

Magdalena KOSIADA-SYLBURSKA*

 <https://orcid.org/0000-0002-2598-0434>

ANALIZA MECHANIZMÓW POWIERZENIA USŁUG W OGÓLNYM INTERESIE GOSPODARCZYM Z PERSPEKTYWY TEORII AGENCJI

Abstrakt

Przedmiot badań: Usługi w ogólnym interesie gospodarczym są częścią porządku prawnego Unii Europejskiej dotyczącego swobodnej konkurencji i pomocy publicznej. Dotyczą one powierzenia przez podmiot publiczny świadczenia określonych usług publicznych za określone wynagrodzenie, zwane rekompensatą. W artykule przeanalizowano mechanizm powierzenia UOIG z perspektywy teorii agencji.

Cel badawczy: Celem artykułu jest zbadanie, czy istnieje analogia między mechanizmami powierzenia usług publicznych a mechanizmami zidentyfikowanymi w celu złagodzenia skutków problemu agencji oraz sformułowanie w oparciu o teorię ekonomiczną wniosków służących udoskonaleniu regulacji prawnych.

Metoda badawcza: Dokonano analizy wybranej literatury polskojęzycznej i anglojęzycznej w przedmiocie teorii agencji i UOIG. Dokonano przeglądu i interpretacji regulacji prawnych w zakresie pomocy publicznej ze szczególnym uwzględnieniem usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym. Artykuł ma charakter koncepcyjny.

Wyniki: W ramach przeprowadzonej analizy wykazano, że istnieje wyraźna analogia między mechanizmami powierzenia usług publicznych a mechanizmami przyjętymi w celu złagodzenia problemu agencji. Oznacza to, że osiągnięcia nauk ekonomicznych w dziedzinie teorii agencji powinny być brane pod uwagę przy opracowywaniu regulacji prawnych dotyczących usług publicznych i przygotowywaniu umów powierzenia UOIG.

Słowa kluczowe: usługa w ogólnym interesie gospodarczym, teoria agencji, akt powierzenia.

Klasyfikacja JEL: K2, L51

1. Wstęp

Istotą usług w ogólnym interesie gospodarczym (dalej też: UOIG) jest świadczenie usług publicznych przez wykonawcę na rzecz wskazanego podmiotu lub wskazanej zbiorowości na zlecenie zamawiającego za określone wynagro-

* Mgr, Uniwersytet Łódzki, Wydział Zarządzania; e-mail: [magdalena.kosiada@uni.lodz.eu](mailto:magdalenakosiada@uni.lodz.eu)

dzenie, zwane rekompensatą. W teoretycznym ujęciu relacja ta znajduje swoje odzwierciedlenie w teorii agencji. W artykule postanowiono przeanalizować, czy występuje analogia pomiędzy mechanizmami powierzenia usług w ogólnym interesie gospodarczym a mechanizmami identyfikowanymi w literaturze do łagodzenia skutków problemu agencji. Podejmowana problematyka dotyczy wykorzystania teorii opracowanych na gruncie nauk ekonomicznych do zagadnień prawnych dotyczących tworzenia aktów prawa oraz umów zawieranych pomiędzy stronami stosunku powierzenia. Wpisuje się ona w nurt *Law & Economics*¹. Analiza osadzona jest w nurcie pozytywistycznym zakładającym istnienie konfliktu, rozbieżności interesów pomiędzy stronami relacji agencyjnej.

Artykuł składa się z czterech części. W pierwszej przedstawiono tło teoretyczne dotyczące agencji. Druga prezentuje usługi w ogólnym interesie gospodarczym w świetle regulacji prawnych. Trzecia wskazuje analogię pomiędzy analizowanymi mechanizmami. W czwartej z kolei sformułowano wnioski płynące z wykazanej analogii.

Artykuł ma charakter koncepcyjny, opiera się o analizę wybranej literatury polsko- i anglojęzycznej w przedmiocie teorii agencji i UOIG oraz regulacji prawnych w zakresie pomocy publicznej ze szczególnym uwzględnieniem usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym. Dokonano przeglądu literatury oraz analizy i interpretacji aktów prawnych w celu przedstawienia podłoża teoretycznego istotnego przy tworzeniu aktów powierzenia UOIG.

