączyński, S. Płazek, Warszawa 2010, s.34.

wej jest bezprzedmiotowa. Podobne uregulowania obowiązują w Niemczech i każde wkraczanie gminy w sferę praw obywateli w formie działań władczych wymaga kompetencji wyraźnie udzielonej w ustawie parlamentarnej (*Parlamentsvorbehalt*)⁴²⁷. Warto w tym miejscu zauważyć, że na podstawie upoważnienia ustawowego i w określonych prawem przypadkach możliwe jest przeniesienie prawa stosowania form władczych na inny podmiot administracji publicznej. W tej sytuacji również współpraca podejmowana w obrębie jednego systemu prawnego implikuje szereg ograniczeń i rodzi określone wątpliwości⁴²⁸. W stosunku do współpracy transgranicznej brak jest takich podstaw⁴²⁹.

Trzecią kategorią zadań, o których należy wspomnieć, są zadania własne gminy, które wprawdzie nie łączą się z koniecznością użycia władztwa administracyjnego względem obywateli, niemniej ze swej natury mają charakter niezwykły (np. uchwalanie statutu gminy). Oznacza to, że niektóre zadania mogą być realizowane wyłącznie przez władze gminy, nie jest natomiast dopuszczalne ich wykonywanie przez jednostki organizacyjne lub niezależne podmioty utworzone przez gminę np. w formie stowarzyszeń czy spółek prawa handlowego.

Po wykluczeniu zadań zleconych, zadań niezwykłych samorządu oraz zadań ze sfery reglamentacyjno-porządkowej administracji należy stwierdzić, że przedmiotem zainteresowania współpracy transgranicznej mogą być zadania własne samorządu z zakresu administracji świadczącej⁴³⁰. Chodzi tu o działalność administracji polegającą na bezpośrednim zaspokajaniu rozmaitych potrzeb mieszkańców, zarówno materialnych, jak i niematerialnych⁴³¹. Jednak również i tutaj nie można z góry założyć, że współpraca będzie w każdym przypadku możliwa. Decydujące znaczenie ma zagadnienie dopuszczalności posługiwania się przewidzianymi w prawie formami działania administracji, a konkret-

⁴²⁷ D. Ehlers, *Die verfassungsrechtliche Garantie der kommunalen Selbstverwaltung*, „Deutsches Verwaltungsblatt“ 2000, nr 18, s. 1306.

⁴²⁸ Z. Leoński, *op. cit.*, s. 31.

⁴²⁹ W tej sprawie wyjątek stanowi art. 24 ust. 1a Ustawy Zasadniczej RFN, który jednak w praktyce nie znalazł zastosowania, zob. pkt. 2.1.1. niniejszej pracy.

⁴³⁰ Pojęcie „administracji świadczącej” (*Leistungsverwaltung*) wprowadził do literatury E. Forsthoff, *Lehrbuch des Verwaltungsrechts – Erster Band: Allgemeiner Teil*, München 1973, s. 306. W sprawie późniejszych poglądów w nauce niemieckiej zob. I. Lipowicz, *Pojęcie administracji świadczącej w doktrynie zachodniemieckiej* [w:] *Regulacja prawna administracji świadczącej*, red. K. Podgórski, Katowice 1985, s. 131 i n. W literaturze polskiej na ten temat zob. T. Kuta, *Aspekty prawne działań administracji publicznej w organizowaniu usług*, Wrocław 1969; E. Knosala, *Pojęcie administracji świadczącej w polskiej literaturze prawa administracyjnego* [w:] *Regulacja prawna administracji świadczącej*, red. K. Podgórski, Katowice 1985, s. 16.

⁴³¹ P. Chmielnicki, *Świadczenie usług przez samorząd terytorialny w Polsce. Zagadnienia ustrojowoprawne*, Warszawa 2005, s. 34.

nie odpowiedź na pytanie, czy prawo dopuszcza użycie tych form we współpracy transgranicznej. Niniejsze kwestie będą przedmiotem rozważań w rozdziale następnym.

W przypadkach, kiedy współpraca transgraniczna nie będzie budzić wątpliwości z prawnego punktu widzenia, należy się liczyć z ograniczeniami innego typu. Najczęściej dzieje się tak, że współpraca prawnie wiążąca oznacza dla obu gmin konieczność dzielenia się swoimi zadaniami, a w konsekwencji kompetencjami, co prowadzi do uszczuplenia ich samodzielności. Zależność ta jest aktualna również w przypadku współpracy podejmowanej w obrębie jednego państwa i z uwzględnieniem wyłącznie jednego systemu prawnego. Dlatego tym bardziej w przypadku kontaktów z podmiotem zagranicznym muszą istnieć mocne argumenty przemawiające za podjęciem współpracy.

Analizując kategorie zadań publicznych możliwych do zrealizowania we współpracy transgranicznej należy sięgnąć do najnowszych ustaleń doktryny, w której zauważa się, że klasyczne typologie zadań, zawężające pole rozważań do sfery reglamentacyjno-porządkowej i świadczącej, nie oddają całej złożoności działań współczesnej administracji⁴³². W związku z tym w niemieckiej literaturze przedmiotu wyróżnia się dodatkowo działania tzw. administracji pośredniczącej (*vermittelnde Verwaltung*), nakierowane nie tyle na podejmowanie decyzji, co przekazywanie informacji, doradztwo, pośrednictwo, itp. Gmina występuje w takiej funkcji, przejmując rolę inicjatora procesów transformacyjnych terenów przygranicznych, postrzeganych jako określoną całość.

W niemieckiej literaturze przedmiotu została zaproponowana typologia zadań realizowanych we współpracy transgranicznej, zaczerpnięta z prawa międzynarodowego⁴³³. Na tej podstawie można wyróżnić zadania wynikające z „natury rzeczy”, których przedmiot podyktowany jest uwarunkowaniami obiektywnie istniejącymi „na zewnątrz” i niezależnymi od podmiotów współpracy. Tak się dzieje w sytuacji pojawienia się stanów wyjątkowych, wywołanych zjawiskami atmosferycznymi czy występowania uwarunkowań przyrodniczo-geograficznych – wówczas wspólne zadanie determinuje „natura rzeczy”. Drugim typem zadań realizowanych we współpracy transgranicznej są zadania wynikające z woli współpracy. Tutaj wspólne zadanie kształtują nie czynniki obiektywne, lecz wyłącznie wola zainteresowanych gmin. Wola kooperacji winna być

⁴³² E. Schmidt-Assmann, *Das allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsidee*, Berlin 2004, s. 169.

⁴³³ M. Kotzur, *Grenznachbarschaftliche Zusammenarbeit in Europa. Der Beitrag von Art. 24 Abs. 1a GG zu einer Lehre vom kooperativen Verfassungs- und Verwaltungsstaat*, Berlin 2004, s. 38.

skonkretyzowana w dokumencie formalizującym współpracę albo w postaci umowy o współpracy, albo w akcie założycielskim instytucji transgranicznej.

Wspólnym mianownikiem wszystkich zadań realizowanych we współpracy transgranicznej jest obiektywne, w przypadku zadań wynikających z natury rzeczy lub subiektywne, w przypadku zadań zależnych od woli podmiotów, przekonanie, że realizacja zadań przyczyni się dla dobra wspólnoty samorządowej (*Gemeinwohl*)⁴³⁴. Kategorię dobra określonej wspólnoty należy odnieść do kategorii dobra ogółu, które jest z kolei utożsamiane w literaturze z pojęciem interesu publicznego⁴³⁵. W doktrynie podkreśla się, że trudno jest skonstruować trwałą i ponadczasową definicję interesu publicznego, ponieważ jej treść jest w znacznym stopniu zrelatywizowana do warunków społecznych i politycznych⁴³⁶. W przypadku współpracy transgranicznej najodpowiedniejsze jest traktowanie interesu publicznego jako przesłankę podejmowania tejże współpracy skierowanej na osiągnięcie określonego celu praktycznego⁴³⁷.

W kontekście powyższych rozważań warto zauważyć, że współpraca transgraniczna otwiera nowe perspektywy badawcze nad prawną kategorią zjawiska interesu publicznego. W literaturze przedmiotu interes publiczny jest bowiem umiejscawiany w skali ogólnopaństwowej lub w skali mniejszej np. lokalnej, zawodowej albo innej⁴³⁸, jest więc kategorią interesu chronionego w systemie prawnym jednego państwa. W przypadku współpracy gmin przekraczającej granice państwa interes publiczny staje się kategorią występującą ponad granicami i winien być chroniony przez porządki prawne zainteresowanych państw jednocześnie.

4.4. Współpraca transgraniczna jako zadanie własne gminy

Na koniec rozważań na temat zadań wykonywanych przez gminę w Polsce i w Niemczech należy odnieść się do szczególnej sytuacji prawnej obowiązującej w Pol-

⁴³⁴ M. Kotzur, *op. cit.*, s. 39.

⁴³⁵ J. S. Langrod uznawał dobro ogółu, użyteczność powszechną i pożytek społeczny jako synonimy interesu publicznego, zob. J. S. Langrod, *Instytucje prawa administracyjnego. Zarys części ogólnej*, reprint, Kraków 2003, s. 241; J. Boć, *Pojęcie administracji, op. cit.*, s. 21 i n.

⁴³⁶ M. Wyrzykowski, *Pojęcie interesu społecznego w prawie administracyjnym*, Warszawa 1986, s. 47.

⁴³⁷ J. Boć rozpatruje zjawisko interesu publicznego w kilku kontekstach, m.in. jako przesłankę podejmowania pewnych zespołów niejednorodnych czynności administracji opartych na określonej koncepcji i celu praktycznym, zob. J. Boć, *Obywatel wobec ingerencji współczesnej administracji*, Wrocław 1985, s. 51.

⁴³⁸ E. Smoktunowicz, *Związanie administracji publicznej prawem, wartościami i interesem publicznym (zarys problematyki)* [w:] *Prawo do dobrej administracji*, red. Z. Cieślak, Z. Niewiadomski, Warszawa 2003, s. 151.

sce. Otóż ewenementem polskich rozwiązań prawnych jest występowanie zjawiska współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi z innymi państwami w dwóch konotacjach znaczeniowych. W Konstytucji RP współpraca ze społecznościami lokalnymi innych państw traktowana jest jako prawo gmin (art. 172 ust. 2), zaś ustawa o samorządzie gminnym wymienia takową współpracę w katalogu ich zadań własnych (art. 7 ust. 1 pkt. 20). W związku z tym nasuwają się pytania, jak należy pojmować współpracę transgraniczną oraz jaka jest kwalifikacja prawna tego zjawiska w polskim systemie prawnym? Chodzi tu zatem o prawo gmin⁴³⁹ służące do realizacji powierzonych im zadań publicznych czy też o zadanie gminy noszące w sobie element obowiązku⁴⁴⁰, a więc o „stan rzeczy, który ma być utrzymany lub też osiągnięty”⁴⁴¹?

Punktem wyjścia do tak postawionego problemu jest powołanie zasady prymatu konstytucji w systemie prawnym Rzeczypospolitej Polskiej (art. 8 Konstytucji RP)⁴⁴². Jeżeli Konstytucja, będąca prawem najwyższym (art. 8 ust. 1), której przepisy stosuje się bezpośrednio (art. 8 ust. 2), stanowi o prawie jednostek samorządu terytorialnego do współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw, to niniejszy przepis należy traktować jako uczynienie ze współpracy transgranicznej jednego z podstawowych czynników determinujących prawną konstrukcję samodzielności samorządu terytorialnego. Prawo to ma w założeniu wzmocnić pozycję samorządu terytorialnego. Jednak, podobnie jak w przypadku innych zapisanych w konstytucji praw samorządu terytorialnego, również i prawo do współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw zostało ustanowione dla realizacji podstawowej funkcji samorządu terytorialnego, jaką jest wykonywanie zadań publicznych (art. 163 Konstytucji RP). Samorząd terytorialny stanowi wartość wówczas, gdy wszystkie jego działania będą się przyczyniać do realizacji zadań publicznych, dla których został on ustanowiony.

Charakter służebnej i pomocniczej roli wszystkich praw samorządu terytorialnego, a więc i prawa do współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych

⁴³⁹ A. Błaś określa je mianem prawa podmiotowego gmin, zob. A. Błaś, *Reaktywowanie samorządu terytorialnego w Rzeczypospolitej Polskiej w 1990 roku* [w:] *Studia nad samorządem terytorialnym*, red. A. Błaś, Kolonia Limited 2002, s. 19.

⁴⁴⁰ A. Błaś, *Zadania administracji publicznej*, op. cit., s. 140; M. Tabernaacka, *Konstrukcja prawa na zadania publicznego*, op. cit., s. 409 i n.

⁴⁴¹ Z. Cieślak, *Podstawowe instytucje prawa administracyjnego* [w:] *Prawo administracyjne*, red. Z. Niewiadomski, Z. Cieślak, I. Lipowicz, G. Szpor, Warszawa 2005, s. 78.

⁴⁴² „Prymat konstytucji oznacza zakaz stanowienia prawa sprzecznego z konstytucją i nakaz stanowienia prawa zgodnego z konstytucją”, zob. A. Błaś, *Artykuł 87* [w:] *Konstytucje Rzeczypospolitej...*, op. cit. s. 154-156.

państw, względem zadań publicznych stanowi *prima facie* zderzenie z koncepcją traktowania współpracy transgranicznej jako zadanie gminy (art. 7 ust. 1 pkt. 20 u.s.g.). Współpraca gmin przekraczająca granice państwa traktowana jako zadanie jest celem, który gmina ma osiągnąć w swej działalności lub też jest określonym kierunkiem działań, mającym na uwadze zakres rzeczowy spraw należących do gminy⁴⁴³. Warto również zwrócić uwagę, że tradycyjne rozumienie zadania (celu) jest odnoszone do kategorii wartości (stanu rzeczy spełniającego jakąś wartość)⁴⁴⁴, natomiast sama współpraca jest ze swej natury czynnością o charakterze organizatorskim.

Rozpatrując współpracę transgraniczną w kategoriach zadania należy zauważyć, że nie przystaje ono do tradycyjnych funkcji administracji publicznej, tj. do funkcji reglamentacyjno-porządkowej oraz funkcji administracji świadczącej⁴⁴⁵. Zadanie współpracy transgranicznej nie mieści się również w wyróżnianych w doktrynie kategoriach zadań gminnych z zakresu infrastruktury technicznej, społecznej, porządku i bezpieczeństwa publicznego, ładu przestrzennego i ekologicznego⁴⁴⁶.

Cechą charakterystyczną zadania współpracy transgranicznej jest to, że należy ono do grupy tych zadań gminy, które stanowią wyłącznie jej obowiązki. Wszakże nie każdemu obowiązkowi gminy odpowiada prawo podmiotowe (interes prawny, uprawnienie) mieszkańca gminy lub innej osoby. W konsekwencji wykonywanie tego zadania nie będzie obejmowało kategorii „spraw z zakresu administracji publicznej” w rozumieniu art. 101 ust. 1 u.s.g., ponieważ przy jego realizacji gmina nie posługuje się władztwem publicznym.

Zadanie współpracy transgranicznej jest zadaniem szczególnym. Wynika ono nie z przepisów konstytucji czy z ustaw przedmiotowych, lecz z prawa ustrojowego⁴⁴⁷. Jak zauważa Trybunał Konstytucyjny, „przepisy nakładające na gminy zadania mogą mieć

⁴⁴³ Z. Leoński, *op. cit.*, s. 23.

⁴⁴⁴ F. Longchamps, *Założenia nauki administracji*, Wrocław 1949, s. 155.

⁴⁴⁵ J. Jeżewski, *Funkcje administracji*, Wrocław 1985, s. 109; M. Stefaniuk, *Funkcje administracji publicznej w poglądach doktryny* [w:] *Jakość administracji publicznej*, red. J. Łukasiewicz, Rzeszów 2004, s. 416 i n. i zacytowana tam literatura.

⁴⁴⁶ J. Boć, M. Miemiec, *Gmina...*, *op. cit.*, s. 204; B. Jaworska-Dębska, *Działalność społeczno-organizatorska* [w:] Z. Duniewska, B. Jaworska-Dębska, R. Michalska-Badziak, E. Olejniczak-Szałowska, M. Stahl, *Prawo administracyjne. Pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2000, s. 305; J. Wyporska, *Zadania jednostek...*, *op. cit.*, s. 46.

⁴⁴⁷ J. Jeżewski, *O strukturze pojęciowej ustrojowego prawa administracyjnego*, „Przegląd Prawa i Administracji” t. XXXVIII, Wrocław 1997, s. 86.

różny stopień ogólności. Przepis o charakterze ogólnym należy rozumieć jako wyznaczający pewną sferę właściwości rzeczowej i, co za tym idzie, określający kierunek działań gminy podejmowanych w tej sferze w wyznaczonych dla organów gminy formach prawnych i za pomocą posiadanych przez gminę środków⁴⁴⁸. W omawianym przypadku realizacja zadania nie będzie polegała na podejmowaniu działań o charakterze władcym, a zatem nie ma konieczności tworzenia podbudowy kompetencyjnej w prawie materialnym. Zadanie współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw nie jest przedmiotem regulacji jednej określonej ustawy, a nieliczne ustawy prawa materialnego zawierają w tej sprawie zdawkowe przepisy.

W sytuacji braku odpowiedniej ustawy prawa materialnego⁴⁴⁹ decyzję o zakresie i organizacji wykonywania zadania polegającego na współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw podejmują samodzielnie odpowiednie organy gminy. W pierwszym rzędzie gmina musi zadecydować, czy podejmie się realizacji tego zadania. Jednak nie należy to do swobodnego uznania gminy. W literaturze słusznie się zauważa, że wszystkie zadania publiczne, również i te o charakterze fakultatywnym, stanowią jej prawne obowiązki, zaś granice w wyborze zadań i sposobie ich realizowania tworzą konstytucyjnie określone cele państwa, a także zasady i wartości, jakie zawiera konstytucja⁴⁵⁰.

Podsumowując należy stwierdzić, że traktowanie współpracy transgranicznej w kategoriach zadania wprowadza nową jakość w rozumieniu zadań publicznych. Współcześnie zadania oznaczają te wszystkie działania, dla których podstawowym celem jest podniesienie poziomu życia obywateli⁴⁵¹. W świetle przepisów ustawy o samorządzie gminnym (art. 7 ust. 1 pkt. 20) współpraca ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw urasta do rangi „zbiorowej potrzeby wspólnoty”. Podobna kwalifikacja prawna zjawiska współpracy transgranicznej występuje w Niemczech. W ramach dyskusji czy współpraca transgraniczna dotyczy spraw miejscowej społeczności, czy też sama stanowi „sprawę miejscowej społeczności” (28 ust. 2 Ustawy Zasadniczej), dok-

⁴⁴⁸ Orzeczenie TK z 23 października 1995, sygn. K. 4/95, OTK 1995/2, s. 82.

⁴⁴⁹ Art. 7 ust. 2 u.s.g. nie tworzy zamkniętego katalogu zadań własnych gminy i jednocześnie nie odsyła w ich zakresie do ustaw przedmiotowych.

⁴⁵⁰ A. Błaś, *Zadania administracji publicznej...*, *op. cit.*, s. 145.

⁴⁵¹ Zdaniem E. Knosali możemy zaobserwować zmianę współczesnej formuły zadaniowej, gdy przesuwa się punkt ciężkości w ogólnym obrazie celów administracji, dla której aktualnie podstawowym celem jest podniesienie poziomu życia obywateli, E. Knosala, *Zarys nauki administracji*, Zakamycze 2005, s. 82.

trydalny punkt widzenia wskazuje na drugą opcję⁴⁵². Traktowanie współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw jako zadanie wynika również z ogólnych tendencji europeizacji życia społecznego w gminie.

4.5 Konkluzje

W Polsce i w Niemczech gminie przysługuje domniemanie zadań w stosunku do innych podmiotów władzy publicznej. Konstytucja RP tworzy w tym celu podwójną konstrukcję domniemania: najpierw na rzecz całego samorządu terytorialnego (art. 163), zaś w układzie wewnętrznym zdecentralizowanych podmiotów administracji publicznej na rzecz samej gminy (art. 164 ust. 3). Ustawa Zasadnicza RFN ustanawia zasadę domniemania właściwości gminy we wszystkich sprawach lokalnej społeczności. Różnice w odmiennym skonstruowaniu formuły kompetencyjnej gminy wynikają z uwarunkowań ustrojowych obu państw jako państwa unitarnego oraz federalnego.

Analizie prawnoporównawczej zostały poddane trzy zasadnicze elementy wyróżniające zasadę domniemania właściwości gminy w Polsce i w Niemczech – w kolejności – samo pojęcie przydzielonych „zadań” lub „spraw”, po drugie ich „publiczny” charakter, a po trzecie ich „lokalne” znaczenie. Przeprowadzone badania pozwalają zaobserwować, że terminy zadania i sprawy mogą być w obu państwach używane zamiennie, co nie oznacza, że są one tożsame. Ze względu na odmienne regulacje konstytucyjnoprawne w Polsce dominuje pojęcie „zadań”, zaś w Niemczech pojęcie „spraw”. Federalny Sąd Konstytucyjny opowiedział się za stosowaniem możliwie szerokiej wykładni terminu „sprawy”, pojmowanego już nie tyle jako „zadania”, lecz jako „potrzeby i interesy” zakorzenione w miejscowej społeczności lub znajdujące w stosunku do niej szczególne odniesienie. Niniejszy sposób rozumienia odbiega w znacznym stopniu od interpretacji przeprowadzanej w warunkach polskich, gdzie za punkt odniesienia służą zawsze zadania wynikające z prawa pozytywnego. Na tym tle wyłania się zasadnicza różnica w sposobie pojmowania zasady domniemania właściwości gminy w obu państwach. Podczas

⁴⁵² Zdaniem H. Heberleina inicjatywy gmin przekraczające granice państwa dotyczą z jednej strony ważnych spraw społeczności lokalnych, z drugiej jednak strony kwalifikacja tego zjawiska w kategoriach „sprawy miejscowej społeczności” (art. 28 ust. 2 Ustawy Zasadniczej) nie wynika z jej związków z tradycyjnymi zadaniami gminy, ale z faktu, że współpracę transgraniczną postrzega się w kategoriach potrzeb i interesów zakorzenionych w miejscowej społeczności lub znajdujących w stosunku do niej szczególne odniesienie. Autor powołuje się na następujące rozstrzygnięcia Federalnego Sądu Administracyjnego: BVerfGE 8, 122/134; BVerfGE 50 195/201; BVerfGE 52 95/120. Zob. H. Heberlein, *Kommunale Außenpolitik als Rechtsproblem*, Köln 1989, s. 104.

gdy gminy niemieckie realizują obok zadań przydzielonych w ustawie również zadania wykreowane przez siebie, w Polsce interpretacja zasady legalności nie pozwala na swobodne wynajdywanie nowych zadań przez gminę. Analizując publiczny charakter zadań powierzonych gminie, uwagę zwraca powszechnie panujące przekonanie o ich społecznej doniosłości. Oznacza to, że zadania publiczne służą nie interesom prywatnym, ale zaspokajaniu potrzeb wspólnoty lokalnej i to zarówno o charakterze zbiorowym, jak i indywidualnym. Lokalny wymiar tychże zadań jest nierozzerwalnie związany z zasadą subsydiarności, wynikającą pośrednio lub bezpośrednio z konstytucji obu państw. Zaobserwowana różnica polega na tym, że gminy w Polsce nie uzyskały wyłączności na realizację zadań o wymiarze jedynie lokalnym, zaś gminy w Niemczech są właściwe w zakresie wszystkich spraw lokalnej społeczności.

Cechą charakterystyczną formuły zadaniowej gminy jest rozróżnienie pomiędzy zadaniami własnymi i zleconymi. W ramach zadań własnych, zarówno tych o charakterze obligatoryjnym, jak i fakultatywnym, gmina korzysta ze szczególnej pozycji ustrojowej, determinowanej występowaniem zasady domniemania właściwości. Katalog zadań własnych przyznanych gminie ma charakter otwarty i należy stwierdzić, że w zakresie treści jest stosunkowo podobny w obu państwach. Wynika to z faktu, że ich realizacja ma się przyczyniać do zaspokajania potrzeb lokalnej społeczności. Inaczej przedstawia się kwestia zadań zleconych. W istocie są one samorządowi obce w tym sensie, że pochodzą od innego podmiotu administracji, który przekazuje na ten cel potrzebne środki finansowe. W rezultacie rola gminy sprowadza się do wykonawstwa funkcji terenowej administracji rządowej, nawet jeżeli przy ich realizacji posiada określony zakres samodzielności.

W tym miejscu należy wskazać, że komparatystyczne badania nad konstrukcją zadań komunalnych niosą ze sobą określone niebezpieczeństwa. Porównywanie wyłącznie literalnego brzmienia aktów prawnych nie jest wystarczające. Przykładem jest chociażby prawo niemieckich gmin do wynajdywania nowych zadań i funkcji. Wydawać by się mogło, że gmina niemiecka ma w związku z tym nieporównywalnie silniejszą pozycję prawną niż jej odpowiednik w Polsce. Jednak w praktyce administracyjnej, w obliczu kryzysu finansów komunalnych, gminie pozostaje niewiele środków na realizację zadań fakultatywnych, w tym tych przez siebie wykreowanych. Innym przykładem jest to, że ustawodawca niemiecki nakładając na gminę zadania zastrzega sobie możliwość czynienia modyfikacji ze względu na wielkość gminy (włączenie lub niewłączenie do powiatu), jak i nakładanie obowiązku przymusowego współdziałania komunalnego w sytuacji, gdy gmina jest zbyt słaba na samodzielną realizację zadania. W tym względzie pozycja gminy polskiej jest o wiele korzystniejsza, ponieważ ustawodawca nie widzi możliwości

wprowadzania rozróżnień pomiędzy określonymi kategoriami gmin, czy jej wielkością, czy tym bardziej nakazywania współpracy międzygminnej.

W rozdziale poświęconym problematyce zadań gminy musiała się znaleźć próba odpowiedzi na pytanie, czy wszystkie kategorie zadań mogą być realizowane we współpracy transgranicznej. Odpowiedź pozostaje w ścisłym związku ze szczególną pozycją gminy jako podmiotu władzy publicznej. Gmina w obu państwach wykonuje zadania pochodzące od państwa, czyli zadania zlecone. Ustawowy tryb przydzielania tychże zadań – w Polsce dodatkowo również w drodze porozumień z organami administracji rządowej – stanowi kompetencyjne *numerus clausus* i nie można go interpretować rozszerzając jego zakres na inne, niewymienione w ustawie podmioty. To samo odnosi się do zadań własnych ze sfery reglamentacyjno-porządkowej, związanych z koniecznością stosowania władztwa administracyjnego, czy też do tzw. zadań niezbywalnych, których nikt inny poza samą zainteresowaną gminą nie może wykonać. W centrum zainteresowania niniejszych badań pozostają zatem zadania z zakresu administracji świadczącej, których istnienie nakierowane jest na zaspokajanie potrzeb lokalnej społeczności. Zadania realizowane we współpracy transgranicznej mają się przyczynić dla dobra mieszkańców wspólnoty, zaś związana z tym kategoria interesu publicznego będzie mieć zasięg przekraczający granice suwerennych państw.

Na koniec warto zauważyć, że traktowanie współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw w kategorii zadania własnego gminy (art. 7 ust. 1 pkt. 20 u.s.g.), umożliwi szerokie rozumienie interesującego nas zjawiska. Współpraca transgraniczna to zadanie pojmowane jako cel instrumentalny w stosunku do celu podstawowego. W tym kontekście współpraca jawi się jako sposób realizacji zadań publicznych, a zarazem również sposób ich optymalizacji. W każdym przypadku współpracę transgraniczną należy postrzegać jako element wzmacniający samodzielność i samorządność gminy dla realizacji jej podstawowej funkcji, jaką jest wykonywanie zadań publicznych.

Rozdział 5.

Prawne formy współpracy transgranicznej

5.1. Klasyfikacje form działania administracji publicznej

W polskiej i niemieckiej nauce prawa administracyjnego stworzono szereg rozmaitych klasyfikacji form działania administracji publicznej⁴⁵³. Do najważniejszych z nich należy podział działań na: faktyczne i prawne⁴⁵⁴ (przy czym te ostatnie mogą mieć charakter publicznoprawny bądź prywatnoprawny⁴⁵⁵), następnie na formy władcze i niewładcze⁴⁵⁶ oraz wewnętrzne i zewnętrzne⁴⁵⁷, wśród których można wyróżnić działania o charakterze jednostronnym lub dwustronnym⁴⁵⁸. Jednocześnie należy zauważyć, że formy działania administracji ulegają ciągłej ewolucji i w związku z tym określenie zamkniętych ich katalogów nie wydaje się być celowe.

⁴⁵³ Na podobieństwo konceptualizacji prawnych form działania administracji w doktrynie polskiej i niemieckiej wskazuje K. M. Ziemiński, *Indywidualny akt administracyjny jako forma prawna działania administracji*, Poznań 2005, s. 94 i n.

⁴⁵⁴ M. Zimmermann, *Formy działania administracji państwowej* [w:] M. Jaroszyński, M. Zimmermann, W. Brzeziński, *Polskie prawo administracyjne. Część ogólna*, Warszawa 1956, s. 320; T. Kuta, *Formy działania administracji* [w:] J. Boć, T. Kuta, *Prawo administracyjne. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1984, s. 139; A. Błaś, *Prawne formy działania administracji publicznej* [w:] *Prawo administracyjne*, red. J. Boć, Kolonia Limited 2005, s. 327.

⁴⁵⁵ Z. Niewiadomski, *Prawne formy działania administracji i ich sądowa kontrola* [w:] Z. Niewiadomski, Z. Cieślak, I. Lipowicz, G. Szpor, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2005; H.-U. Erichsen, *Das Verwaltungshandeln* [w:] *Allgemeines Verwaltungsrecht*, red. H.-U. Erichsen, Berlin 1995, s. 208.

⁴⁵⁶ T. Kuta, *Pojęcie działań niewładczych w administracji*, Wrocław 1963; T. Kuta, *Formy działania administracji* [w:] J. Boć, T. Kuta, *Prawo administracyjne. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1984, s. 139; E. Ura, E. Ura, *Prawo administracyjne*, Warszawa 1999, s. 75.

⁴⁵⁷ J. Starościak, *Prawne formy działania administracji*, Warszawa 1957; J. Starościak, *Studia z teorii prawa administracyjnego*, Ossolineum, Warszawa 1967; A. Błaś, *Koncepcja regulacji prawnej działań wewnętrznych administracji* [w:] *Kryteria prawidłowości działań wewnętrznych administracji*, Wrocław 1981, s. 23; J. Jeżewski, *Prawo administracyjne w sferze działań wewnętrznych administracji* [w:] *Prawo administracyjne. Funkcjonowanie układów podstawowych*, red. T. Kuta, Warszawa 1985, s. 203 i n; F. Mayer [w:] F. Mayer, F. Kopp, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, Stuttgart 1985, s. 49; H. G. König, *System des Verwaltungsrechts*, Köln 1983, s. 89 i n.

⁴⁵⁸ E. Forsthoft, *Lehrbuch des Verwaltungsrechts*, München 1973, s. 273; J. Filipek, *Prawo administracyjne. Instytucje ogólne*, Część II, Zakamycze 1999, s. 63 i 138.

Punktem wyjścia do niniejszych rozważań stanowi podział na prawne i pozaprawne (faktyczne) formy działania administracji publicznej, natomiast podział uwzględniający cechy dychotomicznego podziału prawa na formy publicznoprawne i prywatnoprawne będzie tworzyć oś konstrukcyjną kolejnych części rozdziału, a następnie tło do wysuwania wniosków końcowych.

Współpraca transgraniczna jako współpraca dwóch (lub więcej) równorzędnych i niezależnych od siebie podmiotów należy bez wątpienia do kategorii zewnętrznych oraz niewładczych form działania administracji. Natomiast odrębne zagadnienie stanowi odpowiedź na pytanie, czy w toku tejże współpracy organy gminy mogą się posłużyć władztwem państwowym, wydając akty normatywne lub akty administracyjne, wkraczające w sferę wewnętrzną lub zewnętrzną działania administracji. W państwie prawa przekazywanie kompetencji władczych może wynikać jedynie z upoważnienia ustawowego, a analiza dopuszczalnych prawnie form współpracy transgranicznej pozwoli odpowiedzieć na tak postawione pytanie.

Współpraca transgraniczna odbywa się na podstawie ogólnej normy kompetencyjnej zawartej w prawie ustrojowym, natomiast regulacja dopuszczalnych form współpracy transgranicznej nie jest prawnie zdeterminowana. W związku z tym w omawianym przypadku trafne jest rozpatrywanie tylko tych form działania, które zostały stworzone na potrzeby administracji publicznej jako podmiotu podejmującego działalność twórczą, a więc nie tylko po to, aby wiernie i dokładnie wykonać prawo, ponieważ wówczas istnieje obowiązek zastosowania wyłącznie prawem przewidzianych form działania, ale po to, aby w ramach prawa realizować zadania publiczne w sposób twórczy i ze znaczną samodzielnością⁴⁵⁹.

5.2. Działania faktyczne we współpracy transgranicznej

Analiza praktyki administracyjnej wykazuje, że współpraca transgraniczna przybiera często model oparty na bezpośrednich, żywiolowych i spontanicznych kontaktach i odbywa się w sposób nieformalny i nieoficjalny. Działania tego typu – choć z pewnością służą realizacji współpracy z zagranicznym partnerem – pozostaną poza zasięgiem poniższych rozważań, ponieważ należą do działań faktycznych w znaczeniu socjolo-

⁴⁵⁹ Takim formom działania A. Błaś przeciwstawia katalog sformułowany na gruncie założenia sprawującego administrację publiczną do wyłącznej funkcji wykonywania prawa, zob. A. Błaś, *Prawne formy działania administracji publicznej* [w:] *Prawo administracyjne*, red. J. Boć, Kolonia Limited 2005, s. 327.

gicznym, tj. podejmowanych faktycznie, które mają faktycznego autora i faktycznego adresata⁴⁶⁰.

Działania faktyczne, o których tu mowa, zwane w niemieckiej doktrynie „prostym działaniem administracji” (*schlichtes Verwaltungshandeln*) zmierzają bezpośrednio do wywołania skutku faktycznego w administracji, nie wywołując skutków prawnych⁴⁶¹. Działania faktyczne – jak wszystkie rodzaje działań administracji publicznej – są podejmowane zawsze na podstawie prawa i w granicach obowiązujących przepisów prawa⁴⁶². Działania faktyczne stanowią bardzo niejednorodną grupę. W literaturze przedmiotu istnieje w miarę zgodny pogląd co do ich istoty, jednak analiza poglądów współczesnych wskazuje na bardzo szerokie rozumienie omawianego pojęcia, związane z ogromną ilością zadań, przy których ustawodawca nie wskazał środków prawnych służących do ich realizacji.

W rozumieniu klasycznym działania faktyczne kojarzone są przede wszystkim z czynnościami materialno-technicznymi. W doktrynie nie ma jednolitej interpretacji tego zjawiska. Większość wyraża przekonanie, że chodzi tu o prawem określone czynności konwencjonalne, których zaniedbanie może być egzekwowane w drodze użycia przymusu (np. prawem przewidziane prowadzenie rejestrów czy kartotek w sferze wewnętrznej czy zajęcie nieruchomości w sferze zewnętrznej działania administracji)⁴⁶³. Dobrowolność współpracy transgranicznej i brak możliwości stosowania jakichkolwiek środków egzekucyjnych w toku jej realizacji wskazuje na nieprzydatność tak rozumianych konwencjonalnych czynności dla omawianego zjawiska. Jednak w literaturze można również spotkać szersze ujęcie czynności materialno-technicznych, rozumianych jako czynności organizatorskie, przygotowujące pracę organów administracji⁴⁶⁴. W przypadku współpracy transgranicznej będą to przykładowo czynności zwoływania i organizowania wspólnych narad i posiedzeń (np. przygotowywanie wspólnej sesji rady obu gmin czy posiedzeń wspólnych komisji koordynacyjnych), prowadzenia ich dokumenta-

⁴⁶⁰ *Ibidem*, s. 350.

⁴⁶¹ M. Jaroszyński, M. Zimmermann, W. Brzeziński, *Polskie prawo administracyjne*, *op. cit.*, s. 321; T. Kuta, *Formy działania...*, *op. cit.*, s. 152; E. Forsthoff, *Lehrbuch des Verwaltungsrechts*, Monachium 1956, s. 167; H.-U. Erichsen, *Das Verwaltungshandeln [w:] Allgemeines Verwaltungsrecht*, red. H.-U. Erichsen, Berlin 1995, s. 403.

⁴⁶² A. Błaś, *Prawne formy...*, *op. cit.*, s. 350; H.-U. Erichsen, *op. cit.*, s. 407-408.

⁴⁶³ J. Starościk, *Prawo administracyjne*, Warszawa 1977, s. 254; A. Błaś, *Prawne formy...*, *op. cit.*, s. 361; K. M. Ziemiński, *Indywidualny akt administracyjny jako forma prawna działania administracji*, Poznań 2005, s. 104; M. Mozdzeń-Marcinkowski, *Wstęp do prawa administracyjnego ogólnego*, Zakamycze 2006, s. 186.

⁴⁶⁴ T. Kuta, *Formy działania...*, *op. cit.*, s. 158.

cji, jak i organizowania niezwykle istotnej kwestii tłumaczenia w trakcie jej przebiegu. Tak rozumiane czynności techniczne nie są zdeterminowane prawnie, lecz oparte na normie organizacyjnej zawartej w umowie o współpracy transgranicznej, ich treścią jest działalność wewnątrzbiurowa i nie są objawem woli organu administracyjnego⁴⁶⁵.

Tradycyjnie do działań faktycznych zalicza się również działania społeczno-organizatorskie⁴⁶⁶. Jest to niewładcza forma działania administracji, podobna do tych, które mogą stosować organizacje społeczne⁴⁶⁷. Tak jak pozostałe kategorie działań faktycznych są one podejmowane w granicach i na podstawie prawa, lecz najczęściej nie są w ogóle określone prawem⁴⁶⁸. W ramach tej działalności administracja publiczna nie może się posługiwać przymusem państwowym. Ich przykładem we współpracy transgranicznej może być przeprowadzanie różnorodnych akcji mających na celu zbliżenie społeczności lokalnych z dwóch różnych państw, a polegających na organizowaniu spotkań, odczytów czy festynów o tej problematyce.

Do szczególnych działań społeczno-organizatorskich podejmowanych w ramach współpracy transgranicznej należy zaliczyć formułowanie wspólnych rezolucji, apeli⁴⁶⁹ czy deklaracji⁴⁷⁰ w sprawach ogólnospołecznych. Działania te tworzą samodzielną formę realizacji współpracy. W swej treści zawierają formalnie niewiążące wezwania adresatów zewnętrznych do określonego postępowania, podjęcia inicjatywy czy zadania, mogą być uchwalane na wspólnych uroczystych sesjach rady gminy. W doktrynie niemieckiej kwalifikuje się je do grupy tzw. „zwykłych oświadczeń władz” (*schlichte Behörden Äußerungen*), ponieważ są one adresowane do samodzielnych podmiotów prawa

⁴⁶⁵ *Ibidem*, s. 158. Podobnie uważa Z. Leoński, który dzieli czynności materialno-techniczne jednostek samorządu terytorialnego na czynności wywołujące skutki prawne (zewnętrzne) oraz posiadające wyłącznie charakter wewnętrzny, Z. Leoński, *Samorząd terytorialny w RP*, Warszawa 2006, s. 71.

⁴⁶⁶ J. Starościk, *Prawo administracyjne*, *op. cit.*, s. 252-253; B. Jaworska-Dębska, *Działalność społeczno-organizatorska* [w:] Z. Duniewska, B. Jaworska-Dębska, R. Michalska-Badziak, E. Olejniczak-Szałowska, M. Stahl, *Prawo administracyjne. Pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2000, s. 366.

⁴⁶⁷ B. Jaworska-Dębska, *Działalność społeczno-organizatorska*, *op. cit.*, s. 366.

⁴⁶⁸ A. Błaś, *Prawne formy...*, *op. cit.*, s. 350.

⁴⁶⁹ Zob. np. Apel Radnych Europa – Miasta Zgorzelec/Görlitz z 7 maja 1999 do rządów Rzeczypospolitej Polskiej i Republiki Federalnej Niemiec o wzmożenie oraz przyspieszenie działań na rzecz budowy symbolu przyjaźni polsko-niemieckiej – Mostu Staromiejskiego, który połączy bezpośrednio historyczne centrum obu miast.

⁴⁷⁰ Zob. np. Wspólna deklaracja Europa – Miasta Zgorzelec/Görlitz „Miasto i osoby niepełnosprawne” z 29 maja 2006.

i zawierają jedynie niewiążące zajęcie stanowiska⁴⁷¹. W polskiej literaturze przedmiotu wyrażono opinię, wedle której brak charakteru rozstrzygnięć merytorycznych tak podejmowanych odezwo czy apeli sprawia, że nie powinno się ich przyjmować w formie uchwał organów stanowiących⁴⁷². Uchwały są jednak jedynym prawem przewidzianym sposobem składania aktów woli rady gminy (art. 14 u.s.g.) i w związku z tym również i niewiążące apele winny być przyjmowane w formie uchwały, by w konsekwencji podlegać nadzorowi prawnemu na zasadach ogólnych (art. 90 ust. 1 zdanie 1 u.s.g.).

Kolejna typologia działań faktycznych wskazuje na funkcje działań faktycznych w stosowaniu prawa, ustanawiającego zadania dla administracji⁴⁷³. Podobnie, jak w przypadku działań społeczno-organizatorskich, nie są one najczęściej w ogóle określone prawem, a do ich zastosowania wystarczy ogólna norma kompetencyjna ustanawiająca zadanie dla gminy. W interesującym nas przypadku będzie chodzić przykładowo o wspólne ustalenie przez władze obu gmin celów i zadań współpracy transgranicznej, ustalenie sytuacji faktycznych relewantnych dla współpracy transgranicznej, dokonywania wyboru kryteriów i metody działania współpracy transgranicznej, itp.⁴⁷⁴. Podejmowane w toku czynności polegać będą na zbieraniu informacji i wspólnym ich analizowaniu, rozpatrywaniu warunków i możliwości zrealizowania projektowanych celów.

Zatrzymajmy się na niezwykle istotnym zagadnieniu wymiany i analizowania informacji we współpracy transgranicznej. Wymiana informacji jest niezbędnym organizacyjnym czynnikiem każdej współpracy, a zwłaszcza przekraczającej granice państwa. Informacje powinny zatem dotyczyć podstawowych danych w sprawie trybu i sposobu funkcjonowania gminy po obu stronach granicy oraz ich zadań nałożonych przez ustawy. Ze względu na cele i zadania współpracy transgranicznej można wyróżnić wymianę informacji postrzeganą jako samoistny środek realizacji współpracy⁴⁷⁵ lub też wymianę informacji realizowaną w toku bieżącej operatywnej działalności administracyjnej, któ-

⁴⁷¹ H. G. König, *System des Verwaltungsrechts*, Köln 1983, s. 112.

⁴⁷² J. Czerw, I. Krześnicki, *Działalność uchwałodawcza rady gminy ze wzorami uchwał procedur i pism*, Warszawa 2005, s. 111.

⁴⁷³ A. Błaś, *Pojęcie faktów administracyjnoprawnych*, Wrocław 1989, s. 50; A. Błaś, *Prawne formy...*, *op. cit.*, s. 352 i n.

⁴⁷⁴ A. Błaś, *Prawne formy...*, *op. cit.*, s. 353.

⁴⁷⁵ Zob. np. § 5 Ramowego porozumienia Euroregionu Neisse – Nisa – Nysa z 30 listopada 2007 („Członkowie wspólnoty z naciskiem wyrażają swoją wolę partnerskiego i niezawodnego informowania się o zamierzeniach o transgranicznej doniosłości, jak również takiej samej współpracy i dążenia w tej sprawie do konsensusu”).

ra w założeniu ma się przyczynić do zidentyfikowania wspólnych zadań lub określenia problemów wspólnych społecznościom lokalnym⁴⁷⁶. W tym drugim przypadku mogą one przybrać formę intensywniejszą w postaci odbywania wspólnych narad czy konsultacji.

Efektom uzyskania informacji może być także podjęcie działań faktycznych innego typu, polegające na udzielaniu sobie fachowej pomocy organizacyjnej w sytuacji poszukiwania nowych rozwiązań, nakierowanych na ulepszenie systemu funkcjonowania administracji gminnej czy sposobu wykonywania zadań.

5.3. Działania prawne pozaumowne we współpracy transgranicznej

5.3.1. Wprowadzenie

Działania prawne administracji publicznej nie tworzą jednolitej grupy, lecz wspólną ich cechą jest to, że samo prawo determinuje najistotniejsze elementy owych działań, takie jak warunki, treść, formę i tryb ich podejmowania oraz zasady kontroli ich prawidłowości. Jak wyżej wspomniano, w doktrynie dokonano wiele różnorodnych klasyfikacji prawnych form działania, jednak wszystkie są wynikiem refleksji działań prawnych podejmowanych w obrębie jednego systemu prawnego. W niniejszych rozważaniach musi być zatem uwzględniona przestrzeń determinowana specyfiką dwóch różnych systemów prawnych. W tym celu zostanie zaproponowana uniwersalna – jak się wydaje – konceptualizacja form działania, której wyróżnikiem jest stopień zaangażowania podmiotów we współpracę⁴⁷⁷. Do „luźniejszych” form współpracy transgranicznej, a więc do takich, które zakładają incydentalne uczestnictwo jednej gminy w procesie decydowania drugiej, należy zaliczyć procedury informowania i opiniowania, zawarte w obowiązujących uregulowaniach prawnych. Do „właściwych” form współpracy, a więc takich, które wymagają jednakowego zaangażowania podmiotów współpracujących, zaliczyć można wydawanie wspólnych aktów oraz zawieranie umów. W obu przypadkach chodzi o składanie wspólnych oświadczeń woli w celu wywołania skutków prawnych, bądź to w sferze prawa administracyjnego, bądź to cywilnego⁴⁷⁸. Poniżej nastąpi

⁴⁷⁶ Zob. np. Uchwała Nr XXXV/345/05 Rady Miejskiej w Słubicach w sprawie woli wzajemnego informowania się miast Słubice i Frankfurt nad Odrą.

⁴⁷⁷ Niniejsza klasyfikacja jest nawiązaniem do form współpracy wyróżnionych w monografii S. Biernata, *Działania wspólne w administracji państwowej*, Ossolineum, Wrocław 1979.

⁴⁷⁸ Definicja zaproponowana ogranicza się do działań wspólnych podejmowanych wyłącznie przez podmioty administracji państwowej, a ponadto wywołujące skutki wyłącznie w sferze prawa administracyjnego, zob. *Ibidem*, s. 85.

scharakteryzowanie procedury informowania i opiniowania oraz możliwości wydawania wspólnych aktów i ich charakteru prawnego. Problematyka umów we współpracy transgranicznej będzie przedmiotem odrębnych rozważań.

5.3.2. Informowanie i opiniowanie

Do „luźniejszych” prawnych form współpracy transgranicznej gmin polskich i niemieckich zaliczyć należy obowiązek informowania i zasięgnięcia opinii jako warunku skuteczności prawnej określonych czynności. Należy w tym miejscu zaznaczyć, że właściwie obowiązkowi informowania nie można zakwalifikować do form współpracy, ponieważ nie występuje w nim choćby incydentalny udział podmiotu informowanego w procesie decydowania innego podmiotu. Jednak ze względu na bardzo skromne uregulowania prawne w zakresie współpracy transgranicznej należy rozpatrzeć również możliwości „udziału biernego”, jeśli przekazanie informacji sąsiedniej gminie zagranicznej jest warunkiem skuteczności określonej czynności.

W przypadku obowiązku informowania można wyróżnić podmiot decydujący w sprawie i jednocześnie zobowiązany do przekazania informacji oraz podmiot, który jest odbiorcą informacji i którego reakcja na uzyskaną informację nie jest prawnie zeterminowana. Inaczej jest w przypadku opiniowania⁴⁷⁹. Wyróżniamy tu podmiot decydujący i jednocześnie zobowiązany do zwrócenia się o opinię oraz podmiot uprawniony do wyrażenia w określonym czasie opinii w danej sprawie. Celem obu wyróżnionych tu form współdziałania jest poszerzenie wiedzy określonego podmiotu o problemie. Najważniejszą ich cechą jest jednostronność oraz brak charakteru rozstrzygającego, a jedynie charakter informacyjny, a w przypadku opinii – konsultatywny. Jednak niewypełnienie obowiązku informowania czy zwrócenia się o opinię powoduje *ipso iure* wadliwość czynności prawnej.

Obowiązek informowania i zwrócenia się o opinię we współpracy transgranicznej przewiduje § 4a ust. 5 niemieckiego kodeksu budowlanego (*Baugesetzbuch*)⁴⁸⁰, w którym czytamy: „W przypadku planów realizacji zabudowy, które mogą znacząco oddziaływać w państwach sąsiednich, następuje informowanie gmin i urzędów sąsiedniego państwa na zasadzie wzajemności i równoważności. Inaczej niż w zdaniu 1, w przypadku planów realizacji zabudowy mogących znacząco oddziaływać na środowisko w in-

⁴⁷⁹ W sprawie charakteru opinii jako szczególnej formy prawnej działania administracji zob. J. Starościak, *Prawo administracyjne*, Warszawa 1977, 256-257.

⁴⁸⁰ Baugesetzbuch vom 8 Dezember 1986, BGBl. I, S. 2191, zwany dalej BauGB.

nym państwie, jego udział następuje zgodnie z przepisami ustawy o ocenach oddziaływania na środowisko naturalne; składanie opinii przez społeczeństwo i urzędy z innego państwa, włącznie z prawnymi skutkami niezłożonych w terminie opinii, odbywa się, z pominięciem przepisów ustawy o ocenach oddziaływania na środowisko naturalne, na podstawie przepisów niniejszego kodeksu⁷⁴⁸¹.

Na wstępie krótka dygresja dotycząca wspomnianych planów realizacji zabudowy (*Bauleitpläne*). Mowa tu o dwóch rodzajach planów zagospodarowania przestrzennego, sporządzanych przez niemieckie gminy: plan użytkowania terenów – *Flächennutzungsplan* (§ 5 BauGB) oraz plan zabudowy – *Bebauungsplan* (§ 8 BauGB)⁴⁸². Swym charakterem prawnym plany te odpowiadają planom zagospodarowania przestrzennego opracowywanym przez gminy w Polsce: studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego (art. 9 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym⁴⁸³) oraz miejscowemu planowi zagospodarowania przestrzennego (art. 14 u.p.z.p.). O ile akt pierwszego typu jest aktem kierownictwa wewnętrznego⁴⁸⁴, to akt drugiego typu, jako jedyny w skali całego kraju, bezpośrednio wiąże obywateli, kształtując sposób wykonywania prawa własności nieruchomości (art. 14 ust. 8 u.p.z.p. oraz § 30 BauGB). Natomiast § 4a ust. 5 BauGB przewiduje dwie odmienne procedury postępowania w zależności od sposobu oddziaływania planów zagospodarowania przestrzennego w innym państwie.

W pierwszym przypadku (zdanie pierwsze § 4a ust. 5) ustawa nakłada obowiązek informowania gmin i urzędów sąsiedniego państwa o projektach planów zagospodarowania przestrzennego. Spełnienie tego obowiązku uzależnione zostało od wystąpienia

⁴⁸¹ § 4a ust. 5: „Bei Bauleitplänen, die erhebliche Auswirkungen auf Nachbarstaaten haben können, sind die Gemeinden und Behörden des Nachbarstaates nach den Grundsätzen der Gegenseitigkeit und Gleichwertigkeit zu unterrichten. Abweichend von Satz 1 ist bei Bauleitplänen, die erhebliche Umweltauswirkungen auf einen anderen Staat haben können, dieser nach den Vorschriften des Gesetzes über die Umweltverträglichkeitsprüfung zu beteiligen; für die Stellungnahmen der Öffentlichkeit und Behörden des anderen Staates, einschließlich der Rechtsfolgen nicht rechtzeitig abgegebener Stellungnahmen, sind abweichend von den Vorschriften des Gesetzes über die Umweltverträglichkeitsprüfung die Vorschriften dieses Gesetzbuchs entsprechend anzuwenden“.

⁴⁸² Szerzej na ten temat zob. K. Nowacki, *Administracyjnoprawne instrumenty ochrony środowiska naturalnego w Republice Federalnej Niemiec i Austrii, Studium prawnoporównawcze*, Wrocław 1993; *Deutsch – Polnisches Handbuch der Planungsbegriffe. Polsko-niemiecki leksykon pojęć planistycznych*, red. Z. Niewiadomski, G. Turowski, Hannover-Warszawa 1995.

⁴⁸³ Ustawa z 27 marca 2003 o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz.U. Nr 80, poz. 717), zwana dalej u.p.z.p.

⁴⁸⁴ R. Kusiak-Winter, *Studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego jako instrument kształtowania przestrzeni w gminie w dłuższym przedziale czasu*, „Samorząd Terytorialny” 2000, nr 7-8, s. 48.

łącznie dwóch przesłanek: od stwierdzenia prawdopodobieństwa oddziaływania planów „w znacznym stopniu” po drugiej stronie granicy oraz od przestrzegania zasady wzajemności i równoważności w informowaniu. W drugim, kwalifikowanym przypadku (zdanie drugie § 4a ust. 5) ustawodawca priorytetowo traktuje kwestie związane z ochroną środowiska – tutaj powstaje obowiązek już nie informowania, lecz przedkładania do zaopiniowania projektów planów zagospodarowania przestrzennego. Dzieje się tak w sytuacji stwierdzenia prawdopodobieństwa oddziaływania planów na środowisko „w znacznym stopniu” w innym państwie, już niekoniecznie sąsiednim. Obowiązek przedkładania do zaopiniowania ma charakter jednostronny, tzn. powstaje niezależnie od przestrzegania zasady wzajemności i równoważności przez partnera zagranicznego.

Należy tu zauważyć, że tylko w pierwszym przypadku ustawodawca wymienia *expressis verbis* gminę sąsiedniego państwa jako podmiot uprawniony do uzyskania informacji, natomiast w drugim przypadku – w procesie opiniowania – przewidziano udział społeczności i urzędów, pomijając milczeniem uczestnictwo gminy. Dzieje się tak, ponieważ we wszystkich państwach sprawy związane z ochroną środowiska pozostają zarówno w sferze kompetencji władz administracji rządowej, jak i samorządowej, dlatego ustawodawca posługuje się zbiorczym terminem „władza” (*Behörde*). Polska ustawa Prawo ochrony środowiska⁴⁸⁵ nakłada na gminy oraz na pozostałe jednostki samorządu terytorialnego określone zadania z zakresu ochrony środowiska⁴⁸⁶ i dlatego przedmiot opiniowanych planów oraz odpowiadający mu układ kompetencyjny będzie decydować o ewentualnym udziale gminy w procesie opiniowania, o którym stanowi § 4a ust. 5 BauGB.

W związku z powyższym należy stwierdzić, że w przypadku międzygminnej współpracy transgranicznej ma przede wszystkim zastosowanie procedura informowania. Informowanie następuje na zasadach wzajemności i równoważności tylko w stosunku do planów o znacznym stopniu oddziaływania. W tym miejscu należy zadać pytanie czy § 4a ust. 5 BauGB stanowi dla gmin polskich podstawę roszczenia o uzyskanie informacji w sprawie treści niemieckich planów zagospodarowania przestrzennego. W przypadku obowiązku informowania odpowiedź znajdujemy w drodze interpretacji zasady wzajemności i równoważności, sformułowanej w § 4a ust. 5 zdanie 1. Jeżeli „wzajemność” miałaby dotyczyć wyłącznie działań faktycznych, to w przypadku regularnego udzielania informacji gminie niemieckiej przez gminę polską istniałaby możli-

⁴⁸⁵ Ustawa z 27 czerwca 2001 Prawo ochrony środowiska (tekst jednolity, Dz.U. z 2008, Nr 25, poz. 150).

⁴⁸⁶ M. Górski (red), *Prawo ochrony środowiska*, Warszawa 2009.

wość dochodzenia roszczeń. Jednak w przypadku ustawy „wzajemność” dotyczy działań prawnych, wobec czego w związku z brakiem odpowiednich przepisów w ustawie polskiej należy odmówić gminom polskim możliwości żądania udzielenia informacji od gminy niemieckiej. Wzajemność polega bowiem na udzieleniu jednakowego prawa roszczenia gminom po obu stronach granicy.

Niemiecki kodeks budowlany zawiera jedyną regulację prawną przewidującą udział zagranicznej gminy sąsiedniej w procesie decyzyjnym gminy niemieckiej. Trzeba to docenić, nawet jeśli chodzi tu wyłącznie o informowanie, a zatem o udział bierny.

Na koniec wypada zaznaczyć, że w obu systemach prawnych istnieją uregulowania dotyczące udziału władz i społeczności obcego państwa w sprawie planowanych przedsięwzięć, które mogą spowodować znaczące szkodliwe transgraniczne oddziaływanie na środowisko. Niniejsza problematyka jest przedmiotem ratyfikowanej przez Polskę i Niemcy konwencji z Espoo⁴⁸⁷ oraz przedmiotem regulacji zawartych w przepisach ustawy Prawo ochrony środowiska (art. 58-70) i niemieckiej ustawy o ocenach oddziaływania na środowisko (§ 8, 9a, 9b, 14j)⁴⁸⁸. Chodzi tu już nie o oddziaływanie planów zagospodarowania przestrzennego, ale konkretnych przedsięwzięć inwestycyjnych na środowisko w kontekście transgranicznym⁴⁸⁹. Udział władz i urzędów w procedurze uzależniony jest od przedmiotu i zakresu planowanej inwestycji i nie można *a priori* wykluczyć w nim udziału gminy. Jednak uregulowania polsko-niemieckiej umowy implementacyjnej do konwencji z Espoo⁴⁹⁰ przyznają podstawowe kompetencje ministrom właściwym do spraw środowiska w transgranicznym procesie badania oceny planowanych inwestycji na środowisko naturalne.

5.3.3. Wydawanie wspólnych aktów

Do podstawowych aktów wydawanych przez gminy w Polsce i w Niemczech należą akty normatywne oraz akty administracyjne. Do aktów normatywnych stanowiących

⁴⁸⁷ Konwencja z 25 lutego 1991 o ocenach oddziaływania na środowisko w kontekście transgranicznym (Konwencja z Espoo), Dz.U. z 1999, Nr 96, poz. 1110.

⁴⁸⁸ Gesetz über die Umweltverträglichkeitsprüfung vom 25 Juni 2005, BGBl. I, S. 1757.

⁴⁸⁹ Więcej na ten temat zob. J. Jendrośka, *Rechtliche Hintergründe der grenzüberschreitenden Öffentlichkeits – und Behördenbeteiligung an Entscheidungsverfahren zu Umweltangelegenheiten. Prawne podstawy transgranicznego uczestnictwa władz i społeczności lokalnych w podejmowaniu decyzji dotyczących ochrony środowiska* [w:] *Die grenzüberschreitende Beteiligung der Öffentlichkeit und von Behörden in Deutschland und Polen. Transgraniczna współpraca społeczności lokalnej i władz między Polską a Niemcami*, red. E. Albrecht, K. Nowacki, Berlin 2006, s. 13 i n.

⁴⁹⁰ Umowa między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Republiki Federalnej Niemiec z 11 kwietnia 2006 o realizacji konwencji o ocenach oddziaływania na środowisko w kontekście transgranicznym z 25 lutego 1991 (umowa z Neuhardenberg).

przez gminy należą akty prawa miejscowego (art. 94 Konstytucji RP oraz art. 40 u.s.g., a w Niemczech odpowiednie uregulowania konstytucji krajowych i ustaw krajowych⁴⁹¹), których podstawową cechą jest powszechne obowiązywanie na danym terenie⁴⁹². Ponadto gminy wydają w oparciu o wyraźne przepisy ustawy akty administracyjne, które władczo i jednostronnie rozstrzygają o prawach i obowiązkach konkretnego adresata⁴⁹³.

Wydawanie aktów normatywnych czy administracyjnych we współpracy transgranicznej jest kwestią niezwykle problematyczną. Dzieje się tak również w obrębie jednego państwa i jednego systemu prawnego, ponieważ wydawanie aktów wiążących obywateli stanowi uprawnienie gminy o charakterze publicznoprawnym i niezbywalnym, które oznacza użycie władztwa administracyjnego. Możliwość stosowania władztwa administracyjnego należy do istoty administracji publicznej i tylko wyraźne upoważnienie rangi ustawy może być podstawą do wydawania wspólnych aktów.

W związku z powyższym należy zadać pytanie, czy istnieje jakaś określona grupa pozostałych aktów o charakterze generalnym bądź indywidualnym, wydawanych przez gminy, które mogą być uchwalane we współpracy transgranicznej. Odpowiedź będzie twierdząca. W pierwszej kolejności należy wymienić możliwość przygotowywania wspólnych aktów planowania.

Akty planowania nie stanowią samoistnej formy działania administracji w klasycznym ujęciu⁴⁹⁴. Również ich charakter prawny jako odrębnej kategorii nie jest jednoznaczny. W obecnym stanie prawnym gminy sporządzają akty planowania w sposób obligatoryjny, kiedy ich byt jest *expressis verbis* określony w ustawie⁴⁹⁵ oraz fakultatywne akty opracowywane na podstawie ogólnych norm kompetencyjnych. Niezależnie od

⁴⁹¹ Np. § 5 I 1 BbgGO, § 5 I KV MV, § 4 I 1 SächsGO.

⁴⁹² H. Rot, K. Siarkiewicz, *Zasady tworzenia prawa miejscowego*, Warszawa 1994; A. Szewc, T. Szewc, *Uchwalodawcza działalność organów samorządu terytorialnego*, Warszawa 1999; D. Dąbek, *Prawo miejscowe samorządu terytorialnego*, Bydgoszcz-Kraków 2004; J. Czerw, I. Krześnicki, *Działalność uchwalodawcza rady gminy ze wzorami uchwał procedur i pism*, Warszawa 2005; E. Schmidt-Aßmann, *Die kommunale Rechtssetzung im Gefüge der administrativen Handlungsformen und Rechtsquellen*, Berlin 1981; H. Maurer, *Rechtsfragen kommunaler Satzungsgebung*, „Die Öffentliche Verwaltung” 1993, s. 184.

⁴⁹³ B. Adamiak, *Wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego w sprawach z zakresu samorządu terytorialnego*, „Samorząd Terytorialny” 1997, nr 4; K. M. Ziemiński, *Indywidualny akt administracyjny jako forma prawna działania administracji*, Poznań 2005, s. 157 i n.

⁴⁹⁴ J. Łętowski, *Prawo administracyjne. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1990, s. 179.

⁴⁹⁵ Np. gminne programy gospodarcze (art. 18 ust. 2 pkt. 6), gminny program ochrony środowiska (art. 17-18 ustawy Prawo ochrony środowiska) czy gminny program profilaktyki i rozwiązywania problemów alkoholowych (art. 4¹ ust. 1 ustawy z 26 października 1982 o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi, Dz.U. z 2002, Nr 147, poz. 1231 z późn. zm.).

ich nazewnictwa i występujących między nimi różnic merytorycznych należy stwierdzić, że chodzi o odrębną kategorię aktów prawnych, pozbawionych mocy obowiązującej poza układem bezpośredniego podporządkowania organizacyjnego i niewywołujących, w zasadzie, samoistnych skutków⁴⁹⁶. Ważnym jest, że akty planowania, określając zadania samorządu na różnych odcinkach jej aktywności⁴⁹⁷, obligują do działań, do których gminy są już skądinąd zobowiązane lub uprawnione na podstawie ustaw⁴⁹⁸. Jaka jest zatem ich funkcja? Na pierwszy plan wysuwają się względy natury prakseologicznej – ich tworzenie jest zdeterminowane potrzebą racjonalizacji działań w wykonywaniu zadań⁴⁹⁹. Niekiedy obecność planów jest czynnikiem przesądzającym o uzyskaniu dofinansowania gminy ze źródeł zewnętrznych. Akty planowania winny pełnić rolę stymulatorów rozwoju, uporządkowania i spójności, sprzyjających koordynacji działań, współdziałaniu, mobilizacji i partnerstwu⁵⁰⁰.

Różnorodny zakres przedmiotu aktów planowania, ich ramowy charakter oraz brak mocy wiążącej w układzie zewnętrznym sprawia, że są to odpowiednie formy działania dla współpracy transgranicznej. Twierdzenie to odnosi się szczególnie do gmin położonych w bezpośredniej bliskości granicy państwowej, które przed wojną stanowiły jedność, ponieważ w ich przypadku wzajemne powiązania społeczne, kulturalne czy gospodarcze są oczywiste. W praktyce administracyjnej można zaobserwować opracowywanie aktów o konstrukcji przypominającej tzw. strategię rozwoju gminy⁵⁰¹. W swej treści odpowiadają one m.in. gminnym programom gospodarczym przewidzianym w ustawie o samorządzie gminy (art. 18 ust. 2 pkt. 6)⁵⁰². Akty te są pozbawione charakteru prawne-

⁴⁹⁶ J. Jeżewski, *Polityka administracyjna. Zagadnienia podstawowe* [w:] A. Błaś, J. Boć, J. Jeżewski, *Administracja publiczna*, Kolonia Limited 2003, s. 318.

⁴⁹⁷ Z. Leoński, *Samorząd terytorialny w RP*, Warszawa 2006, s. 52.

⁴⁹⁸ F. Longchamps, *O pojęciu stosunku administracyjnoprawnego w gospodarce narodowej*, „Państwo i Prawo” 1958, nr 1, s. 14.

⁴⁹⁹ Z. Leoński, *op. cit.*, s. 52.

⁵⁰⁰ Z. Duniewska, M. Górski, B. Jaworska-Dębska, E. Olejniczak-Szałowska, M. Stahl, *Plany, strategie, programy i inne zbliżone formy prawne działania administracji* [w:] *Podmioty administracji publicznej i prawne formy ich działania. Studia i materiały z konferencji jubileuszowej Profesora Eugeniusza Ochendowskiego, Toruń 15-16 listopad 2005*, Toruń 2005, s. 174.

⁵⁰¹ Zob np. Wspólny Plan Rozwoju Związku Miast – Mały Trójką (Uchwała Nr XXXIV/3000/06 Rady Gminy i Miasta w Bogatyni z 11 kwietnia 2006 w sprawie Wspólnego Planu Rozwoju Związku Miast „Mały Trójką Bogatynia – Hradec n. Nysą – Zittau”, przyjęty następnie na 7 Sesji Wspólnej Rady Związku Miast „Mały Trójką Bogatynia – Hradec n. Nysą – Zittau” 13 kwietnia 2006).

⁵⁰² A. Chrisidu-Budnik, *Z problematyki tworzenia strategii rozwoju gminy* [w:] *Studia nad samorządem...*, *op. cit.*, s. 301; J. Warda, W. Kłosowski, *Strategia rozwoju lokalnego a działalność samorządu lokalnego* [w:] *Samorząd terytorialny III Rzeczypospolitej. Dziesięć lat doświadczeń*, red. S. Michałowski, Lublin 2002, s. 379 i n.

go, ale jeśli gmina strategię posiada to – zgodnie z polską ustawą o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (art. 9 ust. 2 *in fine*) oraz niemieckim kodeksem budowlanym (§1 ust. 5) – jej postanowienia muszą być uwzględnione (*Berücksichtigungsklausel*) przy sporządzaniu planów zagospodarowania przestrzennego. Niniejszym ustawodawca podnosi rangę tego typu aktów planistycznych i sprawia, że współpraca transgraniczna w tym zakresie ma duże znaczenie, wywierając wpływ na planowanie przestrzenne w gminie po obu stronach granicy⁵⁰³. Ponadto w praktyce administracyjnej dochodzi do opracowywania aktów planistycznych związanych z określoną sferą działalności gminy⁵⁰⁴. Również współpraca w ramach euroregionów, której członkami są gminy, odnotowuje osiągnięcia w tworzeniu transgranicznych programów rozwoju regionalnego, w szczególności gospodarczego i planowania przestrzennego obszarów granicznych. Doszło już do opracowania koncepcji rozwoju dla trzech euroregionów: rozwoju gospodarczego dla Euroregionu „Nysa”, rozwoju i działania Euroregionu „Sprewa-Nysa-Bóbr” i „Pro Europa Viadrina”⁵⁰⁵.

O ile wydawanie wspólnych aktów planistycznych o charakterze abstrakcyjno-generalnym nie nasuwa wątpliwości kompetencyjnych, to w przypadku uchwalania wspólnych aktów indywidualnych możliwości współpracy są w dużym stopniu ograniczone. Akty indywidualne – nawet te, które nie są decyzjami administracyjnymi – rozstrzygają w sposób władczy w konkretnej sprawie. Do nielicznych przykładów współpracy transgranicznej w tej materii można zaliczyć wspólne nadawanie wyróżnień podmiotom z zewnątrz⁵⁰⁶. Akty tego typu wykazują cechy aktu indywidualnego nadającego uprawnienia o podwójnej konkretności: poprzez wskazanie imienia i nazwiska osoby fizycznej czy nazwy jednostki organizacyjnej oraz określenie konkretnie oznaczonej sytuacji. Ponadto

⁵⁰³ R. Kusiak-Winter, *Die grenzüberschreitende Zusammenarbeit in der Bauleitplanung zwischen polnischen und deutschen Gemeinden. Planowanie przestrzenne we współpracy transgranicznej gmin polskich i niemieckich* [w:] *Die grenzüberschreitende...*, *op. cit.*, s. 243 i n.

⁵⁰⁴ Zob. np. Uchwała Nr XX/174/04 Rady Gminy i Miasta w Bogatyni z 19 października 2004 w sprawie podjęcia inicjatywy wypracowania wspólnego modelu edukacji dzieci polskich i niemieckich.

⁵⁰⁵ K. Jóskowiak, *Współpraca transgraniczna i międzyregionalna Polski u progu członkostwa w Unii Europejskiej*, „Samorząd Terytorialny” 2003, nr 5, s. 4. Również na szczeblu centralnym w ostatnich latach powstały „Studium kierunkowe zagospodarowania przestrzennego obszaru wzdłuż granicy polsko-niemieckiej”.

⁵⁰⁶ Zob. np. Uchwała Nr 272/05 Rady Miasta Zgorzelec z 6 maja 2005 w sprawie zasad i trybu nadawania tytułu honorowego „Zasłużony dla Europa – Miasta Zgorzelec/Görlitz” (§ 3 ust. 1 uchwały stanowi: „Tytuł honorowy nadają Rady Miasta Zgorzelec/Görlitz uchwałą podjętą na wniosek ustawowych lub statutowych organów władzy samorządowej, organizacji społecznych, instytucji i stowarzyszeń działających na terenie miasta Zgorzelca lub Görlitz”).

mają one charakter dwustronny, tj. zależny od woli adresata. Akty te swym charakterem przypominają akt o nadaniu honorowego obywatelstwa gminy (art. 18 ust. 2 pkt. 14), mający znaczenie symboliczne i prestiżowe dla wszystkich zainteresowanych, z tą różnicą, że są wydawane na podstawie kompetencji ogólnych.

5.4. Umowy we współpracy transgranicznej

5.4.1. Umowa publicznoprawna

Polskie ustawodawstwo nie zna utrwalonej i zdefiniowanej instytucji umowy publicznoprawnej. Również orzecznictwo Sądu Najwyższego czy Naczelnego Sądu Administracyjnego nie wypracowało dotychczas jednolitej koncepcji w tej sprawie. O ile jeszcze w latach 90-tych w doktrynie pojawiały się głosy przeciwników⁵⁰⁷, to obecnie nie ma już wątpliwości, co do konieczności ich wyróżniania⁵⁰⁸. Nie ma jednak zgodności co do samego rozumienia umowy publicznoprawnej (umowy administracyjnej), zaś poglądy polskiej doktryny można podzielić na trzy grupy.

W grupie pierwszej istnieje przekonanie o możliwości zawierania umów publicznych (administracyjnych) z obywatelem w celu rozstrzygnięcia sprawy indywidualnej i wywołania takich skutków prawnych jak jednostronny akt administracyjny⁵⁰⁹. W polskim systemie prawnym należy stwierdzić niedopuszczalność zawierania takich umów, ponieważ brakuje wyraźnego upoważnienia ustawowego, zawierającego uregulowanie prawne co do formy takiej umowy, współdziałania osób trzecich, warunków ważności bądź nieważności, zasad wypowiedzania oraz wykonalności⁵¹⁰. Taki stan prawny jest

⁵⁰⁷ J. Łętowski, *Prawo administracyjne dla każdego*, Warszawa 1995, s. 156; E. Ochendowski, *Prawo administracyjne – część ogólna*, Toruń 1998, s. 185; Z. Niewiadomski, *Prawne formy..., op. cit.*, s. 197.

⁵⁰⁸ A. Błaś, J. Boć, *Umowy publicznoprawne [w:] Prawo administracyjne, op. cit.*, s. 364-366; W. Taras, A. Wróbel, *W sprawie jednolitej koncepcji umów publicznych [w:] E. Knosala, A. Matan, G. Łaszczycza, Prawo administracyjne w okresie transformacji ustrojowej*, Zakamycze 1999, s. 115-125; Z. Kmiecik, *Mediacja i koncyliacja w prawie administracyjnym*, Zakamycze 2004, s. 81.

⁵⁰⁹ J. Łętowski, *Prawo administracyjne. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1990, s. 194; E. Ochendowski, *Prawo administracyjne, op. cit.*, s. 110; Z. Niewiadomski, *Prawne formy..., op. cit.*, s. 197; I. Lipowicz, R. Mądrzycki, M. Szmigiero, *Prawo administracyjne w pytaniach i odpowiedziach*, Warszawa 2010, s. 210.

⁵¹⁰ B. Dolnicki, *Umowa publicznoprawna w prawie niemieckim*, „Państwo i Prawo” 2001, nr 3, s. 86.

w literaturze oceniany krytycznie, zaś w postulatach *de lege ferenda* pojawiają się rozwiązania występujące w ustawodawstwie francuskim⁵¹¹ oraz niemieckim⁵¹².

Druga grupa autorów dostrzega sens wyróżniania umowy publicznoprawnej (administracyjnej) zawieranej przez administrację w celu powierzenia podmiotom niepublicznym wykonywania zadań publicznych wraz z kompetencjami do stosowania administracyjnoprawnych form działania, często na zasadach wyłączności⁵¹³. W tym wypadku czynione są odwołania do doświadczeń francuskich⁵¹⁴ czy belgijskich⁵¹⁵.

Wreszcie wyróżnić można trzecią grupę poglądów uznających za umowę publicznoprawną umowę zawieraną przez niezależne od siebie podmioty wykonujące funkcje administracji publicznej⁵¹⁶. Chodzi tu w szczególności o związki komunalne, porozumienia komunalne czy porozumienia o wykonywanie zadań z zakresu administracji rządowej, których byt determinują ustawy ustrojowe. Należy w tym miejscu podkreślić, że przeważająca część doktryny nie nazywa ich wprost umowami publicznymi, lecz określa je mianem „porozumień”⁵¹⁷. Do cech tak pojmowanych dwustronnych aktów zalicza się charakter stron porozumienia, którymi są podmioty administracji publicznej, ich równorzędność i niezależność, cel i przedmiot porozumienia, jakim jest współdziałanie

⁵¹¹ O umowach prawa publicznego w prawie francuskim (*les contrats administratifs*) zob. M. Maciołek, *Kryteria kwalifikacyjne kontraktu administracyjnego we francuskiej nauce prawa administracyjnego* [w:] *Współczesne problemy administracji publicznej*, *Studia Iuridica* XXXII, Warszawa 1996, s. 173 i n.

⁵¹² B. Dolnicki, *Umowa publicznoprawna w prawie niemieckim*, „Państwo i Prawo” 2001, nr 3, s. 79; J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2010, s. 343.

⁵¹³ J. Filipek, *Prawo administracyjne. Instytucje ogólne*, cz. II, Zakamycze 2001, s. 144; S. Biernat, *Prywatyzacja zadań publicznych. Problematyka prawna*, Warszawa-Kraków 1994, s. 122-123. S. Biernat umowy te określa mianem umów „kwalifikowanych” o charakterze administracyjnym; A. Panasiuk, *Umowa publicznoprawna. Próba definicji*, „Państwo i Prawo” 2008, nr. 2, s. 18 i n.

⁵¹⁴ J. Jeżewski, *Administracja pod rządem prawa cywilnego*, Wrocław 1974, s. 84 i n.; S. Biernat, *Działania wspólne*, *op. cit.*, s. 95 i n.; L. Zacharko, *Nadzór nad przedsiębiorstwem użyteczności publicznej we Francji*, „Samorząd Terytorialny” 1992, nr 1-2, s. 78.

⁵¹⁵ J. Boć, *Gmina w Belgii*, Wrocław 1993, s. 70; M. Wierzbowski, A. Wiktorowska, *Prawne formy działania administracji* [w:] *Prawo administracyjne*, red. M. Wierzbowski, Warszawa 2006, s. 203.

⁵¹⁶ A. Błaś, J. Boć *Umowy publicznoprawne*, *op. cit.*, s. 364-366.

⁵¹⁷ Jako pierwszy J. Starościk uznał porozumienie administracyjne jako odrębną, prawną, niewładczą formę działania administracji, zob. J. Starościk, *Prawo administracyjne*, *op. cit.*, s. 249; Z. Cieślak, *Porozumienie administracyjne*, Warszawa 1985; J. Filipek, *op. cit.*, s. 146; E. Ura, E. Ura, *Prawo administracyjne*, Warszawa 1999, s. 91; E. Ochendowski, *Prawo administracyjne*, *op. cit.*, s. 110.

przy wykonywaniu zadań administracji publicznej oraz podstawę prawną porozumień, jaką stanowią przepisy ustrojowego lub materialnego prawa administracyjnego⁵¹⁸.

Cechy charakterystyczne wszystkich trzech wyżej wymienionych typów umów wskazują, że dla celów współpracy transgranicznej posiada znaczenie wyłącznie trzeci z wyróżnionych typów, zawierany wewnątrz zdecentralizowanego układu organów administracji publicznej, ponieważ gminy pochodzące z dwóch różnych państw i nawiązujące wzajemną współpracę nie tracą swego publicznego charakteru przez fakt działania przekraczającego granice państwa.

Odmienne niż w Polsce, w Niemczech umowa publicznoprawna jest instytucją usankcjonowaną prawnie. Odpowiednie uregulowania zawiera federalna ustawa o postępowaniu administracyjnym (*Verwaltungsverfahrensgesetz*)⁵¹⁹, która przewiduje zawieranie umowy publicznoprawnej (administracyjnoprawnej)⁵²⁰. W obliczu wyzwań współczesnej administracji, korzystanie z alternatywnych form działania administracji w postaci umowy publicznoprawnej urasta w najnowszej literaturze przedmiotu do rangi zasady prawnej⁵²¹.

Zgodnie z definicją zawartą w § 54 zd. 1 federalnej ustawy o postępowaniu administracyjnym umowa publicznoprawna to umowa, w której jest nawiązywany, zmieniający lub znoszony stosunek prawny prawa administracyjnego. Zatem umowa publicznoprawna różni się od pozostałych umów przedmiotem, chodzi tu bowiem o „stosunek prawny z zakresu prawa publicznego”. Stroną takiej umowy musi być zawsze organ

⁵¹⁸ M. Stahl, *Ugody, porozumienia administracyjne, umowy publicznoprawne, publiczne, administracyjne, umowy cywilne* [w:] Z. Duniewska, B. Jaworska-Dębska, R. Michalska-Badziak, E. Olejniczak-Szałowska, M. Stahl, *Prawo administracyjne.op. cit.*, s. 353; W. Kisiel, *Ustrój samorządu terytorialnego w Polsce*, Warszawa 2003, s. 44-47; W. Chróścielewski, *Imperium a gestia w działaniach administracji publicznej (w świetle doktryny i zmian ustawodawczych lat 90-tych)*, „Państwo i Prawo” 1995, z. 6, s. 52.

⁵¹⁹ *Verwaltungsverfahrensgesetz vom 25 Mai 1976, BGBl. 1976, S. 1253*. Tłumaczenie ustawy na język polski za *Postępowanie administracyjne krajów zachodnich. Teksty i komentarze*, Ossolineum 1986, s. 163 i n. W Niemczech ustawa o postępowaniu administracyjnym uchwalana jest nie tylko na poziomie związku, ale i poszczególnych landów (zob. np. *Verwaltungsverfahrensgesetz für das Land Brandenburg vom 26 Februar 1993, GVBl., S. 26*).

⁵²⁰ Zdaniem H.-U. Erichsena w świetle obowiązującej ustawy, umowy tej nie należy określać mianem publicznoprawnej, lecz administracyjnoprawnej, gdyż § 1 federalnej ustawy o postępowaniu administracyjnym ogranicza zasięg obowiązywania ustawy do administracyjnoprawnego działania organów administracji, zob. H.-U. Erichsen, *Das Verwaltungshandeln* [w:] *Allgemeines Verwaltungsrecht*, red. H.-U. Erichsen, Berlin 1995, s. 356.

⁵²¹ C. Lenz, E. Mittermayr, *Die Kommune als Vertragspartner. Vertragsbeispiele und Erläuterungen*, Stuttgart 2005, s. 22.

administracyjny, a przedmiot musi być określony przepisami prawa administracyjnego⁵²². Istotne jest, że § 54 nie zawiera żadnych postanowień odnośnie treści umowy. W niemieckiej doktrynie istnieje zgodność, że na gruncie § 54 ustawy można wyróżnić dwa rodzaje umów: umowę subordynacyjnoprawną, zawieraną między organem administracyjnym a jednostką czy grupą obywateli (§ 54 zdanie 2) oraz umowę koordynacyjnoprawną, zawieraną między równouprawnionymi podmiotami publicznoprawnymi (§ 54 zdanie 1)⁵²³. Ze względu na równorzędność stron i publicznoprawny charakter gmin we współpracy transgranicznej należy stwierdzić, że przedmiotem naszego zainteresowania będą wyłącznie umowy drugiego typu.

Umowy koordynacyjnoprawne nie są przedmiotem tak licznych sporów i kontrowersji w literaturze przedmiotu, jak ma to miejsce w przypadku umów subordynacyjnoprawnych⁵²⁴. Istnieje również przekonanie, że do zawarcia tego typu umów nie jest konieczne wyraźne zezwolenie ustawy⁵²⁵. Umowy koordynacyjnoprawne są zawierane między organami administracji, o ile ustawa nie stanowi inaczej i o ile przepisy nadają im osobowość prawną. Treścią umowy może być przyznanie wzajemnych lub jednostronnych uprawnień czy obowiązków albo też przekazanie uprawnień władczych. Najważniejszymi umowami niniejszego typu są umowy powołujące do życia nowe jednostki organizacyjne prawa publicznego, jak np. związki komunalne. W tym przypadku ustawodawca określa podstawowe elementy treści umowy, a ponadto ważne jest przestrzeganie ustawowego zakresu kompetencji⁵²⁶.

Warto nadmienić, że obecnie w Niemczech prowadzone są żywe dyskusje na temat konieczności zmian w ustawie o postępowaniu administracyjnym. Podstawowym postulatem jest konieczność skodyfikowania umowy koordynacyjnoprawnej jako osobnego typu umowy administracyjnej, dla której przestaną obowiązywać pewne typy klauzul nieważ-

⁵²² B. Dolnicki, *Umowa publicznoprawna...*, *op. cit.*, s. 79.

⁵²³ F. Mayer, *Postępowanie administracyjne Republiki Federalnej Niemiec [w:] Postępowanie administracyjne krajów zachodnich. Teksty i komentarze*, Ossolineum 1986, s. 160. Niniejsza klasyfikacja umów publicznoprawnych nie jest tworem ustawodawcy, ale jest powszechnie przyjęta w orzecznictwie i doktrynie RFN, przy czym nie ma jednomyślności co do kryteriów rządzących tym podziałem.

⁵²⁴ Zob. np. spór prowadzony na łamach „Deutsches Verwaltungsblatt“ w roku 1982, G. Püttner, *Wider den öffentlich-rechtlichen Vertrag zwischen Staat und Bürger*, „Deutsches Verwaltungsblatt“ 1982, s. 122; I. Heberlein, *Wider den öffentlich-rechtlichen Vertrag?*, „Deutsches Verwaltungsblatt“ 1982, s. 763.

⁵²⁵ K. Stern, *Zur Grundlegung einer Lehre des öffentlich-rechtlichen Vertrages*, „Verwaltungsarchiv“ 1958, s. 106.

⁵²⁶ F. Kopp, *Verwaltungsverfahrensgesetz. Kommentar*, § 54 Rn. 32. Berlin 1996.

ności, licznie występujące w niemieckim kodeksie postępowania administracyjnego i w powszechnym przekonaniu nie przystosowane do potrzeb współczesnej administracji⁵²⁷.

Podsumowując powyższe rozważania należy stwierdzić, że bardzo trudno jest porównywać koncepcję umowy publicznej wypracowaną w doktrynie polskiej i niemieckiej, ponieważ w Niemczech mamy do czynienia z ugruntowaną instytucją prawa pozytywnego (*ein etablierter Rechtsinstitut*)⁵²⁸, natomiast w Polsce z braku odpowiednich uregulowań prawnych głosy w doktrynie można podzielić na zwolenników i przeciwników wyodrębniania tej formy wśród dopuszczalnych działań administracji publicznej⁵²⁹. W warunkach polskich problem ten należy postrzegać przez pryzmat zagadnień metodologicznych, ponieważ do niedawna nie uznawano powszechnie akceptowanego w doktrynie zachodnioeuropejskiej dualizmu prawa publicznego i prawa prywatnego oraz pomijano analizę teoretycznych podstaw i konsekwencji owego dualizmu norm prawnych⁵³⁰. Jednak w dobie stale rosnącej ilości zadań administracji zauważana jest i u nas konieczność opracowania pełnej metodologii analizy takich umów i przede wszystkim wykazania, że mamy do czynienia z dostatecznie wykształconą, o jasno zarysowanej konstrukcji, formą działania administracji⁵³¹.

Poszukiwanie jednolitej koncepcji umów publicznych należałoby rozszerzyć na grunt regulacji prawa europejskiego. Jednak wśród państw europejskich czy w obrębie samej Unii Europejskiej nie została wypracowana jakaś jedna wspólna koncepcja umowy publicznoprawnej. Wynika to z braku konieczności dostosowywania narodowych uregulowań prawnych w procesie implementacji unijnego prawa⁵³². W związku z po-

⁵²⁷ H. Schmitz, „*Die Verträge sollen sicherer werden*“ – *Zur Novellierung der Vorschriften über den öffentlich-rechtlichen Vertrag*, „Deutsches Verwaltungsblatt“ 2005, nr 1, s. 17.

⁵²⁸ K. Lange, *Die Abgrenzung des öffentlichrechtlichen Vertrages vom privatrechtlichen Vertrag*, „Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht“ 1983, nr 6, s. 313.

⁵²⁹ Na marginesie należy dodać, że również w Niemczech przed kodyfikacją umowy publicznej prowadzona była zagorzała dyskusja ta temat przydatności tej instytucji, zob. M. Imboden, *Der Verwaltungsrechtliche Vertrag*, Basel 1958, s. 9 i n.

⁵³⁰ B. Dolnicki, *Umowa publicznoprawna...*, *op. cit.*, s. 86. Warto nadmienić, że również we współczesnej polskiej doktrynie pojawiają się głosy negujące wagę dychotomicznego podziału prawa, zob. J. Nowacki, *Prawo publiczne – prawo prywatne*, Katowice 1992.

⁵³¹ Z. Kmiecik, *Mediacja i koncyliacja w prawie administracyjnym*, Kraków 2004, s. 80-81. Zdaniem Autora, na prowadzonych współcześnie badaniach nad rolą aktów dwustronnych w administracji oraz ich charakteru prawnego nadal ciężko wypracowana przed wielu laty przez J. Starościana (J. Starościan, *Studia z teorii prawa administracyjnego*, Warszawa 1967) idea porozumienia administracyjnego, stąd brak jednomyślności co do tego, którą z form traktować jako kategorię podstawową: porozumienie czy umowę typu publicznoprawnego.

⁵³² H. Eberhard, *Der Verwaltungsrechtliche Vertrag. Ein Beitrag zur Handlungsformenlehre*, Wien 2005, s. 445.

wyższym nie należy się również spodziewać jednolitego kodeksu postępowania administracyjnego w Unii Europejskiej⁵³³.

Problem klasyfikacji umowy publicznoprawnej pojawia się wówczas, gdy mamy do czynienia z typem umów, których przynależność do jednego lub drugiego działu prawa nie jest rozstrzygnięta. Za takie umowy należy zatem uznać wszystkie dwustronne czynności organów administracji publicznej, niewyróżnione w prawie pozytywnym i zawierane na podstawie ogólnych norm kompetencyjnych. Z braku prawem przewidzianych form współpracy transgranicznej zbadać należy, na ile umowy zawierane między gminami Polski i Niemiec przynależą do kręgu umów publicznoprawnych bądź prywatnoprawnych. W tym przypadku istnieje konieczność indywidualnej analizy poszczególnych elementów treści tych umów. Dodatkowym utrudnieniem jest fakt, że w niektórych przypadkach umowa może wykazywać charakter mieszany, kiedy na podstawie umowy powstaje stosunek prawny stanowiący prawa i obowiązki właściwe dla różnych działów prawa⁵³⁴.

W niemieckiej doktrynie nie ma zgody co do przyjęcia jednego kryterium, według którego ma być oceniany charakter umowy. Wystarczy w tym miejscu wymienić⁵³⁵:

kryterium podmiotu (*Abgrenzung nach den Vertragsparteien*) – zakładające, że podmiotom prawa publicznego co do zasady nie przysługuje swoboda wyboru formy działania i w związku z tym należy przyjąć, że każda umowa, którą zawiera podmiot prawa publicznego będzie zakwalifikowana jako publicznoprawna⁵³⁶, jest to jednak w literaturze niemieckiej pogląd odosobniony;

kryterium hipotetycznej regulacji prawnej (*das Kriterium der hypothetischen Normierung*) – które zakłada, że umowa ma charakter publicznoprawny, jeżeli regulacja zawarta w umowie, o ile stałaby się przedmiotem regulacji ustawowej, byłaby zakwalifikowana jako publicznoprawna⁵³⁷;

⁵³³ *Ibidem*, s. 433.

⁵³⁴ W takich sytuacjach H.-U. Erichsen postuluje, że ze względów praktycznych i dogmatycznych jedna umowa nie może tworzyć mieszanego stosunku prawnego i w związku z tym prawa i obowiązki powstałe w ramach jednego stosunku prawnego winny być oceniane według reguł jednego porządku prawnego (domniemanie pierwszeństwa prawa administracyjnego). Natomiast jest możliwe, że jedna umowa obejmuje szereg stosunków prawnych o charakterze prywatno- i publicznoprawnym. Zob. H.-U. Erichsen, *Das Verwaltungshandeln*, *op. cit.*, s. 365.

⁵³⁵ K. Lange, *Die Abgrenzung des öffentlichrechtlichen Vertrages vom privatrechtlichen Vertrag*, „*Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht*” 1983, nr 6, s. 316 i n.

⁵³⁶ Takie kryterium przyjmuje C. Pestalozza, *Formenmißbrauch des Staates*, Munich 1973, s. 175-181.

⁵³⁷ H. J. Wolff, O. Bachof, *Verwaltungsrecht I*, München 1974, s. 345; Ch. Schimpf, *Der verwaltungsrechtliche Vertrag unter besonderer Berücksichtigung seiner Rechtswidrigkeit*, Berlin 1982, s. 61.

kryterium bezpośredniej realizacji zadań publicznych⁵³⁸ – wedle którego mamy do czynienia z umową publicznoprawną, jeżeli celem umowy jest bezpośrednia realizacja zadań publicznych (też interesu publicznego). Przeciwnicy przyjęcia niniejszego kryterium wskazują, że w rzeczywistości każde działanie administracji podejmowane zarówno w formach prywatnych, jak i publicznych służy tym celom, a przecież organy administracji mają swobodę wyboru form działania, o ile przepis nie stanowi inaczej⁵³⁹;

teoria specjalnego prawa (*Sonderrechtstheorie*), wedle której prawo administracyjne zostało ustanowione z myślą o podmiotach publicznoprawnych. W związku z tym umowa będzie tu określana mianem publicznoprawnej, jeżeli ustanawia (zmienia, znosi) stosunki prawne względem podmiotu prawa publicznego i nikt inny niż podmiot publicznoprawny nie jest w stanie wypełnić obowiązków (uprawnień) wynikających z umowy⁵⁴⁰;

kryterium przedmiotu umowy (*Abgrenzung nach dem Vertragsgegenstand*) – powszechnie akceptowane w niemieckiej judykaturze⁵⁴¹ oraz w doktrynie⁵⁴² opowiada się za przyjęciem „przedmiotu umowy” jako kryterium decydującym o charakterze prawnym umowy⁵⁴³. Chodzi tu o sytuacje, kiedy stan faktyczny wynikający z umowy jest przedmiotem regulacji ustawowej z zakresu prawa administracyjnego lub cywilnego. W sytuacjach, kiedy z treści umowy trudno jest ustalić jej charakter prawny, zaś stronom przysługuje swoboda w wyborze form, wówczas powszechnie⁵⁴⁴ przyjmuje się zasadę domniemania stosowania form prawa administracyjnego⁵⁴⁵, ponieważ realizacja zadań

⁵³⁸ Takie kryterium przyjmuje W. Bosse, *Der subordinationsrechtliche Verwaltungsvertrag als Handlungsform öffentlicher Verwaltung unter besonderer Berücksichtigung der Subventionsverhältnisse*, Berlin 1974, s. 28; D. Ehlers, *Verwaltung in Privatrechtsform*, Berlin 1984, s. 452 i n.

⁵³⁹ K. Lange, *op. cit.*, s. 317; H.-U. Erichsen, *Das Verwaltungshandeln, op. cit.*, s. 362.

⁵⁴⁰ K. Lange, *op. cit.*, s. 316.

⁵⁴¹ Zob. Rozstrzygnięcia Federalnego Sądu Administracyjnego: BVerwGE 22, 138 (140), „Neue Juristische Wochenschrift“ 1966, s. 219 oraz BVerwGE 30, 65 (67), „Neue Juristische Wochenschrift“ 1968, s. 2023, podają za: K. Lange, *op. cit.*, s. 314.

⁵⁴² F. Kopp, *Verwaltungsverfahrensgesetz. Kommentar*, Berlin 1996; H.-U. Erichsen, *Das Verwaltungshandeln, op. cit.*, s. 362.

⁵⁴³ Zdaniem H.-U. Erichsena stwierdzenie to pokrywa się z brzmieniem § 54 zd. 1 VwVfG, w którym czytamy, że umowa publicznoprawna to umowa, w której jest nawiązywany/zmieniany/znoszony stosunek prawny prawa administracyjnego, zob. H.-U. Erichsen, *Das Verwaltungshandeln, op. cit.*, s. 362.

⁵⁴⁴ Zdanie odmienne zob. E. Christ, *Die Verwaltung zwischen öffentlichem und privatem Recht – Erörtert am Beispiel von Realakt und Vertrag*, Frankfurt a.M. 1984, s. 113, 151; A. Scherzberg, *Grundfragen des verwaltungsrechtlichen Vertrages*, „Juristische Schulung“ 1992, s. 207.

⁵⁴⁵ H.-U. Erichsen, *Das Verwaltungshandeln, op. cit.*, s. 362; H. J. Wolff, O. Bachof, *Verwaltungsrecht*, cz. I, München 1974, § 22 III b 2; K. Lange, *op. cit.*, s. 313, 318.

nałożonych przez normy prawa administracyjnego winna się z reguły odbywać na podstawie i w formach prawa administracyjnego⁵⁴⁶, a użycie form prawa cywilnego winno poprzedzić wyraźne oświadczenie woli⁵⁴⁷.

W polskiej doktrynie brakuje przyjęcia jednolitych kryteriów użycia formy publiczno- lub prywatnoprawnej przez administrację publiczną. Najbardziej rozpowszechnione jest stosowanie form działania ze względu na przedmiot działania. Wedle jednej z koncepcji stosowanie form prywatnoprawnych stosuje się do wykonywania kompetencji związanych z dysponowaniem samorządowym majątkiem, zaś form publicznoprawnych do wykonywania kompetencji dotyczących współpracy organów administracyjnych w określonych dziedzinach⁵⁴⁸. Wyraża się również domniemanie na korzyść stosowania form prawa publicznego w przypadku wspólnego wykonywania kompetencji władczych, natomiast świadczenie dóbr czy usług winno być ujęte w formy prywatnoprawne⁵⁴⁹. Nie ulega wątpliwości, że w ustalaniu kryterium oceny umowy istotną rolę odgrywa charakter przepisów stanowiących podstawę zawierania umów, wedle którego o zakwalifikowaniu do kategorii instytucji prawa publicznego przesądza uregulowanie formy publicznoprawnej w ustawie o samorządzie gminnym, stanowiącej akt prawa publicznoprawnego (ustrojowego)⁵⁵⁰. W oparciu o powyższe kryterium jest wyprowadzane twierdzenie, że jedynymi prawnie dopuszczalnymi publicznoprawnymi formami współpracy między gminami są porozumienie międzygminne (art. 74 u.s.g.) i związek międzygminny (64-73a u.s.g.)⁵⁵¹. Niniejsze założenie wyklucza inne dwustronne akty zawierane przez podmioty administracji publicznej i których przedmiotem są sprawy należące z mocy ustawy do zakresu działania gminy.

⁵⁴⁶ A. von Mutius, *Kommunalrechtliche und verwaltungswissenschaftliche Determinanten mehrstufiger kommunaler Aufgabenerfüllung* [w:] *Probleme mehrstufiger Erfüllung von Verwaltungsaufgaben auf kommunaler Ebene*, red. A. von Mutius, E. Schmidt-Jortzig, Siegburg 1982, s. 57.

⁵⁴⁷ Zob. Rozstrzygnięcie Federalnego Sądu Administracyjnego w sprawie „Fernmeldeaspirantenvertrag“, BVerwG 30, 65 (67), „Neue Juristische Wochenschrift“ 1968, s. 2023, zob. K. Lange, *op. cit.*, s. 318.

⁵⁴⁸ A. Błaś, *Prawne formy...*, *op. cit.*, s. 363.

⁵⁴⁹ A. Agopszowicz, Z. Gilowska, *Ustawa o gminnym samorządzie terytorialnym. Komentarz*, Warszawa 1997, s. 97.

⁵⁵⁰ K. Bandarzewski, *Artykuł 10* [w:] *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, red. P. Chmielnicki (red.), K. Bandarzewski, P. Chmielnicki, P. Dobosz, W. Kisiel, P. Kryczko, M. Mączyński, S. Płazek, Warszawa 2010, s. 118.

⁵⁵¹ *Ibidem*, s. 118.

W przypadku umów dotyczących współpracy transgranicznej na ich publicznoprawny charakter wskazywałby status podmiotów umowy i ich przedmiot⁵⁵², odpowiadający ustawowo przyznanemu zakresowi działania gminy oraz cel służący interesom lokalnych społeczności. Czy są to jednak wystarczające przesłanki do zakwalifikowania ich do rzędu umów publicznoprawnych? Próba odpowiedzi na pytanie nastąpi w konfrontacji z konkretnymi przejawami współpracy transgranicznej prowadzonej w formie umów.

5.4.2. Umowa prywatnoprawna

Prawo do zawierania umów cywilnoprawnych wynika z posiadania osobowości prawnej przez gminy i jest przejawem swobody posługiwania się formami cywilnoprawnymi przez organy administracji⁵⁵³. Ponadto ustawa o samorządzie gminnym stanowi wyraźny przepis o możliwości zawierania umów z innymi podmiotami w celu wykonywania zadań (art. 9 u.s.g.)⁵⁵⁴.

Powszechnie przyjmuje się, że legitymacja do zawierania umów cywilnoprawnych wywodzi się z zasady swobody umów (353 ust. 1 kodeksu cywilnego). W przypadku działania podmiotów prawa publicznego, do których należy gmina nie może być jednak mowy o pełnej wolności umów – gmina nie ma swobody, ponieważ cele, jakimi się kieruje, są zdeterminowane prawem⁵⁵⁵. Podmioty opierające swój byt wyłącznie na normie prawnej, jak np. gmina, nie mają tzw. autonomii prywatnoprawnej i w związku z tym zasada swobody umów nie ma do nich zastosowania⁵⁵⁶.

Jak wiadomo, krąg umów cywilnoprawnych jest nieograniczony – w grę wchodzi umowy nazwane, których *essentialia* są określone w księdze III kodeksu cywilnego, ale

⁵⁵² J. Filipek wyraża wątpliwość czy na tle interpretacji art. 9 ust. 1 u.s.g. wszystkie umowy, których przedmiotem jest wykonywanie ustawowo określonych publiczno-prawnych zadań samorządu, mogą być zakwalifikowane jako umowy prawa cywilnego. J. Filipek, *Prawo administracyjne, op. cit.*, s. 149.

⁵⁵³ Wystarczy wskazać, że nawet w okresie gospodarki planowej posługiwanie się tą formą nie budziło zastrzeżeń kompetencyjnych, J. Starościk, *Prawne formy działania...*, *op. cit.*, s. 315.

⁵⁵⁴ A. Agopszowicz, Z. Gilowska, *Ustawa...*, *op. cit.*, s. 91. Autor krytykuje przepis art. 9 u.s.g. jako zbędny w związku z wcześniejszym przyznaniem gminie przymiotu osobowości prawnej. Inne zdanie reprezentuje K. Bandarzewski wskazując, że art. 9 ma znaczenie ustrojowe, ponieważ dopuszcza zawieranie umów w celu wykonywania zadań tylko wówczas, gdy przepisy prawa materialnego przewidują taką możliwość, zob. K. Bandarzewski, *Artykuł 9, op. cit.*, s. 111-112.

⁵⁵⁵ A. Błaś, *Zadania administracji publicznej, op. cit.*, s. 140; M. Szewczyk, *Podmiotowość prawna gminy*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1993, z. 3, s. 41.

⁵⁵⁶ M. Santhoff, *Privatrechtliche Forderungen und Verwaltungszwang*, „Die öffentliche Verwaltung” 1989, nr 1, s. 5; A. Wiktorowska, *Prawne determinanty samodzielności gminy, zagadnienia administracyjnoprawne*, Warszawa 2002, s. 168.

również umowy mieszane i nie nazwane. Powstaje zatem pytanie które z umów, w jakim zakresie oraz na jakich warunkach są dopuszczalną formą działania podstawowej jednostki samorządu terytorialnego. W doktrynie polskiej nie ma w tej kwestii zgody.

Jedni uważają, że możliwość zawierania umów cywilnoprawnych przez podmioty zdecentralizowane jest stosunkowo wąska⁵⁵⁷. Umowa taka może znaleźć zastosowanie wyłącznie w przypadkach zaopatrywania się przez administrację w dobra materialne oraz zapewnienia usług bądź świadczeń o podstawowym znaczeniu społecznym, których dostarczanie stanowi obowiązek administracji publicznej. Najliczniej reprezentowane stanowisko doktryny dopuszcza stosowanie umów cywilnych w sferze tzw. administracji zawiadowczej (gestii) dla wykonywania kompetencji w sferze spraw majątkowych i gospodarczych⁵⁵⁸. Należy również odnotować głosy opowiadające się za szeroką możliwością zawierania umów prywatnoprawnych, również w przedmiocie współdziałania jednostek samorządu terytorialnego przy realizacji określonych zadań (np. umowa kooperacji, współpracy)⁵⁵⁹. Najbardziej liberalne stanowisko skłania się do uznania, że z istoty samodzielności organu administracji publicznej, który działa w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność wynika swoboda wyboru prawnych form działania⁵⁶⁰.

W literaturze niemieckiej przyjmuje się, że administracji przysługuje w jej działalności (ograniczone) prawo wyboru między publicznoprawną a prywatnoprawną formą działania⁵⁶¹. Podstawowym celem zawierania umowy cywilnoprawnej jest umożliwienie wypełniania zadań administracji publicznej (umowa sprzedaży, umowa o budowie dróg publicznych)⁵⁶².

Niezależnie od prezentowanych poglądów należy zauważyć ogólną tendencję rozszerzania się zakresu stosowania umów cywilnych przez administrację publiczną⁵⁶³.

⁵⁵⁷ M. Wierzbowski, A. Wiktorowska, *Prawne formy...*, *op. cit.*, s. 306-207.

⁵⁵⁸ M. Zimmermann, *Nauka administracji i polskie prawo administracyjne*, cz. I, Poznań 1949, s. 11; A. Błaś, *Prawne formy...*, *op. cit.*, s. 364-366.

⁵⁵⁹ K. Bandarzewski, *Artykuł 10*, *op. cit.*, s. 120.

⁵⁶⁰ M. Stahl, *Ugody, porozumienia...*, *op. cit.*, s. 357. Autorka zwraca przy tym uwagę, że w wielu przypadkach stosowanie formy umowy może wynikać bezpośrednio z przepisów prawa lub charakteru działań i ich przedmiotu. Również w sytuacjach, gdy istnieje nakaz zawarcia umowy, a jej istotne elementy określa organ administracji, swoboda umów jest mała.

⁵⁶¹ H. Maurer, *Ogólne prawo administracyjne. Allgemeines Verwaltungsrecht*, przeł. i red. K. Nowacki, Wrocław 2003, s. 192-193.

⁵⁶² H.-U. Erichsen, *Das Verwaltungshandeln*, *op. cit.*, s. 208; F. Mayer, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, Stuttgart 1985, s. 200.

⁵⁶³ Z. Leoński, *op. cit.*, s. 70; M. Stahl, *Ugody, porozumienia...*, *op. cit.*, s. 357.

Sprzyja temu zmiana stosunków gospodarczych i własnościowych, zjawisko prywatyzacji zadań publicznych oraz przede wszystkim pogłębianie procesów decentralizacji administracji publicznej. Ze względu na stosunkowo łatwą procedurę nawiązywania umów prywatnoprawnych i ich rozpowszechnienie w obrocie prawnym stała się ona uznanym i od dawna stosowanym instrumentem realizacji współpracy transgranicznej⁵⁶⁴.