2. Teoria agencji

Kontrakt z perspektywy teorii agencji to taka relacja, w której w celu świadczenia określonych usług jedna ze stron angażuje drugą do działania w jej imieniu². Ogólnie rzecz biorąc, domeną teorii agencji są relacje pryncypała i agenta, którzy są zaangażowani w zachowanie oparte na współpracy, ale mają różne cele i różne postawy wobec ryzyka³.

¹ Por. m.in.: **Ch. Jolls, C.R. Sunstein, R. Thaler**, *A behavioral approach to law and economics*, *Stanford Law Review* 1998/50, s. 1471–1550; **J. Beldowski, K. Metelska-Szaniawska**, *Law & Economics – geneza i charakterystyka ekonomicznej analizy prawa*, *Bank i Kredyt*, październik 2007, s. 51–69.

² **M.C. Jensen, W.H. Meckling**, *Theory of the firm: managerial behavior, agency cost and owner-ship structure*, *Journal of Financial Economics* 1976/3 (4), s. 305–360.

³ **K.M. Eisenhardt**, *Agency Theory: An Assessment and Review*, *Academy of Management Review* 1989/14.1, s. 57–74.

W literaturze wskazuje się na następujące obszary generujące problem agencji:

- 1) cele pryncypała i agenta są różne (konflikt interesów);
- 2) pryncypał nie ma pełnej możliwości, ze względu na koszty lub inne trudności, do weryfikacji, czy agent postępuje zgodnie z kontraktem (asymetria informacji);
- 3) pryncypał i agent preferują podejmowanie innych działań z powodu różnego nastawienia do ryzyka (podział ryzyka).

W teorii ekonomii zdefiniowano mechanizmy minimalizowania skutków kluczowych problemów agencji. Jako rozwiązanie przyjmuje się formułowanie kontraktu opartego na wynikach oraz monitoring działań w oparciu o wynegocjowane pomiędzy stronami warunki.

Skuteczne działanie warunkowane jest posiadaniem jak najpełniejszej informacji. Niedoinformowanie jednej ze stron relacji powoduje dominującą pozycję drugiej strony. W efekcie podmiot doinformowany podejmuje właściwe decyzje oraz przekazuje odpowiednio sformułowaną przez siebie informację podmiotom niedoinformowanym w celu wywołania u nich określonego zachowania, tworząc dla siebie swoistą przewagę konkurencyjną⁴. Pryncypał zatem powinien zapewnić sobie odpowiedni dostęp do informacji. Z drugiej jednak strony podkreśla się konieczność zoptymalizowania zasad monitorowania działań agenta przy uwzględnieniu kosztów pozyskania informacji⁵. W literaturze zwraca się uwagę, że ze względu na wskazane ograniczenia wynikające z asymetrii informacji regulacje kontraktowe mają ograniczoną moc w redukowaniu niepewności co do działalności stron stosunku prawnego⁶.

W związku z tym, że pełen monitoring działań agenta nie jest możliwy ze względu na koszty, szeroko omawiane w literaturze jest uzależnienie wynagrodzenia agenta od wyników jego działalności. Mechanizm efektywnościowy ma na celu zmotywowanie agenta do jak najlepszego wykonywania zleconych mu zadań, co z kolei ma wpływ na efekty, na których zależy pryncypałowi⁷.

⁴ **L. Żabski**, *Asymetria informacji w nadzorze właścicielskim na przykładzie ministerstwa skarbu państwa i podległych spółek*, Prace Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu 2013/310, s. 469–479.

⁵ **M. Ławrynowicz**, *Spółdzielnia a koncepcje neoinstytucjonalne*, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 2004/LXVI/3, s. 159–179.

⁶ **Cz. Mesjasz**, *Problemy terminologiczne teorii i praktyki corporate governance*, *Studia Ekonomiczne* 2013/141, s. 37–50.

⁷ **D.R. Dalton, M.A. Hitt, S.T. Certo, C.M. Dalton**, *The Fundamental Agency Problem and Its Mitigation*, *The Academy of Management Annals* 2007/1 (1), s. 1–64.

W dalszej części artykułu, omawiając poszczególne części analizy, odwołano się również do dorobku literaturowego oraz wyników badań adekwatnych do formułowanych wniosków.

3. Usługi w ogólnym interesie gospodarczym w świetle regulacji dotyczących pomocy publicznej

Wspólnota Europejska uznała pomoc państwa za zakazaną i niedopuszczalną, przyjmując reguły konkurencyjne jako normy określające najważniejsze wartości Unii Europejskiej. Przesłanki pomocy publicznej sformułowane zostały w art. 107 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE): „Z zastrzeżeniem innych postanowień przewidzianych w Traktatach, wszelka pomoc przyznawana przez Państwo Członkowskie lub przy użyciu zasobów państwowych w jakiegokolwiek formie, która zakłóca lub grozi zakłóceniem konkurencji poprzez sprzyjanie niektórym przedsiębiorstwom lub produkcji niektórych towarów, jest niezgodna z rynkiem wewnętrznym w zakresie, w jakim wpływa na wymianę handlową między Państwami Członkowskimi”. Z przywołanego przepisu wyprowadza się cztery przesłanki występowania pomocy publicznej:

- 1) pochodzenie pomocy od państwa lub ze środków państwa,
- 2) korzyść dla beneficjenta,
- 3) selektywności pomocy,
- 4) zakłócenie lub groźba zakłócenia konkurencyjności w obszarze wymiany handlowej między Państwami Członkowskimi.

Przesłanki te są przedmiotem wielu wyroków Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej; są one również szeroko omawiane w literaturze⁸. Pomoc państwa wypełniająca przesłanki z art. 107 ust. 1 TFUE co do zasady jest zakazana.

W regulacjach prawa wspólnotowego przewidziano jednak pewne wyjątki, w których pomoc spełniająca przesłanki określone w art. 107 ust. 1 TFUE jest dopuszczalna. Wymienić tu można następujące rodzaje pomocy: pomoc o charakterze socjalnym, pomoc mająca na celu naprawienie szkód spowodowanych

⁸ Por. m.in.: **R. Nitsche, P. Heidhues**, *Study on Methods to Analyse the Impact of State Aid on Competition*, European Economy. Economic Papers 2006, s. 26–30; **DG Competition of European Commission**, *State Aid Manual of Procedures*, Publications Office of the European Union, Luxembourg 2013, s. 3–7; **Ł. Grzejdziak**, *Regulacja finansowania usług publicznych w Europie*, LEX a Wolters Kluwer business, Warszawa 2015, s. 31–93; **A. Biondi, P. Eeckhout, J. Flynn**, *The Law of State Aid in the European Union*, 1th edition, Oxford University Press 2004, s. 12–40.

kłeskami żywiołowymi, pomoc przeznaczona na wspieranie kultury i zachowanie dziedzictwa kulturowego. Odrębną kategorię stanowi pomoc wyłączona spod notyfikacji Komisji Europejskiej w oparciu o przepisy mające charakter norm *lex specialis*. W tej grupie znajduje się m.in. pomoc *de minimis*, pomoc objęta wyłączeniami blokowymi oraz, będące przedmiotem prezentowanej pracy, rekompensata za usługi świadczone w ogólnym interesie gospodarczym.

Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej wspomina o UOIG w art. 106 ust. 2. Dla prawidłowego stosowania tej regulacji wydana została decyzja Komisji Europejskiej z dnia 20 grudnia 2011 r. w sprawie stosowania art. 106 ust. 2 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do pomocy państwa w formie rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych, przyznawanej przedsiębiorstwom zobowiązanym do wykonywania usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym (2012/21/UE).