5.4.3. Umowa o współpracy transgranicznej

Umowa o współpracy transgranicznej nie jest pojęciem prawa pozytywnego, lecz autorską propozycją konstrukcji prawnej pewnego typu umowy, stworzoną na potrzeby badawcze niniejszej pracy. Już na samym wstępie pojawia się dylemat nazewnictwa umów zawieranych w interesującym nas przedmiocie. Czy ma to być „umowa o współpracy transgranicznej”, czy może raczej „umowa we współpracy transgranicznej”? Użycie pierwszego z zaproponowanych terminów sugeruje, że przedmiotem umowy jest sama czynność organizatorska, jaką jest współpraca, a zatem jej zakres i warunki prowadzenia są skonkretyzowane w umowie. To dokument o charakterze ramowym odnoszący się do współpracy jako takiej. Z kolei drugie określenie, będąc nawiązaniem do powszechnie używanego pojęcia „umowy w administracji”, wskazuje na środowiskowy kontekst zawarcia umowy i oznacza, że umowa została nawiązana w ramach prowadzonej współpracy transgranicznej przez zdecentralizowany podmiot administracji publicznej, jaką jest gmina, zaś jej przedmiot nie jest bliżej skonkretyzowany, lecz odnosi się do zadań publicznych przez nią realizowanych. W tym sensie jest to określenie bardziej precyzyjne. Z drugiej jednak strony użycie sformułowania „umowa we współpracy transgranicznej” zakłada powszechną znajomość zjawiska współpracy transgranicznej, jak ma to miejsce w przypadku klasycznych instytucji prawa administracyjnego. Nawiązywanie przez gminy współpracy ze społecznościami lokalnymi z sąsiednich państw jest zjawiskiem stosunkowo nowym, zaś praktyka administracyjna na pograniczu polsko-niemieckim jest raczej skromna.

Rozpatrując umowy o współpracy transgranicznej, nie można odgórnie zdecydować o ich przynależności do jednego bądź drugiego działu prawa (publicznego lub pry-

⁵⁶⁴ Odnosząc się do doświadczeń z Europy Zachodniej wystarczy chociażby wymienić przykłady z pogranicza niemiecko-austriackiego. Tam sytuacja jest o tyle specyficzna, że współpraca międzygminna wewnątrz Austrii odbywa się głównie z użyciem form prawa prywatnego, zob. B. Schlögel, *Grenzüberschreitende interkommunale Zusammenarbeit. Voraussetzungen und Rechtsgrundlagen sowie Beispiele in der Abwasserbeseitigung, Energie- und Wasserversorgung und im Nahverkehr*, Berlin 1982, s. 149 i n.

watnego). Należy natomiast z góry wykluczyć możliwość zawierania z gminą zagraniczną umów nazwanych w prawie administracyjnym, gdyż sama ustawa precyzyjnie określa zakres podmiotowy takich umów. Mowa tu przykładowo o instytucji porozumienia międzygminnego (*öffentlich-rechtliche Vereinbarung*) w sprawie przekazania na rzecz jednej z gmin zadań należących do właściwości pozostałych gmin porozumienia międzygminnego (art. 74 u.s.g. i odpowiednie przepisy ustaw poszczególnych landów⁵⁶⁵).

W tym miejscu należy również z góry zanegować poglądy, określające umowy o współpracy transgranicznej mianem „umów dżentelmeńskich” („*gentlemen's agreement*”). Chodzi tu o porozumienia o charakterze niewiążącym, których realizacja oparta jest na dobrej woli stron⁵⁶⁶. Należy poddać krytyce już samo sformułowanie „umowy dżentelmeńskie”⁵⁶⁷, gdyż jest ono sprzeczne z istotą konstrukcji umowy zawieranej przez podmioty administracji publicznej w demokratycznym państwie prawa. W innym przypadku musielibyśmy zakładać zgodę na wykonywanie w administracji działań pozornych i nieracjonalnych, co w konsekwencji oznaczałoby przyzwolenie na przeznaczanie środków publicznych na działania symboliczne i niewiążące.

Analiza praktyki administracyjnej pozwala na dokonanie wstępnej klasyfikacji umów ze względu na przedmiot umowy. Można je zatem podzielić na umowy ramowe o współpracy transgranicznej oraz umowy zawarte w konkretnej sprawie (umowy przedmiotowe).

Umowa ramowa o współpracy transgranicznej to dwustronna lub wielostronna czynność prawna dokonywana w formie pisemnej przez równorzędne względem siebie jednostki samorządu terytorialnego, pochodzące co najmniej z dwóch różnych państw (Polski i Niemiec). Umowy te zawierają zgodne oświadczenia woli stron zmierzające do

⁵⁶⁵ Zob. § 165 KV MV (Kommunalverfassung für das Land Mecklenburg-Vorpommern vom 18 Februar 1994, GVOBl., s. 249), § 23 BbgGKG (das Gesetz über kommunale Gemeinschaftsarbeit im Land Brandenburg vom 19 Dezember 1991, GVBl. I, s. 685) oraz § 71 SächsKomZG (Sächsisches Gesetz über die kommunale Zusammenarbeit vom 19 August 1993, GVBl. s.120).

⁵⁶⁶ M. Zieliński, *Współpraca transgraniczna między władzami lokalnymi państw Unii Europejskiej* [w:] *Polska w Unii Europejskiej. Perspektywy, warunki, szanse i zagrożenia*, red. C. Mik, Toruń 1997, s. 229.

⁵⁶⁷ Warto w tym miejscu zacytować jeden z wyroków niemieckiego sądu federalnego, w którym stwierdzono, że ustawa nie zna określenia *gentlemen's agreement*; sformułowanie to nie może znaleźć miejsca w ustawie, ponieważ porządek prawny nie obejmuje prawnie niewiążących oświadczeń woli, zaś wkraczać może wyłącznie tam, gdzie zgodnie z intencją stron należy wiązać z oświadczeniem woli określone skutki prawne („*Das Gesetz kennt den Begriff des „gentlemen's agreement“ nicht; er kann im Gesetz keinen Raum haben, da die Rechtsordnung es nicht mit rechtlich unverbindlichen Willensäußerungen zu tun hat, sondern nur dort eingreifen kann, wo nach dem Willen der Parteien an ihre Erklärung rechtliche Folgen geknüpft werden sollen*“), Bundesgerichtshof – BGH, Urteil vom 22 Januar 1964, Ib ZR 199/62, Monatsschrift für deutsches Recht 1964, S. 570.

powstania stosunku prawnego o charakterze zobowiązaniowym. Zobowiązanie dotyczy podjęcia ogółu czynności związanych z zainicjowaniem i realizacją wzajemnej współpracy, którą w polskim systemie prawnym należy postrzegać w kontekście konstytucyjnego prawa do współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw (art. 172 ust. 2), przyznanego gminom w celu realizacji powierzonych im zadań publicznych.

Procedura zawierania umowy jest zdeterminowana prawem i wymaga zaangażowania wszystkich organów gminy: oświadczenie woli w imieniu gminy składa jej jednoosobowy organ o charakterze wykonawczym, upoważniony do reprezentowania jednostki samorządu terytorialnego (art. 31 ust. 1 u.s.g.), czyli wójt (burmistrz, prezydent miasta), natomiast zatwierdzenie umowy następuje w drodze uchwały organu stanowiącego (art. 18 ust. 2 pkt. 12a)⁵⁶⁸.

Charakter prawny umów ramowych o współpracy transgranicznej należy ustalić w oparciu o analizę treści w nich zawartych. Większość umów poprzedza mniej lub bardziej rozbudowana preambuła. Zgodnie z definicją, preambuła tworzy integralną część umowy i pomaga realizującym współpracę organom gminy, instytucjom i obywatelom sprecyzować intencje stron oraz treść chronionych wartości. Stanowi więc ważne źródło wykładni celowościowej⁵⁶⁹. Istotnym jest, że obok typowych dla umów miast partnerskich⁵⁷⁰ deklaracji o charakterze polityczno-ideowym⁵⁷¹, preambuły umów gmin przygranicznych formułują zamierzenia integracji władz współpracujących gmin⁵⁷².

⁵⁶⁸ Art. 18 ust. 2 pkt. 12a stanowi, że do wyłącznej właściwości rady gminy należy podejmowanie uchwał w sprawach współpracy ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw oraz przystępowania do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych.

⁵⁶⁹ Z. Cieślak, *Podstawowe instytucje prawa administracyjnego* [w:] *Prawo administracyjne*, red. Z. Niewiadomski, Warszawa 2005, s. 74-75.

⁵⁷⁰ Zob. pkt. 1.6.2. niniejszej pracy.

⁵⁷¹ Np. urzeczywistnianie idei integracji europejskiej („Praktykowane partnerstwo w Europa-Mieście jest motorem i ogniwem łączącym w dalszej integracji Polski z Europejską Wspólnotą”, zob. Umowa o partnerskiej współpracy między miastami Zgorzelec i Görlitz z 29 kwietnia 2004 poprzedzona Uchwałą nr 172/04 Rady Miasta Zgorzelec z 27 kwietnia 2004 w sprawie wyrażenia zgody na zawarcie umowy o partnerskiej współpracy) czy umacnianie przyjaznych stosunków polsko-niemieckich („Miasta Ślubice i Frankfurt nad Odrą (...) pragną przyczynić się do znoszenia uprzedzeń i przesądów między Polakami i Niemcami”, zob. Porozumienie z 18 maja 1993 o współpracy miast Ślubice, Rzeczpospolita Polska i Frankfurt nad Odrą, Republika Federalna Niemiec).

⁵⁷² „Nadrzędnym celem współpracy będzie możliwie pełne zintegrowanie obszarów i organizmów obu samorządów – przy zachowaniu przez nie narodowej i państwowej racji stanu – dla zapewnienia zrównoważonego rozwoju regionu oraz tworzenia coraz lepszych warunków życia ich mieszkańców”. Zob. Umowa współpracy pomiędzy Miastem Świnoujście i Gminą Herningsdorf z 6 listopada 2007 poprzedzona Uchwałą nr XXII/195/2007 Rady Miasta Świnoujście z 30 sierpnia 2007 w sprawie umowy o współpracy pomiędzy Miastem Świnoujście i Gminą Herningsdorf.

Zgromadzony materiał empiryczny ukazuje, że umowy ramowe o współpracy transgranicznej zawierają w swej treści rozmaite sformułowania dla określenia intencji stron, przybierając postać deklaracji współpracy⁵⁷³, bądź też zobowiązania do współpracy, przy czym zobowiązanie to nie jest wyrażane *expressis verbis*, lecz wynika z brzmienia poszczególnych postanowień⁵⁷⁴. W większości przypadków konkretyzacją woli nawiązania współpracy jest wyszczególnienie określonych dziedzin współdziałania, mieszczących się w zakresie działania gminy, takich jak planowanie przestrzenne i gospodarcze, komunikacja, turystyka, gospodarka komunalna i ochrona środowiska, sprawy społeczne, edukacja, kultura, sport, administracja samorządowa i służby terenowe⁵⁷⁵. Przedstawione powyżej elementy treści umowy wskazują jednoznacznie na intencje stron, które poprzez zgodne oświadczenia woli zawarte w formie pisemnej wyrażają zamiar związania się umową⁵⁷⁶.

W zakresie sposobów realizacji umów ramowych należy wyróżnić wymianę doświadczeń i informacji oraz kontakty pomiędzy młodzieżą, związkami, kościołami, jak i stowarzyszeniami z terenu gminy, a zwłaszcza między władzami samej gminy. Są to środki realizacji umowy, które w praktyce bywają mylone z samymi efektami współpracy. Na tle analizy sposobów realizacji umów wyłania się najbardziej istotna różnica w stosunku do umów miast partnerskich. Otóż umowy ramowe o współpracy transgra-

⁵⁷³ „Miasta Słubice i Frankfurt nad Odrą (...) pragną kontynuować współpracę na płaszczyźnie gospodarczej, społecznej i kulturalnej”. Zob. Preambuła Porozumienia z 18 maja 1993 o współpracy miast Słubice, Rzeczpospolita Polska i Frankfurt nO, Republika Federalna Niemiec.

⁵⁷⁴ „Obie Gminy stwarzają warunki dla wszechstronnych i bezpośrednich kontaktów między jej mieszkańcami, szczególnie między młodzieżą dla lepszego poznania oraz wymiany myśli, poglądów i informacji”. Zob. art. 1 Ramowego porozumienia o współpracy z 26 marca 2006 zawarte pomiędzy gminą Żary, Rzeczpospolita Polska i Gminą Gablenz, Republika Federalna Niemiec.

⁵⁷⁵ Zob. np. art. 1 Umowy o współpracy pomiędzy Miastem Świnoujście i Gminą Herningsdorf z 6 listopada 2007.

⁵⁷⁶ S. Biernat, *Działania wspólne...*, *op. cit.*, s. 92-93. Autor zauważa przy tym, że może pojawić się rozbieżność co do oceny woli – niekiedy jedna strona może traktować oświadczenie swojej woli wyłącznie jako wynik konsultacji, podczas gdy druga strona uważa je za wiążące prawnie. W niniejszej sytuacji decydujące znaczenie mieć będzie treść oświadczenia, czyli „wola” uczestniczących stron. Problem polega na tym, że „wola” stron łączy się ściśle z psychiką człowieka, natomiast w prawie administracyjnym wola jednostki organizacyjnej nie jest po prostu wolą osoby fizycznej zajmującej stanowisko. Dlatego dużo bardziej w prawie administracyjnym niż w cywilnym obowiązuje postulat zobiektywizowania oceny oświadczenia woli (np. poprzez ocenę, w jakiej fazie działalności wyrażono oświadczenie woli, czy w fazie planowania czy realizacji), *Ibidem*, s. 93. W przypadku umów o współpracy transgranicznej takie wątpliwości nie powinny w ogóle wystąpić, ponieważ forma pisemna umowy oraz uroczyste okoliczności ich zawarcia jednoznacznie wskazują na intencje stron związania się umową.

nicznej niejednokrotnie konstruuja w swej treści struktury organizacyjne współpracy w postaci wspólnych ciał kolegialnych, tematycznych grup roboczych czy wreszcie odbywania wspólnych sesji rady gminy w określonych w umowie odstępach czasowych⁵⁷⁷. Jest to czynnik gwarantujący trwałość i ciągłość współpracy niezależnie od koniunktury politycznej czy osobistych sympatii.

Charakterystyczną cechą umów ramowych o współpracy transgranicznej jest milczenie stron w sprawie gwarancji realizacji umowy, zasad wypowiedzania i zmiany treści umowy czy chociażby odpowiedzialności spowodowanej niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania. Brak jest również jakiegokolwiek wzmianki co do sposobu załatwiania ewentualnych sporów wynikających z umowy.

Przyjęte w niniejszej pracy założenie o wiążącym charakterze umowy o współpracy transgranicznej oznacza w konsekwencji, że zagadnienia, co do których strony się w umowie nie wypowiedziały, winny być wyprowadzone z przepisów prawa powszechnie obowiązującego oraz z przyjętych zasad i zwyczajów. W pierwszym rzędzie należy dokonać klasyfikacji prawnej umowy o współpracy transgranicznej, by stwierdzić wedle których przepisów winna być przeprowadzona odpowiednia egzegeza prawnicza.

Przypadek umów ramowych o współpracy transgranicznej wskazuje, że chodzi tu o umowy o charakterze mieszanym, których jedne elementy przynależą do prawa publicznego, inne zaś do prywatnego, przy czym występuje wyraźna przewaga cech publicznoprawnych. Świadczą o tym podstawa prawna zawarcia umowy, podmioty umowy, przedmiot umowy oraz jej skutek prawny. Niewątpliwie źródeł umocowania do zawierania takich umów należy poszukiwać nie w cywilistycznej zasadzie swobody umów, ale w przepisach prawa publicznego – konstytucyjnego (art. 172 ust. 2 Konstytucji RP) oraz ustrojowego (art. 7 ust. 1 pkt. 20 u.s.g.). Fakt ten nie oznacza, że strony umowy są zupełnie pozbawione swobody kształtowania treści umowy, należy jednak pamiętać, że swoboda ta będzie zawsze ograniczona zakresem kompetencji i właściwością stron. Również kryterium podmiotu umowy wskazuje na jej publicznoprawny charakter. Chodzi tu wszakże o współpracę pomiędzy jednostkami samorządu terytorialne-

⁵⁷⁷ „Współpracę między miastami Zgorzelec i Görlitz organizuje Komisja Koordynacyjna. Komisją Koordynacyjną kieruje pierwszy Zastępca Burmistrza Miasta Zgorzelec i pierwszy Zastępca Nadburmistrza Miasta Görlitz. Pozostałych członków tej komisji powołują Burmistrz Miasta Zgorzelec i Nadburmistrza Miasta Görlitz. Wspólnie utworzona komisja radnych miejskich podejmuje zasadnicze ustalenia dla wspólnego rozwoju Europa-Miasta Zgorzelec/Görlitz. Przynajmniej raz w roku odbywa się wspólna sesja rad miejskich Zgorzelca i Görlitz dotycząca zagadnień tematycznych”. Zob. art. 4 Umowy o partnerskiej współpracy między miastami Zgorzelec i Gorlitz z 29 kwietnia 2004.

go, które nie tracą charakteru podmiotów publicznych przez sam fakt przekroczenia granicy państwowej.

Przedmiotem umowy jest realizacja zadania publicznego. Jednak zadanie to wynika nie jak w przypadku większości zadań samorządu z ustaw prawa materialnego, ale z ustawy ustrojowej. Art. 7 ust. 1 pkt. 20 u.s.g. zalicza współpracę ze społecznościami lokalnymi i regionalnymi innych państw do rzędu gminnych zadań własnych nakierowanych na zaspokajanie zbiorowych potrzeb lokalnej społeczności. Zadanie współpracy polega na podjęciu szeregu działań organizatorskich i w tym sensie należy je postrzegać jako cel instrumentalny w stosunku do celu podstawowego, jakim jest realizacja zadań publicznych. W naszym konkretnym przypadku przedmiotem umowy jest regulacja kwestii związanych z organizowaniem wykonywania współpracy. W tym celu w umowie następuje powoływanie specjalnych ciał kolegialnych⁵⁷⁸, komórek organizacyjnych⁵⁷⁹ oraz zwoływanie wspólnych komisji radnych miejskich czy wspólnych sesji rad miejskich. Wymienione tu czynniki oznaczają umowne kreowanie nowych więzi ustrojowych w obrębie systemu administracji publicznej⁵⁸⁰. Inaczej mówiąc należy stwierdzić, że umowy o współpracy transgranicznej wywołują bezpośrednio skutki w sferze prawa administracyjnego ustrojowego. Umowy te aczkolwiek nie są zawierane bezpośrednio w celu realizacji zadań publicznych skonkretyzowanych w prawie materialnym to jednak w założeniu służą urzeczywistnieniu interesu publicznego. Scharakteryzowane powyżej cechy umów świadczą o ich przynależności do rzędu umów publicznoprawnych.

Wyróżniając elementy cywilnoprawne w umowach ramowych o współpracy transgranicznej należy wskazać te wszystkie postanowienia, które mają charakter majątkowy

⁵⁷⁸ Zob. np. powołanie Komisji Koordynacyjnej na mocy art. 4 Umowy o partnerskiej współpracy między miastami Zgorzelec i Gorlitz z 29 kwietnia 2004.

⁵⁷⁹ „Do wykonywania codziennej pracy powołany zostanie koordynator, który będzie pośrednikiem dla obu partnerów. Jego zadaniem będzie w szczególności doradzanie gminom i wspieranie grup roboczych.” Zob. § 4 Umowy partnerskiej o współpracy z 17 listopada 2000 zawarta pomiędzy Miastem i Gminą Pieńsk, Rzeczpospolita Polska i Gminą Neisseaue, Republika Federalna Niemiec, poprzedzona Uchwałą nr XIV/1139/99 Rady Miejskiej w Pieńsku z 29 grudnia 1999 w sprawie umowy o współpracy pomiędzy Miastem i Gminą Pieńsk i Gminą Neisseaue.

⁵⁸⁰ W tym miejscu warto nawiązać do typologii zaproponowanej przez P. Lisowskiego, który wśród umów publicznoprawnych zawieranych przez organy administracji publicznej wyróżnia typ tzw. umów ustrojowych. Autor zalicza do nich nie tylko umowy powierzające drugiej stronie realizację zadań publicznych, ale również umowy w sprawie współdziałania, których przedmiotem jest tworzenie nowych ustaleń, determinujących organizację i funkcjonowanie jednostki samorządu terytorialnego, zob. P. Lisowski, *Ustrojowe konsekwencje umów w administracji – wybrane zagadnienia* [w:] *Umowy w administracji*, red. J. Boć, Ł. Dziewięcka-Bokun, Kolonia Limited 2008, s. 411.

i są związane z kwestią finansowania współpracy. Jako przykład można tu przytoczyć klauzule dotyczące podziału kosztów podróży, pobytu i tłumaczenia, związane z bezpośrednimi spotkaniami podmiotów zainteresowanych partnerską współpracą⁵⁸¹. Charakter cywilnoprawny będą miały ponadto wszelkie roszczenia spowodowane zaistnieniem szkody w związku z niewykonaniem lub nieprawidłowym wykonaniem umowy przez jedną ze stron umowy (art. 471 k.c.).

Zakwalifikowanie elementów treści umowy do dwóch odrębnych działów prawa implikuje twierdzenie, że w przypadku dochodzenia ewentualnych roszczeń właściwe będą raz sądy administracyjne, a raz cywilne (powszechnie). Problem polega na tym, że w obecnym stanie prawnym w Polsce brakuje przepisu *expressis verbis* wskazującego na dopuszczalność poddania administracyjnoprawnych działań niewładczych bezpośredniej kontroli sądów administracyjnych⁵⁸². Istniejące w literaturze przedmiotu postulaty *de lege ferenda* idą w kierunku rozszerzenia jurysdykcji sądu administracyjnego na akty prawne typu umowa, zawierane między organami administracji publicznej⁵⁸³. Ponadto w dyskusjach pojawia się wątpliwość, czy faktycznie kryterium właściwości kognicji określonego sądu powinno mieć zasadniczy wpływ na wynik klasyfikacji prawnej umowy do jednego z działów prawa⁵⁸⁴.

⁵⁸¹ „Podczas spotkań zarządów gmin członkowskich, koszty transportu będą ponoszone przez gości, a koszty poczęstunku i noclegów przez gospodarzy.” W Art. 11 ust. 3 Umowy Związku Miast „Mały Trójkąt – Zittau/Bogatynia/Hradec nad Nysą”. Umowa stanowi załącznik do Uchwały nr XXXIX/288/2001 Rady Gminy i Miasta w Bogatyni z 11 września 2001 w sprawie przystąpienia do współtworzenia Związku Miast „Mały Trójkąt – Zittau/Bogatynia/Hradec nad Nysą”.

⁵⁸² W art. 3 § 2 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. Nr 153, poz. 1270 z późn. zm.) nie wymienia się bowiem ani jednego działania niewładczego. Jak zauważa P. Lisowski, odesłanie z przepisu art. 3 § 3 ww. ustawy nie znalazło – w tym zakresie – dotychczas potwierdzenia w przepisach administracyjnego prawa ustrojowego. Autor zaznacza ponadto, że w aktualnym stanie prawnym nie obowiązuje już odpowiednik dawnego art. 20 ust. 3 ustawy z 11 maja 1995 o Naczelnym Sądzie Administracyjnym (Dz. U. Nr 74, poz. 368 z późn. zm.). Rezygnacja z przepisu generalnie ograniczającego kognicję sądu administracyjnego do działań i spraw „nie mających charakteru cywilnoprawnego” (a załatwianych przez podmioty administrujące) stwarza zatem pole do ustanawiania w ustawach szczególnych regulacji, o których mowa w ww. art. 3 § 3 – *in concreto* dotyczących zaskarżalności ustrojowych umów prawa publicznego. Zob. P. Lisowski, *Ustrojowe konsekwencje...*, op. cit., s. 413.

⁵⁸³ S. Biernat, *Prywatyzacja zadań publicznych. Problematyka prawna*, Warszawa-Kraków 1994, s. 127; W. Taras, A. Wróbel, *W sprawie jednolitej koncepcji umów publicznych* [w:] E. Knosala, A. Matan, G. Łaszczycza, *Prawo administracyjne w okresie transformacji ustrojowej*, Zakamycze 1999, s. 120.

⁵⁸⁴ A. Panasiuk, *Umowa publicznoprawna (próba definicji)*, Państwo i Prawo 2008, nr 2, s. 31.

Konkretyzacją i uszczegółowieniem umów o współpracy transgranicznej jest nawiązywanie umów w sprawie wspólnej realizacji zadań, jak również umów o realizację zadań przez jedną ze stron na rzecz drugiej (umowy przedmiotowe). Ich stronami mogą być nie tylko gminy, ale również samorządowe osoby prawne czy inne gminne jednostki organizacyjne.

Jednym z przykładów takich umów jest umowa między Związkiem Celowym „*Abwasserbeseitigung Auenblick*” (Republika Federalna Niemiec) – zwanym dalej „AZV” – oraz Miastem i Gminą Pieńsk (Rzeczpospolita Polska) – zwanym dalej „Miastem Pieńsk” – dotycząca oczyszczania ścieków⁵⁸⁵. Przedmiot umowy stanowi m.in.: budowa oczyszczalni ścieków w Pieńsku, budowa rurociągu tłoczego do odprowadzania ścieków bytowo-gospodarczych z AZV do oczyszczalni ścieków w Pieńsku, eksploatacja oczyszczalni ścieków i rurociągu tłoczego, czyszczenie ścieków bytowo-gospodarczych AZV (§ 1). Same strony określiły w § 2, że umowa podlega przepisom materialnym prawa cywilnego państwa, na którego terytorium miał miejsce odnośny czyn, chyba że umowa postanawia inaczej. Czynnikiem wyróżniającą niniejszą umowę na tle typowych umów cywilnych jest m.in. poddanie ewentualnych spraw spornych nie sądom powszechnym, lecz komisji rozjemczej, a następnie Polsko-Niemieckiej Komisji ds. Współpracy na Wodach Granicznych czy w ostateczności sądowi arbitrażowemu Międzynarodowej Izby Handlowej (ICC) w Paryżu (§ 16). Jest to rozwiązanie powszechnie stosowane w umowach transgranicznych gmin Europy Zachodniej⁵⁸⁶.

Inny przykład stanowi Umowa o współpracy z 4 listopada 1994 r. pomiędzy Związkiem Celowym Zaopatrzenia w Wodę i Usuwania Ścieków w Guben (GWAZ) a Miastem Gubin⁵⁸⁷, której przedmiotem jest zobowiązanie stron do zawiązania Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, której celem będzie budowa oraz eksploatacja instalacji i urządzeń wspólnej oczyszczalni ścieków w Gubinie (§ 1 ust. 1). Również i w tym przypadku strony postanowiły, że wszelkie spory związane z niniejszą umową, umową spółki oraz innymi umowami zawieranymi między stronami ze sobą, jak i ze spółką, których nie będzie można rozstrzygnąć w drodze porozumienia, będą rozpatrywane przez Sąd Polubowny (§ 10 ust. 1). Sąd Polubowny będzie się składał z dwóch arbitrów, po jednym wskazanym przez każdą ze Stron

⁵⁸⁵ Tekst niepublikowany.

⁵⁸⁶ U. Beyerlin, *Rechtsprobleme der lokalen grenzüberschreitenden Zusammenarbeit*, Berlin 1988, s. 440 i n.

⁵⁸⁷ Tekst niepublikowany.

i jednego superarbitra wybranego przez arbitrów i akceptowanego przez obie Strony. Jeżeli arbitrzy, jak również Strony umowy nie uzgodnią osoby superarbitra, wówczas zostanie on powołany na wniosek Stron przez Międzynarodową Izbę Handlową w Genewie (§ 10 ust. 2).

Zgromadzony materiał empiryczny, dotyczący umów przedmiotowych, jest nad wyraz skromny, nie mniej jednak pozwala na dokonanie ogólnych ocen. Umowy te dotyczą umożliwienia korzystania z instytucji, obiektów, urzędzeń i usług drugiej strony. W przypadku budowy wspólnej oczyszczalni ścieków gminy zdecydowały się na utworzenie jednej instytucji zaspakajającej zbiorowe potrzeby społeczności po obu stronach granicy, w postaci instytucji spółki. Umowy te należą do umów prawa cywilnego, przy czym wyraźną intencją stron jest unikanie rozstrzygnięcia sporów za pośrednictwem sądów powszechnych na rzecz sądów polubownych. Analiza praktyki administracyjnej wykazuje w porównaniu z Europą Zachodnią niewielką ilość tego typu umów (np. umowy o dostawę wody, gazu czy energii elektrycznej)⁵⁸⁸. Przyczyn takiego stanu rzeczy jest wiele, ale z pewnością należą do nich również uwarunkowania prawne. Do tej pory nie stworzono bowiem żadnych możliwości prawnych do korzystania ze szczególnych form administracyjnoprawnych, zaś stronom pozostało korzystanie jedynie z form prywatnoprawnych. Formy te są niewystarczające. W związku z tym większość przedsięwzięć transgranicznych polegających na wspólnym wykonywaniu zadań z zakresu wspierania gospodarki, planowania przestrzennego, pracy z młodzieżą, kultury, sportu, turystyki, spraw socjalnych czy wychowania przedszkolnego odbywa się w relacjach pozaumownych i nieustrukturyzowanych.

5.5. Instytucjonalne formy współpracy transgranicznej

5.5.1. Europejskie Ugrupowanie Współpracy Terytorialnej

Idea powoływania organizacji współpracy transgranicznej na podstawie prawa wspólnotowego nie jest nowa. Już w latach 70. Parlament Europejski przedłożył projekt

⁵⁸⁸ Zob. liczne przykłady zamieszczone [w:] B. Schlögel, *Grenzüberschreitende Interkommunale Zusammenarbeit. Voraussetzungen und Rechtsgrundlagen sowie Beispiele in der Abwasserbeseitigung, Energie- und Wasserversorgung und im Nahverkehr*, Berlin 1982; U. Beyerlin, *Rechtsprobleme...*, op. cit.; A. Beck, *Die Übertragung von Hoheitsrechten auf kommunale grenznachbarschaftliche Einrichtungen*, Baden-Baden 1995; M. Niedobitek, *Das Recht der grenzüberschreitenden Verträge. Bund Länder und Gemeinden als Träger grenzüberschreitender Zusammenarbeit*, Tübingen 2001.

rozporządzenia Rady w sprawie tworzenia transgranicznych związków regionalnych⁵⁸⁹. Jednocześnie uzasadnienie załączone do projektu wyraźnie wskazywało, że rozporządzenie winno mieć zastosowanie dla już istniejących i planowanych euroregionów, usytuowanych na granicach państw członkowskich⁵⁹⁰. W ostateczności projekt nie został wcielony w życie, zaś Komisja Europejska zauważała brak podstaw prawnych do wydania rozporządzenia, obejmującego swym zakresem sprawy współpracy zagranicznej jednostek terytorialnych państw członkowskich⁵⁹¹.

W latach 80. prawo wspólnotowe ustanowiło instrument współpracy gospodarczej pod nazwą Europejskie Ugrupowanie Interesów Gospodarczych (EUIG)⁵⁹². Intencją wydania rozporządzenia ustanawiającego EUIG była chęć wspierania współpracy gospodarczej, stąd jego adresatami są przede wszystkim przedsiębiorstwa. Jednak z przepisów wynika, że nic nie stoi na przeszkodzie, aby również osoby prawa publicznego pochodzące z różnych państw wykorzystywały EUIG dla celów współpracy transgranicznej⁵⁹³.

⁵⁸⁹ Wedle projektu rozporządzenia powoływanie transgranicznych związków regionalnych miałyby dochodzić do skutku w drodze umowy zainteresowanych stron (art. 1), posiadałyby one osobowość prawną prawa wspólnotowego (art. 3), natomiast ich podstawowym zadaniem miało być stworzenie obszaru o zrównoważonej strukturze gospodarczej, społecznej i kulturalnej (art. 5). Rada regionalna związku – jako organ o charakterze stanowiącym i kontrolnym (art. 9 ust. 1) – uzyskiwała uprawnienia do wydawania uchwał wiążących zrzeszonych w nim członków, przy jednoczesnym zachowaniu swobody członków w zakresie wyboru formy i środków ich realizacji (art. 10 ust. 1). Zob. Entschließung zum Entschließungsantrag über die Regionalpolitik der Gemeinschaft bezüglich der Regionen beiderseits der Binnengrenzen der Gemeinschaft, ABl. EG 1976 C 293, S. 47. Na ten temat zob. U. Beyerlin, *Dezentrale grenzüberschreitende Zusammenarbeit als transnationales Rechtsphänomen*, Archiv des Völkerrechts 1989, nr 27, s. 287.

⁵⁹⁰ M. Niedobitek, *op. cit.*, s. 311.

⁵⁹¹ S. Raich, *Grenzüberschreitende und Interregionale Zusammenarbeit in einem „Europa der Regionen“: Dargestellt anhand der Fallbeispiele Großregion Saar-Lor-Lux, EUREGIO und „Vier Motoren für Europa“ – Ein Beitrag zum Europäischen Integrationsprozeß*, Baden-Baden 1995, s. 42.

⁵⁹² Rozporządzenie Rady (EWG) nr 2137/85 z 25 lipca 1985 w sprawie Europejskiego Ugrupowania Interesów Gospodarczych (Dz. Urz. WE Nr L 199 z 31 lipca 1985). Na ten temat zob. J. Ganske, *Die Europäische wirtschaftliche Interessenvereinigung*, Köln 1988; R. Lewandowski, *Europejskie Ugrupowanie Interesów Gospodarczych. Komentarz*, Warszawa 2006.

⁵⁹³ Przykładem Europejskiego Ugrupowania Interesów Gospodarczych na granicy polsko-niemieckiej jest DePoRE (Polsko-Niemiecki Rozwój Regionalny EUIG) z siedzibą w Niemczech (Neulewin). Ugrupowanie zrzesza podmioty gospodarcze oraz osoby fizyczne z Polski, Niemiec i Holandii. Inne przykłady w Europie zob. A. Mikołajczyk, *Regiony i współpraca transgraniczna* [w:] *Regiony*, Z. Brodecki, A. Brzezińska, I. Erecińska, K. Gawlikowska-Hueckel, R. Grzeszczak, A. Mikołajczyk, T. Parteka, D. Pyć, A. Skóra, T. Sowiński, A. Wentkowska, W. Wiewiórowski, K. Zeidler, M. Zieliński, Warszawa 2005, s. 300–302.

W praktyce okazało się, że nie jest to instrument uwzględniający specyfikę podmiotów publicznoprawnych państw członkowskich⁵⁹⁴.

Lata 90. oznaczały powstanie i intensywny rozwój Inicjatywy Wspólnotowej INTERREG, mającej na celu wspieranie współpracy transgranicznej na rzecz spójności gospodarczej i społecznej w rozumieniu art. 158 TWE. W toku realizacji inicjatywy zaobserwowano słabą przystosowalność dostępnych w prawie wspólnotowym oraz w prawie wewnętrznym każdego z państw form dla celów organizowania ustrukturyzowanej współpracy. Idea utworzenia europejskich ugrupowań współpracy terytorialnej ma się zatem przyczynić do uproszczenia procedur realizacji wspólnych przedsięwzięć o charakterze transgranicznym, transnarodowym lub międzyregionalnym⁵⁹⁵.

Instrument EUWT wychodzi naprzeciw współczesnym wyzwaniom, zakładając, że konieczność współpracy nie traci na aktualności w stosunkach transgranicznych. Niektóre państwa Europy zawarły wcześniej bilateralne porozumienia, upoważniające do korzystania we współpracy transgranicznej z form prawa publicznego jednego z państw i tam faktycznie współpraca rozwija się bardzo dynamicznie, ponieważ istnieją ramy prawne⁵⁹⁶. Z drugiej jednak strony szereg państw nie widzi konieczności zawierania takich dwustronnych umów i stąd powstają ogromne dysproporcje w rozwoju w ramach Unii Europejskiej. Wprowadzenie nowego instrumentarium powinno temu zapobiec.

Podstawy prawne do wydania niniejszego rozporządzenia stanowi art. 159 akapit trzeci Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską, który przewiduje podjęcie szczególnych działań poza funduszami dla osiągnięcia celu spójności społecznej i gospodarczej. Harmonijny rozwój całej Wspólnoty oraz większa spójność gospodarcza, społeczna i terytorialna wymagają wzmocnienia współpracy terytorialnej (pkt. 1 preambuły rozporządzenia 2082/2006)⁵⁹⁷.

Rozporządzenie jest aktem prawnym bezpośrednio obowiązującym we wszystkich państwach członkowskich. Oznacza to, że ma on zasięg ogólny, obowiązuje co do

⁵⁹⁴ Mówi o tym wprost pkt. 4 Preambuły do Rozporządzenia nr 1082/2006.

⁵⁹⁵ Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego z 13 czerwca 2006 dotyczący wspólnego stanowiska Rady na temat przyjęcia rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie utworzenia europejskiego ugrupowania współpracy terytorialnej (EUWT), KOM (2006) 308 wersja ostateczna, 2004/0168 (COD).

⁵⁹⁶ Zob. pkt. 2.2.4. niniejszej pracy.

⁵⁹⁷ Rozporządzenie (WE) nr 1082/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z 5 lipca 2006 w sprawie europejskiego ugrupowania współpracy terytorialnej (EUWT), Dz.Urz. WE Nr L 210/19.

wszystkich jego elementów i może być bezpośrednio stosowane w każdym państwie członkowskim (art. 249 ust. 2 TWE). W odróżnieniu od dyrektywy, rozporządzenie zasadniczo nie pozostawia państwom członkowskim swobody w wyborze metody realizacji celów prawa wspólnotowego. Niemniej niniejsze rozporządzenie wprowadziło wymóg ustanowienia przepisów implementujących, będących gwarancją sprawnego działania ugrupowania w państwach członkowskich (art. 16). Ustawodawca krajowy ma zatem obowiązek uzupełnienia luk pozostawionych przez prawo wspólnotowe, a także do wprowadzenia odstępstw od standardowych rozwiązań przyjętych w rozporządzeniu. W Polsce obowiązuje w tej sprawie ustawa z 7 listopada 2008 r. o europejskim ugrupowaniu współpracy terytorialnej⁵⁹⁸, natomiast w Niemczech każde z państw związkowych wydało odpowiednie rozporządzenia⁵⁹⁹.

Podstawy prawne do utworzenia i funkcjonowania EUWT tworzą w kolejności: niniejsze rozporządzenie, przepisy konwencji i statutu ugrupowania w przypadkach wyraźnie określonych w rozporządzeniu, jak również prawo państwa członkowskiego, w którym znajduje się siedziba statutowa ugrupowania w sprawach nieuregulowanych rozporządzeniem lub uregulowanych w nim tylko częściowo (art. 2 ust. 1). W ten oto sposób rozporządzenie konstruuje hierarchiczność aktów mających zastosowanie do ugrupowania, zaś szczególną uwagę zwraca nadrzędny charakter statutu i konwencji jako aktu stosowania prawa w stosunku do prawa krajowego, ale tylko w odniesieniu do przypadków wyraźnie określonych w rozporządzeniu.

Rozporządzenie stanowi o członkowskim charakterze uczestnictwa stron w ugrupowaniu w odróżnieniu od właścicielskiego. Zgodnie z art. 3 członkami ugrupowania mogą być podmioty należące do następujących kategorii: państwa członkowskie, władze regionalne, władze lokalne oraz podmioty prawa publicznego w rozumieniu art. 1

⁵⁹⁸ Dz.U. Nr 218, poz. 1390. Na temat ustawy R. Bucholski, *Europejskie ugrupowanie współpracy terytorialnej (EUWT) jako międzynarodowa forma współpracy jednostek samorządu terytorialnego* [w:] *Samorząd terytorialny w Polsce i w Europie. Doświadczenia i dylematy dalszego rozwoju*, red. J. Sługocki, Bydgoszcz 2009. M. K. Drab, P. Kledzik., *Europejskie ugrupowanie współpracy terytorialnej nową instytucją polskiego prawa administracyjnego* [w:] *Nowe problemy badawcze w teorii prawa administracyjnego*, red. J. Boć, A. Chajbowski, Kolonia Limited 2009, s. 555 i n.

⁵⁹⁹ Np. w Brandenburgii obowiązuje tzw. Brandenburgische EVTZ-Zuständigkeitsverordnung (BbgEVTZ-ZustV) – Verordnung vom 22. November 2007 über die Zuständigkeit zur Ausführung der Verordnung (EG) Nr. 1082/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. Juli 2006 über den Europäischen Verbund für territoriale Zusammenarbeit (EVTZ) im Land Brandenburg, GVBl. II s. 482.

ust. 9 akapit drugi dyrektywy 2004/18/WE⁶⁰⁰. Członkami ugrupowania mogą być także stowarzyszenia składające się z podmiotów należących do jednej lub kilku z tych kategorii. Dotychczasowa praktyka wykazuje na tym polu największą aktywność władz lokalnych i regionalnych i należy przypuszczać, że to właśnie one będą najbardziej zainteresowane możliwością tworzenia sformalizowanych struktur współpracy z samorządami innych krajów.

Podstawowym celem EUWT jest ułatwianie i upowszechnianie współpracy transgranicznej⁶⁰¹, transnarodowej lub międzyregionalnej, zwanych dalej „współpracą terytorialną”, między jej członkami wyłącznie w celu wzmocnienia spójności ekonomicznej i społecznej (art. 1 ust. 2). EUWT wykonuje zadania powierzone mu przez członków, które zostaną określone w konwencji (art. 7 ust. 1), czyli w umowie powołującej ugrupowanie do życia (art. 8)⁶⁰². Istnieje ogólna zasada, że wszystkie zadania muszą się mieścić w zakresie kompetencji każdego z członków na mocy jego prawa krajowego (art. 7 ust. 2). Dodatkowo rozporządzenie wprowadziło obostrzenia podwójnej natury.

Po pierwsze, zadania EUWT mają być ograniczone do ułatwiania i upowszechniania współpracy terytorialnej w celu wzmocnienia spójności gospodarczej i społecznej (art. 7 ust. 2). Nietrudno zauważyć, że sformułowanie to jest niezwykle szerokie i w zależności od kategorii członków ugrupowania, wymiaru współpracy (transgranicznego,

⁶⁰⁰ Dyrektywa 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 31 marca 2004 w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi (Dz.Urz. L 134 z 30 kwietnia 2004), str. 114. Dyrektywa ostatnio zmieniona rozporządzeniem Komisji (WE) nr 2083/2005 (Dz.Urz. L 333 z 20 grudnia 2005, str. 28). „Podmioty prawa publicznego”, o których mowa w dyrektywie, posiadają osobowość prawną, są ustanowione w celu zaspokajania potrzeb w interesie ogólnym, nie mają charakteru przemysłowego ani handlowego oraz są finansowane w przeważającej części przez państwo, jednostki samorządu terytorialnego lub inne podmioty prawa publicznego, albo takie, których zarząd podlega nadzorowi ze strony tych podmiotów, albo takie, w których ponad połowa członków organu administrującego, zarządzającego lub nadzorczego została wyznaczona przez państwo, jednostki samorządu terytorialnego lub inne podmioty prawa publicznego. Załącznik do ww. dyrektywy zawiera indykatywne listy „podmiotów prawa publicznego” w poszczególnych krajach członkowskich. Polska lista obejmuje takie instytucje, jak: uniwersytety i szkoły wyższe, państwowe i samorządowe instytucje kultury, agencje państwowe działające w formie spółek, publiczne muzea, placówki naukowe, itp.

⁶⁰¹ Pierwszy projekt niniejszego rozporządzenia przygotowany przez Komisję odnosił się wyłącznie do współpracy transgranicznej jako pierwotnej i najczęstszej formy współpracy zdecentralizowanych podmiotów w Unii Europejskiej, zob. Propozycja Komisji z 14 lipca 2004 r. (KOM 2004, s.496).

⁶⁰² Zdaniem Komitetu Regionów EUWT mogą zostać użyte w takich obszarach współpracy jak zdrowie publiczne, transport publiczny, zapobieganie katastrofom czy tworzenie transnarodowych struktur turystycznych. Zob. 97. Posiedzenie Prezydium Komitetu Regionów z 5 grudnia 2006 w Brukseli, R/CdR 322/2006.

transnarodowego czy międzyregionalnego), jak i przedmiotu współpracy powstaną niezliczone możliwości określania wspólnych zadań. W tym kontekście wyłania się również sposobność dokonywania rozmaitych typologii powstających ugrupowań.

Po drugie, zadania powierzone EUWT przez jego członków nie mogą dotyczyć wykonywania uprawnień przyznanych na mocy prawa publicznego lub obowiązków, których celem jest ochrona ogólnych interesów państwa lub ochrona ogólnych interesów innych organów publicznych, takich jak uprawnienia policyjne i regulacyjne, wymiar sprawiedliwości i polityka zagraniczna (art. 7 ust. 4). W przypadku współpracy podejmowanej przez jednostki samorządu terytorialnego są to zadania, z którymi wiąże się konieczność użycia władztwa publicznego. Przepis ten jest logiczną konsekwencją rozumowania, że z istoty władztwa publicznego wynika, że nie można nim rozporządzać, gdyż jest to kompetencja sprawowana przez władze publiczne z upoważnienia i w imieniu państwa. W tym miejscu warto zauważyć, że z punktu widzenia rozwiązań systemu prawa niemieckiego, zwłaszcza art. 24 ust. 1a Konstytucji RFN⁶⁰³ komentowany przepis jest wykonaniem „kroku wstecz” w stosunku do postulatów i oczekiwań strony niemieckiej, domagającej się stworzenia we współpracy ponadgranicznej takich samych warunków, jakie istnieją we współpracy wewnątrzpaństwowej⁶⁰⁴. Z drugiej jednak strony większość państw, w tym również i Polska, postulowały wprowadzenie zakazu przekazywania uprawnień władczych na EUWT.

W zamyśle prawodawcy wspólnotowego zasadniczym przedmiotem działania EUWT winna być realizacja programów lub projektów współfinansowanych przez Wspólnotę w ramach dostępnych funduszy (art. 7 ust. 3). Prawo przewiduje zabezpieczenie interesów państwa w dwojaki sposób. Po pierwsze, poprzez wydanie przepisów implementujących do omawianego rozporządzenia i po drugie, poprzez zagwarantowanie nadzoru państwa członkowskiego nad działalnością EUWT⁶⁰⁵. Wydanie przepisów implementujących do rozporządzenia ma charakter porządkujący i w pierwszym rzędzie ma zapewnić sprawne funkcjonowanie tego EUWT, którego siedziba statutowa znajduje się na terytorium państwa członkowskiego wydającego akt implementujący. Przykładowo w sprawach likwidacji ugrupowania rozporządzenie wyraźnie odsyła do przepisów prawa krajowego (art. 12

⁶⁰³ Zob. pkt. 2.1.1. niniejszej pracy.

⁶⁰⁴ G. Halmes, *Europejskie ugrupowanie współpracy terytorialnej (EUWT)* [w:] *Granice współpracy – Europa jako perspektywa. Szanse i utrudnienia rozwoju komunalnego w peryferyjnych regionach przygranicznych*, Gubin 2005, s. 32.

⁶⁰⁵ Art. 20 polskiej ustawy o EUWT stanowi, że organem nadzorującym ugrupowania jest minister właściwy do spraw zagranicznych.

ust. 1). Z kolei polska ustawa o EUWT milczy w tej sprawie, jednak w art. 3 wyraźnie odsyła do odpowiedniego stosowania przepisów o stowarzyszeniach⁶⁰⁶, które w sposób bezpośredni odnoszą się do kwestii likwidacji stowarzyszeń. Zresztą na podstawie ustawy Prawo o stowarzyszeniach będzie regulowanych szereg innych kwestii, np. w sprawie majątku ugrupowania, w przypadku stwierdzenia, że ugrupowanie nie posiada organów zdolnych do działań prawnych, czy też w sprawie zasad zatrudniania pracowników lub prowadzenia działalności gospodarczej przez ugrupowania⁶⁰⁷.

Rozporządzenie umożliwi państwu wprowadzenie odstępstw od standardowych rozwiązań. Przykładem takiej regulacji jest przepis w sprawie zakresu odpowiedzialności finansowej członków za zobowiązania EUWT. Co do zasady rozporządzenie wprowadza odpowiedzialność nieograniczoną, jednak jeżeli prawo krajowe stanowi inaczej członkowie ponoszą odpowiedzialność ograniczoną, bądź ich odpowiedzialność jest wyłączona zgodnie z przepisami prawa krajowego. Ustawodawca polski w art. 19 rzezczonej ustawy wyłączył odpowiedzialność jednostek samorządu terytorialnego oraz samorządowych osób prawnych za zobowiązania ugrupowania, którego są członkiem. Należy zresztą zaznaczyć, że na gruncie prawa polskiego i niemieckiego gminy nie posiadają zdolności upadłościowej. Fakt ten jest uzasadniony specyfiką ich zadań realizowanych w interesie publicznym.

Rozporządzenie reguluje wreszcie kwestie jurysdykcji sądów. Art. 15 stanowi o prawie osób trzecich do dochodzenia swoich roszczeń w drodze procesu sądowego. O ile niniejsze rozporządzenie nie stanowi inaczej, do sporów z udziałem EUWT stosuje się prawodawstwo wspólnotowe dotyczące jurysdykcji. We wszelkich przypadkach nieprzewidzianych takim prawodawstwem wspólnotowym sądami właściwymi do rozwiązywania sporów są sądy państwa członkowskiego, w którym znajduje się siedziba statutowa EUWT. Sądami właściwymi do rozwiązywania sporów związanych przykładowo z kwestią udzielenia zgody państwa członkowskiego na udział w EUWT są sądy państwa członkowskiego, którego decyzja jest kwestionowana. W warunkach polskich, chociaż sama ustawa o EUWT nie zawiera bezpośredniego odwołania, będą obowiązywać przepisy ustawy z 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego⁶⁰⁸ w sprawach postępowania o wydanie zgody na członkostwo w ugrupowaniu, w przy-

⁶⁰⁶ Ustawa z 7 kwietnia 1989 – Prawo o stowarzyszeniach (Dz.U. 2001, Nr 79, poz. 855 z późn. zm.).

⁶⁰⁷ Zob. Uzasadnienie do ustawy o EUWT, s. 5-6, Druk sejmowy nr 893 z 25 lipca 2008, Sejm RP VI kadencji.

⁶⁰⁸ Dz. U. z 2000, Nr 98, poz. 1071.

padku wydania decyzji o rozwiązaniu ugrupowania oraz w postępowaniu rejestrowym (art. 5 par. 1 k.p.a.)⁶⁰⁹.

Rozporządzenie w sposób szczególny traktuje prawa podmiotowe obywateli. Art. 15 ust. 3 stanowi o nienaruszalności prawa obywateli do korzystania z ich krajowego konstytucyjnego prawa do odwołania przeciwko organom publicznym, które są członkami EUWT, w odniesieniu do decyzji administracyjnych dotyczących działalności prowadzonej przez EUWT, dostępu do usług we własnym języku oraz dostępu do informacji. W tych przypadkach sądami właściwymi są sądy państwa członkowskiego, z którego konstytucji wynika prawo do odwołania. Komentując art. 15 należy zauważyć, że prawodawca wspólnotowy w pełni dostrzega konieczność zagwarantowania ochrony sądowej obywatelom, osobom trzecim (fizycznym i prawnym), jak i samym zainteresowanym, czyli podmiotom publicznym wchodzącym w skład ugrupowania. EUWT jest bowiem podmiotem posiadającym zdolność prawną i zdolność do czynności prawnych. W realizacji zadań publicznych EUWT będzie wchodzić w stosunki z innymi podmiotami, nie tylko w układzie horyzontalnym, ale w układzie wertykalnym w kontaktach z obywatelami i innymi podmiotami.

Decyzja o utworzeniu EUWT jest podejmowana z inicjatywy jej przyszłych członków, zobowiązanych uprzednio do sporządzenia projektu konwencji (art. 8) i statutu ugrupowania (art. 9). Zarówno treść konwencji, jak i treść statutu ugrupowania są do pewnego stopnia zdeterminowane przepisami rozporządzenia, z drugiej jednak strony członkowie ugrupowania mają możliwość swobodnego kształtowania ich treści w przypadkach wskazanych w rozporządzeniu. W tym sensie ustalenia poczynione w konwencji i w statucie mają charakter nadrzędny w stosunku do przepisów prawa krajowego.

Rozporządzenie wprowadza również wymogi odnośnie struktury ugrupowania, gdyż powinno ono posiadać przynajmniej zgromadzenie i dyrektora (art. 10). Z punktu widzenia rozwiązań polskiego systemu prawnego taka struktura posiada niewątpliwie charakter nowatorski. W przewidzianych prawem instytucji współpracy jednostek samorządu terytorialnego nie występuje konstrukcja organu monistycznego ze względu na dbałość reprezentatywnego zabezpieczenia interesów wszystkich stron. Rozwiązanie przyjęte w rozporządzeniu stwarza szanse zdecydowanego działania w imieniu ugrupowania, z drugiej jednak strony zawiera w sobie element konfliktogenny, gdyż dyrektor z racji przynależności kulturowej czy chociażby posiadanej znajomości języka może lepiej dostrzegać interesy członka ugrupowania państwa swojego pochodzenia.

⁶⁰⁹ R. Bucholski, *Europejskie...* op.cit., s. 355.

Rozporządzenie stanowi o obowiązku rejestracji lub publikacji statutu ugrupowania oraz wszelkich jego późniejszych zmian zgodnie z właściwym prawem krajowym w państwie członkowskim, w którym znajduje się siedziba statutowa danego ugrupowania. EUWT uzyskuje osobowość prawną w dniu rejestracji lub publikacji, zależnie od tego, która z nich nastąpi wcześniej (art. 5 ust. 1). Z niniejszego przepisu wynika, że procedura rejestracji ugrupowania nie ma charakteru obowiązkowego czy tym bardziej konstytutywnego, ponieważ uzyskanie osobowości prawnej może nastąpić w dniu opublikowania statutu EUWT. W przypadku ugrupowań z udziałem polskich członków, których statutowa siedziba będzie się mieścić na terytorium RP, zastosowanie znajdzie art. 8 ust. 2 ustawy o EUWT, stanowiący o uzyskaniu osobowości prawnej z dniem wpisania do rejestru, prowadzonego przez ministra właściwego do spraw zagranicznych (art. 7 ust. 2)⁶¹⁰.

Europejskie Ugrupowanie Współpracy Terytorialnej jest osobą prawną prawa wspólnotowego. Fakt ten nie przesądza jeszcze o tym czy mamy do czynienia z instytucją prawa publicznego, czy też prywatnego. W tej sprawie decydujące znaczenie mają regulacje implementacyjne wydane przez państwa członkowskie w celu uzupełnienia luk pozostawionych w rozporządzeniu czy też wprowadzenia odstępstw od standardowych rozwiązań. Analizując przepisy polskiej ustawy o EUWT, a zwłaszcza jej odesłania do przepisów regulujących byt stowarzyszeń, należy uznać jego mieszany charakter, z przewagą elementów publicznych ze względu na podmiotowy i przedmiotowy zakres regulacji, zaś elementów cywilistycznych w kwestiach majątkowych czy odszkodowawczych.

W opracowaniach zleczanych przez Komitet Regionów podkreśla się przełomowy i innowacyjny charakter Ugrupowania jako instytucji prawnej. Taki charakter ugrupowania niesie za sobą z jednej strony ogromny potencjał dla rozwoju współpracy terytorialnej, z drugiej jednak – szereg konkretnych problemów ze skutecznym i jednolitym wdrożeniem tej instytucji w życie⁶¹¹. Zwraca się zatem uwagę, że działania (cele i zadania), których dotyczy omawiane rozporządzenie mają bardzo szeroki zakres i są zbyt zróżnicowane, aby struktura ugrupowania mogła być prosta i jednorodna. W związku z tym konieczne będzie stworzenie różnych typów ugrupowań odpowiadających poszczególnym katego-

⁶¹⁰ Rozporządzenie Ministra Spraw Zagranicznych z 17 czerwca 2009 w sprawie sposobu prowadzenia Rejestru Europejskich Ugrupowań Współpracy Terytorialnej (Dz.U. Nr 105, poz. 875).

⁶¹¹ Prezentacja prof. Nicolasa Levrata, koordynatora badania zleconego przez Komitet Regionów na temat prawnych struktur współpracy terytorialnej w Europie i jej perspektyw, European Week of Regions and Cities, 10 października 2006, Bruksela. Podaję za: *Uzasadnienie do projektu ustawy o europejskim ugrupowaniu współpracy terytorialnej*, www.mrr.gov.pl z 17 listopada 2010.

riom członków, rodzajom współpracy i jej faktycznym przeszkodom lub ograniczeniom. Ponadto zapewnienie skuteczności rozporządzenia wymaga poważnych zmian w przepisach państw członkowskich oraz w sposobie, w jaki te przepisy są stosowane; samo rozporządzenie 1082/2006 zawiera jednak bardzo mało użytecznych wskazówek dla państw członkowskich, które ułatwiłyby proces właściwej adaptacji przepisów prawa krajowego. Wskazuje się wreszcie na brak bezpieczeństwa prawnego, immanentnie związany z przełomowym i innowacyjnym charakterem ugrupowań, który może poważnie zniechęcić uprawnione podmioty do korzystania z tej formy współpracy, co opóźni rozwój samej instytucji i utrudni osiągnięcie celów ustawodawcy wspólnotowego.

5.5.2. Związek celowy

Instytucja związku celowego występuje w systemie prawnym wszystkich państw, w których funkcjonują jednostki samorządu terytorialnego jako zdecentralizowane podmioty administracji publicznej. Konstrukcja prawna związku, zasady jego powoływania, struktura władz, a zwłaszcza przyznanie mu atrybutu osobowości prawnej i to zarówno w sferze prawa prywatnego, jak i publicznego, decydują o tym, że mamy do czynienia z instytucją w pełni dostosowaną do potrzeb realizacji zadań publicznych.

Ustawodawstwo Polski przewiduje tworzenie związku międzygminnego (art. 74 u.s.g.), zaś Niemiec – celowego związku komunalnego (*der kommunale Zweckverband*), którego byt jest normowany w krajowych ustawach o współpracy międzykomunalnej⁶¹².

Wspomniane ustawy nie dopuszczają uczestnictwa w związku celowym podmiotów innych niż krąg wskazany przez ustawodawcę⁶¹³. Dopiero zawarcie polsko-niemieckiej umowy, upoważniającej gminy do korzystania ze związku celowego jako formy współpracy transgranicznej, będzie stanowić wystarczającą podstawę prawną do działania. Dodać przy tym należy, że użycie konstrukcji związku celowego w czystej postaci, a więc takiej, jaką przewidują ustawy dla gmin pochodzących wyłącznie z jednego państwa, jest w relacjach ponadgranicznych niezwykle problematyczne. Do wyjaśnienia pozostaje szereg ważnych kwestii.

⁶¹² § 150 KV MV, § 4 BbgGKG, § 44 SächsKomZG.

⁶¹³ § 44 i n. SächsKomZG przewiduje tworzenie związku komunalnego wyłącznie pomiędzy gminami saksońskimi. § 81 stanowi o konieczności zawierania odpowiednich umów między krajami związkowymi dla powoływania związków z gminami z innych landów.

Po pierwsze, istotą powoływania związku międzygminnego jest „wspólne wykonywanie zadań publicznych” (art. 64 ust. 1 u.s.g.)⁶¹⁴ lub też sprawowanie „określonych”⁶¹⁵ czy „pojedynczych”⁶¹⁶ zadań administracji gminnej⁶¹⁷. W obu państwach istnieje również zgodne przekonanie, że działalność związku komunalnego może obejmować niemal wszystkie rodzaje zadań publicznych powierzonych gminom⁶¹⁸. Problem prowadzenia współpracy transgranicznej dla gmin polskich wynika z tego, że przekazanie zadań publicznych na rzecz związku międzygminnego oznacza *ipso iure* przejście wszystkich praw i obowiązków związanych z wykonywaniem przekazanego zadania (art. 64 ust. 3 u.s.g.). W Niemczech w tym zakresie istnieje możliwość zachowania właściwości członków związku do wydawania aktów władczych, ustanawiając jednocześnie prawo związku do zobligowania zrzeszonych w nim gmin do wydawania aktów władczych celem realizacji zadań związku⁶¹⁹. Przejście praw i obowiązków na związek oznacza przeniesienie przedmiotowo determinowanych upoważnień do wydawania aktów władczych. Ustawa o samorządzie gminnym stanowi wprost o możliwości przekazania związkowi prawa do rozstrzygania indywidualnych spraw z zakresu administracji pu-

⁶¹⁴ W polskiej doktrynie podejmowane są liczne głosy krytyczne, wskazujące, iż sformułowanie z art. 64 ust. 1 u.s.g. oznacza, że cele związku mogą być konkretyzowane w różnym stopniu. Precyzyjne określanie zadań związku pozwoli zabezpieczyć się przed sporami o zakres uprawnień związku do działania, L. Kieres, *Związek komunalny – zagadnienia stosowania prawa*, „Finanse Komunalne” 1996, nr 6, s. 9; C. Martysz [w:] *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, red. B. Dolnicki, Warszawa 2010, s. 800 i n.

⁶¹⁵ § 44 ust. 1 SächKomZG, w którym mowa o „określonych zadaniach” (*bestimmte Aufgaben*).

⁶¹⁶ § 4 ust. 1 BbgGKG, w którym mowa o „pojedynczych zadaniach” (*einzelne Aufgaben*).

⁶¹⁷ Jak zauważa A. Dittmann i A. Rösler: „Zasada enumeracji ma zapobiec temu, aby w typowej gminie, w następstwie utraty pewnych kompetencji, miał ucierpieć samorząd. Nadto niczym nieograniczona swoboda tworzenia „specjalnej administracji” związków komunalnych (...) zacierałaby przejrzystość odpowiedzialności i prowadziłyby do ograniczenia demokratycznej kontroli”, A. Dittmann, A. Rösler, *Formy organizacyjne współpracy międzykomunalnej w Republice Federalnej Niemiec*, „Samorząd Terytorialny” 1994, nr 1-2, s. 121.

⁶¹⁸ Związkom komunalnym nie powinny być przekazywane zadania polegające na wykonywaniu funkcji organizacyjnej gminy (np. opracowanie statutu czy budżetu gminy) oraz zadania, których realizacja w formie związku byłaby sprzeczna z ustawą, E. Schmidt-Jortzig, *Kooperationshoheit der Gemeinden und Gemeindeverbände bei Erfüllung ihrer Aufgaben* [w:] *Selbstverwaltung im Staat der Industriegesellschaft*, red. A. v. Mutius, Siegburg 1983, s. 532; M. Ofiarska, *Współdziałanie jednostek samorządu terytorialnego* [w:] *Zarys prawa samorządu terytorialnego*, red. M. Ofiarska, J. Ciapała, Poznań 2001, s. 273; P. Chmielnicki, *Świadczenie usług przez samorząd terytorialny w Polsce. Zagadnienia ustrojowoprawne*, Warszawa 2005, s. 290.

⁶¹⁹ H.-J. Stargardt, *Gemeinde – und Kommunalverbände in der Bundesrepublik Deutschland*, „Deutsche Verwaltungspraxis” 1993, nr 8, s. 315.

blicznej w formie decyzji (art. 64 ust. 5). W Niemczech ustawodawca idzie jeszcze dalej nadając związkom prawo do wydawania zarządzeń oraz przepisów prawa miejscowego⁶²⁰, dotyczące np. wprowadzenia opłat za oferowane przez związek usługi (§ 8 ust. 4 ustawy o współpracy międzykomunalnej Brandenburgii)⁶²¹. W konsekwencji oba porządki prawne przewidują konieczność przekazania majątku na rzecz związku (w postaci wkładów), który ma umożliwić określoną w statucie działalność.

Po drugie, nasuwa się pytanie o krąg podmiotów dopuszczonych do uczestnictwa w transgranicznym związku. W polskiej ustawie już sam termin „związek międzygminny” sugeruje, że mamy do czynienia z formą współdziałania wyłącznie gmin, natomiast niemieckie ustawy krajowe mówią o „celowym związku komunalnym” (*der kommunale Zweckverband*), dopuszczającym członkostwo szeregu innych podmiotów prawa publicznego czy prywatnego⁶²².

Kolejny problem wiąże się z ustaleniem właściwych organów nadzorczych oraz sposobu sprawowania nadzoru nad związkiem transgranicznym. Zakładając, że organem nadzorczym będzie organ właściwy ze względu na siedzibę związku, należałoby zagwarantować możliwość ingerencji organów nadzorczych drugiego państwa.

Następnie powstaje pytanie o sam tryb rejestracji związku. W obu państwach uzyskanie osobowości przez związek następuje z datą ogłoszenia statutu, z tym, że w Polsce wymagane jest uprzednie zarejestrowanie związku przez ministra właściwego do spraw administracji publicznej (art. 68 u.s.g.), zaś w Niemczech zatwierdzenie statutu przez odpowiedni organ nadzorczy⁶²³. Tryb rejestracji związku przewidziany w polskiej ustawie nie

⁶²⁰ Niniejsza kwestia jest w polskiej doktrynie bardzo dyskusyjna, zob. P. Chmielnicki, *Świadczenie usług...*, *op. cit.*, s. 289 i n.

⁶²¹ W. Sundermann, T. Miltkau, *Kommunalsrecht Brandenburg*, Hamburg 1995, s. 230. Polska ustawa milczy w sprawie przekazania kompetencji związku do stanowienia prawa gminnego powszechnie obowiązującego i, jak słusznie zauważa Z. Leoński, nie może tu być mowy o milczącym przyzwoleniu ustawodawcy do stanowienia prawa miejscowego przez związek, gdyż wówczas mielibyśmy do czynienia z interpretacją „poszerzającą”, Z. Leoński, *op. cit.*, s. 117.

⁶²² Np. § 4 ust. 2 BbgGKG wymienia gminy i ich związki, związki i kraje związkowe, inne osoby prawne prawa publicznego oraz osoby fizyczne i prawne prawa prywatnego, jeżeli ich członkostwo będzie sprzyjać realizacji celów związku i o ile nie sprzeciwia się temu dobro ogółu. W sprawie aktualnej dyskusji na temat uczestnictwa podmiotów prywatnych zob. M. Stork, *Private in Zweckverbänden und Demokratieprinzip*, „Deutsches Verwaltungsblatt“ 2011, nr 2, s. 69 i n.

⁶²³ § 9, 10, 11 BbgGKG.

oznacza przyznania ministrowi uprawnień nadzorczych⁶²⁴, natomiast w Niemczech za twierdzenie stanowi *de facto* zezwolenie władz nadzorczych na powołanie związku⁶²⁵.

Inną ważną kwestią jest zagwarantowanie prawa wypowiedzenia członkostwa w związku. Analiza odpowiednich przepisów wskazuje, że o ile polska ustawa o samorządzie gminnym pozostawia gminom swobodę określenia zasad przystępowania i występowania członków (art. 67 ust. 2 pkt. 7), to ustawy niemieckie dopuszczają rezygnację z członkostwa tylko w okolicznościach szczególnych, wprowadzając dodatkowo wymóg uzyskania zezwolenia władz nadzorczych⁶²⁶.

Dużo problemów w transgranicznym związku stanowi określenie statusu osób sprawujących władzę w międzynarodowym związku komunalnym. Władze związku międzygminnego – odpowiednio zgromadzenie związku i zarząd związku – tworzą członkowie organów zrzeszonych gmin (zazwyczaj wójt czy burmistrz), którzy z racji pełnionych funkcji w administracji publicznej winni posiadać obywatelstwo państwa, do którego gmina członkowska należy⁶²⁷. Również pracownikami związku są osoby zatrudnione na podstawie ustaw szczególnych, w Polsce ustawy o pracownikach samorządowych⁶²⁸, zaś w Niemczech ustawy o urzędnikach państwowych⁶²⁹ i krajowych⁶³⁰. Powstaje tu zatem zasadnicze pytanie, czy zatrudnienie w związku transgranicznym nastąpi na podstawie prawa państwa, w którym związek ma siedzibę i będzie oznaczać zerwanie dotychczasowego stosunku służbowego urzędnika, którego jest obywatelem, czy może

⁶²⁴ A. Agopszowicz, Z Gilowska, *Ustawa...*, *op. cit.*, s. 380 i 391.

⁶²⁵ Jeśli chodzi o kryteria udzielania zgody, to krajowe ustawy nie dają jednoznacznej odpowiedzi, zaś w doktrynie przeważa opinia o konieczności stosowania kryterium zgodności z prawem, zob. P. P. Humpert, *Genehmigungsvorbehalte im Kommunalverfassungsrecht*, Münster 1990, s. 63; M. Nierhaus, *Die Gemeindeordnung des Landes Brandenburg*, „Landes- und Kommunalverwaltung”, nr 1, 1995, s. 8. Zdanie odmienne reprezentuje A. Kumanoff, A. Schwarzkopf, *Zulässigkeit und Grenzen der kommunalen Zusammenarbeit in Zweckverbänden*, „Sächsische Verwaltungsblätter“ 1995, nr 7, s. 150.

⁶²⁶ Problematykę tę porusza obszernie F. Oppenländer, K.-P. Dolde, *Auswirkung veränderter Verhältnisse auf den Zweckverband als Freiverband*, „Deutsches Verwaltungsblatt“ 1995, nr 13, s. 637-644.

⁶²⁷ Ustawa z 20 czerwca 2002 o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza, prezydenta miasta (Dz.U. Nr 127, poz. 1089).

⁶²⁸ Ustawa z 22 marca 1990 o pracownikach samorządowych (Dz.U. Nr 21, poz. 124 z późn. zm.).

⁶²⁹ Bundesbeamtengesetz vom 27 Februar 1985, BGBl. I, S. 479.

⁶³⁰ Landesbeamtengesetz für das Land Brandenburg vom 24 Dezember 1992, GVBl., S. 506; Landesbeamtengesetz für das Land Mecklenburg-Vorpommern vom 28 Juni 1993, GVBl., S. 577; Beamtengesetz für den Freistaat Sachsen vom 17 Dezember 1992, GVBl., S. 615.

pracownik uzyska status szczególny, podobny do osób zatrudnionych w organizacjach międzynarodowych?

Podsumowując należy stwierdzić, że istota, cele i funkcje związku międzygminnego (komunalnego związku celowego) są podobne w obu państwach. Jednak badania prawno-porównawcze wykazują istnienie wielu istotnych różnic w konstrukcji prawnej tejże instytucji, świadczących o ogromnej złożoności problemów prawnych, związanych z utworzeniem i funkcjonowaniem związku zrzeszającego gminy polskie i niemieckie. Wyjaśnienie tych problemów winno się znaleźć w dwustronnej umowie międzynarodowej, która określi zasady i tryb zakładania i organizacji związku. Jeśli w przyszłości Polska i Niemcy wyrażą wolę zawarcia podobnej umowy.

W Europie Zachodniej można wyróżnić szereg przykładów funkcjonowania międzynarodowych związków komunalnych z udziałem gmin niemieckich. Są one powoływane nie tylko w celu realizacji konkretnych zadań komunalnych, jak np. w zakresie gospodarki wodno-ściekowej⁶³¹ czy dla administrowania wspólnych terenów przemysłowych⁶³², ale przede wszystkim służą jako platforma porozumienia i integracji pomiędzy społecznościami lokalnymi z różnych państw, i to zarówno dla pojedynczych gmin (przykład niemiecko-holenderskiej gminy europejskiej)⁶³³, jak i dla licznych gmin zrzeszonych w euroregionach⁶³⁴.

Podstawą prawną powoływania związków transgranicznych jest upoważnienie zawarte w umowie międzynarodowej lub międzyrządowej. Strona niemiecka podpisała

⁶³¹ Przykładowo na granicy Niemiec z Luxemburgiem istnieją trzy międzynarodowe oczyszczalnie ścieków zarejestrowane jako celowe związki gmin. Zostały one utworzone na podstawie umowy z 1974 r. pomiędzy Luxemburgiem a krajem związkowym Nadrenia-Palatynat (Staatsvertrag zwischen dem Großherzogtum Luxemburg und dem Land Rheinland-Pfalz über die gemeinsame Erfüllung wasserwirtschaftlicher Aufgaben durch Gemeinden und andere Körperschaften vom 17 Oktober 1974, GVBl. Rheinl.-Pfalz 1975, S. 406).

⁶³² Porozumienie z 26 kwietnia 1999 między krajem związkowym Saary, miastem Saarbrücken, departamentem Moselle i miastem Forbach o utworzeniu związku celowego, którego zadaniem jest utworzenie i administrowanie terenami przemysłowymi.

⁶³³ Gminę europejską (*Eurogemeinde*) utworzyły miasto niemieckie Herzogenrath i miasto holenderskie Kerkrade, dalsze przykłady zob. J. Luppert, *Der kommunale Zweckverband. Eine Form interkommunaler Zusammenarbeit*, Kandel 2000, s. 255 i n.

⁶³⁴ Formę związku celowego wybrały euroregiony Euregio Rhein-Waal oraz Ems-Dollart-Region. Zob. Statut związku celowego „Ems-Dollart-Region“, utworzonego w 1998 r. na granicy niemiecko-holenderskiej, Amtsblatt des Regierungsbezirks Weser-Ems 1997, s. 1223.

trzy porozumienia: z Holandią (*das Anholter Abkommen*)⁶³⁵, następnie z Francją, Szwajcarią i Luxemburgiem (*das Karlsruher Übereinkommen*)⁶³⁶ oraz z Belgią (*das Mainzer Abkommen*)⁶³⁷. Umowy te różnią się między sobą w zakresie sposobu udzielenia władzom lokalnym kompetencji do tworzenia omawianych struktur. Pierwszy model, przyjęty w traktacie z Anholt i z Moguncji, polega na przyznaniu kompetencji z prostym odesłaniem do instytucji związku celowego, obowiązującej w prawie krajowym, przy jednoczesnym określeniu zasad ogólnych, stanowiących odstępstwo od unormowań prawa wewnętrznego. Proste odesłanie do sprawdzonych i powszechnie stosowanych przepisów jednego państwa jest gwarantem bezpieczeństwa obrotu prawnego. Z drugiej jednak strony zabieg ten sprzyja tworzeniu uprzywilejowanej pozycji tej ze stron umowy, na terytorium której znajdzie się siedziba związku i której prawo będzie miało zastosowanie. Aby złagodzić negatywne tego skutki w umowie z Karlsruhe przyjęto model alternatywny. Polega on na tym, że same zainteresowane władze lokalne mogą wprowadzać określone modyfikacje w umowie założycielskiej i w statucie poprzez dookreślenie podstawowych cech podmiotu współpracy, w granicach określonych prawem krajowym (art. 11). Założony w ten sposób celowy związek transgraniczny zostaje następnie wprowadzony do prawa publicznego zainteresowanych państw. Konstrukcja ta lepiej uwzględnia specyfikę współpracy transgranicznej, ponieważ pozwala na dostosowanie klasycznej instytucji związku do zindywidualizowanych potrzeb współpracujących władz lokalnych.

Niezależnie od przyjętego w traktacie modelu można wskazać na kilka wspólnych cech konstytutywnych transgranicznych związków komunalnych. Po pierwsze, taki związek powinien być powoływany na podstawie prawa administracyjnego tego z państw, w którym się mieści siedziba związku. W konsekwencji organami nadzoru są władze państwa siedziby związku. Te ostatnie muszą jednak informować organy nadzorcze drugiego państwa o swojej działalności. Po drugie, na związek nie mogą być prze-

⁶³⁵ Abkommen zwischen dem Königreich der Niederlande, der Bundesrepublik Deutschland, dem Land Niedersachsen und dem Land Nordrhein-Westfalen über grenzüberschreitende Zusammenarbeit zwischen Gebietskörperschaften und anderen öffentlichen Stellen vom 23 Mai 1991, GV. NW. 1991, S. 530, GV. NW. 1993, S. 260.

⁶³⁶ Übereinkommen zwischen den Regierungen der Bundesrepublik Deutschland, der Französischen Republik, und des Großherzogtums Luxemburg sowie dem Schweizerischen Bundesrat über die grenzüberschreitende Zusammenarbeit zwischen Gebietskörperschaften und örtlichen öffentlichen Stellen vom 23 Januar 1996, BGBl. 1997 II, S. 1159.

⁶³⁷ Abkommen zwischen dem Land Nordrhein-Westfalen, dem Land Rheinland-Pfalz, der Walлонischen Region und der Deutschsprachigen Gemeinschaft Belgiens über grenzüberschreitende Zusammenarbeit zwischen Gebietskörperschaften und anderen öffentlichen Stellen vom 8 März 1996, GVBl. RP 1997, S. 3.

niesione uprawnienia do wydawania aktów władczych. Związkowi przysługuje jednak prawo regresji wobec zrzeszonych gmin, tj. żądania realizacji uprawnień władczych w imieniu gmin i na rzecz związku, zaś w przypadku uzyskania specjalnego mandatu (*Mandatslösung*) związek ma prawo realizować uprawnienia władcze nie w imieniu własnym, lecz w imieniu swoich członków, wedle ich wskazówek oraz zgodnie z prawem wewnętrznym państwa członkowskiego. W tej kwestii wyjątek stanowi umowa z Karlsruhe zawierająca tzw. klauzulę otwartą (art. 3 ust. 3). Nawiązując do art. 24 ust. 1a Ustawy Zasadniczej RFN w gestii krajów związkowych pozostawiono możliwość przeniesienia uprawnień władczych na instytucje transgraniczne. Każdorazowe korzystanie z tego prawa wymaga zgody rządu federalnego. W doktrynie przepis ten oceniany jest jako „kuriozalny“ ze względu na fakt, że dotyczy tylko samych Niemiec⁶³⁸. Po trzecie, omawiane traktaty międzynarodowe stanowią, że przedmiotem działania związku nie może być realizacja zadań zleconych, ani zadań o charakterze policyjnym⁶³⁹.

Konstatując powyższe rozważania należy stwierdzić, że w porównaniu do innych struktur prawa publicznego związek celowy stanowi apogeum dobrowolnego, funkcjonalnego i strukturalnego zespolenia dwóch suwerennych gmin dla najlepszej realizacji określonego zadania publicznego. Decyzja o utworzeniu związku świadczy bezapelacyjnie o wysokim stopniu zaufania stron względem siebie i jeśli dochodzi do zakładania takich struktur w wymiarze transgranicznym to jest potwierdzeniem nie tylko ogólnopolitycznej woli współpracy, wyrażonej w traktacie międzynarodowym, ale także oznaką upodobniania się struktur i procedur obowiązujących w systemach prawnych dwóch suwerennych państw. Również – a może przede wszystkim – oznacza upodobnianie praktyki administracyjnej. W relacjach polsko-niemieckich występują w tym względzie spore dysproporcje.

Doświadczenia krajów Europy Zachodniej wykazują, że współpraca transgraniczna w formie związku celowego obwarowana jest koniecznością wprowadzenia większych ograniczeń, niż ma to miejsce wewnątrz jednego państwa. Ograniczenia te wynikają z konieczności zagwarantowania nie tylko równości stron współpracy, ale przede wszystkim ochrony praw podmiotowych jednostki, które mogą ulec osłabieniu w przy-

⁶³⁸ Zob. M. Niedobitek, *op. cit.*, s. 111.

⁶³⁹ Przykładowo w art. 4 ust. 3 Umowy z Karlsruhe czytamy: „*Befugnisse, die eine örtliche Behörde im Auftrag oder gemäß Weisung ausübt sowie Regelungs- und polizeiliche Befugnisse [...] nicht Gegenstand einer Kooperationsvereinbarung sein [können]*“.

padku przeniesienia kompetencji na rzecz instytucji transgranicznych i wiążącym się z tym oddalaniem centrum decyzyjnego od obywatela.

5.5.3. Komunalna wspólnota robocza

Komunalna wspólnota robocza (*kommunale Arbeitsgemeinschaft*) jest instytucją prawa publicznego unormowaną w niemieckich ustawach krajowych⁶⁴⁰, natomiast nie jest znana prawodawstwu i praktyce polskiej. Warto zaznaczyć, że charakter oraz konstrukcja prawna wspólnoty roboczej zbliżają tę organizację do proponowanej w załączniku do Europejskiej Konwencji Ramowej o Współpracy Transgranicznej między Wspólnotami i Władzami Terytorialnymi „wspólnoty do spraw uzgodnień” (art. 3).

Zasadniczym argumentem przemawiającym za przybliżeniem wspólnoty roboczej jest prostota konstrukcji i łatwość w nawiązywaniu współpracy. W związku z tym w przeszłości⁶⁴¹, ale również i obecnie⁶⁴² można zaobserwować szereg przypadków tworzenia instytucji współpracy transgranicznej w tej właśnie formie. W Polsce wspólnota jest traktowana jako rodzaj międzynarodowego zrzeszenia społeczności lokalnych i regionalnych⁶⁴³.

Wśród wszystkich prawnych form współpracy międzykomunalnej w Niemczech wspólnota robocza stanowi najluźniejszą strukturę⁶⁴⁴, ponieważ nie posiada przymiotu

⁶⁴⁰ Należy zaznaczyć, że nie wszystkie krajowe ustawy o współpracy międzygminnej zawierają regulacje w sprawie komunalnej wspólnoty roboczej – w tej kwestii milczą ustawy np. w Meklemburgii Pomorzu Przednim czy w Saksonii. Jednak w doktrynie panuje opinia, wedle której również w tych landach, gdzie ustawa milczy, gminy mogą tworzyć instytucję wspólnoty roboczej, ponieważ nie posiada ona zdolności do czynności prawnych, zob. m.in. J. Oebbecke, *Kommunale Gemeinschaftsarbeit* [w:] *Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis*, red. T. Mann, G. Püttner, wyd. III, Heidelberg 2007; M. Miemiec, *Gmina w systemie administracji publicznej Republiki Federalnej Niemiec*, Kolonia Limited 2007, s. 121.

⁶⁴¹ Zob. liczne przykłady powołane w: U. Hambüchen, *Potentielle Organisationsformen für grenzüberschreitende interkommunale Kooperation – dargestellt am deutsch-niederländischen Grenzraum*, Köln 1980, s. 101 i n.

⁶⁴² Formę wspólnoty roboczej dla swej działalności wybierają pojedyncze gminy (np. wspólnota robocza Eifel/Ardennen utworzona w 1993 przez niemiecką gminę zbiorową Prüm, belgijskie miasto St. Vith i luksemburską gminę Clerf), zob. M. Niedobitek, *op.cit.*, s. 100 i 102.

⁶⁴³ Na pograniczu polsko-niemiecko-czeskim jako przykład takiej organizacji może posłużyć Związek Miast „Mały Trójkąt – Zittau/Bogatynia/Hradec nad Nysą”. Umowa stanowi załącznik do Uchwały nr XXXIX/288/2001 Rady Gminy i Miasta w Bogatyni z 11 września 2001 w sprawie przystąpienia do współtworzenia Związku Miast „Mały Trójkąt – Zittau/Bogatynia/Hradec nad Nysą”. Kwalifikacja Związku Miast „Mały Trójkąt” w kategoriach komunalnej wspólnoty roboczej jest możliwa wyłącznie z punktu widzenia prawa niemieckiego.

⁶⁴⁴ H.-W. Rengeling, *Formen interkommunalen Zusammenarbeit* [w:] *Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis*, red. G. Püttner, t. II, wyd. II, Berlin-Heidelberg-New York 1982, s. 398; M. Miemiec, *Gmina...*, *op. cit.*, s. 121.

osobowości prawnej, a uchwały jej organów nie mają mocy wiążącej. Wspólnota jest powoływana przez gminy jedynie w sposób dobrowolny, zaś podstawą jej utworzenia jest umowa publicznoprawna (w sensie § 54 federalnej ustawy o postępowaniu administracyjnym) zawierana przez zainteresowane gminy⁶⁴⁵. Regulacje ustawowe poszczególnych landów przewidują z reguły szeroki dostęp do członkostwa we wspólnocie roboczej, jak np. w Brandenburgii, gdzie członkami mogą zostać podmioty, instytucje i fundacje prawa publicznego oraz osoby fizyczne i prawne prawa prywatnego (§ 2 ust 1 krajowej ustawy o współpracy komunalnej).

Komunalna wspólnota robocza nie ma przymiotu osobowości prawnej⁶⁴⁶, nie posiada więc własnych kompetencji rzeczowych⁶⁴⁷. Nie posiada ona również możliwości działania na zewnątrz⁶⁴⁸, natomiast siła jej oddziaływania wewnątrz jest poważnie ograniczona. Jak wyżej wspomniano, wspólnota robocza nie ma prawa podejmowania uchwał wiążących jej członków⁶⁴⁹, stąd też jej cel organizacyjny sprowadza się do funkcji doradczych i koordynacyjnych, polegających na uprzednim uzgadnianiu działalności gminnej w wybranych dziedzinach⁶⁵⁰.

Przytoczone powyżej cechy wspólnoty roboczej oznaczają, że nawiązywanie współpracy transgranicznej w tej właśnie formie jest stosunkowo proste i daje gminom dużą swobodę działania. Przedmiot zainteresowania wspólnoty roboczej nie został w żaden sposób ograniczony, czyli mogą to być wszystkie sprawy pozostające we właściwości gmin. Przypomnijmy jednak, że ze względu na brak odpowiednich uprawnień kom-

⁶⁴⁵ W Brandenburgii nie tylko gminy, ale i ich związki mogą być założycielami wspólnoty roboczej (§ 2 des Gesetzes über kommunale Gemeinschaftsarbeit im Land Brandenburg vom 19 Dezember 1991, GVBl. I, S. 685).

⁶⁴⁶ „Utworzenie Związku Miast nie powoduje powstania właściwego podmiotu prawnego“, zob. art. 3 umowy Związku Miast „Mały Trójkąt – Zittau/Bogatynia/Hradek nad Nysą”.

⁶⁴⁷ A. Dittmann, A. Rösler, *Formy organizacyjne...*, *op. cit.*, s. 121; M. Miemieć, *Gmina...*, *op. cit.*, s. 122.

⁶⁴⁸ A. Gern, *Deutsches Kommunalrecht*, Baden-Baden 1994, s. 487.

⁶⁴⁹ „Rady miast członkowskich zatwierdzają w drodze uchwały zamierzenia wypracowane przez organy Związku Miast, opisane w poprzednim punkcie“, zob. art. 4 ust. 4 umowy Związku Miast „Mały Trójkąt – Zittau/Bogatynia/Hradek nad Nysą”.

⁶⁵⁰ „Celem Związku Miast jest reprezentowanie wspólnych interesów w rozumieniu transgranicznym (...), przy czym zasadniczy punkt współpracy transgranicznej polega na wspieraniu i utrzymywaniu wzajemnych stosunków pomiędzy mieszkańcami trzech gmin, na wykorzystaniu kontaktów do rozwoju gospodarczego i rozwoju infrastruktury oraz do oddziaływania na zewnątrz“, zob. art. 4 ust. 1 umowy Związku Miast „Mały Trójkąt – Zittau/Bogatynia/Hradek nad Nysą”.

petencyjnych wspólnota robocza nie może realizować wspólnych zadań, a jedynie inicjować i przyczyniać się do realizacji tychże zadań. Dzięki szerokiemu dostępowi do członkostwa w grupie istnieje możliwość stworzenia płaszczyzny współpracy z udziałem wszystkich zainteresowanych podmiotów, natomiast brak regulacji w sprawie organów oznacza swobodny wybór sposobu kierowania grupą⁶⁵¹. W omawianym przypadku nie powstaje również problem koordynacji nadzoru organów nadrzędnych obu państw, ponieważ uchwały wspólnoty roboczej nie są prawnie wiążące, a do ich realizacji wymagane są odpowiednie uchwały uczestniczących gmin. Zwłaszcza ostatnia z wymienionych cech wspólnoty roboczej upodabnia ją do pozaprawnych form współpracy. Argumentem przemawiającym za tworzeniem komunalnej wspólnoty roboczej jako instytucji prawa publicznego jest ustawowa gwarancja bytu prawnego dla organizacji międzygminnych – również pochodzących z dwóch różnych państw – pozbawionych osobowości prawnej, a także własnych kompetencji i posiadających wyłącznie charakter opiniodawczo-doradczy.

Na koniec należy sformułować postulat *de lege ferenda* o skonstruowanie podobnej instytucji w polskich ustawach samorządowych. W praktyce administracyjnej istnieje wiele przykładów tworzenia ciał przedstawicielskich pomiędzy zdecentralizowanymi podmiotami administracji publicznej i umieszczenie proponowanych zmian w ustawie byłby szansą na wyprowadzenie tego typu instytucji z niebytu prawnego. Mocnych argumentów dostarcza również ustawa o zasadach przystępowania jednostek samorządu terytorialnego do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych z 2000 r. W obecnym stanie prawnym polskie gminy mogą współtworzyć lub przystępować do zrzeszeń tworzonych wyłącznie na podstawie przepisów prawa obcego, ponieważ żadna z form współpracy obowiązujących w prawie polskim nie przewiduje udziału w nich podmiotów zagranicznych.

5.5.4. Stowarzyszenie

Prawo zakładania stowarzyszeń jest jednym z podstawowych praw podmiotowych jednostki, zagwarantowanych w konstytucjach obu państw (art. 12 i 58 Konstytucji RP oraz art. 9 ust. 1 Ustawy Zasadniczej RFN). Szczegóły dotyczące zakładania i funkcjo-

⁶⁵¹ Zob. art. 5 umowy Związku Miast „Mały Trójkąt – Zittau/Bogatynia/Hradek nad Nysą”, wedle którego organami związku są: Grupa Kierownicza, Wspólna Rada Miast, Grupa Koordynująca, Grupy Projektowe, Eksternistyczna Jednostka Kierowania (Biuro).

nowania tych organizacji określa w Polsce odrębna ustawa: prawo o stowarzyszeniach⁶⁵², zaś w Niemczech kodeks cywilny (§ 21-79 BGB). Podstawową różnicę w konstrukcji prawnej tych instytucji można sprowadzić do faktu, że w Polsce wszystkie typy stowarzyszeń – zwykle i podlegające rejestracji – mogą mieć wyłącznie niezarobkowy charakter⁶⁵³, zaś w Niemczech wyróżnia się odpowiednio stowarzyszenia pozbawione zdolności prawnej (*nicht rechtsfähiger Verein*), stowarzyszenia zarejestrowane (*eingetragener Verein*) oraz stowarzyszenia gospodarcze (*rechtsfähiger wirtschaftlicher Verein*)⁶⁵⁴.

Gminy w Polsce i w Niemczech mają prawo tworzenia i przystępowania do stowarzyszeń. O ile w Niemczech stowarzyszenia gmin są jednoznacznie kwalifikowane jako instytucje prawa prywatnego z racji wyłącznej regulacji tej materii w przepisach kodeksu cywilnego (BGB), to w Polsce zakładanie stowarzyszeń międzygminnych podlega w pierwszym rzędzie ustawie o samorządzie gminnym⁶⁵⁵, zaś w przypadkach nieuregu jednostki samorządu terytorialnego mogą być jedynie członkiem wspierającym stowarzyszenia, o ile posiadają osobowość prawną w swoim państwie⁶⁵⁶.

Jak już wspomniano, w prawie niemieckim brakuje odrębnych przepisów skonstruowanych specjalnie dla potrzeb uczestnictwa jednostek samorządu terytorialnego w stowarzyszeniach. Zrzeszanie w tej formie prawnej następuje na zasadach ogólnych, przy czym w relacjach współpracy transgranicznej preferowaną formą współpracy jest sto-

⁶⁵² Dz.U. z 1989, Nr 20, poz. 104 z późn. zm.

⁶⁵³ Wedle ustawy polskiej stowarzyszenie jest dobrowolnym, trwałym i samorządnym zrzeszeniem o celach niezarobkowych, które samodzielnie określa swoje cele, programy działania i struktury organizacyjne oraz uchwała akty wewnętrzne dotyczące jej działalności, opierając ją na pracy społecznej członków (art. 2 ust. 1). Zob. J. Blicharz, *Pozycja prawna stowarzyszeń. Studium prawno-administracyjne*, Wrocław 1996.

⁶⁵⁴ W konsekwencji przepis zawarty w niemieckim kodeksie cywilnym formułuje szeroką definicję stowarzyszenia jako: „*Ein auf Dauer angelegter Zusammenschluss von natürlichen oder juristischen Personen, der einen gemeinsamen Namen trägt, sich von hierzu bestimmten Mitgliedern vertreten lassen kann und in dem jeder im Rahmen der Satzung nach freien Stücken ein- und austreten kann*“ (§ 21 BGB).

⁶⁵⁵ Art. 84 u.s.g. stanowi, że gminy mogą tworzyć stowarzyszenia celem wspierania idei samorządu terytorialnego oraz obrony wspólnych interesów.

⁶⁵⁶ „Wypada uznać, że w warunkach polskich gmina zagraniczna może być tylko członkiem wspierającym stowarzyszenia (...). Gminy zagraniczne mogą ponadto przystąpić do związku stowarzyszeń, gdyż osoby prawne mogą do niego należeć bez żadnych ograniczeń (art. 22 w zw. z art. 4 Prawa o stowarzyszeniach). (...) Należy więc oczekiwać wprowadzenia ustawowej regulacji współpracy transgranicznej“. Zob. S. Czarnow, *Niektóre aspekty prawne współpracy transgranicznej i euroregionów*, „Państwo i Prawo” nr 10, 1997, s. 61.

warzyszenie zarejestrowane (*eingetragener Verein*). W Europie Zachodniej istnieje szereg przykładów organizowania współpracy transgranicznej gmin w formie stowarzyszenia⁶⁵⁷. W relacjach polsko-niemieckich problem stanowi kwestia uznania w Polsce stowarzyszenia zarejestrowanego za granicą (w Niemczech). Stowarzyszenie takie jako podmiot niewpisany do Krajowego Rejestru Sądowego⁶⁵⁸ nie jest traktowane jako osoba prawna, lecz jako zagraniczna osoba prawna o bardzo ograniczonych możliwościach funkcjonowania w obrocie prawnym. W praktyce rozwiązaniem doraźnym jest równoczesne tworzenie „jednonarodowościowych” stowarzyszeń po obu stronach granicy i zawieranie między nimi umów o współpracy euroregionalnej⁶⁵⁹.

5.5.5. Spółka prawa handlowego

W systemie prawnym Polski i Niemiec występują spółki różnego typu, działające jako zorganizowana forma prawna, służąca do prowadzenia działalności gospodarczej. W zależności od źródeł prawnych, na podstawie których opiera się organizacja i działalność spółek, można je podzielić na spółki prawa cywilnego oraz spółki prawa handlowego. Z faktu posiadania przez gminę osobowości prawnej (art. 165 Konstytucji RP i art. 2 u.s.g. oraz odpowiednie przepisy krajowych ustaw samorządowych⁶⁶⁰) wynika jej zdolność do występowania w stosunkach cywilno-prawno-majątkowych i tym samym do zakładania odpowiednich spółek.

Gmina może powoływać kapitałowe spółki handlowe (*Handelsgesellschaften*), posiadające osobowość prawną, czyli spółki z o.o. lub spółki akcyjne⁶⁶¹. Prawo dopuszcza w tym zakresie tylko takie formy prawne aktywności gospodarczej gmin, które ograniczają ich odpowiedzialność majątkową⁶⁶². Spółka kapitałowa jest formą współdziałania

⁶⁵⁷ Np. EuRegio SaarLorLuxRhein jako stowarzyszenie zarejestrowane w Luksemburgu, Europäischer Region Saar-Pfalz-Bieterland jako stowarzyszenie zarejestrowane w Niemczech.

⁶⁵⁸ Ustawa z 20 sierpnia 1997 o Krajowym Rejestrze Sądowym (Dz.U. Nr 121, poz. 769).

⁶⁵⁹ Zob. pkt. 5.5.6. niniejszej pracy.

⁶⁶⁰ Zob. np. § 1 ust. 3 ustawy gminnej Saksonii (Gemeindeordnung für den Freistaat Sachsen vom 21 April 1993, GVBl., S. 301).

⁶⁶¹ Ani spółka prawa cywilnego ani osobowa spółka handlowa (spółka jawna, komandytowa, komandytowo-akcyjna) nie są dostępne gminom w zakresie wykonywania zadań publicznych. Zob. A. Folgier, *Funkcjonowanie komunalnych spółek kapitałowych w gminach – wybrane zagadnienia* [w:] *Samorząd terytorialny w Polsce i w Europie. Doświadczenia i dylematy dalszego rozwoju*, red. J. Sługocki, Bydgoszcz 2009, s. 175; M. Nowak, *Spółki gminne w Polsce. Formuła, cele i zakres działania*, „Samorząd Terytorialny” 2011, nr 1-2, s. 15.

⁶⁶² M. Miemiec, *Gmina...*, *op. cit.*, s. 113.

między jednostkami samorządu terytorialnego wtedy, gdy jej akcjonariuszami (wspólnikami) będą co najmniej dwie jednostki samorządu (tego samego lub różnych szczebli). Przy tworzeniu takich spółek należy wziąć pod uwagę, oprócz przepisów ogólnych⁶⁶³, regulacje ustaw samorządowych⁶⁶⁴, zaś w Polsce dodatkowo ustawy o gospodarce komunalnej⁶⁶⁵. Gmina może stworzyć kapitałową spółkę handlową dla wykonania zadań o charakterze użyteczności publicznej oraz w określonych sytuacjach dla podejmowania działalności gospodarczej (art. 10 u.g.k.).

Tworzenie spółek prawa handlowego we współpracy transgranicznej nie wymaga powoływania się na specjalne przepisy kompetencyjne, jak ma to miejsce w przypadku korzystania z form przewidzianych w prawie publicznym. Istotnym jest fakt, że udziałowcy, czyli gminy pochodzące z różnych państw, zmierzają poprzez utworzenie spółki do realizacji wspólnego celu. Jego realizacja służy zaspokajaniu potrzeb lokalnych społeczności, które w ramach współpracy uzyskują wymiar transgraniczny. W związku z tym istnieje tu szczególna konieczność zabezpieczenia interesów stron, jak również zapewnienia demokratycznej kontroli oraz wglądu co do właściwego wykorzystania środków publicznych.

W praktyce administracyjnej można wskazać przypadki posługiwania się formą spółki dla realizacji określonych zamierzeń we współpracy transgranicznej, występujących od dawna w Europie Zachodniej⁶⁶⁶. Na pograniczu polsko-niemieckim należy odnotować przypadek utworzenia „Przedsiębiorstwa oczyszczania ścieków Gubin-Guben Spółka

⁶⁶³ W Polsce jest to ustawa z 15 września 2000 Kodeks spółek handlowych (Dz.U. Nr 94, poz. 1037 z późn. zm.), zaś w Niemczech Handelsgesetzbuch (Handelsgesetzbuch in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 4100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch Artikel 8 des Gesetzes vom 10 Dezember 2007 (BGBl. I S. 2833) oraz ustawy szczegółowe, np. Gesetz z 20 April 1892 betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, zuletzt geändert durch; Art. 4 des Gesetzes vom 19 April 2007, BGBl. I, S. 542.

⁶⁶⁴ Podczas gdy w Polsce ustawy samorządowe odsyłają do uregulowań szczególnych, w Niemczech materię tę kompleksowo regulują krajowe ustawy samorządowe, zob. M. Miemiec, *Gmina...*, *op. cit.*, s. 109.

⁶⁶⁵ Ustawa z 20 grudnia 1996 o gospodarce komunalnej (Dz.U. z 2011, Nr 45, poz. 236).

⁶⁶⁶ Np. utworzenie międzygminnej spółki z o.o. dla budowy i utrzymania wspólnego lotniska na pograniczu niemiecko-austriackim, zob. Vertrag vom 25 März 1970 zwischen dem Landkreis Pfarrkirchen (Bundesrepublik), der Stadt Limbach am Inn (Bundesrepublik), der Stadt Braunau am Inn (Österreich) und der Gemeinde Kirchdorf (Bundesrepublik) über die Errichtung einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung unter der Firma „Österreichisch- Bayerische Flugplatz-Gesellschaft mit beschränkter Haftung Salzach-Inn“ mit Sitz in Kirchdorf am Inn, podaje za: U. Beyerlin, *Rechtsprobleme der lokalen grenzüberschreitenden Zusammenarbeit*, Berlin 1988, s. 47.

z ograniczoną odpowiedzialnością⁶⁶⁷. W tym konkretnym przypadku na szczególną uwagę zasługuje istnienie szeregu „umów towarzyszących”⁶⁶⁸, zawartych przez organy administracji państwowej obu państw jako warunku skuteczności obowiązywania właściwej umowy spółki, co możemy zinterpretować jako spektakularny przykład przenikania elementów publicznoprawnych do klasycznych struktur prawa prywatnego⁶⁶⁹.

5.5.6. Euroregion jako przykład instytucji współpracy transgranicznej

Euroregion stanowi rodzaj zrzeszenia jednostek samorządu terytorialnego, usytuowanych na terenach przygranicznych dwu lub więcej państw, którego podstawowym celem jest współpraca i wzajemna koordynacja działań dla wszechstronnego rozwoju wchodzących w jego skład obszarów. Euroregion nie jest instytucją prawa pozytywnego. O ile terminy „współpraca zagraniczna” czy „współpraca transgraniczna” są pojęciami występującym w prawie krajowym i międzynarodowym, to „euroregion” jest terminem pozaprawnym⁶⁷⁰, a zatem formułowane definicje biorą za punkt odniesienia nie

⁶⁶⁷ Zob. Umowa spółki z 5 grudnia 1994 pomiędzy Związkiem Celowym Zaopatrzenia w Wodę i Usuwania Ścieków w Guben (GWAZ) a miastem Gubin o zawianiu „Przedsiębiorstwa oczyszczania ścieków Gubin-Guben Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością” z siedzibą w Gubinie.

⁶⁶⁸ Zob. Porozumienie z 11 kwietnia 1995 między Ministrem Ochrony Środowiska, Zasobów Naturalnych i Leśnictwa Rzeczypospolitej Polskiej a Federalnym Ministerstwem Środowiska, Ochrony Przyrody i Bezpieczeństwa Reaktorów Republiki Federalnej Niemiec w sprawie realizacji wspólnego projektu pilotowego w dziedzinie ochrony środowiska „Oczyszczalnia ścieków Gubin/Guben” (Art. 1: „Niniejsze Porozumienie reguluje współpracę Umawiających się Stron przy wspieraniu inwestycji ochrony środowiska na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej ze środków Federalnego Ministerstwa Środowiska, Ochrony Przyrody i Bezpieczeństwa Reaktorów Republiki Federalnej Niemiec w zakresie projektu „Oczyszczalnia ścieków Gubin/Guben”. Art. 3 ust. 1: „Jeżeli Spółka nie będzie w stanie wywiązać się ze swoich zobowiązań wynikających z Umowy o dotację Minister Ochrony Środowiska, Zasobów Naturalnych i Leśnictwa Rzeczypospolitej Polskiej zadba o wypełnienie tych zobowiązań”). Zob. Porozumienie z 11 kwietnia 1995 w sprawie pomocy i współpracy na rzecz realizacji projektu „Oczyszczalnia ścieków Gubin/Guben” między Ministrem Ochrony Środowiska, Zasobów Naturalnych i Leśnictwa, Narodowym Funduszem Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej i Miastem Gubin. Zob. Umowa o dotację na realizację pilotowego projektu w dziedzinie ochrony środowiska „Oczyszczalnia ścieków Gubin/Guben” zawarta pomiędzy Federalnym Ministerstwem Środowiska, Ochrony Przyrody i Bezpieczeństwa Reaktorów Republiki Federalnej Niemiec (Donatorem) i Przedsiębiorstwem oczyszczalnia ścieków Gubin/Guben Spółka z o.o. z siedzibą w Gubinie (Beneficjentem) i Miastem Gubin.

⁶⁶⁹ Na ten temat zob. pkt. 5.6. niniejszej pracy.

⁶⁷⁰ Nazwa „euroregion” pochodzi od najstarszej inicjatywy współpracy transgranicznej EUREGIO. Został on powołany do życia w 1958 r. na obszarze przylegającym do granicy holendersko-niemieckiej pomiędzy rzekami Ren, Ems i Ijssel. W skład Euroregionu wchodzi 105 członków – dystrykty i miasta zorganizowane w stowarzyszeniach regionalnych. Jego organami są zarząd, rada i sekretariat. W zakres jego działalności wchodzi takie dziedziny, jak: gospodarka, bieżące programy graniczne, sprawy socjalne, transport, środowisko, rolnictwo, kultura, technologia, turystyka, edukacja i szkolenie. Szerzej na ten temat zob. T. Borys, *Panorama euroregionów*, Jelenia Góra 1997, s. 40.

obowiązujące przepisy prawne, lecz występującą praktykę administracyjną. Nie oznacza to jednak, że euroregion jest zjawiskiem obojętnym prawnie. Zgodnie z polskim prawem wewnętrznym należy go uznać za międzynarodowe zrzeszenie społeczności lokalnych, zaś członkostwo w nim następuje po udzieleniu zgody właściwego ministra⁶⁷¹.

Sama nazwa tej instytucji mogłaby sugerować współpracę podmiotów o charakterze regionalnym, lecz z reguły członkami zrzeszonymi w tego typu organizacjach są jednostki samorządu terytorialnego najniższego szczebla. Taki model euroregionu dominuje w Europie, zaś w Polsce to właśnie gminy i powiaty nadają kształt i kierunek działania euroregionom, poza nielicznymi wyjątkami członkostwa samorządowych województw⁶⁷². Należy również podkreślić, że niezależnie od charakteru prawnego poszczególnych członków, uczestnictwo w euroregionach następuje na zasadzie dobrowoli.

Specyfika euroregionów polega na tym, że nie posiadają jednolitej struktury organizacyjnej i nie przybierają jednakowej formy prawnej w jednym państwie, a ściślej – na styku określonych granic. Jednak wszystkie tego typu organizacje wyróżnia następująca cecha wspólna: euroregiony nie są ponadpaństwowymi podmiotami władzy publicznej czy jednostkami zasadniczego lub pomocniczego podziału terytorialnego. Nie dochodzi więc do wyłączenia terytorium objętego współpracą spod kompetencji państwa. Jednostki uczestniczące w tej współpracy nie przestają podlegać swojemu prawu krajowemu, które reguluje możliwość zawierania umów transgranicznych i możliwy zakres współpracy⁶⁷³. Celem euroregionów nie jest bowiem przejęcie określonego władztwa

⁶⁷¹ Zob. art. 4 ust. 2 ustawy z 15 września 2000 o zasadach przystępowania jednostek samorządu terytorialnego do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych (Dz.U. Nr 91, poz. 1009).

⁶⁷² Przykładowo w Stowarzyszeniu Samorządów Euroregionu Bug obok gmin i powiatów członkiem jest województwo lubelskie (zob. www.euroregionbug.pl z 1 września 2011 r.) czy w Stowarzyszeniu Euroregion Karpacki województwo podkarpackie (zob. www.karpacki.pl z 1 września 2011 r.), zaś województwa zachodniopomorskie i warmińsko-mazurskie są członkami bezpośrednio w międzynarodowym euroregionie Bałtyk (zob. www.euroregion-baltic.eu z 1 września 2011 r.). Z drugiej strony, należy w tym miejscu podnieść aktywne współuczestnictwo strony rządowej w procesie tworzenia euroregionów, np. Wojewody Jeleniogórskiego w tworzeniu euroregionu Nysa czy Wojewody Zielonogórskiego w euroregionie Sprewa-Nysa-Bóbr, zob. W. Malendowski, M. Ratajczak, *Euroregiony. Pierwszy krok do integracji europejskiej*, Wrocław 1998, s. 61; J. Korczak, K. Nowacki, *Formy współdziałania komunalnego (gmin i powiatów) w obszarze przygranicznym. Wybrane zagadnienia [w:] Die grenzüberschreitende Beteiligung der Öffentlichkeit und von Behörden in Deutschland und Polen. Transgraniczna współpraca społeczności lokalnej i władz między Polską a Niemcami*, red. E. Albrecht, K. Nowacki, Berlin 2006, s. 207-208.