Wyczerpujący przegląd definicji usług w ogólnym interesie gospodarczym zarówno w aspekcie prawnym, jak i ekonomicznym autorstwa Grith Skovgaard Ølykke oraz Peter Møllgaard został opublikowany na łamach *European Journal of Law and Economics*⁹. Autorzy w oparciu o podstawowe założenia ekonomiczne i w zgodzie z orzecznictwem sądowym przyjmują, że możliwe jest zdefiniowanie usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym jako „wzmocnienie elementu sieci, która nie zapewnia usług znacznej części ludności państwa członkowskiego”. Wskazują, że definicja ta jest zgodna z większością z ponad 100 przeanalizowanych orzeczeń sądowych, mimo iż sądy w swojej istocie opierały się na stronie formalnej, uwzględniając przede wszystkim kryteria prawne, a nie gospodarcze leżące u podstaw rozstrzyganych spraw. Na potrzeby opracowania, które dotyczy korelacji pomiędzy regulacjami prawnymi a dorobkiem nauk ekonomicznych w zakresie teorii agencji, przyjmuję definicję za wskazanymi Autorami; pozwala ona bowiem na pogłębioną analizę ekonomiczną zagadnień związanych z usługami świadczonymi w ogólnym interesie gospodarczym, będąc jednocześnie w zgodzie z regulacjami prawnymi.

W literaturze¹⁰ wskazuje się również na inny ważny aspekt dotyczący definiowania usług w ogólnym interesie gospodarczym czy, szerzej, usług publicznych. Jest nim zmieniający się charakter tych usług, ich dynamiczna natura, wynikająca z ewolucji rzeczywistość, w której funkcjonujemy. Do państwa członkowskiego należy zdefiniowanie usług, które uważa za usługi świadczone

⁹ G.S. Ølykke, P. Møllgaard, *What Is a Service of General Economic Interest?*, *European Journal of Law and Economics* 2016/41, s. 205–241.

¹⁰ K. Lenaerts, *Defining the Concept of ‘Services of General Interest’ in Light of the ‘Checks and Balances’ Set Out in the EU Treaties*, *Jurisprudencija* 2012/6195.19 (4), s. 1247–1267.

w interesie ogólnym. Jednak w celu wyeliminowania całkowitej uznaniowości państwa w tym zakresie wskazuje się na zobowiązanie do przestrzegania celów prawodawcy unijnego w dziedzinie prawa konkurencji.

W świetle regulacji prawa europejskiego za wykonywanie usług w ogólnym interesie gospodarczym wykonawcy przysługuje wynagrodzenie, w formie rekompensaty. Rekompensata, o ile spełnione są warunki przywołanej decyzji Komisji Europejskiej (dalej też: KE), stanowi dozwoloną w świetle przepisów traktatu pomoc państwa przyznaną z tytułu świadczenia usług publicznych podmiotowi, któremu powierzono wykonywanie takich usług.

Zgodnie z decyzją KE rekompensata nie może przekroczyć kwoty niezbędnej do pokrycia kosztów netto wynikających z wywiązywania się ze zobowiązań z tytułu świadczenia usług publicznych z uwzględnieniem rozsądnego zysku. Koszty netto, które należy uwzględnić, obliczone są jako różnica pomiędzy kosztami poniesionymi na wykonywanie usługi w ogólnym interesie gospodarczym oraz przychodem uzyskanym z takiej usługi. W ramach obliczania rekompensaty należy uwzględnić wszystkie przysporzenia pochodzące ze źródeł publicznych otrzymywane przez wykonawcę w dowolnej formie w związku z realizacją zobowiązania do świadczenia usług w ogólnym interesie gospodarczym. Oznacza to konieczność uwzględnienia w modelu wyliczania rekompensaty wszystkich przysporzeń ze źródeł pochodzących od państwa, nawet jeśli nie dochodzi do przepływu środków finansowych (np. ulgi podatkowe, nieodpłatne korzystanie z nieruchomości).

Usługi w ogólnym interesie gospodarczym świadczone są w różnych branżach, określanych również jako usługi publiczne. Dotyczą one takich obszarów, jak transport, ochrona zdrowia, dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków, ale również usługi sektora kultura czy sport¹¹. Jak wynika z przedstawionego katalogu, charakter tych usług oraz szczególnie konieczność zapewnienia dostępu do nich wszystkim mieszkańcom danej wspólnoty oznacza, że nie mogą one mieć charakteru *stricte* rynkowego. Zasada solidarności społecznej leży u podstaw wprowadzenia regulacji dotyczących świadczenia usług w ogólnym interesie gospodarczym.

W literaturze wskazuje się, że surowe wymogi prawa konkurencji ustanowione przez Unię Europejską uniemożliwiłyby państwom członkowskim wprowadzanie ważnych i uzasadnionych, lecz ograniczających rynek środków, takich jak przyznawanie częściowych monopoli lub wyłącznych praw w niektórych dziedzinach. Takie podejście skutkowałoby tym, iż w zasadzie niemoż-

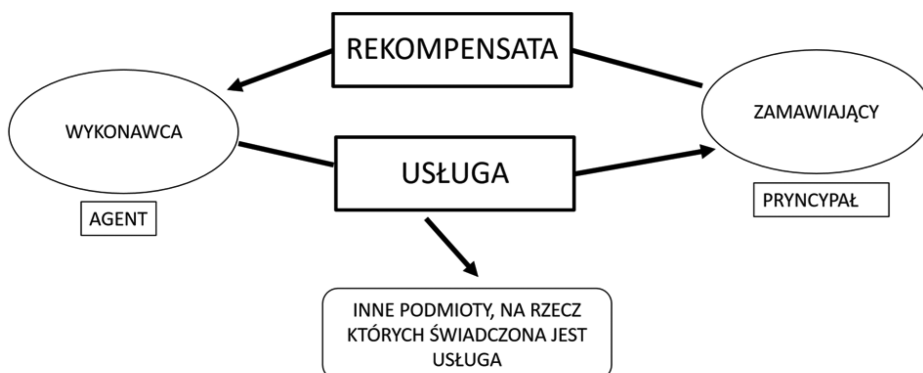
¹¹ UOKiK, SUDOP, <https://sudop.uokik.gov.pl/home>, stan na 11.08.2019 r.

liwe stałoby się sprawowanie niezbędnej kontroli nad usługodawcami i usługami w dziedzinach, takich jak edukacja, opieka zdrowotna, transport i usługi użyteczności publicznej, które wymagają ścisłej kontroli w imię powszechnego i równego dostępu, jakości i bezpieczeństwa¹².

4. Powierzenie świadczenia usług w ogólnym interesie gospodarczym z perspektywy teorii agencji

Mechanizm dotyczący relacji w ramach powierzenia usług w ogólnym interesie gospodarczym w najprostszym schematycznym ujęciu zaprezentowano na poniższym rysunku.

RYSUNEK 1: Schemat UOIG w relacji do teorii agencji



Źródło: opracowanie własne.

W schemacie tym dostrzega się wyraźną analogię do opisanego przez Jensa i Mecklinga¹³ modelu zależności występującego pomiędzy podmiotami z perspektywy teorii agencji. W ramach opracowania postanowiono zatem przeanalizować mechanizmy związane z powierzeniem świadczenia usług w ogólnym interesie gospodarczym w kontekście teorii agencji. Poniżej prezentuję wyniki tej analizy.

¹² G. Davies, *Article 86 EC, the Ec's Economic Approach to Competition Law, and the General Interest*, *European Competition Journal* 2009/5.2, s. 549–584.

¹³ M.C. Jensen, W.H. Meckling, *Theory of the firm...* .

Z jednej strony skuteczne działanie warunkowane jest posiadaniem jak najpełniejszej informacji. Z drugiej zaś posiadanie pełnej informacji jest pewnego rodzaju utopią. Dlatego też, wprowadzając regulacje w zakresie ograniczenia asymetrii informacji pomiędzy stronami kontraktu UOIG, należy zachować właściwą proporcję w zakresie kosztów minimalizacji tego ryzyka, które ponosić będą zarówno pryncypał, jak i agent. O ile w relacjach biznesowych ryzyko przeregulowania jest znacząco mniejsze, o tyle w sytuacjach wprowadzania obostrzeń przez podmioty publiczne lub nakładania ich bezpośrednio przez prawodawcę dojsć może do zachwiania relacji kosztów i korzyści.

W sytuacji gdy bezpośredni monitoring prowadzony przez pryncypała nie jest możliwy lub jest zbyt kosztowny, mechanizmem łagodzenia problemu agencji jest kontrakt oparty na wynikach¹⁴. Badania wskazują, że dzielenie się ryzykiem i korzyściami może mieć pozytywny wpływ na jakość świadczonych usług. Jednak w literaturze podkreśla się również fakt, że podział ryzyk i zysków nie może być praktyką zastępczą w zakresie zarządzania jakością¹⁵.