⁶⁷³ Centrum Informacji Europejskiej Urzędu Komitetu Integracji Europejskiej www.cie.gov.pl z 26 sierpnia 2011.

administracyjnego, lecz promowanie kultury regionalnej, turystyki nadgranicznej czy ożywiania wymiany handlowej i rynku pracy⁶⁷⁴. Prace euroregionów koncentrują się wokół problemów rozwoju regionalnego i planowania przestrzennego, rozwoju infrastruktury technicznej, współdziałania w sferze społecznej, ochrony środowiska, turystyki transgranicznej⁶⁷⁵. Szczególną rolę odrywają tu dokumenty planistyczne opracowywane przez euroregiony⁶⁷⁶.

Czynnikami wpływającymi na wybór formy prawnej euroregionu są uwarunkowania historyczne, społeczne oraz ekonomiczne panujące w obszarze działania omawianej instytucji. Niezwykle istotne są uwarunkowania pierwszego typu, ponieważ tam, gdzie euroregiony mają najdłuższą tradycję⁶⁷⁷ występują najtrwalsze i najbardziej zaawansowane struktury prawne. Ze względu na różnorodność prawnych form, w jakich funkcjonują organizacje euroregionalne można dokonać rozróżnienia trzech modeli euroregionów.

Model pierwszy, najbardziej rozwinięty, przewiduje funkcjonowanie euroregionu w formie prawa publicznego jako transgraniczny związek celowy, posiadający osobowość prawną prawa publicznego jednego z państw⁶⁷⁸. Poszczególne jednostki samorzą-

⁶⁷⁴ S. Czarnow, *Niektóre aspekty...*, *op. cit.*, s. 60.

⁶⁷⁵ K. Jóskowiak, *Współpraca transgraniczna i międzyregionalna Polski u progu członkostwa w Unii Europejskiej*, „Samorząd Terytorialny” 2003, nr 5, s. 4.

⁶⁷⁶ Przykładowo przed opracowaniem rządowego projektu Narodowej Strategii Rozwoju Regionalnego na lata 2007-2013 wszystkie euroregiony działające na terenie Polski opracowały własne dokumenty programowe, szerzej na ten temat zob. M. Kołodziejcki, K. Szmigiel, *Międzynarodowa współpraca transgraniczna i międzyregionalna w kontekście polityki regionalnej państwa na lata 2007-2013*, Warszawa 2004, s. 13.

⁶⁷⁷ Euroregiony zaczęły powstawać w Europie Zachodniej już kilkadziesiąt lat temu. Najwcześniejszą i największą tego typu strukturą tworzono na granicy Niemiec, zwłaszcza z Holandią i Francją, później na granicach Włoch, Szwajcarii, Austrii. Natomiast w latach osiemdziesiątych na granicach państw, które później przyjęte zostały do EWG (Hiszpania, Portugalia, Grecja) i wreszcie w latach dziewięćdziesiątych na granicach państw Europy Środkowej i Wschodniej. Założony w 1965 r. EUREGIO odegrał pionierską rolę poprzez utworzenie w ramach komunalnej grupy roboczej specjalnej struktury parlamentarno-demokratycznej w postaci rady EUREGIO (1978 r.), w skład której wchodziły wybieralni pośrednio reprezentanci organów przedstawicielskich gmin członkowskich. Obszerna literatura w tej sprawie zob. m. in. V. Malchus, *Partnerschaft an europäischen Grenzen. Integration durch grenzüberschreitende Zusammenarbeit* [w:] *Europäische Schriften des Instituts für europäische Politik*, t. 39/40, Bonn 1975; M. Rościszewski, *Euroregiony na obszarze Unii Europejskiej*, Warszawa 1995.

⁶⁷⁸ W tym znaczeniu definicję euroregionu zaproponował. M. Wolters, wyróżniający wspólną władzę i administrację na małym lub większym obszarze subnarodowym, sprawowaną przez jeden publiczny organ władzy po co najmniej obu stronach granicy państwowej. Euroregion niekoniecznie musi posiadać wspólną kulturę czy więź ekonomiczną lub społeczną pomiędzy poszczególnymi częściami składowymi z różnych państw. Jest to również ciało polityczne z politykami, personelem, budżetem i policją, zob. M. Wolters, *Euroregions along the German border* [w:] U. Bullmann, *Die Politik der dritten Ebene. Regionen im Europa der Union*, Baden-Baden 1994, s. 407.

du terytorialnego wchodzące w skład euroregionu stają się członkami tak rozumianego związku. Podmiot ten może być tworzony wyłącznie na podstawie specjalnej normy kompetencyjnej, dopuszczającej zakładanie transgranicznych związków celowych prawa publicznego. W praktyce podstawy prawne tworzy odpowiednia umowa międzynarodowa zawierana przez zainteresowane państwa⁶⁷⁹. Związek transgraniczny posiada osobowość prawną prawa publicznego państwa, w którym ma swoją siedzibę i podlega nadzorowi władz państwowych wskazanych w umowie międzynarodowej⁶⁸⁰. W polskim systemie prawnym brakuje podstaw do tworzenia tego typu instytucji⁶⁸¹.

Również drugi model opiera byt euroregionu o instytucję prawa pozytywnego przewidzianą w prawie wewnętrznym jednego z państw, jednak z tą różnicą, że dla skutecznego funkcjonowania nie wymaga uprzedniego zawarcia umowy międzynarodowej. Wspólnoty i władze lokalne z różnych państw, działając w ramach kompetencji ogólnych tworzą euroregion. Może tu chodzić o instytucję posiadającą osobowość prawną (np. stowarzyszenie)⁶⁸² lub też instytucję tejże osobowości pozbawioną (np. niemiecka wspólnota robocza, *Arbeitsgemeinschaft*)⁶⁸³. Jednostki samorządu terytorialnego, pochodzące z różnych państw, przystępują do euroregionu wedle procedury przewidzianej w przepisach prawa wewnętrznego tego państwa, w którym organizacja ma swoją siedzibę i które reguluje daną formę prawną. Członkostwo w takim zrzeszeniu nie wymaga

⁶⁷⁹ Przykładem dwustronnej umowy międzynarodowej, zezwalającej gminom na tworzenie międzynarodowych związków komunalnych jest: Abkommen zwischen dem Königreich der Niederlande, der Bundesrepublik Deutschland, dem Land Niedersachsen und dem Land Nordrhein-Westfalen über grenzüberschreitende Zusammenarbeit zwischen Gebietskörperschaften und anderen öffentlichen Stellen vom 23 Mai 1991, GV. NW. 1991, S. 530, GV. NW. 1993, S. 260; Übereinkommen zwischen den Regierungen der Bundesrepublik Deutschland, der Französischen Republik, und des Großherzogtums Luxemburg sowie dem Schweizerischen Bundesrat über die grenzüberschreitende Zusammenarbeit zwischen Gebietskörperschaften und örtlichen öffentlichen Stellen vom 23 Januar 1996, BGBl. 1997 II, S. 1159; Abkommen zwischen dem Land Nordrhein-Westfalen, dem Land Rheinland-Pfalz, der Wallonischen Region und der Deutschsprachigen Gemeinschaft Belgiens über grenzüberschreitende Zusammenarbeit zwischen Gebietskörperschaften und anderen öffentlichen Stellen vom 8 März 1996, GVBl. RP 1997, S. 3.

⁶⁸⁰ Więcej na ten temat zob. pkt. 5.5.2. niniejszej pracy.

⁶⁸¹ Formę związku celowego działającego wedle prawa niemieckiego przybrał m.in. niemieckoholenderski Euregio „Rhein-Maas-Nord”, zob. www.euregio-rmn.de z 20 grudnia 2010, Euregio „Rhein-Waal” oraz „Ems Dollart Region”.

⁶⁸² Najstarszy euroregion EUREGIO jest stowarzyszeniem zarejestrowanym (*eingetragener Verein*), działającym wedle prawa niemieckiego. Zob. Satzung EUREGIO e.V. beschlossen am 09 Juni 1999 in Münster, geändert 19 Januar 2001 in Wettringen und 27 Januar 2006 in Bad Bentheim, zob. www.euregio.de z 20 grudnia 2010.

⁶⁸³ Zob. pkt. 5.5.3. niniejszej pracy.

wydania specjalnej normy kompetencyjnej, ponieważ gminy korzystają z przysługującej im swobody w posługiwaniu się powszechnie dostępnymi formami prawnymi. Jednak w systemie polskim brakuje prawnej regulacji tworzenia instytucji prawnych z udziałem jednostek samorządu terytorialnego, które jednocześnie dopuszczająby przystępowanie podmiotów publicznych pochodzących z innych państw. Przykładowo popularne w Europie stowarzyszenie jako forma działania euroregionu jest formą niedopuszczalną w Polsce⁶⁸⁴.

Trzeci wreszcie model – obowiązujący wzdłuż wszystkich granic Polski – oznacza powoływanie euroregionu w wyniku umowy nawiązywanej pomiędzy euroregionami krajowymi. Do utworzenia tej instytucji dochodzi bowiem dwuetapowo. W pierwszej kolejności podmioty publiczne (gminy, powiaty) pochodzące tylko z jednego państwa powołują euroregion jako organizację wyposażoną w atrybut osobowości prawnej (np. w formie stowarzyszenia⁶⁸⁵) i działającą na podstawie prawa wewnętrznego państwa, do którego przynależą. Dopiero w drugiej kolejności, już wcześniej utworzone euroregiony krajowe, zawierają porozumienie o utworzeniu właściwego, transgranicznego euroregionu, którego członkami nie są bezpośrednio poszczególne podmioty władzy publicznej, lecz utworzone wcześniej ich zrzeszenia. Powstała w ten sposób instytucja nie posiada osobowości prawnej⁶⁸⁶, co więcej, nie ma oparcia w przepisach prawa wewnętrznego żadnego z państw. Nie jest również instytucją prawa międzynarodowego, ponieważ takowa powstaje z udziałem podmiotów (państw) prawa międzynarodowego. Prawidłowe funkcjonowanie organizacji euroregionalnej gwarantuje istnienie współ-

⁶⁸⁴ Zob. pkt. 5.5.4. niniejszej pracy.

⁶⁸⁵ Na granicy zachodniej utworzono cztery stowarzyszenia: Stowarzyszenie Gmin Polskich Euroregionu Nysa, Stowarzyszenie Gmin Rzeczypospolitej Polskiej Euroregion „Sprewa-Nysa-Bóbr” (www.euroregion-snb.pl z 16 stycznia 2011), Stowarzyszenie Gmin Polskich Euroregionu „Pro Europa Viadrina” (www.euroregion-viadrina.pl z 16 stycznia 2011), Stowarzyszenie Gmin Polskich Euroregionu „Pomerania” (www.pomerania.org.pl z 18 stycznia 2011). Dla uściślenia należy zaznaczyć, że dwa z wymienionych tu euroregionów działały początkowo w innej formie prawnej. Euroregion „Pro Europa Viadrina” został utworzony w 1993 r. przez dwie niezależne organizacje samorządowe, a mianowicie przez Związek Gmin Gorzowskich oraz Stowarzyszenie Gmin Lubuskich. Tak stworzony dualizm reprezentacji polskich gmin w euroregionie nie służył jednak optymalnemu rozwojowi współpracy i w 1997 r. utworzono w ich miejsce Stowarzyszenie Gmin Polskich Euroregionu „Pro Europa Viadrina”, zob. *Euroregiony w nowym podziale terytorialnym Polski*, Wrocław 1999, s. 54. W przypadku Euroregionu „Pomerania” występowała również podwójna reprezentacja poprzez Komunalny Związek Celowy Gmin Pomorza Zachodniego z jednej strony oraz Miasto Szczecin z drugiej strony. W związku z koniecznością przystosowania się do nowych zadań oraz do wymogów znowelizowanej ustawy o finansach publicznych zdecydowano o likwidacji związku, a utworzone w 2001 r. Stowarzyszenie Gmin Polskich Euroregionu „Pomerania”, do którego przystąpiło również miasto Szczecin, przejęło wszystkie prawa i obowiązki związku.

⁶⁸⁶ Zob. np. § 1 ust. 2 Ramowego porozumienia Euroregionu Neisse-Nisa-Nysa z 30 listopada 2007, w którym czytamy „Wspólnota nie posiada osobowości prawnej”, zob. www.euroregion-nysa.pl z 20 grudnia 2010.

nych, ponadnarodowych struktur, których uchwały dla swej ważności w prawie wewnętrznym muszą być zaakceptowane przez organy euroregionów krajowych. Analiza trzeciego z wyodrębnionych modeli jest możliwa na podstawie zestawienia cech euroregionu krajowego i euroregionu transgranicznego w oparciu o następujące kryteria: podstawy prawnej do ich utworzenia, procedury powoływania, struktury ich władz oraz spełnianych przez nie funkcji (zadań).

Kryterium pierwsze, czyli podstawa prawna do powoływania euroregionów jest odmienne dla obu typów organizacji. W przypadku euroregionu krajowego jest nim prawo wewnętrzne każdego z państw, regulujące zasady tworzenia i tryb funkcjonowania wybranej przez władze lokalne instytucji. Chodzi tu o organizację powstałą w drodze umowy prawa pozytywnego, tj. umowy której podstawowe elementy treści determinuje ustawa (umowa powołująca do życia stowarzyszenie). Natomiast do utworzenia euroregionu transgranicznego dochodzi na podstawie ogólnych norm kompetencyjnych zawartych w Konstytucji RP (art. 172 ust. 2) i ustawach ustrojowych (np. art. 7 ust. 1 pkt. 20 u.s.g.), których konkretyzacja następuje w wyniku zawarcia umowy nienazwanej w prawie pozytywnym, a mianowicie umowy o utworzeniu euroregionu transgranicznego. Fakt ten nie oznacza jednak, że mamy do czynienia z umową niewywołującą skutków prawnych, zwaną niekiedy mianem „umowy dżentelmeńskiej” („*gentlemen's agreement*”). Umowa, o której tu mowa, odpowiada podstawowym kryteriom umowy, używanej powszechnie w obrocie prawnym⁶⁸⁷. Stanowi ona sporządzoną w formie pisemnej czynność prawną, zawierającą zgodne oświadczenia woli stron, zmierzające do powstania stosunku prawnego o charakterze zobowiązaniowym. Zobowiązanie to dotyczy utworzenia instytucji euroregionalnej, czynnego w niej współuczestnictwa poprzez ustanowione organy oraz uiszczania składek członkowskich⁶⁸⁸. Umowa ta w konstrukcji swej przypomina omówiony wyżej typ umów o współpracy transgranicznej, posiadający

⁶⁸⁷ J. Jezioro, *Umowa* [w:] *Encyklopedia prawa*, red. U. Kalina-Prasznic, Warszawa 2007.

⁶⁸⁸ Zob. Ramowe porozumienie Euroregionu „Neisse-Nisa-Nysa” z 30 listopada 2007 zawarte pomiędzy Stowarzyszeniem Gmin Polskich Euroregionu Nysa, Kommunalgemeinschaft Euroregion Neisse e.V. i Regionalni sdruzeni Euroregion Nisa; Umowa o utworzeniu Euroregionu „Pomerania” zawarta 15 grudnia 1995 w Szczecinie pomiędzy Komunalnym Związkiem Celowym Gmin Pomorza Zachodniego „Pomerania”, Miastem Szczecin i Związkiem Komunalnym Euroregionu Pomerania; Umowa o utworzeniu Euroregionu „Pro Europa Viadrina” pomiędzy Stowarzyszeniem Gmin Lubuskich i Związkiem Gmin Gorzowskich ze strony polskiej oraz Stowarzyszeniem Środkowa Odra ze strony niemieckiej z 21 grudnia 1993; Umowa o utworzeniu Euroregionu „Spree-Nysa-Bóbr” zawarta 21 września 1993 w Gubinie pomiędzy Stowarzyszeniem Gmin Rzeczypospolitej Polskiej Euroregion „Spree-Nysa-Bóbr” a niemieckim Stowarzyszeniem Euroregion „Spree-Neisse-Bober e.V.”

zarówno elementy publicznoprawne jak i cywilistyczne⁶⁸⁹. O przewadze pierwiastków publicznoprawnych decyduje podstawa prawna zawarcia umowy, ich podmiot, przedmiot oraz skutek prawny, polegający na wywołaniu bezpośrednich skutków w sferze prawa administracyjnego ustrojowego w postaci tworzenia nowych organów wspólnych z udziałem podmiotów publicznych.

Procedurę powoływania euroregionów krajowych determinują przepisy prawa powszechnie obowiązującego, przy czym procedura jest uzależniona od wyboru formy prawnej⁶⁹⁰. Jeśli chodzi o euroregion transgraniczny, to w myśl ustawy o zasadach przystępowania jednostek samorządu terytorialnego do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych wymagana jest zgoda ministra właściwego do spraw zagranicznych (art. 4 ust. 2)⁶⁹¹. Już z wymienionych powyżej uregulowań wynika, że w przypadku euroregionu przekraczającego granice państwowe procedurę tworzenia wyróżnia obecność szczególnych środków nadzoru *ex ante*. Analizując zagadnienie struktury władz należy zauważyć, że w przypadku euroregionu krajowego występuje określona determinacja ustawowa (gminy są reprezentowane we władzach euroregionu z reguły przez wójtów, burmistrzów i prezydentów miast), natomiast strony euroregionu transgranicznego same stanowią o płaszczyźnie strukturalnej współpracy (determinacja umowna). Na mocy porozumienia zostaje powołany organ przedstawicielski⁶⁹² i wykonawczy⁶⁹³ oraz jeden wspólny⁶⁹⁴ bądź odrębne, narodowe sekretariaty⁶⁹⁵. Dość istotną

⁶⁸⁹ Zob. pkt. 5.4.3. niniejszej pracy.

⁶⁹⁰ Przykładowo stowarzyszenia tworzone przez jednostki samorządu terytorialnego w Polsce podlegają obowiązkowo rejestracji w Krajowym Rejestrze Sądowym, zob. pkt. 5.5.4. niniejszej pracy.

⁶⁹¹ Na marginesie warto odnotować zastanawiającą praktykę ministra właściwego do spraw zagranicznych, który wydaje gminom zezwolenia na przystępowanie do międzynarodowego zrzeszenia w trybie art. 4 ust. 2 omawianej ustawy, gdy tymczasem pojedyncze gminy są członkami euroregionu zrzeszającego wyłącznie gminy polskie, nie będąc bezpośrednio reprezentowane w międzynarodowym (transgranicznym) zrzeszeniu.

⁶⁹² „Organem najwyższym jest Rada” (zob. § 7 ust. 1 Ramowego porozumienia Euroregionu „Neisse-Nisa-Nysa”, § 5 Umowy o utworzeniu Euroregionu „Pro Europa Viadrina”, § 6 Umowy o utworzeniu Euroregionu „Pomerania”, § 5 ust. 3 Umowy o utworzeniu Euroregionu „Spewa-Nysa Bóbr”).

⁶⁹³ Organem decydującym i reprezentującym jest Prezydium (§ 8 ust. 1 Ramowego porozumienia Euroregionu „Neisse-Nisa-Nysa”, § 6 Umowy o utworzeniu Euroregionu „Pro Europa Viadrina”, § 7 Umowy o utworzeniu Euroregionu „Pomerania”, § 5 ust. 4 Umowy o utworzeniu Euroregionu „Spewa-Nysa Bóbr”).

⁶⁹⁴ Np. § 9 ust. 1 Ramowego porozumienia Euroregionu „Neisse-Nisa-Nysa” z stanowi, że Wspólny Sekretariat jest organem administracyjnym i koordynacyjnym. Tworzy go trójstronne konsylium Sekretarzy, którzy reprezentują strony uczestniczące na podstawie stosownych pełnomocnictw; § 9 ust. 2 rozstrzyga, że siedzibą Sekretariatu jest Liberec.

⁶⁹⁵ Zob. np. § 7 Umowy o utworzeniu Euroregionu „Pro Europa Viadrina”, który stanowi, że sekretariat euroregionu tworzą jego dwie placówki w Słubicach i we Frankfurcie n/O.

rolę odgrywają również grupy robocze⁶⁹⁶, które stanowią forum wymiany poglądów ekspertów z określonych dziedzin. Organy te stanowią rodzaj niezdeteminowanych prawem „ponadnarodowych struktur”⁶⁹⁷.

Na koniec należy jeszcze wskazać na podwójną rolę euroregionu. Z jednej bowiem strony został on utworzony z myślą o współzałożeniu i uczestnictwie w euroregionie transgranicznym i w tym sensie jego zadaniem jest wprowadzanie w życie uchwał podjętych przez ponadnarodowe gremia⁶⁹⁸. Z drugiej jednak strony – zgodnie z przyjętymi statutami – istnieje określona sfera działalności, którą wykonuje on w sposób niezależny od euroregionu transgranicznego⁶⁹⁹. Na rzecz euroregionu krajowego jako stowarzyszenia posiadającego przymiot osobowości prawnej mogą być przekazane zadania publiczne. Natomiast dalsze powierzanie tych zadań na rzecz euroregionu transgranicznego nie jest możliwe. Zakazuje tego art. 3 ustawy o zasadach przystępowania jednostek samorządu do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych. Według tego przepisu przystąpienie do zrzeszenia międzynarodowego nie może łączyć się z przekazaniem na jego rzecz zadań publicznych z zakresu działań tej jednostki. W związku z powyższym samo prawo determinuje zakres spraw, jakimi mogą się zajmować euroregiony. Inną kwestią, którą należy w tym miejscu podnieść jest fakt, że w Polsce po przemianach ustrojowych 1998 r. euroregiony krajowe, zrzeszające stosunkowo dużą liczbę jednostek samorządu lokalnego z danego terenu stały się poważną reprezentacją samorządów lokalnych w granicach dawnych województw. Wypada również nadmienić o roli euroregionów krajowych jako instytucji wdrażających programy pomocowe Unii

⁶⁹⁶ Zob. np. § 8 Umowy o utworzeniu Euroregionu „Pro Europa Viadrina” ustalający, że grupy robocze powoływane są przez Prezydium.

⁶⁹⁷ M. Kozanecka, *Otoczenie euroregionalne Polski jako przejaw procesów integracyjnych w Europie* [w:] *Problematyka geopolityczna Europy Środkowej i Wschodniej*, red. J. Kitowski, Rzeszów 1999.

⁶⁹⁸ Celem stowarzyszenia jest „wykonywanie zadań określonych w podpisanych przez Stowarzyszenie umowach i porozumieniach”, zob. § 8 ust. 1 pkt. 6 Statutu Stowarzyszenia Gmin Polskich Euroregionu „Pomerania”, § 7 pkt. 10 Statutu Stowarzyszenia Gmin Polskich Euroregionu „Pro Europa Viadrina”.

⁶⁹⁹ Zob. np. § 7 Statutu Stowarzyszenia Gmin Polskich Euroregionu „Pro Europa Viadrina”, w którym czytamy m.in.: „Celem stowarzyszenia jest reprezentacja i obrona wspólnych interesów gmin zrzeszonych w Euroregionie „Pro Europa Viadrina” oraz współpraca gmin w zakresie: 1. gospodarki komunalnej (budowa infrastruktury komunalnej, gazyfikacja wsi, telefonizacja), 2. Ochrony środowiska (utyliczacja odpadów komunalnych i przemysłowych, oczyszczanie ścieków), 3. Ochrony zdrowia (w tym w ramach samorządowego systemu finansowania służby zdrowia) (...)”.

Europejskiej⁷⁰⁰. Organizacje te zarządzały Funduszem Małych Projektów finansowanych wcześniej w ramach PHARE-CBC, a następnie inicjatywy wspólnotowej INTERREG⁷⁰¹. Podstawowym celem projektów jest wymiana kulturalna, rozwój demokracji lokalnej, zasobów ludzkich, drobnej przedsiębiorczości w ramach szkoleń, studiów transgranicznych i koncepcji rozwojowych, jak również rozwijanie szlaków i atrakcji turystycznych⁷⁰².

Pomimo różnorodnych uwarunkowań prawnych cechą charakterystyczną wszystkich instytucji euroregionalnych jest fakt, że podstawowym ich zadaniem jest reprezentowanie interesów społeczności lokalnych zamieszkałych tereny nadgraniczne. Dlatego najważniejszą ich funkcją jest tworzenie sieci powiązań z wyspecjalizowanymi krajowymi i międzynarodowymi organami koordynacji współpracy transgranicznej⁷⁰³. Takie postrzeganie ich roli owocuje ogromną ilością oficjalnych i nieoficjalnych spotkań krajowych i międzynarodowych z różnorodnymi partnerami współpracy⁷⁰⁴.

Podsumowując rozważania na temat natury prawnej euroregionów transgranicznych, należy podkreślić ich publicznoprawny charakter. Źródła umocowania do tworzenia tych instytucji należy poszukiwać w przepisach prawa publicznego – konstytucyjnego (art. 172 ust. 2 RP) oraz ustrojowego (art. 7 ust. 1 pkt. 20). Ich egzystencja uzależniona jest od wcześniejszego utworzenia euroregionów krajowych, którego członkami są jednostki samorządu terytorialnego o charakterze lokalnym. A zatem stronami euroregionów są podmioty publiczne i w związku z tym ich zadania muszą być zgodne z prawem i mieścić się w zakresie działania tworzących je podmiotów. Podstawę ich funkcjonowania stanowią porozumienia o utworzeniu euroregionu. Należy je uznać za czynność prawną zmierzającą do wywołania skutków w sferze ustrojowego prawa administracyjnego ze względu na zobowiązanie powoływania wspólnych organów, będących reprezentacją podmiotów publicznych – stron umowy. Nadrzędnym celem działania euroregionów jest urzeczywistnianie interesu publicznego.

⁷⁰⁰ Podstawę prawną stanowi Rozporządzenie Komisji (WE) nr 438/2001 z 2 marca 2001 ustanawiające szczegółowe zasady wykonania rozporządzenia Rady (WE) nr 1260/1999 dotyczącego zarządzania i systemów kontroli pomocy udzielanej w ramach Funduszy Strukturalnych.

⁷⁰¹ B. Jałowiecki, M. Smętkowski, *Małe projekty euroregionalne* [w:] *Współpraca transgraniczna Unii Europejskiej. Doświadczenia polsko-niemieckie*, red. G. Gorzelak, J. Bachtler, M. Kasprzyk, Warszawa 2004, s. 278.

⁷⁰² *Ibidem*, s. 278.

⁷⁰³ W ujęciu ekonomistów chodzi tu głównie o „efekt wzmocnienia sieci powiązań instytucjonalnych w regionie“, zob. B. Jałowiecki, M. Smętkowski, *Małe projekty...*, *op. cit.*, s. 291

⁷⁰⁴ T. Borys, Z. Panasiewicz, *Euroregion Neisse-Nisa-Nysa. Podstawowe informacje*, Warszawa-Jelenia Góra 1994.

W polskim systemie prawnym brakuje odpowiednich regulacji umożliwiających tworzenie euroregionów ponad granicami. W tej swoistej sytuacji dochodzi do tworzenia i przymusowego współistnienia obok siebie euroregionów jednonarodowych i transgranicznych, a w konsekwencji do atomizacji podejmowanych działań, sprzyjających forsowaniu partykularnych narodowych interesów. Taki stan rzeczy prowadzi w konsekwencji do ogromnych dysproporcji w rozwoju tego typu organizacji wzdłuż granic Polski w porównaniu z Europą Zachodnią. W szczególności negatywne skutki przynosi brak przymiotu osobowości prawnej oraz brak możliwości przejmowania przez nie zadań publicznych. Zupełnie nową perspektywę otwiera prawo wspólnotowe umożliwiające zakładanie przez euroregiony Europejskiego Ugrupowania Współpracy Terytorialnej (EUWT).

5.6. Ocena prawnych form współpracy transgranicznej w kontekście dychotomicznego podziału prawa

Podział na publicznoprawne oraz prywatnoprawne formy współpracy transgranicznej jest pochodną systematyzacji wszystkich norm prawnych na dwa podzbiory: prawo publiczne i prawo prywatne. Wprawdzie w Polsce socjalistycznej negowano tę systematyzację ze względów ideologicznych⁷⁰⁵, jednak obecnie powraca się do niej w doktrynie. W Polsce i w Niemczech pojmowanie prawa publicznego i prywatnego jest podobne⁷⁰⁶, tym bardziej, że ustalenia niemieckiej doktryny prawa uważa się za decydujące dla europejskiego (kontynentalnego) modelu prawa z jego dychotomicznym podziałem⁷⁰⁷.

Jednym z argumentów przemawiających na rzecz przyjęcia podziału na publicznoprawne oraz prywatnoprawne formy współpracy transgranicznej jest fakt, że używanie terminów: „administracyjne” czy „cywilne” formy współpracy zawęża w pewnym sen-

⁷⁰⁵ W państwach socjalistycznych nie uznawano odrębności interesów jednostki i społeczności państwowej w wyniku czego zaniechano stosowania podziału na prawo publiczne i prywatne. Taką opinię reprezentował m.in. A. Stelmachowski, *Wstęp do teorii prawa cywilnego*, Warszawa 1984.

⁷⁰⁶ Tradycyjnie mianem prawa publicznego określa się prawo konstytucyjne, prawo administracyjne i prawo karne, zaś w skład prawa prywatnego wchodzi prawo cywilne, prawo rodzinne, prawo handlowe, prawo rolne oraz prawo spółdzielcze.

⁷⁰⁷ J. S. Langrod, *Instytucje prawa administracyjnego. Zarys części ogólnej*, Kraków 1948, s. 50; S. Włodyka, *Problem struktury prawa*, „Państwo i Prawo” 1995, nr 6, s. 5 i n. Istotnym jest fakt, że obszerna monografia J. Nowackiego na temat systematyzacji prawa na normy prawa publicznego i prywatnego opiera się niemal wyłącznie na prezentacji osiągnięć doktryny niemieckiej, zob. J. Nowacki, *Prawo publiczne – prawo prywatne*, Katowice 1992.

sie rozpatrywanie współpracy do ustaw prawa materialnego konkretnych działów prawa, zaś ocenianie współpracy w kontekście dychotomii całego systemu prawa pozwala na zaobserwowanie ciekawych zjawisk. Przykładowo pojawia się tu kwestia, w jakim zakresie współpraca ponadgraniczna gmin może się odbywać w formach publiczno-prawnych, a na ile gminy są zmuszone do prywatyzacji tejsze współpracy⁷⁰⁸. W konsekwencji powstaje pytanie, na ile gmina współpracująca z zagranicznym partnerem i wykorzystująca prywatnoprawne formy kooperacji występuje jako autonomiczny podmiot prawa prywatnego, przyczyniając się do rozwoju gospodarki wolnorynkowej.

Podział na prawo publiczne i prawo prywatne nie jest wolny od wad, ponieważ brakuje uniwersalnych kryteriów, pozwalających na jednoznaczne wydzielenie dwóch wspomnianych podzbiorów norm prawnych⁷⁰⁹. Potwierdza to kryterium autonomiczności (równorzędności) podmiotów, wedle którego prawo prywatne reguluje stosunki prawne autonomicznych względem siebie podmiotów, natomiast w stosunkach prawa publicznego następuje władcze i jednostronne określenie sytuacji prawnej obywatela przez organ administracji państwowej (samorządowej)⁷¹⁰. Niniejsze kryterium nie sprawdza się w przypadku współpracy realizowanej w oparciu o prawo publiczne. Rozpatrywana tu współpraca międzygminna – w szczególności zaś współpraca ponadgraniczna – z góry zakłada równorzędność zainteresowanych podmiotów. Kryterium równorzędności podmiotów nie jest jedynym kryterium rozgraniczenia między prawem publicznym i prywatnym⁷¹¹. Zauważa się, że dopiero łączne zastosowanie kilku kryteriów umożliwi zakwalifikowanie badanego zjawiska prawnego do jednego z dychotomicznych działów⁷¹². Ponadto zarówno w obrębie prawa publicznego, jak i prywatnego istnieją pewne obszary graniczne⁷¹³, co do których należy poddać w wątpliwość przydatność proponowanych kryteriów rozgraniczenia. Przejawem „stref granicznych” na styku

⁷⁰⁸ Współpraca transgraniczna prowadzona w formie spółek prawa handlowego jest przejawem prywatyzacji zadań publicznych. S. Biernat określa to zjawisko mianem prywatyzacji organizacyjnej (formalnej), zob. S. Biernat, *Prywatyzacja zadań...*, *op. cit.*, s. 105.

⁷⁰⁹ Stanowisko krytyczne reprezentują m.in. J. Łętowski, *W sprawie granicy między prawem publicznym a prywatnym. Prace z prawa cywilnego wydane dla uczczenia pracy naukowej Profesora Józefa Piątkowskiego*, Ossolineum 1985; J. Nowacki, *op.cit.*, s. 132.

⁷¹⁰ Za tym kryterium opowiadają się m.in.: A. Stelmachowski, *Zarys...*, *op. cit.*, s. 35; Z. Radwański, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 1999, s. 2.

⁷¹¹ Szczegółowe omówienie proponowanych kryteriów zob. J. Nowacki, *op.cit.*

⁷¹² S. Włodyka, *op.cit.*, s. 11.

⁷¹³ Szerzej na ten temat zob. F. Longchamps, *Problemy pogranicza prawa administracyjnego*, „Studia Prawnicze” 1967, z. 16, s. 13 i n.

dwóch podstawowych reżimów prawnych jest „stan taki, że administracja żyje niejako *podwójnym życiem* prawnym, tzn. poddana jest równocześnie pod rząd zarówno prawa administracyjnego, jak prawa cywilnego. Aktywność administracji regulowana więc jest raz przez prawo odrębne, odnoszące się tylko właśnie do tej aktywności, a drugi raz przez to samo prawo, które reguluje aktywność prywatną (stosunki między jednostkami). Odróżniamy więc tu trzy sfery prawne: jedną – wyłącznego zastosowania prawa administracyjnego; drugą – wyłącznego zastosowania prawa cywilnego; trzecią – strefę graniczną, krzyżowania się obu reżimów, obejmującą punkty styku ich ingerencji⁷¹⁴. Zakładając, że współpraca transgraniczna jest przejawem aktywności administracji samorządowej, należy stwierdzić, że może ona podlegać wyłącznie prawu publicznemu lub wyłącznie prawu prywatnemu albo jednocześnie obu reżimom prawnym. Tutaj wyłania się interesująca kwestia, na ile regulacje prawne dotyczące współpracy transgranicznej wykazują cechy przynależności do owych „stref granicznych”.

Wybór odpowiedniej terminologii prawniczej i jego uzasadnienie nie jest jednak najważniejszym zagadnieniem niniejszego punktu. Podstawowe znaczenie będzie miała odpowiedź na pytanie, w jakich formach prawnych (publicznoprawnych czy prywatnoprawnych) odbywa się współpraca ponadgraniczna gmin, a w szczególności, czy ustawodawca ustanowił jakieś preferencje na rzecz określonego porządku prawnego.

Jak wcześniej ustalono, w polskim i niemieckim ustawodawstwie brakuje jakiś ogólnych kryteriów, wedle których postępuje administracja, decydując się na korzystanie z publicznoprawnych bądź prywatnoprawnych form działania. Jedynie w przypadku konieczności zastosowania władztwa administracyjnego kwestia wyboru formy publicznoprawnej jest z góry przesądzona. Brak zawarcia dwustronnej polsko-niemieckiej umowy międzynarodowej, upoważniającej gminy obu krajów do korzystania z form publicznych wyróżnionych w prawie pozytywnym (związek międzygminny czy porozumienia międzygminne), przesądza kwestię niedopuszczalności korzystania z wyżej wymienionych form. W związku z tym pojawia się zasadnicze pytanie czy możliwość zawierania umów prawa publicznego jest ograniczona do katalogu umów publicznych *expresses verbis* wymienionych w ustawie czy być może gminy mogą zawierać umowy publiczne nienazwane w prawie pozytywnym.

Z dotychczasowych rozważań wynika, że umowy o współpracy transgranicznej posiadają pewien obiektywnie istniejący zespół cech, których analiza pozwala na stwier-

⁷¹⁴ J. S. Langrod, *Instytucje prawa administracyjnego. Zarys części ogólnej*, reprint, Kraków 2003, s. 44.

dzenie przynależności umów do jednego lub drugiego działu prawa. Inaczej mówiąc, nie można *a priori* odrzucić możliwości istnienia umów publicznoprawnych, wysuwając argument braku regulacji ustawowej. Dlatego należy stwierdzić, że o wyniku kwalifikacji prawnej umowy decyduje dogłębna analiza elementów jej treści.

Umowy o współpracy transgranicznej cechuje przynależność do obu działów prawa, przy czym brakuje występowania tzw. „umów czystych”, które możnaby określić wyłącznie jako prywatne lub publiczne. Zawsze pojawia się występowanie owych „stref granicznych” umiejscowionych na styku dwóch dychotomicznych działów prawa. Przykładem jest tu modyfikacja klasycznej umowy spółki. Utworzenie wspólnego polsko-niemieckiego przedsiębiorstwa oczyszczania ścieków poprzedzone zostało niezliczoną ilością umów towarzyszących, zawieranych przez rozmaite organy państwowe celem stworzenia systemu gwarancji publicznych. Niniejszy zabieg można określić mianem „publicyzowania” się prawa cywilnego. Konieczność ingerencji prawa publicznego wynika z przekonania, że korzystanie z form cywilnych w procesie realizacji zadań publicznych jest niewystarczające. Chodzi tu w szczególności o stworzenie niezbędnych gwarancji i instrumentów prawnych w zakresie zabezpieczenia interesu ogólnego, demokratycznej kontroli oraz wglądu co do właściwego wykorzystania środków publicznych. Nie bez znaczenia jest fakt, iż w przypadku korzystania z form prywatnych wszelkie spory wewnętrzne powstałe między gminami dwóch państw mogą być rozstrzygane jedynie na podstawie norm prawa prywatnego międzynarodowego, co w przypadku organów publicznych okazuje się niezwykle skomplikowane⁷¹⁵.

Również przy korzystaniu z form prawa publicznego towarzyszy zjawisko przenikania elementów cywilistycznych. W przypadku umów ramowych o współpracy transgranicznej, jak i umów powołujących do życia euroregiony mamy do czynienia z umowami nienazwanymi w prawie pozytywnym, które ze względu na przewagę pierwiastków administracyjnoprawnych należy zakwalifikować jako umowy publicznoprawne. Ze względu na brak dopuszczalności poddania administracyjnoprawnych działań niewładczych bezpośredniej kontroli sądów administracyjnych istnieje konieczność rozpatrywania sporów wynikłych na tle realizacji tych umów wyłącznie przed sądami powszechnymi. Jest to oznaka prywatyzacji prawa publicznego.

⁷¹⁵ Na ten temat zob. A. Mikołajczyk, *Regiony i współpraca transgraniczna* [w:] *Regiony*, Z. Brodecki, A. Brzezińska, I. Erecińska, K. Gawlikowska-Hueckel, R. Grzeszczak, A. Mikołajczyk, T. Parteka, D. Pyć, A. Skóra, T. Sowiński, A. Wentkowska, W. Wiewiórowski, K. Zeidler, M. Zieliński, Warszawa 2005, s. 302.

Reasumując należy zauważyć, że brak odpowiednich regulacji prawnych, jak i brak spójnych, specjalnie skonstruowanych podstaw prawnych współpracy transgranicznej gmin Polski i Niemiec implikuje powstawanie dwustronnego zjawiska przenikania elementów publicznoprawnych do form prawa prywatnego oraz elementów prywatnoprawnych do form prawa publicznego. Należy w tym miejscu zasygnalizować, że zakładanie w przyszłości przez gminy nowej instytucji prawa wspólnotowego o nazwie Europejskie Ugrupowanie Współpracy Terytorialnej pozwoli zaobserwować istnienie zupełnie nowej płaszczyzny rozważań, polegającej na powstawaniu „sfer granicznych” na styku prawa wspólnotowego i prawa krajowego państw członkowskich, w którym z kolei będą się przenikały elementy publicznoprawne i prywatnoprawne.

5.7. Konkluzje

Punktem wyjścia niniejszego rozdziału stała się analiza wypracowanych w doktrynie różnorodnych klasyfikacji form działania administracji publicznej. Sama współpraca transgraniczna jako współpraca niezależnych względem siebie podmiotów stanowi przejaw działań skierowanych na zewnątrz o charakterze niewładczym. Przedmiotem badań jest jednak nie istota czy natura współpracy jako takiej, lecz zagadnienie możliwości wykorzystywania w ramach tejże współpracy prawnie dopuszczalnych form. Ramy konstrukcyjne rozważań tworzy klasyczny podział form na faktyczne i prawne, tzn. na prawnie niewiążące i te wywołujące skutki prawne.

W przypadku działań faktycznych mamy do czynienia z ogromną różnorodnością form, na które się składają czynności materialno-techniczne i społeczno-organizatorskie, jak również działania mające na celu wymianę informacji w ramach bieżącej działalności administracji lub w ramach specjalnie do tego powoływanych grup roboczych, posiadających charakter opiniodawczo-doradczy. Na szczególną uwagę zasługują działania społeczno-organizatorskie skierowane do podmiotów z zewnątrz, polegające na wydawaniu wspólnych apeli, rezolucji czy deklaracji. W swej istocie stanowią one niewiążące zajęcie stanowiska w określonej sprawie, ale szczególnie w przypadku gmin pochodzących z dwóch różnych państw w sposób dobitny manifestują na zewnątrz łączącą je wspólnotę interesów.

Działania prawne można podzielić na umowne i pozaumowne. Pierwszym przykładem działań prawnych pozaumownych jest informowanie i opiniowanie. O ile w polskim systemie prawnym brakuje odpowiednich uregulowań przewidujących udzielanie informacji zagranicznej gminie jako warunku skuteczności określonej czynności, to

w prawie niemieckim takowe przepisy wprowadza kodeks budowlany. § 4a ust. 5 przewiduje konieczność informowania gmin i urzędów sąsiedniego państwa o projektach planów realizacji zabudowy. Spełnienie tego obowiązku jest jednak uzależnione od wystąpienia łącznie dwóch przesłanek: stwierdzenia prawdopodobieństwa oddziaływania planów „w znacznym stopniu” po drugiej stronie granicy oraz przestrzegania zasady wzajemności i równoważności w informowaniu. W związku z brakiem odpowiednich przepisów w prawie polskim warunek wzajemności nie jest spełniony, jednak w praktyce administracyjnej § 4a ust. 5 spowodował zainicjowanie procesu wymiany informacji w sprawie planów zagospodarowania przestrzennego. Jeśli chodzi o opiniowanie, to ani prawo polskie, ani niemieckie nie przewiduje procedur z udziałem gminy zagranicznej. Należy tu nadmienić, że w przypadku znaczącego szkodliwego transgranicznego oddziaływania na środowisko przepisy szczególne obu państw przewidują procedurę opiniowania urzędów i nie można wykluczyć, że gmina, planując konkretne przedsięwzięcia inwestycyjne, będzie uczestniczyła w takowej procedurze.

Drugim przykładem działań prawnych pozaumownych jest wydawanie wspólnych aktów. Na wstępie należy zaznaczyć, że ze względu na niemożność użycia władztwa administracyjnego we współpracy transgranicznej niedopuszczalnym jest wydawanie wspólnych aktów normatywnych czy tym bardziej aktów administracyjnych. Realizowanie zamierzonych celów może się natomiast odbywać w drodze wydawania aktów planowania. Ich atutem we współpracy z zagranicznym partnerem jest fakt, że są one pozbawione mocy obowiązującej poza układem bezpośredniego podporządkowania organizacyjnego. W praktyce ich wydawanie jest podyktowane potrzebą racjonalizacji działań we współpracy transgranicznej i szczególnie gminy położone w bezpośredniej bliskości granicy państwowej opracowują akty planowania, postrzegając je jako konieczny kanon dalszego rozwoju. Innym rodzajem aktów pojawiających się we współpracy transgranicznej jest typ aktu indywidualnego polegającego na wspólnym nadawaniu wyróżnień podmiotom z zewnątrz.

Podstawowym typem działań prawnych we współpracy transgranicznej jest zawieranie umów. Punktem wyjścia do rozważań nad umowami stał się ich podział ze względu na przynależność do prawa publicznego bądź prywatnego. O ile w przypadku umów prawa prywatnego (cywilnego) nie ma żadnych wątpliwości kompetencyjnych, ponieważ gmina nawiązując je korzysta z atrybutów osobowości prawnej, to umowy prawa publicznego nie są w Polsce uregulowane prawem, chociaż obecnie w doktrynie nie ma już wątpliwości co do zasadności ich wyszczególniania. Nie ma jednak zgody, co do ich rozumienia – czy ma to być umowa zawierana wyłącznie z obywatelem w celu roz-

strzygnięcia sprawy indywidualnej, czy może z podmiotami niepublicznymi w celu powierzenia im wykonywania zadań wraz z odpowiednimi kompetencjami czy wreszcie z równorzędnymi podmiotami wykonującymi funkcje administracji publicznej. Inaczej przedstawia się sytuacja w Niemczech, gdzie umowa publicznoprawna to instytucja usankcjonowana w federalnej ustawie o postępowaniu administracyjnym. Wedle § 54 zd. 1 jest to umowa, w której jest nawiązywany, zmieniany lub znoszony stosunek prawny prawa administracyjnego i, co ciekawe, ustawa nie formułuje żadnych dalszych wymogów co do treści umowy. Doktryna niemiecka wprowadza podział na umowy subordynacyjnoprawne, zawierane między organem administracyjnym a jednostką oraz koordynacyjnoprawne, zawierane między równouprawnionymi podmiotami publicznoprawnymi. W interesującej nas kwestii umów koordynacyjnoprawnych istnieje przekonanie, że do ich zawarcia nie jest konieczne wyraźne zezwolenie ustawy. Stąd w praktyce administracyjnej niezwykle częste nawiązywanie „umów publicznoprawnych nienazwanych”.

Prowadzenie badań prawno-porównawczych w zakresie umów publicznych jest zatem bezprzedmiotowe. W Niemczech jest to trwała instytucja prawa administracyjnego z jasno skryształizowanymi poglądami w doktrynie, natomiast w Polsce ustawodawstwo milczy na ten temat, zaś w literaturze fachowej nie wypracowano jak dotąd jednolitego stanowiska. Czy w związku z powyższym należy traktować wszystkie umowy transgraniczne powstałe z udziałem gmin polskich jako umowy prawa prywatnego? Decydujące znaczenie posiada analiza materiału empirycznego, a zwłaszcza elementów treści umowy o współpracy transgranicznej.

Umowy o współpracy transgranicznej są bardzo różnorodne, a ich cechy z trudem podlegają jakimkolwiek klasyfikacjom. Z dużym uproszczeniem można je podzielić na umowy ramowe o współpracy transgranicznej oraz umowy przedmiotowe, dotyczące głównie umożliwienia korzystania z instytucji, obiektów, urządzeń i usług drugiej strony. Analizując umowy ramowe o współpracy transgranicznej należy stwierdzić, że mamy tu do czynienia ze stosunkiem zobowiązaniowym szczególnego rodzaju, polegającym na konieczności podjęcia szeregu czynności organizatorskich dla zapewnienia odpowiedniego przebiegu współpracy. O publicznoprawnym charakterze tych umów decydują publicznoprawny charakter podstaw prawnych zawarcia umowy, podmioty umowy, przedmiot umowy oraz jej skutek. Warto w tym miejscu podkreślić, że konkretna umowa, jak każda inna czynność prawna, ze swej natury jest zakorzeniona tylko w jednym systemie prawnym, a nie w dwóch lub trzech jednocześnie. Dlatego w każdym odrębnym przypadku należy dokonywać oceny ich przynależności do systemu prawnego jed-

nego państwa. W odniesieniu do umów przedmiotowych zawieranych na granicy polsko-niemieckiej zwraca uwagę bardzo skromna praktyka ich zawierania w porównaniu z sytuacją panującą wzdłuż granic państw Europy Zachodniej. Taki stan rzeczy ma szansę zmienić wdrażanie rozporządzenia Wspólnot dotyczącego Europejskiego Ugrupowania Współpracy Terytorialnej. Przewidziano w nim nie tylko zawieranie między jednostkami publicznymi różnych państw umów prawa europejskiego zwanych konwencjami dla utworzenia EUWT, ale również możliwość dalszego powierzania zadań ugrupowania jednemu z członków. W praktyce będziemy mieli do czynienia z niezliczoną ilością umów prawa europejskiego zawieranych przez podmioty publiczne państw członkowskich, których przynależność do jednego z dwóch działów prawa – publicznego lub prywatnego – winna zależeć od systemu prawnego państwa członkowskiego, w którym umowa będzie zawierana lub realizowana.

Rozważania końcowe rozdziału piątego zostały poświęcone instytucjonalnym formom współpracy transgranicznej. Podobnie jak w przypadku umów, również i tu wyróżniono instytucje, które z trudem podlegają klasyfikacjom. W większości chodzi tu o organizacje prawa pozytywnego – europejskiego, polskiego i/lub niemieckiego. Wyjątek stanowi pozaprawna kategoria instytucji euroregionów, które w praktyce administracyjnej przybierają różnorodne formy prawne i w związku z tym wymagają odrębnego omówienia.

Najistotniejsze jest wyróżnienie dwóch podstawowych typów instytucji współpracy transgranicznej, tych, których zakładanie wymaga specjalnego upoważnienia ustawowego oraz tych, z których korzystanie odbywa się na podstawie ogólnych norm kompetencyjnych. Do tych ostatnich należy zaliczyć komunalną wspólnotę roboczą jako pozbawioną osobowości prawnej instytucję niemieckiego prawa publicznego oraz sprawdzone i powszechnie przyjęte w systemach prawnych obu państw instytucje prawa prywatnego – stowarzyszenie i spółki prawa handlowego. Z wymienionych tu form prawo polskie dopuszcza jedynie korzystanie ze spółki prawa handlowego i w praktyce została ona wykorzystana do utworzenia polsko-niemieckiego przedsiębiorstwa oczyszczalni ścieków. Ten jeden odosobniony przypadek jest przykładem bezprecedensowego zaangażowania szeregu organów naczelnej administracji państwowej obu państw jako gwarantów realizacji projektu. Jeśli chodzi o możliwość zakładania stowarzyszeń we współpracy transgranicznej to przepisy polskiej ustawy Prawo o stowarzyszeniach nie przewidują w nim członkostwa zagranicznych osób prawnych, do których bez wątpienia należą gminy niemieckie. Taki stan rzeczy należy ocenić krytycznie, gdyż stowarzyszenie jako płaszczyzna reprezentacji interesów jednostek samorządu terytorialnego nie

może być zamknięte dla władz lokalnych innych państw w dobie postępującej integracji europejskiej.

Druga grupa instytucji wymaga skonstruowania specjalnych norm kompetencyjnych dla korzystania z nich we współpracy transgranicznej. Klasyczną i zakorzonioną w systemie prawnym obu państw formą współpracy instytucjonalnej jest związek celowy gmin. Jego istota polega na tym, że uczestnictwo w związku oznacza *ipso iure* przejście wszystkich praw i obowiązków związanych z wykonywaniem przekazanego mu zadania. W związku z tym zakładanie transgranicznych związków celowych wymaga ustanowienia specjalnych podstaw prawnych. Polska i Niemcy nie zawarły do tej pory takiego porozumienia. Warto w tym miejscu zaznaczyć, że państwa Europy Zachodniej podpisały szereg umów stwarzających władzom lokalnym możliwości tworzenia transgranicznych związków celowych, w tym również z udziałem strony niemieckiej.

W 2006 r. Wspólnoty Europejskie wydały rozporządzenie zawierające specjalny instrument współpracy między władzami publicznymi różnych państw członkowskich. Stanowi to przełomowy zwrot w dotychczasowym nieprzejeźdzanym stanowisku organów Wspólnot, co do niemożności mieszania się w sprawy wewnętrznych struktur administracyjnych każdego z państw członkowskich. Instrument Europejskiego Ugrupowania Współpracy Terytorialnej stwarza szanse jednakowego rozwoju współpracy w Europie, bez względu na zapatrywania władz państwowych w kwestii konieczności – a raczej braku konieczności – zawierania międzypaństwowych umów o współpracy transgranicznej podmiotów zdecentralizowanych.

Rozporządzenie kreuje ponadnarodową formę współpracy władz publicznych. Jest to struktura nowa, specjalnie skonstruowana na potrzeby współpracy terytorialnej, a zarazem struktura obca. Wszystkie dotychczasowe formy współpracy podmiotów publicznych przyjęte w poszczególnych systemach prawnych, wyrastają bowiem z określonego kręgu kultury prawnej, są dostosowane do specyfiki władz publicznych określonych państw. Jednak w założeniu, tak skonstruowana „nowa i obca” instytucja ma być poddawana wpływowi samych zainteresowanych stron (poprzez konwencję, statut), jak i wpływom państw, w których ugrupowanie ustanowi swoją siedzibę. Instrument EUWT jest szansą na wyprowadzanie organizacji euroregionalnych funkcjonujących wzdłuż wszystkich granic Polski z niebytu prawnego. Obecnie utworzone euroregiony to organizacje działające w ramach struktur nieusankcjonowanych prawnie i pozbawionych możliwości zaistnienia w obrocie międzynarodowym jako instytucja wyposażona w przymiot osobowości prawnej.

Rozdział 6.