Strona publiczna wykazuje zwykle dość wysoką awersję do ryzyka. Znajduje to swoje odzwierciedlenie w kontraktach zawieranych w ramach zamówień publicznych czy prób wyłonienia partnera zgodnie z regulacjami dotyczącymi partnerstwa publiczno-prywatnego¹⁶. Analogicznie sprawy się mają przy powierzeniu świadczenia usług w ogólnym interesie gospodarczym. O ile podczas kontraktowania usług w relacji tej silniejszą pozycję zajmuje zamawiający (pryncypał), o tyle w trakcie realizacji usług ze względu na dostęp do informacji proporcja ta zostanie odwrócona na rzecz agenta. Przy, co do zasady długoterminowym, kontraktowaniu UOIG należy uwzględnić podział ryzyk pomiędzy stronami, w szczególności powinno znaleźć to odzwierciedlenie w regulacjach w zakresie waloryzacji wynagrodzenia wykonawcy w związku ze zmianami sytuacji rynkowej (zmiany kosztów energii, pracy, *etc.*).

W kontraktach UOIG, z perspektywy regulacji prawnych Unii Europejskiej stanowiących akty powierzenia, w oparciu o decyzję Komisji Europejskiej stosować należy mechanizmy efektywnościowe, mechanizmy kontrolne oraz mechanizmy wycofania. Kluczową ich rolę jest zapewnienie zgodności udzielonej

¹⁴ Por. **P. Urbanek**, *Programy partycypacji we własności jako narzędzie polityki wynagradzania kadry kierowniczej na przykładzie banków publicznych w Polsce*, *Ekonomia i Prawo* 2014/13.1, s. 225–238.

¹⁵ **M. Tse, M. Zhang, F. Jia**, *The effects of risk and reward sharing on quality performance*, *International Journal of Operations & Production Management* 2018/38/12, s. 1–36.

¹⁶ Por. m.in. **A. Chrisidu-Budnik i J. Przedańska**, *Relacja agencji w systemie zamówień publicznych*, *Prace Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu* 2017/497, s. 207–222.

pomocy publicznej w formie rekompensaty z warunkami określonymi przez Komisję Europejską. Mają one jednak bardzo doniosłe znaczenie w bezpośredniej relacji wykonawca i zamawiający.

Z perspektywy teorii agencji mechanizmy te można pogrupować w następujący sposób.

Monitoring działań:

- Do monitorowania i kontrolowania działań wykonawcy zobligowany jest zamawiający.
- Kontrakt pomiędzy zamawiającym i wykonawcą jest dodatkowo kontrolowany przez Państwo Członkowskie oraz przez Komisję Europejską.
- Mechanizmy przeglądu i audytu rekompensaty muszą być uregulowane w akcie powierzenia (np. w umowie).
- Wykonawca zobligowany jest do wyodrębnienia w księgach przepływów związanych z UOIG od przepływów dotyczących innej działalności.
- Kontrolowana jest: jakość usług, koszty poniesione na ich świadczenie, przesłanki UOIG wynikające z decyzji Komisji Europejskiej, tj. rozsądny zysk, maksymalna wielkość rekompensaty.

Mechanizm efektywnościowy – kontrakt oparty na wynikach:

- Wykonawca jest zobowiązany do efektywnego wykorzystania zasobów, w szczególności do: kontroli kosztów wykonywania działalności powierzonej oraz dążenia do generowania możliwie największych przychodów z działalności powierzonej.
- Poziom rekompensaty powinien być określony na podstawie analizy kosztów, jakie poniosłoby typowe, dobrze zarządzane przedsiębiorstwo, dysponujące odpowiednimi środkami.
- Mechanizm premiowy za osiągnięcie wyników powyżej zakładanego poziomu.