Nadzór nad współpracą transgraniczną

6.1. Nadzór nad gminą w Polsce i w Niemczech

Gmina jako podmiot prawa wewnętrznego jest związana zasadą praworządności. W konsekwencji istnieje konieczność oceniania gminnych władz i gminnej działalności pod kątem jej zgodności z prawem. Innymi słowy również – a może tym bardziej – współpraca transgraniczna będzie podlegać nadzorowi. Nadzór obejmie wszystkie przejawy współpracy transgranicznej, zarówno działania faktyczne, jak i działania podejmowane w różnych formach prawnych, cywilnoprawnych i publicznoprawnych.

Zarówno w Polsce, jak i w Niemczech podstawową funkcją nadzoru nad działalnością komunalną jest funkcja strzeżenia prawa oraz funkcja ochronna i wspierająca (nadzór prewencyjny). W związku z tym, głównym kryterium sprawowania nadzoru jest kryterium legalności. W Polsce, stosownie do art. 171 ust. 1 Konstytucji RP, nadzór nad samorządem terytorialnym opierać się może wyłącznie na kryterium zgodności z prawem. Tym samym wykluczono możliwość opierania ingerencji nadzorczych na negatywnej ocenie celowości, gospodarności czy rzetelności jego działań, nawet w sferze wykonywania tzw. zadań zleconych administracji rządowej⁷¹⁶.

Inaczej niż w Polsce, niemiecka konstytucja federalna nie zawiera uregulowań dotyczących nadzoru nad samorządem terytorialnym. Dlatego podstawa prawna nadzoru nad działalnością komunalną jest wyprowadzana z obowiązku działania gminy „w ramach ustaw” (art. 28 ust. 2 zd. 1)⁷¹⁷. Przepisy o nadzorze zawierają konstytucje oraz ustawy samorządowe poszczególnych krajów związkowych⁷¹⁸. W Niemczech obowiązuje klasyczna formuła, wedle której kryteria nadzoru są odmienne dla zadań własnych

⁷¹⁶ D. R. Kijowski, *System nadzoru nad samorządem terytorialnym*, Warszawa 1998, s. 3.

⁷¹⁷ R. Bracker, *Theorie und Praxis der Kommunalaufsicht* [w:] *Selbstverwaltung im Staat der Industriegesellschaft*, red. von A. v. Mutius, Siegburg 1983. 461; M. Miemiec, *Gmina w systemie administracji publicznej Republiki Federalnej Niemiec*, Kolonia Limited 2007, s. 143.

⁷¹⁸ Zob. np. art. 97 ust. 1 w zw. z ust. 3 Konstytucji Brandenburgii.

i zleconych samorządu⁷¹⁹. W przypadku zadań własnych dopuszczalny jest jedynie nadzór prawny, zaś w odniesieniu do zadań zleconych państwo zastrzega sobie możliwość sprawowania tzw. nadzoru fachowego, w ramach którego jest badany aspekt celowościowy, a więc zgodność z poleceniami administracji państwowej.

Rozpatrując kwestię podmiotów sprawujących nadzór, zauważyć należy, że w Polsce organy nadzorcze są jednolite dla wszystkich jednostek samorządu terytorialnego: Prezes Rady Ministrów oraz wojewodowie, a w sprawach finansowych regionalne izby obrachunkowe (art. 171 ust. 2 Konstytucji). Natomiast w Niemczech organy nadzorcze zmieniają się w zależności od rodzaju gminy: nad gminami należącymi do powiatów nadzór sprawuje starosta (*Landrat*) lub dyrektor powiatu (*Oberkreisdirektor*), zaś nad miastami wydzielonymi z powiatów lub dużymi miastami należącymi do powiatów nadzór sprawuje organ administracyjny średniego stopnia, tj. prezydent regencji (*Regierungspräsident*). Najwyższym organem nadzoru jest w Niemczech minister spraw wewnętrznych danego kraju związkowego. Zauważmy, że o ile w Polsce organem nadzorczym są wyłącznie władze administracji państwowej, to w Niemczech funkcje nadzorcze nad gminami przypadają również powiatom o dwoistym charakterze samorządowo-rządowym.

Gdy mowa o uprawnieniach organów nadzorczych, to w obu państwach obowiązują podobne środki nadzoru. W Polsce należą do nich: obowiązek udzielania informacji (art. 88 u.s.g.) i przedkładania uchwał rady gminy (art. 90 u.s.g.), zatwierdzenie, uzgodnienie i zaopiniowanie (art. 89 u.s.g.) jako środki nadzoru prewencyjnego oraz stwierdzenie nieważności uchwały rady gminy (art. 91 u.s.g.), wstrzymanie jej wykonania (art. 95 ust. 1 u.s.g.), wydanie zarządzenia zastępczego (art. 95 ust. 2 u.s.g.), rozwiązanie rady lub zarządu gminy (art. 96 u.s.g.) i ustanowienie zarządu komisarycznego (art. 97 u.s.g.) jako środki nadzoru represyjnego. W Niemczech podstawowym środkiem nadzoru jest informowanie (np. § 123 Bbg GO), następnie obowiązek uzyskania zgody dla ważności niektórych uchwał jako środek nadzoru prewencyjnego, zaś w przypadku podejrzenia o niezgodność z prawem zakwestionowanie (*beanstanden*) uchwały przez gminę oraz uchylenie (*aufheben*) uchwały przez organ nadzorczy. Jeżeli gmina nie wykonuje swoich obowiązków ustawowych, władza nadzorcza może wydać zarządzenie (*Anordnung*). Dopiero w momencie, gdy gmina nie uwzględni zakwestionowania lub zarządzenia, władza nadzorcza może podjąć konieczne działanie sama lub poprzez oso-

⁷¹⁹ R. Stober, *Kommunalrecht in der Bundesrepublik Deutschland*, Stuttgart 1996, s. 151; M. Miemieć, *Gmina...*, *op.cit.*, s. 156 i n.

by trzecie (wykonanie zastępcze). Ustawy krajowe przewidują ponadto ostrzejsze środki nadzoru, takie jak wstrzymanie środków finansowych, delegowanie komisarza państwowego czy rozwiązanie rady gminy, jednak są one używane niezwykle rzadko⁷²⁰.

W tym miejscu należy odpowiedzieć na pytanie: czy względem współpracy nawiązywanej między gminami w obrębie jednego systemu prawnego istnieją jakieś szczególne środki nadzoru. Polski ustawodawca nie ustanowił wobec współpracy międzykomunalnej (nawiązywanej pomiędzy gminami polskimi) żadnych specjalnych środków nadzorczych. Jedynie w sytuacji tworzenia związku międzygminnego art. 66 u.s.g. nakłada na gminę obowiązek poinformowania wojewody o zamiarze przystąpienia do związku, zaś nabycie przez związek osobowości prawnej uzależnione jest od zarejestrowania go przez ministra właściwego do spraw administracji publicznej (art.68 u.s.g.)⁷²¹. Wobec braku uregulowań szczególnych należy stwierdzić, że w przypadku współpracy nawiązywanej pomiędzy gminami polskimi obowiązują ogólne przepisy o nadzorze.

Inaczej przedstawia się sytuacja w Niemczech. Tam wszystkie krajowe ustawy o współpracy międzykomunalnej stanowią obowiązek uzyskania zgody na prowadzenie współpracy w formach związku celowego i porozumienia publicznoprawnego⁷²². W przypadku współpracy podejmowanej przez gminy należące do jednego kraju związkowego wymagana jest zgoda właściwego organu nadzorczego, zaś w przypadku współpracy przekraczającej granice landu zgody udzielają ministerstwa spraw wewnętrznych zainteresowanych krajów⁷²³. Jeśli chodzi o kryteria udzielania zgody, to ustawy nie dają jednoznacznej odpowiedzi, zaś w doktrynie przeważa opinia o konieczności stosowania kryterium zgodności z prawem⁷²⁴.

⁷²⁰ E. Schmidt-Assmann, *Nadzór państwowy nad administracją lokalną w Republice Federalnej Niemiec* [w:] *Administracja terenowa po reformie 1983 roku*, red. K. Podgórski, Katowice 1987, s. 244.

⁷²¹ Dodajmy, że art. 66 i 68 nie przydzielają wojewodzie czy ministrowi (wcześniej organem rejestrowym był Prezes Rady Ministrów) żadnych uprawnień nadzorczych, zob. A. Agopszowicz, Z Gilowska, *Ustawa o gminnym samorządzie terytorialnym. Komentarz*, Warszawa 1997, s. 380 i 391.

⁷²² A. Gern, *Deutsches Kommunalrecht*, Baden-Baden 2003, s. 327.

⁷²³ Odpowiednią regulację prawną zawierają ustawy o współpracy międzykomunalnej (np. Art. 18 ust. 3 des Gesetzes über kommunale Zusammenarbeit in Bayern vom 20 Juni 1994), bądź porozumienia zawierane między krajami związkowymi (np. Staatsvertrag zwischen Baden-Württemberg und Hessen über Zweckverbände, öffentlich-rechtliche Vereinbarungen, kommunale Arbeitsgemeinschaften und Wasser- und Bodenverbände vom 25 September/9 Oktober 1975, bad-württ. GBl. 1976, S. 237).

⁷²⁴ Na problematykę tę wskazują m.in. P. P. Humpert, *Genehmigungsvorbehalte im Kommunalverfassungsrecht*, Münster 1990, s. 63; M. Nierhaus, *Die Gemeindeordnung des Landes Brandenburg*, „Landes- und Kommunalverwaltung“ 1995, nr 1, s. 8; U. Beyerlin, *Rechtsprobleme der lokalen grenzüberschreitenden Zusammenarbeit*, Berlin 1988, s. 233.

Obowiązek uzyskania zgody został przejęty również na płaszczyźnie współpracy przekraczającej granice federacji. Każde z umów o współpracy transgranicznej zawierane pomiędzy Niemcami i sąsiednimi państwami zawiera bowiem w sprawach nieuregulowanych traktatem normę odsyłającą do przepisów państwa (kraju związkowego), w którym porozumienie zostało zawarte lub związek celowy ma swoją siedzibę⁷²⁵.

W związku z powyższym należy wnioskować, że jeżeli w przyszłości dojdzie do zawarcia odpowiedniej umowy międzynarodowej między Polską i Niemcami, to tworzenie transgranicznych związków celowych lub zawieranie porozumień publiczno-prawnych będzie następować za uprzednią zgodą organów nadzorczych obu państw. Warto w tym miejscu dodać, że podobne rozwiązanie zawiera załącznik do Konwencji Madryckiej Rady Europy, której stronami są Polska i Niemcy⁷²⁶.

6.2. Szczególne środki nadzoru nad współpracą transgraniczną

Powyżej stwierdzono, że obowiązujące przepisy prawa polskiego nie przewidują szczególnych środków nadzorczych wobec współpracy nawiązywanej pomiędzy gminami polskimi. Naturalnie nie oznacza to, że współpraca wewnątrzpaństwowa może być stawiana na równi ze współpracą transgraniczną. Przeciwnie, w stosunku do współpracy przekraczającej granice państwowe, która zostanie ujęta w formy instytucjonalne, prawo polskie stanowi szczególne środki nadzoru.

Ustawa o zasadach przystępowania jednostek samorządu terytorialnego do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych z 2000⁷²⁷ r. wprowadziła obowiązek uzyskania zgody na przystąpienie do zrzeszenia (art. 4 ust. 1). Zgoda jest udzielana przez ministra właściwego do spraw zagranicznych (art. 4 ust. 2) za pośrednictwem wojewody (art. 4 ust. 3). W tym celu minister i wojewoda muszą się zapoznać się ze statutem lub innym dokumentem ustalającym zasady działania tego zrzeszenia, listę jego członków oraz urzędowe tłumaczenie tych dokumentów na język polski.

⁷²⁵ Np. Art. 3 Abs. 3 des Abkommen zwischen dem Königreich der Niederlande, der Bundesrepublik Deutschland, dem Land Niedersachsen und dem Land Nordrhein-Westfalen über grenzüberschreitende Zusammenarbeit zwischen Gebietskörperschaften und anderen öffentlichen Stellen vom 23 Mai 1991, GV. NW. 1991, S. 530, GV. NW. 193, S. 260.

⁷²⁶ Art. 3 wzoru nr 1.5 załącznika do konwencji, dotyczącego porozumienia między państwowe o organach współpracy transgranicznej między władzami lokalnymi, zob. Europejska Konwencja Ramowa o współpracy transgranicznej między wspólnotami i władzami terytorialnymi z 1980 r. (Dz.U. z 1993, Nr 61, poz. 287).

⁷²⁷ Dz.U. Nr 91, poz. 1009.

Na wstępie należy zauważyć, że polski ustawodawca już wcześniej wprowadził podobne rozwiązanie. W art. 77 ust. 1 ustawy o samorządzie województwa⁷²⁸ czytamy: „Priorytety współpracy zagranicznej województwa mogą być uchwalane oraz inicjatywy zagraniczne województwa, w tym w szczególności projekty umów o współpracy regionalnej, mogą być podejmowane za zgodą ministra właściwego do spraw zagranicznych”.

Fakt ten nie wyjaśnia jednak zagadnienia kwalifikacji prawnej obowiązku uzyskania zgody. Przede wszystkim nasuwa się pytanie: czy zgoda udzielana przez ministra właściwego do spraw zagranicznych winna być zakwalifikowana jako środek nadzoru. Ustawy samorządowe nie przewidują wprost istnienia takiego środka. Przykładowo ustawa o samorządzie gminnym dopuszcza stosowanie tzw. środków korygujących w postaci „zatwierdzenia”, „uzgodnienia” lub „zaopiniowania” uchwały przez inny organ jako warunku *sine qua non* dla ważności takiego rozstrzygnięcia (art. 89 ust. 1)⁷²⁹. Należy tu jednak zaznaczyć, że art. 89 ust. 1 nie wyczerpuje katalogu dopuszczalnych środków nadzoru, a zatem obowiązek uzyskania zgody też może się do nich zaliczać. Jednak podstawowy problem pojawia się na tle rozważań nad podmiotowym zakresem nadzoru. Zgoda jest tu udzielana przez ministra właściwego do spraw zagranicznych, a więc przez podmiot niebędący organem nadzoru w myśl art. 171 ust. 2 i 3 Konstytucji oraz art. 86 u.s.g. Również akty prawne regulujące działalność ministra milczą w tej sprawie. Ustawa z 4 września 1997 r. o działach administracji rządowej⁷³⁰ przekazuje ministrowi określone uprawnienia koordynacyjne w stosunku do działalności innych organów i instytucji państwowych w dziedzinie stosunków z zagranicą (art. 32 ust. 2)⁷³¹, a więc nie dotyczy to podmiotów administracji samorządowej. Z drugiej jednak strony w ustawodawstwie zwykłym pojawia się coraz więcej takich przypadków, w których ministrowie resortowi uzyskują określone uprawnienia władcze nad samorządem teryto-

⁷²⁸ Dz.U. z 1998, Nr 91, poz. 576.

⁷²⁹ Ustawy z 5 czerwca 1998 o samorządzie wojewódzkim i powiatowym nie znają jako środka nadzoru „zatwierdzenia, uzgodnienia i zaopiniowania” przez inny organ. Nie oznacza to zdaniem Z. Leońskiego, że takich sytuacji nie będą przewidywały przepisy zawarte poza tymi ustawami samorządowymi, zob. Z. Leoński, *Samorząd terytorialny w RP*, Warszawa 2006, s. 169.

⁷³⁰ Dz.U. z 1999, Nr 82, poz. 928.

⁷³¹ Dodajmy, że załącznik do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 30 listopada 1999 w sprawie szczegółowego zakresu działania Ministra Spraw Zagranicznych (Dz.U. z 1999, Nr 96, poz. 1123, zm.; Dz.U. z 2000, Nr 8, poz. 103) zawiera wykaz organów i jednostek organizacyjnych podległych lub nadzorowanych przez Ministra Spraw Zagranicznych i w tym wykazie nie umieszczono jednostek samorządu terytorialnego.

rialnym⁷³². Przykładowo art. 95 ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym przyznaje ministrom uprawnienia nadzorcze, jednak tylko w zakresie zadań zleconych. Należy zatem uznać za otwartą kwestię, jak zakwalifikować władcze kompetencje ministra, dotyczące również zadań własnych, ponieważ w praktyce uczestnictwo w międzynarodowych zrzeszeniach społeczności lokalnych lub regionalnych dotyczy będzie spraw z zakresu zadań własnych. Krytycznie należy ocenić brak w ustawie przepisu obligującego ministra do udzielenia zgody w określonym terminie. W takich przypadkach gmina jest praktycznie bezsilna, ponieważ w razie zwłoki ministra niedopuszczalnym jest odpowiednie stosowanie art. 89 ust. 2 u.s.g.⁷³³.

Na koniec niniejszych rozważań warto zadać pytanie o kryteria udzielania zgody. Ustawodawca nie ustanowił katalogu przesłanek, wedle których minister wydaje decyzję odmowną. Biorąc pod uwagę brzmienie art. 10 ust. 2 ustawy należy przyjąć, że jedną z podstawowych przesłanek będzie niezgodność z polityką zagraniczną państwa, z artykułu tego również wynika *a contrario*, że nie jest to jedyna przesłanka. Zauważmy ponadto, że także wojewoda w ramach czynności nadzorczych winien badać zgodność uchwały z polityką zagraniczną państwa, o czym traktuje art. 2 ust. 1 ustawy. Dlatego wydaje się, że kompetencje ministra nie będą wyłącznie nakierowane na przestrzeganie zasad wyrażonych w art. 2 i 3, gdyż wystarczyłoby zastosowanie zwykłych środków nadzoru. W literaturze przedmiotu dostrzega się niebezpieczeństwo w związku z działaniem ministra w ramach układu politycznego rządzącej koalicji⁷³⁴. Ustanowienie decyzji administracyjnej jako formy wyrażenia zgody (art. 4 ust. 5) wskazuje, że zgoda ma być tu postrzegana jako „werdykt w sprawie indywidualnej z zakresu administracji”⁷³⁵.

Konstatując rozważania na temat kwalifikacji prawnej zgody na przystąpienie do międzynarodowego zrzeszenia społeczności lokalnych i regionalnych, udzielanej przez ministra właściwego do spraw zagranicznych, należy przyjąć, że nie chodzi tu o środek

⁷³² J. Korczak, P. Lisowski, A. Ostapski, *Ustrój samorządu terytorialnego. Materiały do ćwiczeń*, Kolonia Limited 2011, s. 631-633.

⁷³³ W doktrynie podkreśla się, że jeżeli w ustawach pojawi się środek wywołujący skutki w postaci nieważności (stanowi o tym art. 6 ustawy o zasadach przystępowania do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych), który ma inną nazwę niż „zatwierdzenie”, „uzgodnienie” lub „zaopiniowanie” to niedopuszczalnym jest stosowanie w ramach reżimu art. 89 u.s.g. wykładni rozszerzającej, zob. B. Dolnicki, *Samorząd terytorialny. Zagadnienia ustrojowe*, Kraków 1999, s. 181; Z. Leoński, *op. cit.*, s. 169.

⁷³⁴ M. Ofiarska, *Współdziałanie gmin w wybranych systemach prawnych* [w:] S. Dolata, *Problemy prawne w działalności samorządu terytorialnego*, Opole 2002, s. 284. Odmienną opinię wyraża S. Czarnow, *Współpraca zagraniczna województw*, „Państwo i Prawo” 2000, nr 11, s. 62.

⁷³⁵ Wyrok NSA z 28 lutego 1995, SA/Ld 2363/94, „Prokuratura i Prawo” z 1995, nr 9, s. 45.

nadzoru, lecz o formę współdziałania dwu niezależnych organów władzy publicznej⁷³⁶. Wydanie zgody nie zobowiązuje gminy do przystąpienia do międzynarodowego zrzeszenia, natomiast brak zgody uniemożliwia takie przystąpienie, ponieważ byłoby ono rażącym naruszeniem prawa, skutkującym nieważnością z mocy prawa (art. 5).

Ustawa o zasadach przystępowania jednostek samorządu terytorialnego do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych nie obejmuje swą regulacją tych przypadków współpracy transgranicznej, która nie zostanie ujęta w formę „o międzynarodowego zrzeszenia społeczności lokalnych i regionalnych w rozumieniu art. 1 ust. 2 omawianej ustawy. W związku z tym należy przyjąć, że w pozostałych przypadkach znajdują zastosowanie ogólne przepisy o nadzorze.

Lex specialis w stosunku do ustawy o zasadach przystępowania jednostek samorządu terytorialnego do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych stanowi prawo wspólnotowe w postaci rozporządzenia nr 2082/2006⁷³⁷. Europejskie Ugrupowania Współpracy Terytorialnej jako instytucje wyposażone w atrybut osobowości prawnej prawa wspólnotowego mogą być zakładane przez państwa członkowskie, władze regionalne i lokalne oraz inne podmioty publiczne. Zadania EUWT winny być ograniczone do ułatwiania i upowszechniania współpracy terytorialnej w celu wzmocnienia spójności gospodarczej i społecznej.

Przyjęte w rozporządzeniu regulacje dotyczące nadzoru przewidują zastosowanie środków nadzorczych o charakterze *ex post* i *ex ante*. Przede wszystkim ustanowienie ugrupowania jest uzależnione od wydania zgody państwa w terminie nie przekraczającym trzech miesięcy (art. 4 ust. 3). W tym celu każdy z przyszłych członków powiadamia państwo członkowskie, zgodnie z prawem którego został utworzony, o swoim zamiarze uczestnictwa w EUWT oraz przesyła temu państwu kopię proponowanej konwencji i statutu (art. 4 ust. 2). Państwo może odmówić wydania takiej zgody wyłącznie w przypadku niezgodności uprawnień i obowiązków przyszłego członka z rozporządzeniem lub prawem krajowym lub gdy uczestnictwo nie jest uzasadnione ze względu na interes publiczny lub porządek publiczny państwa członkowskiego (art. 4 ust. 3). W odniesieniu do EUWT posiadających siedzibę na terytorium RP zgodę na uczestnic-

⁷³⁶ B. Adamiak, J. Borkowski, *Polskie postępowanie sądowe i administracyjnoprawne*, Warszawa 1999, s. 215; *Zasady organizacji i działania terenowej administracji publicznej. Wstęp do prawa administracyjnego*, red. M. Stahl, Warszawa 1991, s. 95-96; SA/Wr 625/83, ONSA nr 2/94, s. 94 i n.

⁷³⁷ Rozporządzenie (WE) nr 1082/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z 5 lipca 2006 w sprawie europejskiego ugrupowania współpracy terytorialnej (EUWT), Dz.Urz. WE Nr L 210/19.

two w ugrupowaniu wyraża w drodze decyzji minister właściwy do spraw zagranicznych w uzgodnieniu z ministrem właściwym do spraw wewnętrznych, ministrem właściwym do spraw finansów publicznych oraz ministrem właściwym do spraw rozwoju regionalnego (art. 6 ust. 1 ustawy z 7 listopada 2008 o europejskim ugrupowaniu współpracy terytorialnej⁷³⁸). W tym wypadku ustawodawca ustanowił rygor czasowy na udzielenie zgody w postaci trzech miesięcy od dnia otrzymania uchwały lub decyzji o przystąpieniu do EUWT zainteresowanych podmiotów.

Rozporządzenie gwarantuje państwu członkowskiemu również możliwość sprawowania nadzoru *ex post*. Wyraża się on po pierwsze, w kompetencji państwa członkowskiego do nakazania rozwiązania ugrupowania, które nie spełnia już wymogów ustanowionych w art. 1 ust. 2 lub art. 7 (nie służy celom współpracy terytorialnej) lub które działa poza zakresem powierzonych mu zadań określonych w art. 7 (art. 14 ust. 1). Po drugie, państwo może zakazać każdą działalność EUWT naruszającą przepisy państwa członkowskiego dotyczące porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego, zdrowia publicznego lub moralności publicznej lub naruszającą interes publiczny państwa członkowskiego. Wówczas właściwy organ tego państwa członkowskiego może zakazać prowadzenia tej działalności na jego terytorium lub zażądać wystąpienia z EUWT tych członków, którzy zostali utworzeni zgodnie z jego prawem, chyba że ugrupowanie zaprzestanie prowadzenia wspomnianej działalności (art. 13).

Na marginesie należy dodać, że oprócz przepisów zawierających uprawnienia nadzorcze państw członkowskich rozporządzenie stanowi o uprawnieniach kontrolnych państwa względem EUWT. Właściwe organy państwa członkowskiego, w którym znajduje się siedziba statutowa ugrupowania, organizują przeprowadzenie kontroli zarządzania finansami publicznymi przez EUWT (art. 6 ust. 1). Zgodnie z postanowieniami polskiej ustawy implementacyjnej kontrola będzie dokonywana przez regionalne izby obrachunkowe⁷³⁹ oraz – w okrojonym zakresie – przez Najwyższą Izbę Kontroli⁷⁴⁰.

6.3. Konkluzje

Gminy Polski i Niemiec są zdecentralizowanymi podmiotami administracji publicznej. W konsekwencji swoje działania podejmują samodzielnie, w imieniu własnym

⁷³⁸ Dz.U. Nr 218, poz. 1390.

⁷³⁹ W oparciu o ustawę z 7 października 1992 o regionalnych izbach obrachunkowych, Dz.U. z 2001, Nr 55, poz. 577.

⁷⁴⁰ Na podstawie ustawy z 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli, Dz.U. z 2007, Nr 231, poz. 1701

i na własną odpowiedzialność. Jednak rozpatrując administrację jako pewną całość należy stwierdzić, że gmina mimo swojej samodzielności stanowi część tejże całości. Gmina podlega zatem regułom porządku prawnego, których przestrzeganie strzeże właśnie nadzór⁷⁴¹.

Nadzór państwowy nad gminami współpracującymi transgranicznie odbywa się na odmiennych zasadach w Polsce i w Niemczech. W Polsce sposób sprawowania nadzoru uzależniony jest od wyboru instytucjonalnych lub pozainstytucjonalnych form współpracy transgranicznej. O ile współpraca podejmowana na podstawie umów prawa cywilnego (np. ramowych umów o współpracy transgranicznej) podlega nadzorowi na zasadach ogólnych, to każda współpraca ujęta w formy instytucjonalne będzie poddana szczególnym środkom nadzorczym. Mowa tu o konieczności uzyskania zgody na przystąpienie jednostki samorządu terytorialnego do międzynarodowego zrzeszenia społeczności lokalnych i regionalnych czy do europejskiego ugrupowania współpracy terytorialnej. Jest ona wydawana przez ministra właściwego do spraw zagranicznych. Odnosząc się do sytuacji w Niemczech należy stwierdzić, że współpraca transgraniczna odbywa się w oparciu o ogólne przepisy o nadzorze. Dla współpracy gmin podejmowanej w formach prawa publicznego ustawodawca przewiduje szczególne środki nadzoru z zastosowaniem kryterium zgodności z prawem i celowości. Jednak w obecnym stanie prawnym brakuje podstaw do posługiwania się przez gminy Polski i Niemiec formami prawa publicznego jednego z państw. W praktyce współpraca transgraniczna podejmowana jest w formach prawa cywilnego i podlega nadzorowi ogólnemu.

Perspektywa powoływania przez gminy Polski i Niemiec organizacji prawa wspólnotowego o nazwie Europejskie Ugrupowane Współpracy Terytorialnej stawia przed instytucją nadzoru zupełnie nowe wyzwania. W praktyce dochodzić będzie do zakładania ponadgranicznych organizacji władz publicznych, które wyposażone w atrybut osobowości prawnej mają realizować zadania publiczne, przekazane im przez członków. Przewidziane w rozporządzeniu środki nadzoru nad EUWT są uzasadnione ze względu na społeczną doniosłość tych instytucji i fakt, że w układzie transgranicznym staną się one częścią zdecentralizowanej administracji publicznej. Podejmowanie określonych środków nadzorczych będzie się odbywać nierzadko przy współdziałaniu organów nadzorczych innego państwa. W związku z tym pojawia się zupełnie nowa perspektywa konieczności współpracy transgranicznej władz nadzorczych.

⁷⁴¹ M. Miemieć, *Gmina..., op. cit.*, s. 144.

Zakończenie

Sformułowana we wstępie pracy teza badawcza głosi, że warunkiem determinującym współpracę transgraniczną gmin jest konieczność występowania określonych podobieństw pomiędzy systemami prawnymi, jakim podlegają partnerzy współpracy. W szczególności celem analizy prawnooporównawczej była odpowiedź na pytanie, na ile stwierdzone podobieństwa są wystarczające dla realizacji celów współpracy, a na ile istnieje konieczność skonstruowania specjalnych podstaw prawnych współpracy transgranicznej. Przeprowadzone studia wykazują daleko idące podobieństwa systemów prawnych w zakresie podstaw prawnych do działania oraz w jego przedmiotowym i podmiotowym zakresie, co stanowi warunek *sine qua non* nawiązywania współpracy transgranicznej.

Gminy w Polsce i w Niemczech jako podmioty publiczne muszą w każdym pojedynczym przypadku wykazywać istnienie podstawy prawnej do współpracy transgranicznej, występującej jednocześnie (łącznie) w systemach prawnych państw, do których przynależą. W tym wypadku gminy wywodzą legitymację prawną do działania z ogólnych norm kompetencyjnych zawartych w prawie najwyższym. Istotnym jest, że konstytucyjnoprawną koncepcję wszelkich działań podejmowanych przez gminy determinuje obowiązek realizacji zadań publicznych. Jest to kategoria nadrzędna i tylko ona warunkuje decyzję o podjęciu współpracy oraz dobór podmiotów współpracy.

Przepisy prawne wyznaczające zakres przedmiotowy współpracy transgranicznej cechuje istnienie zasady domniemania właściwości we wszystkich sprawach publicznych o znaczeniu lokalnym. W konsekwencji gminy realizują podobny katalog zadań. Znaczenie współpracy transgranicznej uwidacznia się szczególnie w obliczu zachodzących przeobrażeń we współczesnej formule zadaniowej gminy. Otóż zarówno w Polsce, jak i w Niemczech zadania komunalne podlegają przeobrażeniom ilościowym i jakościowym, ponieważ następuje nie tylko stałe ich rozszerzanie, ale również określona ich transformacja. Najdonioślejsze są przeobrażenia jakościowe. Do zakresu działania gminy należą tradycyjnie zadania ze sfery reglamentacyjno-policyjnej, jednak one nie mogą być przedmiotem współpracy transgranicznej ze względu na niedopuszczalność dysponowania władztwem publicznym. Pozostają zatem zadania z zakresu administracji świadczącej. Ich podstawowym celem jest podnoszenie poziomu życia mieszkańców. Z drugiej jednak strony współczesna gmina jest stale konfrontowana z koniecznością

uwzględnienia postulatów gospodarności i efektywności w działaniach administracji świadczącej. Odpowiedzią na nie jest chociażby zjawisko partnerstwa publiczno-prywatnego czy prywatyzacja zadań publicznych. Należy tu zwrócić uwagę, że w pewnych sytuacjach współpraca transgraniczna może się stać alternatywą dla niepożądanych, z punktu widzenia ochrony interesu publicznego, zjawisk związanych z koniecznością maksymalizacji zysków w działalności komunalnej.

Poddając refleksji zebrany materiał empiryczny dotyczący zadań gminnych realizowanych we współpracy transgranicznej, zwraca uwagę określona prawidłowość. Istotne jest już nie tylko realizowanie zadań, a tworzenie odpowiednich warunków. Gmina ma nie tyle świadczyć, co inicjować, widzieć problemy w dłuższej perspektywie, w kontekście przeobrażeń demograficznych i strukturalnych. Wymienić w tym miejscu można wysokie bezrobocie, niewykorzystany potencjał turystyczny czy chociażby migrację do dużych ośrodków miejskich. Zjawiska te potęgują efekt peryferyjności obszarów nadgranicznych⁷⁴². Odpowiedzią na tak złożone problemy jest współpraca transgraniczna. Rola prawa sprowadza się do tworzenia warunków rozwoju współpracy w wymiarze strukturalnym i funkcjonalnym.

Zakres podmiotowy współpracy transgranicznej został w niniejszej pracy ograniczony do gminy jako podstawowej jednostki samorządu terytorialnego. W obu państwach jej pozycja prawna jest podobna. Gmina działa w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność jako odrębny od państwa podmiot wyposażony w przymiot osobowości prawnej. Współpraca transgraniczna będzie się odbywać przy użyciu wszelkich atrybutów samodzielności gminnej, do których należą chociażby władztwo organizacyjne, osobowe, finansowe, podatkowe i majątkowe. Jak już była o tym mowa, koncepcja ustrojodawcy zakłada, że byt prawny i wszelkie działania gminy winny być nakierowane na realizację zadań publicznych. We współpracy transgranicznej najważniejsze jest zatem zaspokajanie potrzeb lokalnych społeczności, zaś dobór partnerów schodzi na dalszy plan. Jest kwestią drugorzędną czy współdziałają ze sobą gminy, jej jednostki organizacyjne, gminne osoby prawne czy wreszcie inne podmioty prawa publicznego o charakterze lokalnym, regionalnym, centralnym i wspólnotowym. Wynika to z faktu, że współczesne zadania gminy są kompleksowe i ogólnosystemowe, w których realiza-

⁷⁴² „Jedynie współpracując ze sobą przygraniczne gminy polskie i niemieckie są w stanie zapobiec popadnięciu regionu w zapomnienie i pozostaniu w cieniu pobliskich dużych ośrodków miejskich: Berlina, Szczecina i Poznania”, zob. Porozumienie z Wriezen z 28 maja 2004 powołujące do życia inicjatywę Eurodystrykt Oderland-Nadodrze (EDON), podpisane przez piętnaście polskich i niemieckich gmin, tekst niepublikowany.

cji zainteresowany jest szeroki układ podmiotów publicznych. Ponadto nie wolno zapominać, że administracja gminna współpracując transgranicznie, działa w szczególnych warunkach społecznych. Będąc administracją wspólnoty lokalnej podlega wpływom mieszkańców, organizacji społecznych czy podmiotów gospodarczych z terenu gminy. W związku z tym należy skonstatować, że współpraca transgraniczna odbywa się w szerszym układzie podmiotów zainteresowanych realizacją dobra wspólnego w wymiarze transgranicznym⁷⁴³. Najnowsze regulacje prawa wspólnotowego, dotyczące polityki spójności UE, idą wyraźnie w kierunku inicjowania sieci powiązań między podmiotami publicznymi w wymiarze transgranicznym, transnarodowym i międzyregionalnym.

Najbardziej złożona jest problematyka prawnych form współpracy transgranicznej. Przeprowadzone badania wykazały, że można je podzielić na dwie grupy. Do grupy pierwszej należą działania prawne pozaumowne. Realizacja tych działań odbywa się jednocześnie (paralelnie) w odrębnych systemach prawnych podmiotów współpracy. Przykładowo wspólne akty planowania dla swej ważności muszą być „przetrasportowane” do każdego z systemów prawnych z osobna jako uchwały jednej gminy. Akty są wspólne, ale dla ich ważności są one traktowane jako akty jednego podmiotu.

Grupę drugą tworzą działania prawne umowne, realizowane zarówno w oparciu o normy prawa publicznego, jak i prywatnego, których podejmowanie odbywa się bez konieczności wykazywania szczególnej normy kompetencyjnej. Gmina jest do tego upoważniona z racji posiadania atrybutu osobowości prawnej. W przypadku, gdy system prawny nie przewiduje żadnych specjalnie skonstruowanych form współpracy transgranicznej można zaobserwować, że umowy konkretyzujące współpracę transgraniczną sytuowane są na styku działań prawa – administracyjnego i cywilnego. Umowy cywilnoprawne zawierane są bowiem przez podmioty prawa publicznego, których ze względu na obowiązek ochrony interesu publicznego nie obowiązuje pełna zasada swobody umów. Stąd chociażby przykład wywierania wpływu organów państwowych na kształt klasycznej umowy spółki, celem stworzenia systemu gwarancji publicznych. Również w przy-

⁷⁴³ Dostrzeżenie występowania układu powiązań sieciowych między różnorodnymi podmiotami publicznymi i niepublicznymi dokonuje się w ramach koncepcji „państwa sieciowego”, zob. H. Izdebski, *Fundamenty współczesnych państw*, Warszawa 2007, s. 189; A. Chrisidu-Budnik, *Państwo sieciowe [w:] Zmiana warunkiem sukcesu. Przeobrażenia systemów zarządzania przedsiębiorstw*, red. J. Skalik, Wrocław 2007, s. 312. W niemieckiej literaturze przedmiotu dominuje określenie „kooperacyjnego państwa prawa” (*kooperativer Verfassungs- und Verwaltungsstaat*), zob. M. Kotzur, *Grenznachbarschaftliche Zusammenarbeit in Europa. Der Beitrag von Art. 24 Abs. 1a GG zu einer Lehre vom kooperativen Verfassungs- und Verwaltungsstaat*, Berlin 2004, s. 36.

padku zawierania umów prawa publicznego (umów ramowych o współpracy transgranicznej czy umów powołujących do życia instytucje euroregionalne) można zaobserwować zjawisko przenikania elementów cywilistycznych. Ze względu na brak dopuszczalności poddania administracyjnoprawnych działań niewładczych bezpośredniej kontroli sądów administracyjnych istnieje konieczność rozpatrywania sporów wynikłych na tle realizacji tych wyżej wymienionych umów wyłącznie przed sądami powszechnymi.

Poddając analizie zebrany materiał empiryczny, dotyczący prawnych form współpracy transgranicznej, należy stwierdzić, że korzystanie z umów cywilnoprawnych dla realizacji celów współpracy transgranicznej jest niewystarczające. Chodzi tu w szczególności o przygotowanie niezbędnych gwarancji i instrumentów prawnych w zakresie zabezpieczenia interesu ogólnego, demokratycznej kontroli oraz wglądu co do właściwego wykorzystania środków publicznych. W związku z tym istnieje bardzo wyraźne dążenie partnerów do tworzenia stałych struktur współpracy. Są one traktowane jako gwarancja ciągłości i trwałości współpracy, niezależnie od koniunktury politycznej czy znajomości języka i osobistych sympatii członków władz komunalnych.

Gminy jako podmioty prawa publicznego powinny działać w formach specjalnie dla nich skonstruowanych. W wymiarze transgranicznym możliwością taką daje zawieranie przez państwa sąsiednie umów międzynarodowych, upoważniających władze i społeczności lokalne do korzystania z form prawa publicznego jednego z państw. Na tej podstawie gminy mogą tworzyć transgraniczne związki celowe czy zawierać transgraniczne porozumienia komunalne. Do tej pory Polska i Niemcy nie zdecydowały się na podpisanie takiej umowy. Alternatywę dla zawierania dwustronnych umów prawa międzynarodowego konstruuje prawo wspólnotowe. Wydanie w 2006 r. rozporządzenia w sprawie Europejskiego Ugrupowania Współpracy Terytorialnej (EUWT) stanowi przełomowy zwrot w dotychczasowym negatywnym stanowisku Wspólnot, w zakresie ingerowania w sprawy wewnętrznych struktur administracyjnych każdego z państw członkowskich. Ugrupowania mogą być zakładane przez państwa członkowskie, władze regionalne i lokalne oraz inne podmioty publiczne, a ich zadania mają być ograniczone do ułatwiania i upowszechniania współpracy terytorialnej w celu wzmocnienia spójności gospodarczej i społecznej. EUWT jest instytucją posiadającą atrybut osobowości prawnej prawa wspólnotowego, a o jej charakterze prawnym decydują przepisy implementacyjne do rozporządzenia wydane przez państwa członkowskie.

Systemy prawne obu państw, niezależnie od siebie, konstruują podstawy prawne do działania, wyposażają gminę w rozmaite atrybuty samodzielności, które są niezbędne do realizacji powierzonych jej zadań publicznych. Przeprowadzone studia wykazały, że

w kwestii podstaw prawnych, podmiotu i przedmiotu współpracy systemy te wykazują daleko idące podobieństwo. Inaczej przedstawia się sytuacja prawnych form współpracy transgranicznej. Specyfika prawnych form działania polega na tym, że są one osadzone tylko i wyłącznie w jednym systemie prawnym, zaś dla skutecznego ich zastosowania nie wystarcza stwierdzenie kompatybilności czy podobieństwa przepisów prawnych w tym względzie. Tu konieczne jest skonstruowanie specjalnych form współpracy, zakorzenionych w jednym porządku prawnym, ale obowiązujących ponad granicami. Jedynym przykładem takiego instrumentu w warunkach polsko-niemieckich jest instytucja Europejskiego Ugrupowania Współpracy Terytorialnej, którego źródłem powoływania jest prawo wspólnotowe⁹⁹. Została ona zaproponowana przez prawo wspólnotowe jako dobrowolny instrument współpracy transgranicznej zdecentralizowanych podmiotów publicznych dla celów wzmocnienia spójności gospodarczej i społecznej.

Wykaz cytowanej literatury

- Administracja publiczna w procesie dostosowywania państwa do Unii Europejskiej*, red. T. Mołdavia, K. A. Wojtaszczyk, M. Małecki, Warszawa 2003.
- Agopszowicz A., Gilowska Z., *Ustawa o gminnym samorządzie terytorialnym. Komentarz*, Warszawa 1997.
- Agopszowicz A., Wagner P., *Mienie związków i porozumień komunalnych*, „Przegląd Prawa i Administracji” , t. XXXV, Wrocław 1996.
- Albanese F., *Współpraca transgraniczna w ramach Rady Europy [w:] Regiony, euroregiony, rozwój regionalny*, red. M. Bałtowski, Lublin 1996.
- Ameln R. von, *Znaczenie integracji europejskiej dla samorządu terytorialnego i polityki komunalnej*, „Samorząd Terytorialny” 1995, nr 6.
- Arnim C. von, *Die politische Durchsetzung der Kommunalverfassungsreform der 90er Jahre*, „Die Öffentliche Verwaltung” 2002.
- Banasiński C., *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego dotyczące samorządu terytorialnego po roku obowiązywania Konstytucji RP*, „Samorząd Terytorialny” 1998 nr 12.
- Baldauf K., *Kommunalpolitische und internationale Zusammenarbeit - Aufgabenwahrnehmung im eigenen Dezernat [w:] „Europa - Region im deutsch-polnischen Grenzgebiet”. Referat anlässlich der Tagung vom 29. Januar 1993*, Frankfurt (Oder) 1993.
- Baschab C., *Grenzüberschreitende Zusammenarbeit durch grenznachbarschaftliche Einrichtungen im Sinne des Art. 24 Abs. 1a GG - Zugleich ein Beitrag zum Umfang der Übertragungsmacht des Bundes im Bereich der Länderhoheitsrechte*, Osnabrück 2003.
- Bauer J., Hartwig M., *Verträge der Länder der Bundesrepublik Deutschland mit ausländischen Staaten über Fragen der kommunalen Zusammenarbeit*, „Nordrhein-Westfälische Verwaltungsblätter” 1994, nr 2.

- Beck A., *Die Übertragung von Hoheitsrechten auf kommunale grenznachbarschaftliche Einrichtungen*, Baden-Baden 1995.
- Bednarski R., *Analiza zasad funkcjonowania struktur współpracy regionalnej państw Unii Europejskiej*, „Samorząd Terytorialny” 2001, nr 7-8.
- Benz A., *Kooperative Verwaltung. Funktionen, Voraussetzungen und Folgen*, Baden-Baden 1994.
- Beyerlin U., *Dezentrale grenzüberschreitende Zusammenarbeit als transnationales Rechtsphänomen*, „Archiv des Völkerrechts” 1989, t. 27.
- Beyerlin U., *Grenzüberschreitende unterstaatliche Zusammenarbeit in Europa. Zum Entwurf eines Europäischen Rahmenübereinkommens über die grenzüberschreitende Zusammenarbeit zwischen Gebietskörperschaften*, „Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht”, t. 40 (1980).
- Beyerlin U., *Rechtsprobleme der lokalen grenzüberschreitenden Zusammenarbeit*, Berlin 1988.
- Biernat S., *Działania wspólne w administracji państwowej*, Ossolineum 1979.
- Biernat S., *Prywatyzacja zadań publicznych. Problematyka prawna*, Warszawa-Kraków 1994.
- Bigo T., *Związki publicznoprawne w świetle ustawodawstwa polskiego*, Warszawa 1928.
- Bisztyga A., *Samorząd terytorialny w Konstytucji RP [w:] Vademecum pracowników administracji samorządowej*, Katowice 1998.
- Blicharz J., *Pozycja prawna stowarzyszeń. Studium prawno-administracyjne*, Wrocław 1996.
- Blumenwitz D., *Das Offenhalten der Vermögensfragen in den deutsch-polnischen Beziehungen*, Bonn 1992.
- Blumenwitz D., *Der Schutz innerstaatlicher Rechtsgemeinschaften beim Abschluß völkerrechtlicher Verträge*, München 1972.
- Blumenwitz D., *Die deutsch-polnischen Städtepartnerschaftsabkommen im Lichte des Staats- und Verfassungsrechts*, Bonn 1980.

- Blumenwitz D., *Die deutsch-tschechische Erklärung vom 21. Januar 1997*, „Archiv des Völkerrechts” 1998.
- Blumenwitz D., *Die Ostverträge im Lichte des internationalen Vertragsrechts – insbesondere der Wiener Vertragsrechtskonvention*, Bonn 1982.
- Blumenwitz D., *Kommunale Außenpolitik* [w:] *Selbstverwaltung im Staat der Industriegesellschaft*, red. A. von Mutius, Heidelberg 1983.
- Blumenwitz D., *Zur Rechtsproblematik von Städtepartnerschaftsabkommen*, „Bayerische Verwaltungsblätter” 1980.
- Błaś A., [w:] A. Błaś, J. Boć, J. Jeżewski, *Administracja publiczna*, red. J. Boć, Kolonia Limited 2004.
- Błaś A., [w:] *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 r.*, red. J. Boć, Wrocław 1998.
- Błaś A., *Funkcje osobowości prawnej gminy i związku komunalnego*, „Przegląd Prawa i Administracji” XXXV Wrocław 1996.
- Błaś A., *Koncepcja regulacji prawnej działań wewnętrznych administracji* [w:] *Kryteria prawidłowości działań wewnętrznych administracji*, Wrocław 1981.
- Błaś A., *Niekonstytucyjne zjawiska w administracji publicznej* [w:] *Instytucje współczesnego prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa profesora zw. dra hab. Józefa Filipka*, red. I. Skrzydło-Niżnik, Kraków 2001.
- Błaś A., *Pojęcie faktów administracyjnoprawnych*, Wrocław 1989.
- Błaś A., *Prawne formy działania administracji publicznej* [w:] *Prawo administracyjne*, red. J. Boć, Kolonia Limited 2005.
- Błaś A., *Problemy działań administracji państwowej w świetle koncepcji demokratycznego państwa prawa*, „Przegląd Prawa i Administracji” XXX, Wrocław 1993.
- Błaś A., *Reaktywowanie samorządu terytorialnego w Rzeczypospolitej Polskiej w 1990 roku* [w:] *Studia nad samorządem terytorialnym*, red. A. Błaś, Kolonia Limited 2002.
- Błaś A., *Teoria prawnych form działania administracji wobec nowych zjawisk w administrowaniu*, „Prawo” XL, Wrocław 1973.

- Boć J., [w:] A. Błaś, J. Boć, J. Jeżewski, *Administracja publiczna*, red. J. Boć, Kolonia Limited 2004.
- Boć J., [w:] *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku*, red. J. Boć, Wrocław 1998.
- Boć J., [w:] *Prawo administracyjne*, red. J. Boć, Kolonia Limited 2005.
- Boć J., *Gmina w Belgii*, Wrocław 1993.
- Boć J., *Obywatel wobec ingerencji współczesnej administracji*, Wrocław 1985.
- Boć J., *Założenia badawcze struktur administracji publicznej [w:] Koncepcja systemu prawa administracyjnego*, red. J. Zimmermann, Warszawa-Kraków 2007.
- Borodo A., *Samorząd terytorialny. System prawnofinansowy*, Warszawa 2000.
- Borys T., Panasiewicz Z., *Euroregion Neisse-Nisa-Nysa. Podstawowe informacje*, Warszawa-Jelenia Góra 1994.
- Borys T., *Panorama euroregionów*, Jelenia Góra 1997.
- Bosse W., *Der subordinationsrechtliche Verwaltungsvertrag als Handlungsform öffentlicher Verwaltung unter besonderer Berücksichtigung der Subventionsverhältnisse*, Berlin 1974.
- Bothe M., *Rechtsprobleme grenzüberschreitender Planung*, „Archiv des öffentlichen Rechts” 1977, nr 102.
- Brol R., Pawlikowska M., *Współpraca przygraniczna miast na przykładzie Görlitz-Zgorzelec [w:] Planowanie przestrzenne i rozwój regionalny - współpraca przygraniczna*, Jelenia Góra 1994.
- Bucholski R., *Europejskie ugrupowanie współpracy terytorialnej (EUWT) jako międzynarodowa forma współpracy jednostek samorządu terytorialnego [w:] Samorząd terytorialny w Polsce i w Europie. Doświadczenia i dylematy dalszego rozwoju*, red. J. Sługocki, Bydgoszcz 2009.
- Budzisz R., *Kilka uwag w dyskusji nad modelem organu wykonawczego w gminie*, „Samorząd Terytorialny” 2007, nr 1-2.
- Bukowski Z., Jędrzejewski T., Rączka P., *Ustrój samorządu terytorialnego*, Toruń 2005.

- Burgi M., *Kommunalrecht*, wyd. 3, München 2010.
- Bußmann A., *Die dezentrale grenzüberschreitende Zusammenarbeit mit Deutschlands Nachbarländern Frankreich und Polen*, Nomos, Baden-Baden 2005.
- Byjoch K., [w:] K. Byjoch, J. Sulimierski, J. P. Tarno, *Samorząd terytorialny po reformie ustrojowej*, Warszawa 2000.
- Chelmoński A., *Polski samorząd terytorialny na tle Europejskiej Karty Samorządu Terytorialnego* [w:] *Samorząd terytorialny I kadencji. Odrodzenie samorządu terytorialnego. Budowa społeczeństwa obywatelskiego*, Poznań 1994.
- Chelmoński A., *Polski samorząd terytorialny na tle Europejskiej Karty Samorządu Terytorialnego*, „Samorząd terytorialny I kadencji”, t. 1, Poznań 1994.
- Chmielnicki P., Bandarzewski K Dobosz P., Kisiel W., Kryczko P., Mączyński M., Płazek S. *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, Warszawa 2010.
- Chmielnicki P., [w:] K. Bandarzewski, P. Chmielnicki, W. Kisiel, *Prawo samorządu terytorialnego w Polsce*, Warszawa 2006.
- Chmielnicki P., *Świadczenie usług przez samorząd terytorialny w Polsce. Zagadnienia ustrojowoprawne*, Warszawa 2005.
- Chmielnicki P., *Zdolność sądowa jednostek samorządu terytorialnego*, „Samorząd Terytorialny” 1999, nr 6 .
- Chrisidu-Budnik A., *Państwo sieciowe* [w:] *Zmiana warunkiem sukcesu. Przeobrażenia systemów zarządzania przedsiębiorstw*, red. J. Skalik, Wrocław 2007.
- Chrisidu-Budnik A., *Z problematyki tworzenia strategii rozwoju gminy* [w:] *Studia nad samorządem terytorialnym*, red. A. Błaś, Kolonia Limited 2002.
- Christ E., *Die Verwaltung zwischen öffentlichem und privatem Recht – Erörtert am Beispiel von Realakt und Vertrag*, Frankfurt a.M. 1984.
- Chróścielewski W., *Imperium a gestia w działaniach administracji publicznej (w świetle doktryny i zmian ustawodawczych lat 90-tych)*, „Państwo i Prawo” 1995, z. 6.
- Ciapała J., [w:] M. Ofiarska, J. Ciapała, *Zarys prawa samorządu terytorialnego*, Poznań 2001.
- Cieślak Z., [w:] *Prawo administracyjne*, red. Z. Niewiadomski, Warszawa 2005.

- Cieślak Z., *Podstawowe instytucje prawa administracyjnego* [w:] *Prawo administracyjne*, red. Z. Niewiadomski, Warszawa 2005.
- Cieślak Z., *Porozumienie administracyjne*, Warszawa 1985.
- Cieślik, Z., *Umowa administracyjna w państwie prawa*, Zakamycze 2004.
- Clemens T., *Kommunale Selbstverwaltung und institutionelle Garantie*, Neue verfassungsrechtliche Vorgaben durch das BVerfG, NVwZ 1990.
- Complak K., [w:] *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku*, red. J. Boć, Wrocław 1998.
- Council of Europe, *Explanatory report on the European Charter of Local Self-Government*, Strasbourg 1984.
- Council of Europe, *Explanatory report on the Additional Protocol to the European Outline Convention on Transfrontier Co-operation between Territorial Communities or Authorities*, Brussels 1995.
- Council of Europe, *Explanatory report on the European Charter of Local Self-Government*, Strasbourg 1986.
- Council of Europe, *Explanatory report on the European Outline Convention on Transfrontier Co-operation between Territorial Communities or Authorities*, Strasbourg 1980.
- Council of Europe, *Handbook on Transfrontier Co-operation for Local and Regional Authorities in Europe*, Strasbourg 1996.
- Czachór Z., *Komitet Regionów w procesie poszerzania Unii Europejskiej* [w:] *Jaka Europa? Perspektywy i bariery integracji*, red. P. Buczkowski, Poznań 2003.
- Czapliński W., *Prawo międzynarodowe a prawo wewnętrzne w projekcie Konstytucji RP (uwagi na tle artykułu A. Wyrozumskiej)*, „Państwo i Prawo” 1997, nr 2.
- Czapliński W., Wyrozumska, A., *Prawo międzynarodowe publiczne. Zagadnienia systemowe*, Warszawa 1999.
- Czarnow S., *Niektóre aspekty prawne współpracy transgranicznej i euroregionów*, „Państwo i Prawo” nr 10, 1997.
- Czarnow S., *Pojęcie współpracy transgranicznej*, „Samorząd Terytorialny” 1999, nr 4.

- Czerw J., Krześnicki I., *Działalność uchwałodawcza rady gminy ze wzorami uchwał procedur i pism*, Warszawa 2005.
- Czykier-Wierzba D., *Polityka regionalna Unii Europejskiej*, Gdańsk 1998.
- Dąbek D., *Prawo miejscowe samorządu terytorialnego*, Bydgoszcz-Kraków 2004.
- de Wilde E., *Ten years of European outline convention on transfrontier co-operation - Results and new prospects* [w:] Council of Europe, *5th European Conference of Frontier Regions (Rovaniemi/Finland, 18-21 June 1991)*.
- Delcamp A., *Les institutions locales en Europe*, Paris 1990.
- Diagnoza stanu terytorialnej administracji publicznej w Polsce*, red. J. Szlachta, J. Zaleski, Warszawa 2002
- Diagnoza stanu terytorialnej administracji publicznej w Polsce*, red. J. Szlachta, J. Zaleski, „Samorząd Terytorialny” 2004, nr 1-2.
- Dittmann A., *Kommunalverbandsrecht* [w:] *Besonderes Verwaltungsrecht*, red. N. Achterberg, G. Püttner, t.II, Heidelberg 1992.
- Dittmann A., Rösler A., *Formy organizacyjne współpracy międzykomunalnej w Republice Federalnej Niemiec*, „Samorząd Terytorialny” 1994, nr 1-2.
- Długosz D., *Samorząd terytorialny a federalizm*, Centrum Europejskie Uniwersytetu Warszawskiego, „Biuletyn” 1996, nr 2.
- Dobkowski J., *Europeizacja normatywnych podstaw działania policji administracyjnych* [w:] *Administracja publiczna i prawo administracyjne wobec integracji europejskiej*, red. J. Sługocki, Szczecin 2003.
- Dobosz P., [w:] K. Bandarzewski, P. Chmielnicki, P. Dobosz, W. Kisiel, P. Kryczko, M. Mączyński, S. Płazek, *Komentarz do ustawy o samorządzie gminnym*, Warszawa 2004.
- Dolnicki B., *Czy polskie ustawodawstwo samorządowe odpowiada standardom europejskim*, „Samorząd Terytorialny” 1994, nr 9.
- Dolnicki B., *Nadzór nad samorządem terytorialnym*, Katowice 1993.
- Dolnicki B., *Nowa ustawa gminna w Saksonii*, „Samorząd Terytorialny” 1993, nr 7-8.

- Dolnicki B., *Pozycja prawna wójta (burmistrza, prezydenta miasta) wobec rady gminy*, „Samorząd Terytorialny” 2007, nr 1-2.
- Dolnicki B., *Samorząd terytorialny. Zagadnienia ustrojowe*, Kraków 1999.
- Dolnicki B., *Umowa publicznoprawna w prawie niemieckim*, „Państwo i Prawo” 2001, nr 3.
- Dolnicki B., Ruśkowski E., *Władza i finanse lokalne w Polsce i krajach ościennych*, Warszawa 2007.
- Drab M. K., Kledzik P., *Europejskie ugrupowanie współpracy terytorialnej nową instytucją polskiego prawa administracyjnego* [w:] *Nowe problemy badawcze w teorii prawa administracyjnego*, red. J. Boć, A. Chajbowicz, Kolonia Limited 2009.
- Duniewska Z., Górski M., Jaworska-Dębska B., Olejniczak-Szałowska E., Stahl M., *Plany, strategie, programy i inne zbliżone formy prawne działania administracji* [w:] *Podmioty administracji publicznej i prawne formy ich działania, Studia i materiały z konferencji jubileuszowej Profesora Eugeniusza Ochendowskiego, Toruń 15-16 listopad 2005*, Toruń 2005.
- Dutheil de la Rochere J., *Wstęp do prawa Unii Europejskiej*, Warszawa 2004.
- Dylus A., *Idea subsydiarności a integracja Europy*, „Państwo i Prawo” 1995, nr 5.
- Działocha K., *Rozdział III „Źródła prawa”* [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, pod red. L. Garlickiego, Warszawa 1999.
- Eberhard H., *Der Verwaltungsrechtliche Vertrag. Ein Beitrag zur Handlungsformenlehre*, Springer, Wien 2005.
- Ehlers D., *Die Entscheidung der Kommunen für eine öffentlich-rechtliche oder privatrechtliche Organisation ihrer Einrichtungen und Unternehmen*, „Die Öffentliche Verwaltung” 1986.
- Ehlers D., *Die verfassungsrechtliche Garantie der kommunalen Selbstverwaltung*, „Deutsches Verwaltungsblatt” 2000, nr 18.
- Ehlers D., *Verwaltung in Privatrechtsform*, Berlin 1984.
- Ehrlich L., *Interpretacja traktatów*, Warszawa 1957.

- Ercman S., *Das Europäische Rahmenübereinkommen über die grenzüberschreitende Zusammenarbeit zwischen Gebietskörperschaften* [w:] *Rechtsfragen grenzüberschreitender Umweltbelastungen*, red. M. Bothe, M. Prieur, G. Ress, Berlin 1984.
- Erichsen H.-U., *Das Verwaltungshandeln* [w:] *Allgemeines Verwaltungsrecht*, red. H.- U. Erichsen, Berlin 1995.
- Erichsen H.-U., *Kommunalaufsicht – Hochschulaufsicht*, „Deutsches Verwaltungsblatt” 1985.
- Erichsen H.-U., *Kommunalrecht des Landes Nordrhein-Westfalen*, Siegburg, 1988.
- Euroregiony w nowym podziale terytorialnym Polski*, Warszawa-Wrocław 1999.
- Fiedler K., *Kommunale Außenpolitik*, „Der Städtetag” 1978.
- Filipek J., *Prawo administracyjne. Instytucje ogólne*, cz. II, Zakamycze 2001.
- Filipek J., *Prawo administracyjne. Instytucje ogólne*, cz. II, Zakamycze 1999.
- Folgiec A., *Funkcjonowanie komunalnych spółek kapitałowych w gminach – wybrane zagadnienia* [w:] *Samorząd terytorialny w Polsce i w Europie. Doświadczenia i dylematy dalszego rozwoju*, red. J. Sługocki, Bydgoszcz 2009.
- Formuszewicz R., *Współpraca zagraniczna samorządu lokalnego w Wielkopolsce*, Poznań 2004.
- Forsthoef E., *Lehrbuch des Verwaltungsrechts – Erster Band: Allgemeiner Teil*, München 1973.
- Forsthoef E., *Lehrbuch des Verwaltungsrechts*, Monachium 1956.
- Fundowicz S., *Decentralizacja administracji publicznej w Polsce*, Lublin 2005.
- Fundowicz S., *Osoby prawne prawa publicznego w prawie polskim*, „Samorząd Terytorialny” 2000, nr 3.
- Funkcjonowanie samorządu terytorialnego – diagnozy i perspektywy*, red. S. Dolata, Opole 1997.
- Gaggermeier-Scheugenpflug, A., *Die verfassungsrechtliche Zulässigkeit der grenzüberschreitenden kommunalen Zusammenarbeit mit ausländischen Gemeinden. Ein*

- Beispiel für die grenzüberschreitende Zusammenarbeit auf kommunaler Ebene: Die Euregio Bayerischer Wald/Böhmerwald*, Regensburg 1998.
- Galster J., [w:] *Prawo konstytucyjne*, red. Z. Witkowski, Toruń 1998.
- Gawlikowska-Hueckel K., *Polityka regionalna – rozwój, finansowanie i przyszłość* [w:] *Regiony*, red. Z. Brodecki, Warszawa 2005.
- Gern A., *Deutsches Kommunalrecht*, Baden Baden 1994.
- Gilowska Z., *Finansowanie samorządu terytorialnego. Przesłanki i bariery*, „Samorząd Terytorialny” 2001, nr 1-2.
- Głąbicka K., Grewiński M., *Europejska polityka regionalna*, Warszawa 2003.
- Goik H., *Współpraca przygraniczna*, „Rocznik Polskiej Polityki Zagranicznej” 1996.
- Gornig G., *Der Zwei-plus-vier-Vertrag unter besonderer Berücksichtigung grenzbezogener Regelungen*, „Recht in Ost und West” 1991, nr 4.
- Góralczyk W., *Prawo międzynarodowe publiczne*, Warszawa 1992.
- Góralczyk W., *Zasada kompetencyjności w prawie administracyjnym*, Warszawa 1986.
- Górski M. (red), *Prawo ochrony środowiska*, Warszawa 2009.
- Grom I., *Regional grenzüberschreitende Zusammenarbeit als Beitrag zur Förderung der europäischen Integration*, Berlin 1995.
- Halmes G., *Europejskie ugrupowanie współpracy terytorialnej (EUWT)* [w:] *Granice współpracy – Europa jako perspektywa. Szanse i utrudnienia rozwoju komunalnego w peryferyjnych regionach przygranicznych*, Gubin 2005.
- Hambüchen U., *Potentielle Organisationsformen für grenzüberschreitende interkommunale Kooperation – dargestellt am deutsch-niederländischen Grenzraum*, Köln 1980.
- Hambura S., Muszyński M., *Karta praw podstawowych z komentarzem*, Bielsko-Biała 2001.
- Hambura S., Muszyński M., *Traktat o Unii Europejskiej z komentarzem*, Bielsko-Biała 2001.
- Heberlein H., „Die Rechtsprechung des BVerfG und des BVerwG zur „kommunalen Außenpolitik”, „Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht” 1992, nr 6.

- Heberlein H., *Grenznachbarschaftliche Zusammenarbeit auf kommunaler Basis*, „Die Öffentliche Verwaltung” 1995, nr 3.
- Heberlein H., *Kommunale Außenpolitik als Rechtsproblem*, Köln 1989.
- Heberlein I., *Wider den öffentlich-rechtlichen Vertrag?*, „Deutsches Verwaltungsblatt” 1982.
- Hegele D., Ewert, K.-P., *Kommunalrecht im Freistaat Sachsen*, Dresden 2004.
- Henneke H.-G., *Anforderungen an eine Kommunalverfassung der Zukunft*, „Der Landkreis” 2003.
- Heusel W., *„Weiches” Völkerrecht*, Baden Baden 1990.
- Hill H., [w:] *Kommunale Selbstverwaltung – Zukunfts- oder Auslaufmodell?*, red. H. Hill, Berlin 2005.
- Hoppe W., Beckmann M., *Juristische Aspekte einer interkommunalen Zusammenarbeit beiderseits der deutsch-niederländischen Grenze*, „Deutsches Verwaltungsblatt” 1986, nr 1.
- Humpert P. P., *Genehmigungsvorbehalte im Kommunalverfassungsrecht*, Münster 1990.
- Imboden M., *Der Verwaltungsrechtliche Vertrag*, Basel 1958.
- Izdebski H., Kulesza M., *Administracja publiczna. Zagadnienia ogólne*, Warszawa 1998.
- Izdebski H., *Fundamenty współczesnych państw*, Warszawa 2007.
- Izdebski H., *Samorząd terytorialny. Podstawy ustroju i działalności*, Warszawa 2001.
- Jałowiecki B., Smętkowski M., *Małe projekty euroregionalne* [w:] *Współpraca transgraniczna Unii Europejskiej. Doświadczenia polsko-niemieckie*, red. G. Gorzelak, J. Bachtler, M. Kasprzyk, Warszawa 2004.
- Jaroszyński M., *Zagadnienie samorządu*, Londyn 1942, przedruk fragmentów monografii autora w „Państwo i Prawo” 1974, z. 6.
- Jaworska-Dębska B., [w:] Z. Duniewska, B. Jaworska-Dębska, R. Michalska-Badziak, E. Olejniczak-Szałowska, M. Stahl, *Prawo administracyjne. Pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2000.

- Jaworska-Dębska B., *Model prawny współdziałania w systemie samorządu terytorialnego*, [w:] *Administracja publiczna u progu XXI wieku*, red. Z. Niewiadomski, Przemyśl 2000.
- Jaworski W. L., *Nauka prawa administracyjnego. Zagadnienia ogólne*, Warszawa 1924.
- Jendrośka J., *Rechtliche Hintergründe der grenzüberschreitenden Öffentlichkeits- und Behördenbeteiligung an Entscheidungsverfahren zu Umweltangelegenheiten. Prawne podstawy transgranicznego uczestnictwa władz i społeczności lokalnych w podejmowaniu decyzji dotyczących ochrony środowiska* [w:] *Die grenzüberschreitende Beteiligung der Öffentlichkeit und von Behörden in Deutschland und Polen. Transgraniczna współpraca społeczności lokalnej i władz między Polską a Niemcami*, red. E. Albrecht, K. Nowacki, Berlin 2006.
- Jestaedt M., *Orzecznictwo a stanowienie prawa – niemiecka perspektywa* [w:] *Znaczenie orzecznictwa w systemie źródeł prawa – Prawo Europejskie a prawo krajowe*, red. B. Dolnicki, Bydgoszcz-Katowice 2005.
- Jeziorek J., [w:] *Encyklopedia prawa*, red. U. Kalina-Prasznick, Warszawa 2007.
- Jeżewski J., [w:] *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 r.*, red. J. Boć, Wrocław 1998.
- Jeżewski J., *Administracja pod rządem prawa cywilnego*, Wrocław 1974.
- Jeżewski J., *Dekoncentracja terytorialna jako zasada prawa administracyjnego we Francji*, Kolonia Limited 2004.
- Jeżewski J., *Funkcje administracji*, „Prawo” CXLIII, Wrocław 1985.
- Jeżewski J., *O strukturze pojęciowej ustrojowego prawa administracyjnego*, „Przegląd Prawa i Administracji” XXXVIII Wrocław 1997.
- Jeżewski J., *Polityka administracyjna. Zagadnienia podstawowe* [w:] A. Błaś, J. Boć, J. Jeżewski, *Administracja publiczna*, red. J. Boć, Kolonia Limited 2003.
- Jeżewski J., *Porównawcze badania prawa a europeizacja prawa administracyjnego* [w:] *Europeizacja polskiego prawa administracyjnego*, red. Z. Janku, Z. Leoński, M. Szewczyk, M. Waligórski, K. Wojtczak, Kolonia Limited 2005.

- Jeżewski J., *Prawo administracyjne w sferze działań wewnętrznych administracji*, [w:] *Prawo administracyjne. Funkcjonowanie układów podstawowych*, red. T. Kuta, Warszawa 1985.
- Jędraszko A., *Samorząd terytorialny w Niemczech na przykładzie Stuttgartu*, Warszawa 1994.
- Jędrzejewski I., *Komitet Regionów – podstawy prawne, struktura i funkcjonowanie*, „Wspólnoty Europejskie” 1994, nr 7-8.
- Jędrzejewski T., [w:] Z. Bukowski, T. Jędrzejewski, P. Rączka, *Ustrój samorządu terytorialnego*, Toruń 2003.
- Jordans H., *Grenzüberschreitende Rechtsprobleme zwischen den niederländischen, belgischen und deutschen Gemeinden im Aachener Grenzraum und ihre Lösungen*, Köln 1974.
- Jóskowiak K., *Współpraca transgraniczna i międzyregionalna Polski u progu członkostwa w Unii Europejskiej*, „Samorząd Terytorialny” 2003, nr 5.
- Kaczmarczyk K., *Wybrane aspekty współpracy transgranicznej*, „Samorząd Terytorialny” 2001, nr 7-8.
- Kahl W., *Gwarantowanie wykonywania zadań przez podmioty publiczne i prywatne poprzez „nadzór państwa”* [w:] *Ius Publicum Europeum (12 Polsko-Niemieckie Kolokwium Prawników Administratywistów*, Warszawa 2003.
- Kalina S., *Zadania, funkcje i kompetencje organów administracji lokalnej* [w:] Z. Ofiarski, M. Mokrzyć, *Prawo samorządu terytorialnego*, Szczecin 1999.
- Kettwig K., *Rechtsgrundlagen dezentraler grenzüberschreitender Zusammenarbeit im deutsch-ponlischen und deutsch-tschechischen Grenzraum*, Frankfurt am Main 1994.
- Kieres L., *Działalność gospodarcza samorządu terytorialnego* [w:] A. Borkowski, A. Chełmoński, M. Guziński, K. Kiczka, L. Kieres, T. Kocowski, *Administracyjne prawo gospodarcze. Zagadnienia wybrane*, Kolonia Limited 2000.
- Kieres L., *Ustrój terytorialnej administracji publicznej w Polsce* [w:] *Ustrój samorządu terytorialnego w Polsce*, Warszawa 1998.

- Kieres L., *Związek komunalny – zagadnienia stosowania prawa*, „Finanse Komunalne” 1996, nr 6.
- Kijowski D. R., *Pozwolenia w administracji publicznej. Studium z teorii prawa administracyjnego*, Białystok 2000.
- Kijowski D. R., *System nadzoru nad samorządem terytorialnym*, Warszawa 1998.
- Kijowski D. R., *Umowy w administracji publicznej [w:] Podmioty administracji publicznej i prawne formy działania. Studia i materiały z konferencji naukowej poświęconej jubileuszowi 80-tych urodzin Profesora Eugeniusza Ochendowskiego*, Toruń 2005
- Kisiel W., [w:] K. Bandarzewski, P. Chmielnicki, P. Dobosz, W. Kisiel, P. Kryczko, M. Mączyński, S. Płażek, *Komentarz do ustawy o samorządzie gminnym*, Warszawa 2004.
- Kisielewicz A., *Samodzielność gminy w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego*, Warszawa 2002.
- Kistenmacher H., Saalbach J., *Beispiele praktischer grenzüberschreitender Zusammenarbeit im Raum Südpfalz / Mittlerer Oberrhein / Nordelsass*, „Die Verwaltung” 1992, t. 25.
- Kmieciak Z., *Mediacja i koncyliacja w prawie administracyjnym*, Kraków 2004.
- Knemeyer F.-L., *Die duale Rat-Bürgermeister-Verfassung als Leitverfassung nach den Kommunalverfassungsreformen*, „Juristische Schulung” 1998.
- Knemeyer F.-L., *Die Staatsaufsicht über die Gemeinden und Kreise (Kommunalaufsicht) [w:] Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis*, red. T. Mann, G. Püttner, wyd.. III, Heidelberg 2007.
- Knemeyer F.-L., *Kommunale Selbstverwaltung neu denken*, DVBl. 2000.
- Knosala E., *Pojęcie administracji świadczącej w polskiej literaturze prawa administracyjnego [w:] Regulacja prawna administracji świadczącej*, red. K. Podgórski, Katowice 1985.
- Knosala E., *Zarys nauki administracji*, Zakamycze 2005.

- Kołodziejcki M., Szmigiel K., *Międzynarodowa współpraca transgraniczna i międzyregionalna w kontekście polityki regionalnej państwa na lata 2007-2013*, Warszawa 2004.
- Komentarz do ustawy o samorządzie gminnym*, red. P. Chmielnicki, Warszawa 2004.
- Kommunale Finanzen im Bundesstaat*, red. M. Wallerath, Baden-Baden 2003.
- König H. G., *System des Verwaltungsrechts*, Köln 1983.
- Konrad H., *Verfassungsrechtliche Probleme von Städtepartnerschaften* [w:] A. Dittmann, M. Kilian, *Kompetenzprobleme der Auswärtigen Gewalt*, Tübingen 1982.
- Kopp F., *Verwaltungsverfahrensgesetz. Kommentar*, Berlin 1996.
- Korczak J., *Ewolucja gminy jako podstawowej jednostki samorządu terytorialnego w latach 1990-2005* [w:] *Samorząd terytorialny III Rzeczypospolitej Polskiej. Materiały z konferencji z okazji 15-lecia samorządu terytorialnego w III Rzeczypospolitej Polskiej – Wrocław, 7-8 marca 2005 r.*, red. J. Korczak, Wrocław 2005.
- Korczak J., *W Niemczech* [w:] *Samorząd terytorialny i administracja w wybranych krajach. Gmina w państwach Europy Zachodniej*, red. J. Jeżewski, Wrocław 1999.
- Korczak J., *Wybrane zagadnienia prawne realizacji praw podmiotowych członków wspólnot samorządowych na tle rozwiązań europejskich* [w:] *Europeizacja polskiego prawa administracyjnego*, red. Z. Janku, Z. Leoński, M. Szewczyk, M. Waligórski, K. Wojtczak, Kolonia Limited 2005.
- Korczak J., Lisowski P., Ostapski A., *Ustrój samorządu terytorialnego. Materiały do ćwiczeń*, Kolonia Limited 2011.
- Korczak J., Nowacki K., *Formy współdziałania komunalnego (gmin i powiatów) w obszarze przygranicznym. Wybrane zagadnienia* [w:] *Die grenzüberschreitende Beteiligung der Öffentlichkeit und von Behörden in Deutschland und Polen. Transgraniczna współpraca społeczności lokalnej i władz między Polską a Niemcami*, red. E. Albrecht, K. Nowacki, Berlin 2006.
- Kotulski M., *Pojęcie i istota samorządu terytorialnego*, „Samorząd Terytorialny” 2000, nr 1-2.

- Kotzur M., *Grenznachbarschaftliche Zusammenarbeit in Europa. Der Beitrag von Art. 24 Abs. 1a GG zu einer Lehre vom kooperativen Verfassungs- und Verwaltungsstaat*, Berlin 2004.
- Kozak M., *Fundusze strukturalne Unii Europejskiej po reformie* [w:] *Droga do funduszy strukturalnych Unii Europejskiej*, Warszawa 2000.
- Kozanecka M., *Otoczenie euroregionalne Polski jako przejaw procesów integracyjnych w Europie* [w:] *Problematyka geopolityczna Europy Środkowej i Wschodniej*, red. J. Kitowski, „Rozprawy i Monografie Wydziału Ekonomicznego” nr 18, Rzeszów 1999.
- Kozłowski A., *Interpretacja traktatu międzynarodowego w świetle jego kontekstu*, Warszawa 2002.
- Kruszewska-Gagoś M., *Podmiotowość publicznoprawna gminy*, Lublin 2009.
- Kulesza M., *Konsolidacja zarządzania w samorządzie – wybrane zagadnienia. Uwagi do dyskusji*, „Samorząd Terytorialny” 2006, nr 7-8.
- Kulesza M., *Niektóre zagadnienia prawne definicji samorządu terytorialnego*, „Państwo i Prawo” 1990, nr 1.
- Kulesza M., *Relacje między różnymi szczeblami władz lokalnych*, „Samorząd Terytorialny” 1991, nr 11-12.
- Kulesza M., *Rozwój regionalny. Zagadnienia instytucjonalne* [w:] A. Sauer, E. Kawecka-Wyrzykowska, M. Kulesza, *Polityka regionalna Unii Europejskiej a instrumenty wspierania rozwoju regionalnego w Polsce*, Warszawa 2000.
- Kulesza M., *Zasada subsydiarności jako klucz do reform ustroju administracyjnego państw Europy Środkowej i Wschodniej (na przykładzie Polski)* [w:] *Subsydiarność*, red. D. Milczarek, Warszawa 1998.
- Kumanoff A., Schwarzkopf A., *Zulässigkeit und Grenzen der kommunalen Zusammenarbeit in Zweckverbänden*, „Sächsische Verwaltungsblätter” 1995, nr 7.
- Kusiak R., *INTERREG oraz PHARE-CBC – programy Unii Europejskiej wspierające współpracę transgraniczną*, „Samorząd Terytorialny” 1996, nr 11.

- Kusiak R., *Możliwości prawne transgranicznej współpracy samorządowej w świetle konwencji i umów zawartych przez Polskę*, „Przegląd Prawa i Administracji” 1997, nr 38.
- Kusiak-Winter R., *Aspekty prawne zagospodarowania odpadów komunalnych w obszarach nadgranicznych Polski i Niemiec*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2001, nr 47.
- Kusiak-Winter R., *Die grenzüberschreitende Zusammenarbeit in der Bauleitplanung zwischen polnischen und deutschen Gemeinden. Planowanie przestrzenne we współpracy transgranicznej gmin polskich i niemieckich [w:] Die grenzüberschreitende Beteiligung der Öffentlichkeit und von Behörden in Deutschland und Polen. Transgraniczna współpraca społeczności lokalnej i władz między Polską a Niemcami*, red. E. Albrecht, K. Nowacki, Berlin 2006.
- Kusiak-Winter R., *Studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego jako instrument kształtowania przestrzeni w gminie w dłuższym przedziale czasu*, „Samorząd Terytorialny” 2000, Nr 7-8.
- Kusiak-Winter R., *Umowy miast partnerskich [w:] Umowy w administracji*, red. J. Boć, L. Dziewięcka-Bokun, Kolonia Limited 2008.
- Kusiak-Winter R., *Uwagi o zasadach przystępowania jednostek samorządu terytorialnego do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2003, nr 53.
- Kuta T., [w:] J. Boć, T. Kuta, *Prawo administracyjne. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1984.
- Kuta T., *Aspekty prawne działań administracji publicznej w organizowaniu usług*, Wrocław 1969.
- Kuta T., *Formy działania administracji [w:] J. Boć, T. Kuta, Prawo administracyjne. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1984.
- Kuta T., *Pojęcie działań niewładczych w administracji*, Wrocław 1963.
- LACE Guide. *Practical guide to cross-border cooperation. Glossary of terms*, Gronau 1995.
- Lang W., *Die normative Qualität grenzüberschreitender Regionen. Zum Begriff der „soft institution”*, „Archiv des Völkerrechts” 1989, t. 23.

- Lange K., *Die Abgrenzung des öffentlichrechtlichen Vertrages vom privatrechtlichen Vertrag*, „Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht” 1983, nr 6.
- Langrod J. S., *Instytucje prawa administracyjnego. Zarys części ogólnej*, Kraków 1948.
- Langrod J. S., *Instytucje prawa administracyjnego. Zarys części ogólnej*, reprint, Kraków 2003.
- Larcher A., *Die Konvention von Madrid; Übersicht der Situation in den Mitgliedstaaten des Europarates* [w:] *Verwaltungsorganisation grenzüberschreitender Zusammenarbeit*, Kleve 1994.
- Lehmann P., *Niemiecko-polski, polsko-niemiecki leksykon międzynarodowego słownictwa prawniczo-administracyjnego. Prawo administracyjne*, t. 4, Bonn-Monachium 1997.
- Lehnberger G., *Kommunale Entwicklungshilfe – Eine Aufgabe der Gemeinden – Bestandsaufnahme und rechtliche Würdigung unter besonderer Berücksichtigung der bayerischen Verwaltungspraxis*, Frankfurt am Main 1990.
- Lenz C., Mittermayr E., *Die Kommune als Vertragspartner. Vertragsbeispiele und Erläuterungen*, Stuttgart 2005.
- Leoński Z., *Formy współdziałania w samorządzie terytorialnym*, „Samorząd Terytorialny” 1995, nr 4.
- Leoński Z., *Samorząd terytorialny w krajach byłej NRD*, „Samorząd Terytorialny” 1997, nr 3.
- Leoński Z., *Samorząd terytorialny w RP*, Warszawa 2006.
- Lipowicz I., [w:] *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku*, red. J. Boć, Wrocław 1998.
- Lipowicz I., *Administracja i prawo administracyjne w kooperacyjnym państwie prawnym* [w:] *Prawo publiczne na przełomie. Jedenaste Niemiecko-Polskie Koloquium Prawników Administratywistów. Jena 22-25 września 1999 roku. Referaty i dyskusja*, Poznań 2001.
- Lipowicz I., *Europejski standard samorządu terytorialnego a ustawodawstwo polskie*, „Samorząd Terytorialny” 1991, nr 11-12.

- Lipowicz I., Mądrzycki R., Szmigiero M., *Prawo administracyjne w pytaniach i odpowiedziach*, Warszawa 2010.
- Lis M., [w:] *Encyklopedia prawa*, red. U. Kalina-Prasznic, Warszawa 2007.
- Lisowski P., *Ustrojowe konsekwencje umów w administracji* [w:] *Umowy w administracji*, red. J. Boć, L. Dziewięcka-Bokun, Kolonia Limited 2008.
- Longchamps de Bérier F., *Współczesne kierunki w nauce prawa administracyjnego na Zachodzie Europy*, Kolonia Limited 2001.
- Longchamps de Bérier F., *Z badań porównawczych w dziedzinie prawa. Refleksja metodologiczna*, Prawo XXXII, Wrocław 1970, s. 131.
- Longchamps F., *O pojęciu stosunku administracyjnoprawnego w gospodarce narodowej*, „Państwo i Prawo” 1958, nr 1.
- Longchamps F., *Problemy pogranicza prawa administracyjnego*, „Studia Prawnicze” 1967, z. 16.
- Longchamps F., *Założenia nauki administracji*, Wrocław 1949.
- Luppert J., *Der kommunale Zweckverband. Eine Form interkommunaler Zusammenarbeit*, Kandel 2000.
- Łętowski J., *Prawo administracyjne dla każdego*, Warszawa 1995.
- Łętowski J., *Prawo administracyjne. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1990.
- Łętowski J., *W sprawie granicy między prawem publicznym a prywatnym. Prace z prawa cywilnego wydane dla uczczenia pracy naukowej Profesora Józefa Piątkowskiego*, Ossolineum 1985.
- Maciołek M., *Kryteria kwalifikacyjne kontraktu administracyjnego we francuskiej nauce prawa administracyjnego* [w:] *Współczesne problemy administracji publicznej*, „Studia Iuridica” XXXII, Warszawa 1996.
- Maciołek M., *O publicznym prawie podmiotowym*, „Samorząd Terytorialny” 1992, nr 1-2.
- Malarski S., *Prawne i administracyjne zagadnienia organizacji regionów oraz współpracy międzyregionalnej i transgranicznej*, Opole 2000.

- Malarski S., *Struktura prawna i podmiotowa euroregionów polskich obszarów przygranicznych* [w:] *Prawne i finansowe aspekty funkcjonowania samorządu terytorialnego. Prawo samorządowe i administracyjne*, t. 1, red. S. Dolata, Opole 2000.
- Malchus V. Freiherr von, *Partnerschaft an europäischen Grenzen. Integration durch grenzüberschreitende Zusammenarbeit* [w:] *Europäische Schriften des Instituts für europäische Politik*, t. 39/40, Bonn 1975.
- Malchus V. Freiherr von, *Partnerschaft an europäischen Grenzen. Integration durch grenzüberschreitende Zusammenarbeit* [w:] *Europäische Schriften des Instituts für europäische Politik*, t. 39/40, Bonn 1975.
- Malendowski W., Ratajczak M., *Euroregiony – polski krok do integracji*, Wrocław 2000.
- Malendowski W., Ratajczak M., *Euroregiony. Pierwszy krok do integracji europejskiej*, Wrocław 1998.
- Małecka-Lyszczek M., *Konstytucyjna zasada domniemania kompetencji na rzecz gminy w świetle zasady subsydiarności* [w:] *Institucje współczesnego prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa Profesora zw. dra hab. J. Filipka*, Kraków 2001.
- Martin R., *Regional policy in the EU*, Brussels 1998.
- Martinez O., *The Dynamics of Border Interaction. New approaches to border analysis* [w:] *World Boundaries*, red. G. Blake, London 1994.
- Martysz C., [w:] *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, red. B. Dolnicki, Warszawa 2010.
- Masternak-Kubiak M., [w:] *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku*, red. J. Boć, Wrocław 1998.
- Maurer H., *Ogólne prawo administracyjne. Allgemeines Verwaltungsrecht*, red. K. Nowacki, Wrocław 2003.
- Maurer H., *Rechtsfragen kommunaler Satzungsgebung*, „Die Öffentliche Verwaltung” 1993.

- Mayer E. G., *Auslandsbeziehungen deutscher Gemeinden. Bestandsaufnahme und rechtliche Probleme*, Bonn 1986.
- Mayer F., *Postępowanie administracyjne Republiki Federalnej Niemiec* [w:] *Postępowanie administracyjne krajów zachodnich. Teksty i komentarze*, Ossolineum 1986.
- Mayer F., [w:] F. Mayer, F. Kopp, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, Stuttgart 1985.
- Mehde V., *Aktuelle Entwicklungen im Kommunalrecht der Bundesländer – Vom Ende zum Anfang der Geschichte*, Deutsches Verwaltungsblatt 2010, nr 8.
- Miemiec M., *Działalność gospodarcza gmin w Republice Federalnej Niemiec* [w:] *Współczesne europejskie problemy prawa administracyjnego i administracji publicznej*, red. A. Błaś, K. Nowacki, Wrocław 2005.
- Miemiec M., *Gmina w systemie administracji publicznej Republiki Federalnej Niemiec*, Kolonia Limited 2007.
- Miemiec M., Miemiec W., *Podmiotowość publicznoprawna gminy*, „Samorząd Terytorialny” 1991, nr 11-12.
- Miemiec M., *Nadzór nad działalnością samorządu terytorialnego* [w:] *Studia nad samorządem terytorialnym*, red. A. Błaś, Kolonia Limited 2002.
- Miemiec W., *Prawne gwarancje samodzielności finansowej gminy w zakresie dochodów publicznoprawnych*, Kolonia Limited 2005.
- Mikołajczyk A., *Instrumenty finansowe polityki regionalnej* [w:] *Regiony*, Z. Brodecki, A. Brzezińska, I. Erecińska, K. Gawlikowska-Hueckel, R. Grzeszczak, A. Mikołajczyk, T. Parteka, D. Pyć, A. Skóra, T. Sowiński, A. Wentkowska, W. Wiewiórowski, K. Zeidler, M. Zieliński, Warszawa 2005.
- Mikołajczyk A., *Regiony i współpraca transgraniczna* [w:] *Regiony*, Z. Brodecki, A. Brzezińska, I. Erecińska, K. Gawlikowska-Hueckel, R. Grzeszczak, A. Mikołajczyk, T. Parteka, D. Pyć, A. Skóra, T. Sowiński, A. Wentkowska, W. Wiewiórowski, K. Zeidler, M. Zieliński, Warszawa 2005.
- Mikołajczyk A., *Stosunki umowne pomiędzy subpaństwowymi podmiotami władzy publicznej różnych państw (współpraca transgraniczna)*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1997, z. 3.

- Mirek H., *Deutsch- französische Gemeindepartnerschaften*, Kehl a. Rhein / Straßburg 1984.
- Mohl H., *Bestand und Fortentwicklung der kommunalen Finanzhoheit*, „Kommunale Steuerzeitschrift” 2002.
- Możdżeń-Marcinkowski M., *Wstęp do prawa administracyjnego ogólnego*, Zakamycze 2006.
- Mudrich G., *Grenzüberschreitende Zusammenarbeit im Europarat* [w:] *Akademie für Raumforschung und Landesplanung, Grenzübergreifende Raumplanung: Erfahrungen und Perspektiven der Zusammenarbeit mit den Nachbarstaaten Deutschlands*, Hannover 1992.
- Mutius A. von, *Kommunalrechtliche und verwaltungswissenschaftliche Determinanten mehrstufiger kommunaler Aufgabenerfüllung* [w:] *Probleme mehrstufiger Erfüllung von Verwaltungsaufgaben auf kommunaler Ebene*, red. A. von Mutius, E. Schmidt-Jortzig, Siegburg 1982.
- Naruszewicz S., *Polityka spójności Unii Europejskiej. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2004.
- Neunreither K.-H., *Zasada subsydiarności a Parlament Europejski* [w:] *Subsydiarność*, red. D. Milczarek, Warszawa 1996.
- Niedobitek M., *Das Recht der grenzüberschreitenden Verträge. Bund Länder und Gemeinden als Träger grenzüberschreitender Zusammenarbeit*, Tübingen 2001.
- Nierhaus M., *Die Gemeindeordnung des Landes Brandenburg*, „Landes- und Kommunalverwaltung” 1995, nr 1.
- Nierhaus M., *Kommentar zum Art. 28 GG* [w:] *Grundgesetz Kommentar*, red. M. Sachs, München 1999.
- Niewiadomski Z., [w:] Z. Niewiadomski, Z. Cieślak, I. Lipowicz, G. Szpor, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2005.
- Niewiadomski Z., *Kierunki rozwoju samorządu terytorialnego*, „Samorząd Terytorialny” 1991, nr 1-2.

- Niewiadomski Z., *Prawne formy działania administracji i ich sądowa kontrola* [w:] Z. Niewiadomski, Z. Cieślak, I. Lipowicz, G. Szpor, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2005.
- Niewiadomski Z., *Samorząd terytorialny w warunkach współczesnego państwa kapitalistycznego*, Warszawa 1988.
- Niewiadomski Z., Turowski G., (red.), *Deutsch – Polnisches Handbuch der Planungsbegriffe. Polsko-niemiecki leksykon pojęć planistycznych*, Hannover-Warszawa 1995.
- Niewiadomski Z., *Ustrój samorządu terytorialnego* [w:] *Zarys ustroju administracji lokalnej Rzeczypospolitej Polskiej*, Lublin 1991.
- Nowacka E., *Samorząd terytorialny w administracji publicznej*, Warszawa 1997.
- Nowacki J., *Prawo publiczne – prawo prywatne*, Katowice 1992.
- Nowacki K., *Administracyjnoprawne instrumenty ochrony środowiska naturalnego w Republice Federalnej Niemiec i Austrii, Studium prawnoporównawcze*, Wrocław 1993.
- Nowak M., *Spółki gminne w Polsce. Formuła, cele i zakres działania*, „Samorząd Terytorialny” 2011, nr 1-2.
- Ochendowski E., *Prawo administracyjne – część ogólna*, Toruń 1994.
- Ochendowski E., *Prawo administracyjne – część ogólna*, Toruń 1998.
- Oebbecke, *Kommunale Gemeinschaftsarbeit* [w:] *Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis*, red. T. Mann, G. Püttner, wyd. III, Heidelberg 2007.
- Oebbecke J., *Rechtsprechungsanalyse: Der Grundsatz der gleichen Wahl im Kommunalwahlrecht*, „Die Verwaltung” 1998, nr 31.
- Oehm M., *Rechtsprobleme Staatsgrenzen überschreitender interkommunaler Zusammenarbeit*, Münster 1982.
- Ofiarska M., *Współdziałanie gmin w wybranych systemach prawnych* [w:] S. Dolata, *Problemy prawne w działalności samorządu terytorialnego*, Opole 2002.
- Ofiarska M., *Współdziałanie jednostek samorządu terytorialnego* [w:] *Zarys prawa samorządu terytorialnego*, red. M. Ofiarska, J. Ciapała, Poznań 2001.

- Olejniczak-Szałowska E., *Referendum lokalne w świetle ustawodawstwa polskiego*, Warszawa 2002.
- Olejniczk-Szałowska E., *Zadania własne i zlecone samorządu terytorialnego*, „Samorząd Terytorialny” 2000, nr 12.
- Oniszczyk J., *Samorząd terytorialny w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2002.
- Oppenländer F., Dolde K.-P., *Auswirkung veränderter Verhältnisse auf den Zweckverband als Freiverband*, „Deutsches Verwaltungsblatt” 1995, nr 13.
- Ossenbühl F., *Rechtsquellen und Rechtsbindungen der Verwaltung* [w:] *Allgemeines Verwaltungsrecht*, red. H.-U. Erichsen, 10. Aufl., Berlin 1995.
- Pakuła A., *Interes publiczny i użyteczność publiczna jako kryteria zadań samorządu terytorialnego* [w:] *Administracja i prawo administracyjne u progu tysiąclecia*, Łódź 2000.
- Panasiuk A., *Umowa publicznoprawna (próba definicji)*, Państwo i Prawo 2008, nr 2.
- Panejko J., *Geneza i podstawy samorządu europejskiego*, Paryż 1926; reprint – Warszawa 1990.
- Pastwa J., *Rola wojewodów i urzędów wojewódzkich we współpracy międzyregionalnej*, Gdańsk 1997.
- Paul F., *Internationale Partnerschaften zwischen lokalen Gebietskörperschaften nach deutschem und französischem Recht*, Aachen 1993.
- Pernthaler P., *Verfassungsrechtliche und politische Aspekte der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit in Europa* [w:] *Die Landesparlamente im Spannungsfeld zwischen europäischer Integration und europäischem Regionalismus*, red. H. A. Kremer, München 1988.
- Perspektywy rozwoju partnerstwa publiczno-prywatnego. Jak wykorzystać doświadczenia innych krajów europejskich. Materiały konferencyjne*, Warszawa 2004.
- Pestalozza C., *Formenmißbrauch des Staates*, Munich 1973.
- Peter-Bombik K., *Samodzielność finansowa samorządu terytorialnego w Polsce. Założenia a rzeczywistość* [w:] *Dziesięć lat reformy ustrojowej administracji publicznej w Polsce*, red. J. Parchomiuk, B. Ulijasz, E. Kruk, Warszawa 2009.

- Piechuta B., *Statut związku międzygminnego*, „Finanse Komunalne” 1996, nr 6.
- Piekara A., *Wartości i funkcje społeczne samorządu terytorialnego*, „Państwo i Prawo” 1990, nr 8.
- Pietrzyk I., *Polityka regionalna Unii Europejskiej i regiony w państwach członkowskich*, Warszawa 2000.
- Pietrzyk I., *Traktat o Unii Europejskiej a samorząd terytorialny*, „Gospodarka Narodowa” 1993, nr 12.
- Polskie prawo konstytucyjne*, red. W. Skrzydło, Lublin 1997.
- Popławska E., *Zasada subsydiarności w Traktatach z Maastricht i Amsterdamu*, Warszawa 2000.
- Postępowanie administracyjne krajów zachodnich. Teksty i komentarze*, Ossolineum 1986.
- Powiat*, red. J. Boć, Kolonia Limited 2001.
- Püttner G., *Gefährdungen der kommunalen Selbstverwaltung*, DÖV 1994.
- Püttner G., *Wider den öffentlich-rechtlichen Vertrag zwischen Staat und Bürger*, „Deutsches Verwaltungsblatt” 1982.
- Pyć D., *Nowa europejska polityka spójności* [w:] *Regiony*, Z. Brodecki, A. Brzezińska, I. Erecińska, K. Gawlikowska-Hueckel, R. Grzeszczak, A. Mikołajczyk, T. Parteka, D. Pyć, A. Skóra, T. Sowiński, A. Wentkowska, W. Wiewiórowski, K. Zeidler, M. Zieliński, Warszawa 2005.
- Pyć D., *Supraregion Morza Bałtyckiego* [w:] *Regiony*, Z. Brodecki, A. Brzezińska, I. Erecińska, K. Gawlikowska-Hueckel, R. Grzeszczak, A. Mikołajczyk, T. Parteka, D. Pyć, A. Skóra, T. Sowiński, A. Wentkowska, W. Wiewiórowski, K. Zeidler, M. Zieliński, Warszawa 2005.
- Rabska T., *Administracja publiczna w świetle integracji z Unią Europejską*, „Samorząd Terytorialny” 2003, nr 3.
- Rabska T., *Pozycja samorządu terytorialnego w Konstytucji*, „Samorząd Terytorialny” 1995, nr 5.
- Radwan M., *Zasada pomocniczości w polityce regionalnej EWG*, „Samorząd Terytorialny” 1993, nr 5.

- Radwański Z., *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 1999.
- Radziejewicz P., *Kilka uwag w sprawie prawnej przydatności pojęcia „osoba prawa publicznego”*, „Samorząd Terytorialny” 2000, nr 6.
- Raich S., *Grenzüberschreitende und interregionale Zusammenarbeit in einem „Europa der Regionen”*: Dargestellt anhand der Fallbeispiele Großregion Saar-Lor-Lux, EUREGIO und „Vier Motoren für Europa” - Ein Beitrag zum Europäischen Integrationsprozeß, Baden-Baden 1995.
- Rajca L., *Spór o konstrukcję osobowości publicznoprawnej samorządu terytorialnego*, „Przegląd Sądowy” 2001, nr 7-8.
- Randelzhofer A., [w:] T. Maunz, G. Dürig, *Grundgesetz, Kommentar, Loseblattsammlung*, Band II, Art. 12a-37, München, Rz. 10.
- Regulacja prawna administracji świadczącej*, red. K. Podgórski, Katowice 1985.
- Rengeling H.-W., *Formen interkommunalen Zusammenarbeit* [w:] *Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis*, red. G. Püttner, t. II, wyd. II, Berlin-Heidelberg-New York 1982.
- Rennert K., *Der Selbstverwaltungsgedanke im kommunalen Wirtschaftsrecht*, „Die Verwaltung” 2002, nr 35.
- Rennert K., *Grenznachbarschaftliche Zusammenarbeit – Fragen zum neuen Art. 24 Abs. 1a GG* [w:] *Offene Staatlichkeit. Festschrift für Ernst-Wolfgang Böckenförde zum 65. Geburtstag*, red. R. Gravert, Berlin 1995.
- Rościszowski M., *Euroregiony na obszarze Unii Europejskiej*, Warszawa 1995.
- Rot H., Siarkiewicz K., *Zasady tworzenia prawa miejscowego*, Warszawa 1994.
- Rudolf W., *Mitwirkung der Landtage bei völkerrechtlichen Verträgen und bei der EG-Rechtsetzung* [w:] *Einigkeit und Recht und Freiheit – Festschrift für Karl Carstens*, red. B. Börner, H. Jahrreiß, K. Stern, Köln 1984.
- Rybicki Z., Piątek S., *Zarys prawa administracyjnego i nauki administracji*, Warszawa 1984.
- Samorząd terytorialny – ustrój i gospodarka*, red. Z. Niewiadomski, Warszawa 2001.
- Sakowicz M., *Modernizacja samorządu terytorialnego w procesie integracji Polski z Unią Europejską*, Warszawa 2007.

- Santhoff M., *Privatrechtliche Forderungen und Verwaltungszwang*, „Die Öffentliche Verwaltung” 1989, nr 1.
- Sarnecki P., *Prawo o stowarzyszeniach. Komentarz*, Zakamycze 2000.
- Scherzberg A., *Grundfragen des verwaltungsrechtlichen Vertrages*, „Juristische Schulung” 1992.
- Scheuner U., *Der Einfluss des französischen Verwaltungsrechts auf die deutsche Rechtsentwicklung*, „Die Öffentliche Verwaltung” 1963.
- Schimpf Ch., *Der verwaltungsrechtliche Vertrag unter besonderer Berücksichtigung seiner Rechtswidrigkeit*, Berlin 1982.
- Schliesky U., *Kommunale Organisationshoheit unter Reformdruck*, „Die Verwaltung” 2005, nr 38.
- Schlögel B., *Grenzüberschreitende Interkommunale Zusammenarbeit. Voraussetzungen und Rechtsgrundlagen sowie Beispiele in der Abwasserbeseitigung, Energie- und Wasserversorgung und im Nahverkehr*, Berlin 1982.
- Schmidt-Assmann E., *Das allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsidee. Grundlagen und Aufgaben der verwaltungsrechtlichen Systembildung*, Berlin 1998.
- Schmidt-Assmann E., *Kommunalrecht [w:] Besonderes Verwaltungsrecht*, red. E. Schmidt-Assmann, Berlin 1995.
- Schmidt-Assmann E., *Nadzór państwowy nad administracją lokalną w Republice Federalnej Niemiec [w:] Administracja terenowa po reformie 1983 roku*, red. K. Podgórski, Katowice 1987.
- Schmidt-Jortzig E., *Gemeindliche Selbstverwaltung und Entwicklungszusammenarbeit*, „Die Öffentliche Verwaltung” 1989.
- Schmidt-Jortzig E., *Kommunale Organisationshoheit. Staatliche Organisationsgewalt und körperschaftliche Selbstverwaltung*, Göttingen 1979.
- Schmidt-Jortzig E., *Kommunalrecht*, Stuttgart-Berlin-Köln-Mainz 1982, Rn. 496.
- Schmidt-Jortzig E., *Kooperationshoheit der Gemeinden und Gemeindeverbände bei Erfüllung ihrer Aufgaben [w:] Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis*, red. G. Püttner, t. II, wyd. II, Berlin-Heidelberg-New York 1982.

- Schmidt-Jortzig E., *Kooperationshoheit der Gemeinden und Gemeindeverbände bei Erfüllung ihrer Aufgaben* [w:] *Selbstverwaltung im Staat der Industriegesellschaft*, red. A. v. Mutius, Siegburg 1983.
- Schmidt-Jortzig E., Schink, A., *Subsidiaritätsprinzip und Kommunalordnung*, „Deutscher Gemeindeverlag“, Verlag W. Kohlhammer 1982.
- Schmitz H., „Die Verträge sollen sicherer werden“ – *Zur Novellierung der Vorschriften über den öffentlich-rechtlichen Vertrag*, DVBl. 2005, nr 1.
- Schnakenberg O., *Innerdeutsche Städtepartnerschaften. Rechtliche Aspekte grenzüberschreitenden kommunalen Handelns*, Baden-Baden 1990.
- Schnapp F. E., *Samorząd jako element polityki porządku państwowego*, „Samorząd Terytorialny” 1991, nr 7-8.
- Schnapp F. E., *Zum Funktionswandel des Staatsaufsicht*, „Deutsches Verwaltungsblatt” 1971.
- Schneider J.-P., *Reform des Verwaltungsrechts. Öffentliches Recht und Privatrecht: Ihre Funktionen als wechselseitige Auffangordnungen*, „Deutsches Verwaltungsblatt” 1995.
- Schöndube C., *Europarat* [w:] *Handlexikon zur Politikwissenschaft*, red. Mickel Wolfgang, München 1986.
- Schrader Ch., *Das Kooperationsprinzip – ein Rechtsprinzip? Vorschlag für eine neue Formulierung*, DÖV 1990.
- Schulze-Fielitz H., *Kooperatives Recht im Spannungsfeld von Rechtsstaatsprinzip und Verfahrensökonomie*, DVBl. 1994.
- Schwanenflügel M. von, *Entwicklungszusammenarbeit als Aufgabe der Gemeinden und Kreise*, Berlin 1993.
- Schwanenflügel M. von, *Entwicklungszusammenarbeit und kommunale Selbstverwaltung*, „Deutsches Verwaltungsblatt” 1996.
- Seewald O., *Kommunalrecht* [w:] *Besonderes Verwaltungsrecht*, red. U. Steiner, Heidelberg 2006.
- Seidl-Hohenveldern I., Stein T., *Völkerrecht*, 10. Aufl., Köln 2000.

- Siedentopf H., *Die Internationalität der öffentlichen Verwaltung* [w:] *Öffentliche Verwaltung in Deutschland*, red. K. König, H. Siedentopf, Baden-Baden 1997.
- Siedentopf H., *Wyniki i skutki oddziaływań reform w administracji komunalnej*, „Organizacja – Metody – Technika” 1982, nr 1.
- Skrzydło A., *Współpraca transgraniczna*, „Rocznik Polskiej Polityki Zagranicznej” 1998.
- Skrzydło-Niżnik I., *Model ustroju samorządu terytorialnego w Polsce na tle zagadnień ustrojowego prawa administracyjnego*, Kraków 2007.
- Sługocki J., *Prawo administracyjne*, Zakamycze 2003.
- Smoktunowicz E., *Prawo zrzeszania się w Polsce*, Warszawa 1992.
- Smoktunowicz E., *Związanie administracji publicznej prawem, wartościami i interesem publicznym (zarys problematyki)* [w:] *Prawo do dobrej administracji*, red. Z. Cieślak, Z. Niewiadomski, Warszawa 2003.
- Sochański B., *Uwarunkowania prawne współpracy transgranicznej gmin polskich*, maszynopis powielony, Szczecin 1996.
- Sokolewicz W., *Komentarz do ustawy o samorządzie województwa*, Warszawa 2000.
- Sowiński R., *Udział terenowej administracji rządowej we współpracy zagranicznej* [w:] *Administracja publiczna i prawo administracyjne wobec integracji europejskiej*, red. J. Sługocki, Szczecin 2003.
- Sowiński R., *Ustawowa regulacja udziału jednostek samorządu terytorialnego w międzynarodowych zrzeszeniach społeczności lokalnych*, „Samorząd Terytorialny” 2002, nr 7-8.
- Sowiński R., *Współpraca międzynarodowa jako zadanie własne gminy* [w:] *Problemy prawne w działalności samorządu terytorialnego*, red. S. Dolata, Opole 2002.
- Spautz J., *Die Stellung der Kommunen im europäischen Einigungswerk* [w:] *Die Europäische Charta der kommunalen Selbstverwaltung*, red. F.-L. Knemeyer, Baden-Baden 1989.
- Stahl M. [w:] Z. Duniewska, B. Jaworska-Dębska, R. Michalska-Badziak, E. Olejniczak-Szałowska, M. Stahl, *Prawo administracyjne. Pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2000.

- Stahl M., *Akty prawa miejscowego. Zagadnienia dyskusyjne* [w:] *Współczesne zagadnienia prawa i procedury administracyjnej. Księga jubileuszowa dedykowana Prof. zw. dr. hab. Jackowi M. Langowi*, red. M. Wierzbowki, J. Jagielski, A. Wiktorowska, E. Stefańska, Warszawa 2009.
- Stahl M., *Zadania samorządu terytorialnego po reformach* [w:] *Administracja publiczna u progu XXI wieku*, Przemysł 2000.
- Stargardt H.-J., *Gemeinde- und Kommunalverbände in der Bundesrepublik Deutschland*, „Deutsche Verwaltungspraxis” 1993, nr 8.
- Starościak J., *Prawne formy działania administracji państwowej*, Warszawa 1957.
- Starościak J., *Prawo administracyjne*, Warszawa 1977.
- Starościak J., *Studia z teorii prawa administracyjnego*, Ossolineum 1967.
- Starościak J., *System prawa administracyjnego*. T. I, Ossolineum 1977.
- Stasikowski R., *Gwarancje samorządności gminnej w systemie prawnym Republiki Federalnej Niemiec i Rzeczypospolitej Polskiej*, Bydgoszcz 2005.
- Stec M., *Podział zadań i kompetencji w nowym ustroju terytorialnym Polski (kryteria i ich normatywna realizacja)*, „Samorząd Terytorialny” 1998, nr 11.
- Stefaniak J., *Ewaluacja pomocy Unii Europejskiej dla Polski*, Gdańsk 2003.
- Stefaniuk M., *Funkcje administracji publicznej w poglądach doktryny* [w:] *Jakość administracji publicznej*, red. J. Łukasiewicz, Rzeszów 2004.
- Steinberger H., *Völkerrechtliche Aspekte des deutsch-sowjetischen Vertragswerks vom 12 August 1970*, „Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht” 1971, t. 31.
- Stelmachowski A., *Wstęp do teorii prawa cywilnego*, Warszawa 1984.
- Stelmachowski A., *Zarys teorii prawa cywilnego*, Warszawa 1998.
- Stern K., *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, t. I, Monachium 1984.
- Stern K., *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland. Band I, Grundbegriffe und Grundlagen des Staatsrechts, Strukturprinzipien der Verfassung*, Monachium 1984.

- Stern K., *Kommentar zum Artikel 28 GG* [w:] *Bonner Kommentar- Kommentar zum Grundgesetz*, Hamburg 1998.
- Stern K., *Zur Grundlegung einer Lehre des öffentlich-rechtlichen Vertrages*, „Verwaltungsarchiv” 1958.
- Stępień J., *Decentralizacja – 10 lat odrodzonego samorządu terytorialnego*, „Nowe Prawo Samorządu terytorialnego. Zbiór praw”, t. 5, cz. 2.
- Stober R., *Kommunalrecht in der Bundesrepublik Deutschland*, Stuttgart 1996.
- Stork M., *Private in Zweckverbänden und Demokratieprinzip*, „Deutsches Verwaltungsblatt” 2011, nr 2.
- Subsydiarność*, red. D. Milczarek, Warszawa 1996.
- Sundermann W., Miltkau T., *Kommunalrecht Brandenburg*, Hamburg 1995.
- Supernat J., [w:] A. Chrisidu-Budnik, J. Korczak, A. Pakuła, J. Supernat, *Nauka organizacji i zarządzania*, Kolonia Limited 2005.
- Supernat J., *Europejska przestrzeń administracyjna (zarys problematyki)* [w:] *Europeizacja polskiego prawa administracyjnego*, red. Z. Janku, Z. Leoński, M. Szewczyk, M. Waligórski, K. Wojtczak, Kolonia Limited 2005.
- Szachułowicz J., *Spółki prawa administracyjnego*, „Przegląd Sądowy” 2004, nr 2.
- Szafarz R., *Skuteczność norm prawa międzynarodowego w prawie wewnętrznym w świetle nowej Konstytucji*, „Państwo i Prawo” 1998, nr 1.
- Szawc A., *Samodzielność gminy w świetle orzecznictwa NSA*, „Radca Prawny” 1996, nr 2.
- Szawc A., Szawc T., *Uchwalodawcza działalność organów samorządu terytorialnego*, Warszawa 1999.
- Szawc A., Szawc T., *Wójt, burmistrz, prezydent miasta*, Warszawa 2006.
- Szawc T., *Uwagi w sprawie ratyfikacji Europejskiej Karty Samorządu Terytorialnego*, „Państwo i Prawo” 2000, nr 9.
- Szawc, T., *Samorząd terytorialny w pracach Rady Europy (wybrane zagadnienia)*, „Samorząd Terytorialny” 2007, nr 1-2.

- Szewczyk M., *Podmiotowość prawna gminy*, „Ruch Prawniczy Ekonomiczny i Socjologiczny” 1993, z. 3.
- Tabernacka M., *Konstrukcja prawna zadania publicznego* [w:] *Współczesne europejskie problemy prawa administracyjnego i administracji publicznej. W 35. rocznicę utworzenia Instytutu Nauk Administracyjnych Uniwersytetu Wrocławskiego*, red. A. Błaś, K. Nowacki, Wrocław 2005.
- Taras W., Wróbel A., *Samodzielność prawotwórcza samorządu terytorialnego*, „Samorząd Terytorialny” 1991, nr 7-8.
- Taras W., Wróbel A., *W sprawie jednolitej koncepcji umów publicznych* [w:] E. Knosala, A. Matan, G. Łaszczycza, *Prawo administracyjne w okresie transformacji ustrojowej*, Zakamycze 1999.
- Tarno J. P., [w:] J. P. Tarno, M. Sieniuc, J. Sulimierski, J. Wyporska, *Samorząd terytorialny w Polsce*, Warszawa 2002.
- Thieme W., *Formy organizacyjne administracji w świetle stałych zmian zadań* [w:] *Kierunki rozwoju prawa administracyjnego. Podstawowe zagadnienia prawa budowlanego i planowania przestrzennego*, Poznań 1999.
- Trzeciński J., Masternak-Kubiak M., [w:] *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 r.*, red. J. Boć, Wrocław 1998.
- Ura E., Ura E., *Prawo administracyjne*, Warszawa 1999.
- Uzasadnienie do ustawy o EUWT, s. 5-6, Druk sejmowy nr 893 z 25 lipca 2008, Sejm RP VI kadencji.
- Vietmeier H., *Die staatlichen Aufgaben der Kommunen und ihrer Organe*, Muenster 1992.
- Vogelgesang K., Lübking, U., Jahn, H., *Kommunale Selbstverwaltung*, Berlin 1991.
- Vom Lokalen zum Globalen - die Kommunen und ihre Außenbeziehungen innerhalb und außerhalb der EG*, red. D. Fischer, R. Frey, P. Paziorek, Düsseldorf 1990.
- Waechter K., *Kommunalrecht*, Köln 1997.
- Warda J., Kłosowski, W., *Strategia rozwoju lokalnego a działalność samorządu lokalnego* [w:] *Samorząd terytorialny III Rzeczypospolitej. Dziesięć lat doświadczeń*, red. S. Michałowski, Lublin 2002.

- Wasilkowski A., *Transformacja czy inkorporacja? (uwagi na tle artykułu R. Szafarz)*, „Państwo i Prawo” 1998, nr 4.
- Westphal S., *Das Kooperationsprinzip als Rechtsprinzip*, DÖV 2000.
- Wichard J. C., *Wer ist Herr im europäischen Haus?*, „Europarecht” 1999.
- Wierzbowski M., Wiktorowska A., [w:] *Prawo administracyjne*, red. M. Wierzbowski, Warszawa 1996.
- Wierzbowski M., Wiktorowska A., [w:] Z. Cieślak, J. Jagielski, J. Lang, M. Szubiakowski, M. Wierzbowski, A. Wiktorowska, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2002.
- Wiktorowska A., *Prawne determinanty samodzielności gminy, zagadnienia administracyjnoprawne*, Warszawa 2002.
- Winczorek P., *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Warszawa 2000.
- Witmer J., *Grenznachbarliche Zusammenarbeit. Das Beispiel der Grenzregion von Basel und Genf*, Zürich 1979.
- Włodyka S., *Problem struktury prawa*, „Państwo i Prawo” 1995, nr 6.
- Wolff H. J., Bachof O., *Verwaltungsrecht I*, wyd. 9, München 1974.
- Wolff H. J., Bachof O., *Verwaltungsrecht III*, wyd. 4, München 1978.
- Wolters M., *Euroregions along the German border* [w:] U. Bullmann, *Die Politik der dritten Ebene. Regionen im Europa der Union*, Baden-Baden 1994.
- Woźniak M., *Współpraca międzynarodowa jednostek samorządu terytorialnego w świetle prawa polskiego i standardów międzynarodowych*, „Samorząd Terytorialny” 2005, nr 4.
- Wójtowicz K., [w:] *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku*, red. J. Boć, Wrocław 1998.
- Wyporska J., [w:] J. P. Tarno, M. Sieniuc, J. Sulimierski, J. Wyporska, *Samorząd terytorialny w Polsce*, Warszawa 2002.
- Wyrozumska A., *Skuteczność norm prawa międzynarodowego w prawie wewnętrznym w świetle nowej Konstytucji (uwagi na tle artykułu R. Szafarz)*, „Państwo i Prawo” 1998, nr 4.

- Wyrzykowski M., *Pojęcie interesu społecznego w prawie administracyjnym*, Warszawa 1986.
- Zacharias D., *Die Entwicklung der kommunalen Aufgaben seit 1975*, „Die Öffentliche Verwaltung” 2000, nr 2.
- Zacharko L., *Nadzór nad przedsiębiorstwem użyteczności publicznej we Francji*, „Samorząd Terytorialny” 1992, nr 1-2.
- Zacharko L., *Prywatyzacja zadań publicznych gminy. Studium administracyjnoprawne*, Katowice 2000.
- Zasady organizacji i działania terenowej administracji publicznej. Wstęp do prawa administracyjnego*, red. M. Stahl, Warszawa 1991.
- Zgud Z., *Zasada subsydiarności w prawie europejskim*, Zakamycze 1999.
- Zieliński M., *Samorząd terytorialny w Traktacie Akcesyjnym* [w:] *Regiony*, Z. Brodecki, A. Brzezińska, I. Erecińska, K. Gawlikowska-Hueckel, R. Grzeszczak, A. Mikołajczyk, T. Parteka, D. Pyć, A. Skóra, T. Sowiński, A. Wentkowska, W. Wiewiórowski, K. Zeidler, M. Zieliński, Warszawa 2005.
- Zieliński M., *Współpraca transgraniczna między władzami lokalnymi państw Unii Europejskiej* [w:] *Polska w Unii Europejskiej. Perspektywy, warunki, szanse i zagrożenia*, red. C. Mik, Toruń 1997.
- Ziemiński Z., *O pojmowaniu celu, zadania, roli i funkcji państwa*, „Państwo i Prawo” 1987, nr 12.
- Ziemski K. M., *Indywidualny akt administracyjny jako forma prawna działania administracji*, Poznań 2005.
- Zimmermann J., *Prawo administracyjne*, Warszawa 2010.
- Zimmermann M., *Formy działania administracji państwowej* [w:] M. Jaroszyński, M. Zimmermann, W. Brzeziński, *Polskie prawo administracyjne. Część ogólna*, Warszawa 1956.
- Zimmermann M., Jaroszyński M., Brzeziński W., *Polskie prawo administracyjne. Część ogólna*, Warszawa 1956.
- Zimmermann M., *Nauka administracji i polskie prawo administracyjne*, cz. I, Poznań 1949.

Wykaz cytowanej literatury

Żebrowska-Cielek J., *NUTS – Nomenklatura Jednostek Terytorialnych dla celów statystycznych*, Warszawa 2001.

Żuber P., *Warunki zdecentralizowanego wdrażania funduszy w Polsce – założenia* [w:] *Polskie regiony a fundusze Unii Europejskiej*, red. J. Woźniak, Kraków 2001.

Adresy najczęściej wykorzystywanych stron internetowych:

<http://www.aebr.eu> – portal Stowarzyszenia Europejskich Regionów Granicznych

<http://www.bip.gov.pl> – portal Biuletynu Informacji Publicznej.

<http://www.brandenburg.de> – portal kraju związkowego Brandenburgia

<http://www.bundestag.de> – portal Bundestagu

<http://www.bundesverfassungsgericht.de> – portal Bundesverfassungsgericht

<http://www.bundesverwaltungsgericht.de> – portal Bundesverwaltungsgericht

<http://www.cie.gov.pl> – portal Centrum Informacji Europejskiej Urzędu Komitetu Integracji Europejskiej.

<http://www.cor.europa.eu> – portal Komitetu Regionów

<http://www.ec.europa.eu> – portal Komisji Europejskiej.

<http://www.euregio-rmn.de> – portal Euroregionu „Rhein-Maas-Nord”.

<http://www.euroregionbug.pl> – portal Euroregionu „Bug”.

<http://www.euroregion-nysa.pl> – portal Euroregionu „Neisse-Nisa-Nysa”.

<http://www.euroregion-snb.pl> – portal Euroregionu „Sprewa-Nysa-Bóbr”.

<http://www.euroregiony.enginepro.pl> – portal miesięcznika „Euroregiony-Polska”.

<http://www.interreg.gov.pl> – portal Funduszy Strukturalnych INTERREG.

<http://www.kommunale-verwaltung.sachsen.de> – portal kraju związkowego Sachsonia w sprawach administracji samorządowej

<http://www.mswia.gov.pl> – portal Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji.

<http://www.nsa.gov.pl> – portal Naczelnego Sądu Administracyjnego.

<http://www.pomerania.org.pl> – portal Euroregionu „Pomerania”.

<http://www.rgre.de> – portal niemieckiej sekcji Rady Gmin i Regionów Europy

<http://www.samorzad.pap.com.pl> – portal serwisu samorządowego Polskiej Agencji Prasowej.

<http://www.sejm.gov.pl> – portal Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej.

<http://www.sn.pl> – portal Sądu Najwyższego.

<http://www.ssg-sachsen.de> – portal Sächsischer Städte- und Gemendetag e.V.

<http://www.staedtetag.de> – portal Związku Miast Niemieckich Städtetag

<http://www.stat.gov.pl> – portal Głównego Urzędu Statystycznego.

<http://www.trybunal.gov.pl> – portal Trybunału Konstytucyjnego.

<http://www.euroregion-viadrina.pl> – portal Euroregionu „Pro Europa Viadrina”.

Wykaz aktów prawnych i orzeczeń

Rzeczpospolita Polska

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 (Dz.U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

Ustawa konstytucyjna z 17 października 1992 o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą Rzeczypospolitej Polskiej oraz o samorządzie terytorialnym (Dz.U. Nr 84, poz. 426).

Ustawa z 23 kwietnia 1964 Kodeks cywilny (Dz.U. z 18 maja 1964 z późn. zm.).

Ustawa z 14 czerwca 1966 Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2000, Nr 98, poz. 1071 z późn. zm.).

Ustawa z 26 października 1982 o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi (Dz.U. z 2002, Nr 147, poz. 1231 z późn. zm.).

Ustawa z 7 kwietnia 1989 Prawo o stowarzyszeniach (Dz.U. z 1989, Nr 20, poz. 104 z późn. zm.).

Ustawa z 8 marca 1990 o samorządzie gminnym (Dz.U. z 2001, Nr 142 poz. 1591, z późn. zm.).

Ustawa z 22 marca 1990 o terenowych organach rządowej administracji ogólnej (Dz.U. Nr 21, poz. 123).

Ustawa z 22 marca 1990 o pracownikach samorządowych (Dz.U. Nr 21, poz. 124 z późn. zm.).

Ustawa z 17 maja 1990 o podziale zadań i kompetencji określonych w ustawach szczególnych pomiędzy organy gminy a organy administracji rządowej oraz o zmianie niektórych ustaw (Dz.U. Nr 34, poz. 198 z późn. zm.).

Ustawa z 5 stycznia 1991 Prawo budżetowe (Dz.U. z 1993, Nr 72, poz. 344 z późn. zm.).

Ustawa z 7 października 1992 o regionalnych izbach obrachunkowych (Dz.U. z 2001, Nr 55, poz. 577 z późn. zm.).

Wykaz aktów prawnych i orzeczeń

- Ustawa z 23 grudnia 1994 o Najwyższej Izbie Kontroli (Dz.U. z 2007, Nr 231, poz. 1701 z późn. zm.).
- Ustawa z 11 maja 1995 o Naczelnym Sądzie Administracyjnym (Dz. U. Nr 74, poz. 368 z późn. zm.).
- Ustawa z 8 sierpnia 1996 o działach administracji rządowej (Dz.U. Nr 106, poz. 498 z późn. zm.).
- Ustawa z 8 sierpnia 1996 o terenowych organach rządowej administracji ogólnej (Dz.U. Nr 106, poz. 498).
- Ustawa z 20 grudnia 1996 o gospodarce komunalnej (Dz.U. z 2011, Nr 45, poz. 236).
- Ustawa z 20 sierpnia 1997 o Krajowym Rejestrze Sądowym (Dz.U. Nr 121, poz. 769).
- Ustawa z 5 czerwca 1998 o samorządzie powiatowym (Dz.U. z 1998, Nr 91, poz. 577 z późn. zm.).
- Ustawa z 5 czerwca 1998 o samorządzie województwa (Dz.U. Nr 91, poz. 576 z późn. zm.).
- Ustawa z 16 lipca 1998 Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw (Dz.U. z 2003, Nr 159, poz. 1547 z późn. zm.).
- Ustawa z 24 lipca 1998 o wprowadzeniu zasadniczego trójstopniowego podziału terytorialnego państwa (Dz.U. Nr 96, poz. 603 z późn. zm.).
- Ustawa z 29 grudnia 1998 o zmianie niektórych ustaw w związku z wdrożeniem reformy ustrojowej państwa (Dz.U. Nr 162, poz. 1126 z późn. zm.).
- Ustawa z 14 kwietnia 2000 o umowach międzynarodowych (Dz.U. Nr 39, poz. 443).
- Ustawa z 20 lipca 2000 o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (Dz.U. z 2007, Nr 68, poz. 449).
- Ustawa z 15 września 2000 o referendum lokalnym (Dz.U. Nr 88, poz. 985 z późn. zm.).
- Ustawa z 15 września 2000 o zasadach przystępowania jednostek samorządu terytorialnego do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych (Dz.U. Nr 91, poz. 1009).
- Ustawa z 15 września 2000 Kodeks spółek handlowych (Dz.U. Nr 94, poz. 1037 z późn. zm.).

Wykaz aktów prawnych i orzeczeń

- Ustawa z 11 kwietnia 2001 o zmianie ustaw: o samorządzie gminnym, o samorządzie powiatowym, o samorządzie województwa oraz o administracji rządowej w województwie oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 45, poz. 497).
- Ustawa z 27 czerwca 2001 Prawo ochrony środowiska (Dz.U. z 2008, Nr 25, poz. 150).
- Ustawa z 20 czerwca 2002 o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza i prezydenta miasta (Dz.U. Nr 113, poz. 984 z późn. zm.).
- Ustawa z 30 sierpnia 2002 Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. Nr 153, poz. 1270 z późn. zm.).
- Ustawa z 27 marca 2003 o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz.U Nr 80, poz. 717 z późn. zm).
- Ustawa z 12 marca 2004 o pomocy społecznej (Dz.U. z 2009, Nr 175, poz. 1363.)
- Ustawa z 7 listopada 2008 o europejskim ugrupowaniu współpracy terytorialnej (Dz.U. Nr 218, poz. 1390).
- Ustawa z 21 listopada 2008 o pracownikach samorządowych (Dz.U. Nr 223, poz. 1458).
- Ustawa z 23 stycznia 2009 o wojewodzie i administracji rządowej w województwie (Dz.U. Nr 31, poz. 206, z późn. zm.).
- Rozporządzenie Prezydenta RP z 22 lutego 1928 o związkach komunalnych (Dz.U. Nr 39, poz. 396).
- Rozporządzenie Rady Ministrów z 13 lipca 2000 w sprawie wprowadzenia Nomenklatury Jednostek Terytorialnych do Celów Statystycznych (Dz.U. Nr 58, poz. 685).
- Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z 16 listopada 2007 w sprawie szczegółowego zakresu działania Ministra Spraw Zagranicznych (Dz.U Nr 216, poz.1605).
- Rozporządzenie Ministra Spraw Zagranicznych z 17 czerwca 2009 w sprawie sposobu prowadzenia Rejestru Europejskich Ugrupowań Współpracy Terytorialnej (Dz.U. Nr 105, poz. 875).
- Zarządzenie Ministra Spraw Zagranicznych z 10 czerwca 1997 w sprawie określenia zasad działania wojewodów w zakresie współpracy transgranicznej i międzynarodowej współpracy międzyregionalnej (Monitor Polski z 1997, Nr 36, poz. 349).

Obwieszczenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z 8 lipca 2002 w sprawie wykazu jednostek samorządu terytorialnego, które zostały członkami międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych przed wejściem w życie ustawy z 15 września 2000 o zasadach przystępowania jednostek samorządu terytorialnego do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych (Monitor Polski z 2002, Nr 32, poz. 503).

Umowy międzynarodowe RP

Statut Rady Europy przyjęty w Londynie 5 maja 1949 (Dz.U. z 1994, Nr 118, poz. 565).

Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z 4 listopada 1950 (Dz.U. z 1993, Nr 61, poz. 284, 285, 286).

Konwencja wiedeńska o prawie traktatów z 22 maja 1969 (Dz.U. 1990, Nr 74, poz. 439).

Europejska Konwencja Ramowa o Współpracy Transgranicznej między Wspólnotami i Władzami Terytorialnymi z 21 maja 1980 r. (Dz.U. z 1993, Nr 61, poz. 287).

Europejska Karta Samorządu Terytorialnego z 15 października 1985 (Dz.U. z 1994, Nr 124, poz. 607).

Traktat z 14 listopada 1990 między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Federalną Niemiec o potwierdzeniu istniejącej między nimi granicy (Dz.U. z 1992, Nr 14, poz. 54).

Konwencja z 25 lutego 1991 o ocenach oddziaływania na środowisko w kontekście transgranicznym (Dz.U. z 1999, Nr 96, poz. 1110).

Traktat z 17 czerwca 1991 między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Federalną Niemiec o dobrym sąsiedztwie i przyjaznej współpracy (Dz.U. z 1992, Nr 14, poz. 56).

Umowa z 19 maja 1992 między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Federalną Niemiec o współpracy w dziedzinie gospodarki wodnej na wodach granicznych (Dz.U. z 1997, Nr 11, poz.56).

Umowa z 10 kwietnia 1997 między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Federalną Niemiec o wzajemnej pomocy podczas katastrof i klęsk żywiołowych lub innych poważnych wypadków (Dz.U. z 1999, Nr 22, poz. 201).

Umowa między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Republiki Federalnej Niemiec z 11 kwietnia 2006 o realizacji konwencji o ocenach oddziaływania

na środowisko w kontekście transgranicznym z 25 lutego 1991 (Dz.U. z 2007, Nr 232, poz. 1708)

Republika Federalna Niemiec

Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23 Mai 1949, BGBl. I 1949, s. 1.

Handelsgesetzbuch vom 10 Mai 1897 in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 4100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch Artikel 8 des Gesetzes vom 10 Dezember 2007 (BGBl. I S. 2833).

Bundesbeamtengesetz vom 14 Juli 1953 in der Fassung der Bekanntmachung vom 31 März 1999, BGBl. I, S. 675.

Baugesetzbuch vom 23 Juni 1960 in der Fassung der Bekanntmachung vom 23 September 2004, BGBl. I, S. 2414.

Verwaltungsverfahrensgesetz vom 25 Mai 1976, BGBl. 1976, S. 1253.

Gesetz über die Umweltverträglichkeitsprüfung vom 12 Februar 1990 in der Fassung der Bekanntmachung vom 25 Juni 2005, BGBl. I, S. 1757.

Entschließung des Bundesrates vom 15 Dezember 1995, BR-Drs. 667/95.

Umowy międzynarodowe RFN

Europäisches Rahmenübereinkommen über die grenzüberschreitende Zusammenarbeit zwischen Gebietskörperschaften vom 21 Mai 1980, BGBl. 1981 II.

Die „Europäische Charta der kommunalen Selbstverwaltung“ vom 15 Oktober 1985, BGBl. II 1987.

Abkommen zwischen dem Königreich der Niederlande, der Bundesrepublik Deutschland, dem Land Niedersachsen und dem Land Nordrhein-Westfalen über grenzüberschreitende Zusammenarbeit zwischen Gebietskörperschaften und anderen öffentlichen Stellen vom 23 Mai 1991, GV. NW. 1991, S. 530, GV. NW. 1993, S. 260.

Prawo krajów związkowych

Badenia Wirtembergia

Gemeindeordnung für das Land Baden-Württemberg vom 5 Juli 1955, GBl. 1983, S.578.

Bawaria

Des Gesetzes über die kommunale Zusammenarbeit des Freistaates Bayern vom 12 Juli 1966, GVBl.

Gemeindeordnung für den Freistaat Bayern vom 25 Januar 1952, GVBl. 1993, S. 65.

Brandenburgia

Verfassung des Landes Brandenburg vom 20 August 1992, GVBl. I 298.

Das Gesetz über kommunale Gemeinschaftsarbeit im Land Brandenburg vom 19 Dezember 1991, GVBl. I, S. 685.

Landesbeamtengesetz für das Land Brandenburg vom 24 Dezember 1992, GVBl., S. 506.

Verwaltungsverfahrensgesetz für das Land Brandenburg vom 26 Februar 1993, GVBl. S. 26.

Gemeindeordnung für das Land Brandenburg vom 15 Oktober 1993, GVBl. I, S. 398.

Verordnung vom 22. November 2007 über die Zuständigkeit zur Ausführung der Verordnung (EG) Nr. 1082/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. Juli 2006 über den Europäischen Verbund für territoriale Zusammenarbeit (EVTZ) im Land Brandenburg (Brandenburgische EVTZ-Zuständigkeitsverordnung (BbgEVTZ-ZustV), GVBl. II s. 482.

Dolna Saksonia

Niedersächsische Gemeindeordnung vom 22 Juni 1982, Nds. GVBl. S. 229

Hesja

Gemeindeordnung für das Land Hessen vom 1 April 1993, GVBl.I 1992, S.533.

Mekleburgia-Pomorze Przednie

Verfassung des Landes Mecklenburg-Vorpommern vom 23 Mai 1993, GVOBl. 372.

Landesbeamtengesetz für das Land Mecklenburg-Vorpommern vom 28 Juni 1993, GVOBl., S. 577.

Kommunalverfassung für das Land Mecklenburg-Vorpommern vom 18 Februar 1994, GVOBl. S. 249.

Nadrenia Północna-Westfalia

Gemeindeordnung für das Land Nordrhein-Westfalen vom 14 Juli 1994, GV NRW, S. 666.

Nadrenia Palatynat

Gemeindeordnung für das Land Rheinland-Pfalz vom 31 Januar 1994, GVBl., S. 153.

Kraj Saary

Gesetz über die kommunale Gemeinschaftsarbeit (SaarlKGG), SaarlABl 1975, S. 490,
SaarlABl. 1989, S. 321.

Kommunalselbstverwaltungsgesetz für Saarland vom 22 Juni 1994, ABl. S. 1077.

Saksonia

Verfassung des Freistaates Sachsen vom 27 Mai 1992, GVBl. S. 234.

Beamtengesetz für den Freistaat Sachsen vom 17 Dezember 1992, GVBl, S. 615.

Gemeindeordnung für das Land Sachsen vom 21 April 1993, GVBl., S. 301

Sächsisches Gesetz über die kommunale Zusammenarbeit vom 19 August 1993, GVBl.
S.120.

Saksonia Anhalt

Gemeindeordnung für das Land Sachsen-Anhalt vom 5 Oktober 1993, GVBl., S. 568.

Szlezwik-Holsztyn

Gemeindeordnung für das Land Schleswig-Holstein vom 24 Januar 1950, GVOBl. 1990,
S. 160.

Turyngia

Thüringer Gemeinde- und Landkreisordnung vom 16 August 1993, GVBl., S. 232.

Prawo międzynarodowe krajów związkowych

Staatsvertrag zwischen dem Großherzogtum Luxemburg und dem Land Rheinland-Pfalz
über die gemeinsame Erfüllung wasserwirtschaftlicher Aufgaben durch Ge-
meinden und andere Körperschaften vom 17 Oktober 1974, GVBl. Rheinl.-
Pfalz 1975, S. 406.

Übereinkommen zwischen dem Regierungen der Bundesrepublik Deutschland, der
Französischen Republik, und des Großherzogtums Luxemburg sowie dem
Schweizerischen Bundesrat über die grenzüberschreitende Zusammenarbeit

zwischen Gebietskörperschaften und örtlichen öffentlichen Stellen vom 23 Januar 1996, BGBl. 1997 II, S. 1159.

Abkommen zwischen dem Land Nordrhein-Westfalen, dem Land Rheinland-Pfalz, der Wallonischen Region und der Deutschsprachigen Gemeinschaft Belgiens über grenzüberschreitende Zusammenarbeit zwischen Gebietskörperschaften und anderen öffentlichen Stellen vom 8 März 1996, GVBl. RP 1997, S. 3.

Prawo Wspólnot Europejskich

Traktat o utworzeniu Wspólnoty Europejskiej z 25 marca 1957 (Dz. Urz. z 1997 Nr C340/173).

Jednolity Akt Europejski z 17 lutego 1986 (Dz.Urz. WE Nr L 169/1).

Traktat z Maastricht o Unii Europejskiej z 7 lutego 1992 (Dz. Urz. WE z 1997 Nr C340/145).

Traktat Amsterdamski z 2 października 1997 zmieniający Traktat o Unii Europejskiej, Traktaty ustanawiające Wspólnoty Europejskie i niektóre związane z nimi akty (Dz. Urz. WE z 1997 Nr C 340/1).

Traktat Nicejski z 26 lutego 2001 (Dz. Urz. WE z 2001 Nr C 80/1).

Umowa z Szengen z 14 czerwca 1985 o stopniowym znoszeniu kontroli granicznej na wspólnych granicach (Dz. Urz. z 2000 Nr L 239).

Rozporządzenie Rady (EWG) nr 2137/85 z 25 lipca 1985 w sprawie Europejskiego Ugrupowania Interesów Gospodarczych (Dz.Urz. WE, nr L 199 z 31 lipca 1985).

Rozporządzenie Rady (EEC) [EWG] Nr 2052/88 z 24 czerwca 1988 w sprawie zadań i efektywności Funduszy Strukturalnych oraz ich koordynacji między sobą i operacjami Europejskiego Banku Inwestycyjnego i innych dostępnych instrumentów finansowych (Dz.Urz. WE Nr L 185).

Rozporządzenie Rady (EEC) [EWG] Nr 4254/88 z 19 grudnia 1988 w sprawie Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego (Dz.Urz. WE Nr L 374/15).

Rozporządzenie Rady (WE) nr 1260/1999 z 21 czerwca 1999 wprowadzające ogólne przepisy dotyczące funduszy strukturalnych (Dz.Urz. WE Nr L 161/1).

- Rozporządzenie Rady (EWG) Nr 2083/93 wnoszące poprawki do Rozporządzenia (EWG) Nr 4254/88 w precyzującego postanowienia odnośnie wprowadzenia w życie Rozporządzenia (EWG) Nr 2052/88 w zakresie dotyczącym Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego (Dz.Urz. WE Nr L 193) z 26 czerwca 1999.
- Rozporządzenie Komisji (WE) nr 438/2001 z 2 marca 2001 ustanawiające szczegółowe zasady wykonania rozporządzenia Rady (WE) nr 1260/1999 dotyczącego zarządzania i systemów kontroli pomocy udzielanej w ramach Funduszy Strukturalnych.
- Rozporządzenie (WE) nr 1059/2003 Parlamentu Europejskiego i Rady z 26 maja 2003 w sprawie ustalenia wspólnej klasyfikacji Jednostek Terytorialnych do celów Statystycznych (Dz.Urz. L 154) z 21 czerwca 2003.
- Rozporządzenie Komisji (WE) nr 2083/2005 (Dz.Urz. L 333) z 20 grudnia 2005.
- Rozporządzenie (WE) nr 1080/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z 5 lipca 2006 w sprawie Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego (Dz.Urz. WE nr L 210/1).
- Rozporządzenie (WE) Nr 1082/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z 5 lipca 2006 w sprawie Europejskiego Ugrupowania Współpracy Terytorialnej (Dz.Urz. WE Nr L 210/19).
- Rozporządzenie Rady (WE) nr 1083/2006 z 11 lipca 2006 ustanawiające przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności i uchylające rozporządzenie 1260/1999, (Dz.Urz. WE Nr L 210/25).
- Dyrektywa 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 31 marca 2004 w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi (Dz.Urz. L 134 z 30 kwietnia 2004).
- Decyzja Komisji Europejskiej z 31 października 2006 (2006/769/WE) określająca wykaz regionów i obszarów kwalifikujących się w latach 2007-2013 do finansowania ze środków Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego w ramach współpracy transgranicznej i transnarodowej będących częściami składowymi celu „Europejska współpraca terytorialna”, C (2006) 5144.

Entschließung zum Entschließungsantrag über die Regionalpolitik der Gemeinschaft bezüglich der Regionen beiderseits der Binnengrenzen der Gemeinschaft, ABl. EG 1976 C 293.

Entschließung vom 13 April 1984 über die Vertiefung der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit ABl. EG 1984 C 127.

Entschließung vom 12 März 1987 zur grenzüberschreitenden Zusammenarbeit an den Binnengrenzen der Europäischen Gemeinschaft, ABl. EG 1987 C 99.

Entschließung vom 9 Juni 1992 zur grenzüberschreitenden und Interregionalen Zusammenarbeit, ABl. EG 1992 C 176.

Komunikat Komisji Europejskiej z 30 sierpnia 1990C (90) 1562/3 w sprawie wytycznych dotyczących programów operacyjnych opracowywanych w ramach Inicjatywy Wspólnotowej dla terenów przygranicznych INTERREG I (Dz.Urz. WE Nr C 215).

Komunikat Komisji Europejskiej z 1 lipca 1994 w sprawie wytycznych dla Programu Inicjatywy Wspólnotowej INTERREG II na lata 1994-1999 (Dz.Urz. WE nr C 180).

Komunikat Komisji Europejskiej z 25 sierpnia 2001 zmieniający wytyczne dla inicjatywy wspólnotowej w dziedzinie współpracy transeuropejskiej, która ma zachęcać do harmonijnego i zrównoważonego rozwoju na obszarze Europy INTERREG III 2001/ C 239/ 03 (Dz.Urz. C 239).

Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego z 13 czerwca 2006 dotyczący wspólnego stanowiska Rady na temat przyjęcia rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie utworzenia europejskiego ugrupowania współpracy terytorialnej (EUWT), KOM (2006) 308 wersja ostateczna, 2004/0168 (COD).

Uchwały organów stanowiących gminy w sprawie współpracy transgranicznej

Uchwała nr XIV/1139/99 Rady Miejskiej w Pieńsku z 29 grudnia 1999 w sprawie umowy o współpracy pomiędzy Miastem i Gminą Pieńsk i Gminą Neisseaue.

Uchwała nr XXXIX/288/2001 Rady Gminy i Miasta w Bogatyni z 11 września 2001 w sprawie przystąpienia do współtworzenia Związku Miast „Mały Trójkąt – Zittau/Bogatynia/Hradec nad Nysą”.

Wykaz aktów prawnych i orzeczeń

- Uchwała nr 172/04 Rady Miasta Zgorzelec z 27 kwietnia 2004 w sprawie wyrażenia zgody na zawarcie umowy o partnerskiej współpracy między miastami Zgorzelec i Gorlitz.
- Uchwała Nr XX/174/04 Rady Gminy i Miasta w Bogatyni z 19 października 2004 w sprawie podjęcia inicjatywy wypracowania wspólnego modelu edukacji dzieci polskich i niemieckich.
- Uchwała Nr XXVII/274/2005 Rady Miejskiej w Słubicach z 22 lutego 2005 w sprawie określenia zasad funkcjonowania rachunku pomocniczego gminy „Pomoc Azji”, otwartego w ramach działań promujących Gminę Słubice.
- Uchwała Nr XXXV/345/05 Rady Miejskiej w Słubicach w sprawie woli wzajemnego informowania się miast Słubice i Frankfurt nad Odrą.
- Uchwała Nr 272/05 Rady Miasta Zgorzelec z 6 maja 2005 w sprawie zasad i trybu nadawania tytułu honorowego „Zasłużony dla Europa – Miasta Zgorzelec / Görlitz”.
- Uchwała Nr XXXIV/3000/06 Rady Gminy i Miasta w Bogatyni z 11 kwietnia 2006 w sprawie Wspólnego Planu Rozwoju Związku Miast „Mały Trójkąt – Zittau/Bogatynia/Hradek nad Nysą”.
- Uchwała nr XXII/195/2007 Rady Miasta Świnoujścia z 30 sierpnia 2007 w sprawie umowy o współpracy pomiędzy Miastem Świnoujście i Gminą Herningsdorf.

Umowy o współpracy transgranicznej

- Vertrag vom 25 März 1970 zwischen dem Landkreis Pfarrkirchen (Bundesrepublik), der Stadt Limbach am Inn (Bundesrepublik), der Stadt Braunau am Inn (Österreich) und der Gemeinde Kirchdorf (Bundesrepublik) über die Errichtung einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung unter der Firma „Österreichisch-Bayerische Flugplatz-Gesellschaft mit beschränkter Haftung Salzach-Inn“ mit Sitz in Kirchdorf am Inn.
- Porozumienie z 18 maja 1993 o współpracy miast Słubice, Rzeczpospolita Polska i Frankfurt nad Odrą, Republika Federalna Niemiec.
- Umowa o utworzeniu Euroregionu „Sprewa-Nysa-Bóbr” zawarta 21 września 1993 w Gubinie pomiędzy Stowarzyszeniem Gmin Rzeczypospolitej Polskiej Euro-

region „Sprewa-Nysa-Bóbr” a niemieckim Stowarzyszeniem Euroregion „Spree-Neisse-Bober e.V.”

Umowa o utworzeniu Euroregionu „Pro Europa Viadrina” pomiędzy Stowarzyszeniem Gmin Lubuskich i Związkiem Gmin Gorzowskich ze strony polskiej oraz Stowarzyszeniem Środkowa Odra ze strony niemieckiej z 21 grudnia 1993.

Umowa spółki z 5 grudnia 1994 pomiędzy Związkiem Celowym Zaopatrzenia w Wodę i Usuwania Ścieków w Guben (GWAZ) a miastem Gubin o zawiązaniu „Przedsiębiorstwa oczyszczania ścieków Gubin-Guben Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością” z siedzibą w Gubinie.

Porozumienie z 11 kwietnia 1995 między Ministrem Ochrony Środowiska, Zasobów Naturalnych i Leśnictwa Rzeczypospolitej Polskiej a Federalnym Ministerstwem Środowiska, Ochrony Przyrody i Bezpieczeństwa Reaktorów Republiki Federalnej Niemiec w sprawie realizacji wspólnego projektu pilotowego w dziedzinie ochrony środowiska „Oczyszczalnia ścieków Gubin/Guben”.

Umowa o utworzeniu Euroregionu „Pomerania” zawarta 15 grudnia 1995 w Szczecinie pomiędzy Komunalnym Związkiem Celowym Gmin Pomorza Zachodniego „Pomerania”, Miastem Szczecin i Związkiem Komunalnym Euroregionu Pomerania.

Porozumienie z 26 kwietnia 1999 między krajem związkowym Sary, miastem Saarbrücken, departamentem Moselle i miastem Forbach o utworzeniu związku celowego dla powołania i administrowania terenów przemysłowych.

Umowa z 4 marca 2000 o współpracy i partnerstwie miast pomiędzy gminami Lubsko (Rzeczpospolita Polska) i Brody (Rzeczpospolita Polska) i miastem Forst (Lausitz, Republika Federalna Niemiec).

Umowa o partnerskiej współpracy z 17 listopada 2000 zawarta pomiędzy Miastem i Gminą Pieńsk, Rzeczpospolita Polska i Gminą Neisseaue, Republika Federalna Niemiec.

Umowa o partnerskiej współpracy między miastami Zgorzelec i Gorlitz z 29 kwietnia 2004.

Porozumienie z Wriezen z 28 maja 2004 powołujące do życia inicjatywę Eurodystrykt Oderland-Nadodrze (EDON).

Ramowe porozumienie o współpracy z 26 marca 2006 zawarte pomiędzy gminą Żary, Rzeczpospolita Polska i Gminą Gablenz, Republika Federalna Niemiec.

Umowa współpracy pomiędzy Miastem Świnoujście i Gminą Herningsdorf z 6 listopada 2007.

Ramowe porozumienie Euroregionu „Neisse-Nisa-Nysa” z 30 listopada 2007 zawarte pomiędzy Stowarzyszeniem Gmin Polskich Euroregionu Nysa, Kommunalgemeinschaft Euroregion Neisse e.V. i Regionalni sdruzeni Euroregion Nisa.

Orzecznictwo sądów polskich

Wyrok TK z 13 listopada 1996, K. 17/96, OTK w 1996, cz. II, poz. 41.

Wyrok TK z 15 grudnia 1997 w sprawie K. 13/97, OTK ZU nr 5-6 (14-15) z 1997.

Wyrok TK z 19 maja 1998 w sprawie K.5/97, OTK ZU nr 2 (17) z 1998, poz. 13.

Wyrok TK z 24 marca 1998 w sprawie K. 40/97, OTK ZU nr 2 z 1998.

Wyrok TK z 24 marca 1998 w sprawie K. 40/97, OTK ZU nr 2 z 1998.

Wyrok TK z 18 lutego 2003, K. 24/02, OTK-A 2003, nr 2, poz. 11.

Uchwała TK z 27 września 1994 (W. 10/93), OTK 1994, cz. II, poz. 46, „Wspólnota” 1994, nr 47.

Orzeczenie TK z 23 października 1995, sygn. K. 4/95, OTK 1995/2.

Orzeczenie TK z 23 października 1996, sygn. K. 1/96, OTK w 1996, cz. II, poz. 36.

Wyrok SN z 6 listopada 1997, sygn. III RN 50/97, OSNAP 1998, nr 8.

Postanowienie SN z 14 marca 1991, sygn. Akt III ARN 3/91, „Wspólnota” nr 11, 1992.

Wyrok NSA z 11 października 1991, sygn. S.A./Wr 1005/91, ONSA 1991n nr 3-4, poz. 88.

Wyrok NSA z 24 maja 1993, sygn. III S.A. 2017/92, „Wokanda” 1993, nr 11.

Wyrok NSA z 31 maja 1994, sygn. IV S.A. 925/93, ONSA 1995, nr 3, poz. 109.

Wyrok NSA z 27 września 1994, sygn. S.A./Łd 1907/94, ONSA 1995, z. 4, poz. 162.

Wyrok NSA z 28 lutego 1995, sygn. S.A./Łd 2363/94, „Prokuratura i Prawo” z 1995, nr 9.

Wyrok NSA z 15 stycznia 1997, sygn. III S.A. 534/96, „Monitor Podatkowy” 1997, nr 12.

Wyrok NSA z 22 września 1997, sygn. I S.A./Ka 1308/97, OSP 1998/7-8 poz. 1332.

Wyrok NSA z 6 maja 1998, sygn. I SA 1409/97, „Orzecznictwo w sprawach samorządowych” 1998, nr 3, poz. 104.

Postanowienie NSA z 27 września 1990, SA/Wr 952/90, OSP 1991/5 poz. 130.

Orzecznictwo sądów niemieckich

BVerfG, Urteil v. 30.6.1953 – 2 BvE 1/52, BVerfGE 2, 347.

BVerfG, Beschluss v. 7.7.1975 – 1 BvR 274/72, BVerfGE 40, 141.

BVerfG, Beschluss v. 17.1.1979 – 2 BvL 6/76, BVerfGE 50, 195.

BVerfG, Beschluss v. 28.3.1985 – 2 BvR 280/85, NVwZ 1987, 124.

BVerfG, Beschluss v. 27.11.1986 – 2 BvR 1241/82, NVwZ 1987, 123.

BVerfG, Beschluss v. 23.11.1988 – 2 BvR 1619/83, BVerfGE 79, 127, DVBl. 1989, 300.

BVerwG, Urteil v. 5.10.1965 – IV C 26/65, BVerwGE 22, 138, NJW 1966, 219.

BVerwG, Urteil v. 27.6.1968 – II C 70/67, BVerwGE 30, 65, NJW 1968, 2023.

BVerwG, Urteil v. 14.12.1990 – 7 C 58/89, BVerwGE 87, 237, NVwZ 1991, 685.

Die grenzüberschreitende Zusammenarbeit der polnischen und deutschen Gemeinden – eine verwaltungsrechtliche Analyse

Zusammenfassung

Der wissenschaftliche Hauptuntersuchungspunkt der Arbeit beschäftigt sich mit der Analyse der komplexen Rechtsgrundlagen der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit zwischen den polnischen und deutschen Gemeinden. Die Rechtsgrundlagen setzen sich zusammen aus den nationalen, internationalen und europäischen Normen und es wird angenommen, dass die Betrachtung der Zusammenarbeit in einer Grenzregion notwendigerweise die Analyse unterschiedlicher Rechtssysteme beinhaltet. So ist zum einen die Untersuchung auf den ganz konkreten deutsch-polnischen Grenzraum beschränkt, obwohl die grenzüberschreitende Zusammenarbeit ja überall stattfindet und zwar unabhängig von der Mitgliedschaft in der Europäischen Union. Auf der anderen Seite wird dadurch veranschaulicht, dass die Gesamtheit und Komplexität der dezentralen grenzüberschreitenden Kooperation nur durch juristisch-komparatistische Untersuchungen zu begreifen ist.

Die Hauptthese der vorliegenden Monographie lautet: Die Voraussetzung für die grenzüberschreitende kommunale Zusammenarbeit ist eine gewisse Ähnlichkeit der Rechtssysteme, denen die kooperierenden Akteure unterliegen. Somit ist das Ziel der komparatistischen Untersuchungen die Erörterung der Fragen, inwieweit die festgestellten Ähnlichkeiten für die Realisierung der Ziele der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit ausreichend sind und inwieweit eine Notwendigkeit der Bereitstellung neuer spezieller Rechtsgrundlagen besteht.

Als Ausgangspunkt gelten folgende Aussagen: Im demokratischen Rechtsstaat erfolgt die kommunale grenzüberschreitende Zusammenarbeit nur im rechtlichen Rahmen – daher besteht die Notwendigkeit der Analyse der komplexen Rechtsgrundlagen der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit zwischen den polnischen und deutschen Gemeinden. Die Auswirkungen und Formen der Kooperation sind bestimmt durch die strukturelle Position der Gemeinde im staatlichen Rechtsaufbau, durch die ihr zuge-

wiesene Verwaltungshoheit und der dadurch bedingten Selbstverwaltungsaufgaben. Die Evolution der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit hängt auch in großem Maße von den rechtlich zugelassenen Kooperationsformen ab. In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage nach dem vom polnischen und deutschen Gesetzgeber bevorzugten Rechtsinstrumentarien, sei es öffentlich-rechtlicher oder privatrechtlicher Natur. Eine andere wichtige Fragestellung gilt der Aufsichtsproblematik in der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit.

Das o.g. Forschungsziel und die methodologische Vorgehensweise haben den Umfang und die Struktur der Arbeit determiniert. Dies entspricht der klassischen Konstruktion, die die Fragen nach den Rechtsgrundlagen, Subjekten, Gegenstand, Formen und Aufsicht der kommunalen grenzüberschreitenden Zusammenarbeit beinhaltet. Daraus folgt die Gliederung der Arbeit in Einleitung, sechs Kapitel, die jeweils mit Schlussfolgerungen abgerundet sind, und eine abschließende Zusammenfassung.

Das erste Kapitel ist auf die Begriffsbestimmung unter normativen, wissenschaftlichen und praktischen Gesichtspunkten ausgerichtet. Das Phänomen der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit wird im Spannungsfeld zwischen den allgemeinen, möglichen internationalen Auslandsaktivitäten der Gemeinden in Polen und in Deutschland betrachtet. Die zahlreich dokumentierte Verwaltungspraxis des breiten Spektrum der internationalen Beziehungen der polnischen und deutschen Gemeinden, dient hier der Hervorhebung der charakteristischen Merkmale der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit. Im Endergebnis wird ein neuer Begriffsvorschlag der kommunalen grenzüberschreitenden Zusammenarbeit formuliert, der das Ziel der Kooperation, nämlich die Wahrnehmung der öffentlichen Aufgaben, in den Vordergrund stellt.

Das zweite Kapitel befasst sich ausschließlich mit der Problematik der komplexen Rechtsgrundlagen der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit. Sie wurden in der Reihenfolge nach der in Polen und in Deutschland geltenden hierarchischen Ordnung der Rechtsquellen dargestellt, von den verfassungsrechtlichen, über die europäischen (gemeinschaftlichen) bis hin zu den innerstaatlichen Normen. Die Struktur der Rechtsgrundlagen wird anschließend unter dem Gesichtspunkt der Rechtsquellenordnung evaluiert und trotz Fokussierung der Untersuchung auf die verwaltungsrechtlichen Aspekte ist es hier unerlässlich, die Auseinandersetzung mit Rechtsquellen unterschiedlicher Herkunft, zu unternehmen.

Die Recherchen des dritten Kapitels dienen der Darstellung von Gemeinden in ihrer Funktion als Träger der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit. Der Forschungsansatz wirft die Frage der rechtlichen Legitimation zur grenzüberschreitenden Zusammen-

arbeit der Gemeinde auf und klärt, ob sie aus dem internationalen Recht oder aber aus dem nationalen Recht herzuleiten ist. Die darauf folgende Analyse der Rechtsstellung der Gemeinden in Polen und Deutschland weist weitreichende vielschichtige Ähnlichkeiten beider Rechtssysteme diesbezüglich auf, wobei hier auch auf die Ursachen eingegangen wird.

Zu dem Gegenstand der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit gehören die kommunalen Aufgaben. Im vierten Kapitel erfolgt die Charakteristik der in der Kooperation wahrzunehmenden Aufgaben, insbesondere deren Typus und Reichweite. In Polen und in Deutschland gilt das Universalitätsprinzip – eine Zuständigkeitsvermutung der Gemeinden in allen Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft, deren Sinngehalt und Tragweite in beiden Staaten detailliert und präzise dargestellt und miteinander verglichen wird. Von entscheidender Bedeutung für weitere Untersuchungen ist die Frage nach rechtlich zugelassenen Aufgabenkategorien, die gemeinsam staatsgrenzübergreifend wahrgenommen werden können. Besonders anregend und in der bisherigen Literatur nicht vorzufinden ist die rechtliche Einordnung der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit als Kategorie der eigenen Selbstverwaltungsaufgaben der polnischen Gemeinden.

Die in dem fünften Kapitel vorgetragene Problematik der rechtlichen Formen der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit gehört zu den richtungsweisenden Forschungsmotiven dieser Arbeit. Die in der Verwaltungswissenschaft beider Länder ausgearbeitete und etablierte Klassifizierung der Handlungsformen der Verwaltung berücksichtigt nur den Blickwinkel eigener Rechtsordnungen und kann nicht das Spezifikum der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit aufgreifen. Die Mannigfaltigkeit der in der Praxis vorgefundenen Handlungsformen verlangt aber auf der anderen Seite nach entsprechenden, ordnenden Eingriffen. Daher wird eine Differenzierung in faktische und juristische Formen eingeführt, wobei die letzteren sich in außervertragliche, vertragliche und institutionelle Formen untergliedern lassen. Als Ergebnis der vorgenommenen Recherchen wird das Konzept des Vertrages über die grenzüberschreitende Zusammenarbeit ausgearbeitet: Im Falle von unzureichenden Rechtsgrundlagen für die grenzüberschreitende Zusammenarbeit ist dieser Vertrag an die Schnittstelle der Rechtszweige, insbesondere des öffentlichen und privaten Rechts, zu verankern. Die Beurteilung der Rechtsformen der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit im Lichte der dichotomen Ordnung von öffentlichem und privatem Recht bildet einen neuen konstruktiven Impuls für die weiteren Forschungen dieser Rechtssphäre im Hinblick auf die fortschreitende Europäisierung des Verwaltungsrechts.

Das sechste Kapitel erörtert das Thema der Aufsicht über die grenzüberschreitend agierende Gemeinde. Es beinhaltet die Fragen der in den polnischen und deutschen Gesetzen vorgesehenen Aufsichtsgrundsätzen, Aufsichtsmitteln und zuständigen Aufsichtsbehörden und insbesondere die Problematik der speziellen Aufsichtsmitteln, die ausdrücklich für die grenzüberschreitende Zusammenarbeit konstruiert worden sind.

Die wissenschaftliche Reflektion der vorgenommenen Recherchen spiegelt sich in der Feststellung wieder, dass die Rechtssysteme Polens und Deutschlands, unabhängig voneinander, die Rechtsgrundlagen für grenzüberschreitende Zusammenarbeit beinhalten und die Gemeinden mit zahlreichen kommunalen Hoheitsattributen ausstatten, die unentbehrlich für die Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben sind. Die durchgeführten Analysen zeigen weitgehende Ähnlichkeiten der Rechtssysteme beider Länder bezüglich ihrer Rechtsgrundlagen, sowie Annäherungen im Bereich der subjektiven und gegenständlichen Zusammenarbeit. Das Auftreten der Ähnlichkeiten der Rechtssysteme bildet eine *Conditio-sine-qua-non* für die grenzüberschreitende Zusammenarbeit, jedoch im Falle der grenzüberschreitenden Handlungsformen ist die Kompatibilität oder Similarität der Rechtsordnungen unzureichend. Beim Fehlen von geeigneten Rechtsinstrumentarien der Kooperationsformen – im deutsch-polnischen Grenzraum ist dies der Fall – kommt es zu einem spannungsreichen Phänomen der Interdependenz der öffentlich-rechtlichen und privatrechtlichen Normen. Im Rahmen der Betrachtungen *de lege ferenda* wird eine dringende Notwendigkeit festgestellt, der Schaffung von speziellen Rechtsformen der kommunalen grenzüberschreitenden Zusammenarbeit, die in dem einen Rechtssystem verankert sind, gleichzeitig jedoch eine grenzübergreifende Geltung erlangen.

ISBN 978-83-61370-56-7