Mechanizm wycofania posiada z kolei cechy, które można przypisać zarówno do monitoringu działań, jak i kontraktu opartego na wynikach. Celem wprowadzenia tego mechanizmu jest kontrola i unikanie nadwyżek; służy on dokonaniu przeglądu wysokości rekompensaty i efektywności jej wykorzystania. Choć w pierwszej warstwie może wydawać się, że pełni on głównie funkcję monitoringu działań ze względu na uregulowanie wyliczenia rozsądnego zysku, to należy również podkreślić jego rolę w formułowaniu oczekiwanych przez strony wyników z działalności. W okresie powierzenia rozsądny zysk oblicza się bowiem na podstawie:

- danych historycznych, tj. rzeczywistych przepływów pieniężnych, ujętych w zatwierdzonych sprawozdaniach finansowych – w stosunku do zakończonych lat obrotowych;

- prognozowanych przepływów pieniężnych, tj. danych wynikających z projekcji finansowej – w stosunku do niezakończonych i przyszłych lat obrotowych pozostałych do końca okresu powierzenia.

Projekcja oparta jest o wolumen usług świadczonych w ramach powierzenia oraz o zakontraktowany pomiędzy stronami poziom cen za świadczenie takich usług.

Konstruując system dostarczający informacje o świadczonych usługach, należy uwzględnić po pierwsze charakter kontraktu oraz, na co wskazują badania, nastawienie pryncypała do ryzyka i fakt, czy wyniki są możliwe do precyzyjnego zakontraktowania¹⁷, np. czy są one znane stronom w momencie płatności wynagrodzenia.

Regulacje w zakresie UOIG nakładają na strony kontraktu wymagania pozwalające na kontrolę przepływów oraz efektywności finansowania usług, aby unikać nadmiernego zaangażowania środków publicznych, nieuzasadnionego sytuacją rynkową. W literaturze podkreśla się doniosłą rolę odpowiedniej ewidencji kosztów i przychodów umożliwiających ocenę efektywności działalności podejmowanej przez agenta w celu ograniczenia tak zwanego problemu agencji¹⁸. Poziom rekompensaty powinien być zatem określony na podstawie analizy kosztów, jakie poniosłoby typowe, dobrze zarządzane przedsiębiorstwo, dysponujące odpowiednimi środkami. Niezbędne jest również wyodrębnienie przez wykonawcę w księgach rachunkowych przepływów związanych z UOIG od przepływów dotyczących innej działalności. Analizę finansową dla ustalenia wysokości rekompensaty sporządza się w oparciu o dane historyczne oraz projekcję przyszłych przepływów.

Szczegółowa analiza mechanizmów rozliczeniowych pomiędzy stronami kontraktu UOIG może stać się przedmiotem kolejnych badań naukowych. Zagadnienie to nie jest przedmiotem prezentowanego artykułu, niemniej ze względu na znaczenie naukowe oraz zastosowanie praktyczne ma potencjał do prowadzenia w tym zakresie dalszych badań.

Na zakończenie warto jeszcze wskazać pewną różnicę w modelu UOIG i modelu analizowanym w literaturze w ramach teorii agencji. Czynnikiem, który wyróżnia mechanizm powierzenia UOIG od klasycznego ujęcia teorii agencji, jest fakt, iż relacja pomiędzy agentem (wykonawcą) a pryncypałem

¹⁷ J. Xie, *Information, risk sharing, and incentives in agency problems*, International Economic Review 2017/58.1, s. 157–182.

¹⁸ P. Urbanek, *Problem agencji w warunkach zdecentralizowanego modelu zarządzania uczelnia publiczną*, Prace Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu 2014/343, s. 550–558.

(zamawiającym) podlega dodatkowej kontroli zewnętrznej. Do weryfikacji prawidłowości działań i ich zgodności z regułami zarówno prawa europejskiego, jak i krajowego uprawnione jest państwo członkowskie oraz Komisja Europejska. Pomoc publiczna udzielona w formie rekompensaty za świadczenie usług w ogólnym interesie gospodarczym podlega zgłoszeniu do dostępnej w Internecie bazy prowadzonej w Polsce przez Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Podlega więc dodatkowej społecznej kontroli. A zatem mechanizmy monitoringu nie dotyczą li tylko działalności agenta, ale również pryncypała.

5. Wnioski

W artykule przyporządkowano mechanizmy wynikające z regulacji UOIG do mechanizmów opisanych w teorii agencji. Istnieje wyraźna analogia w zakresie mechanizmów powierzenia usług w ogólnym interesie gospodarczym do mechanizmów przyjętych do łagodzenia tak zwanego problemu agencji.

Celowe jest zatem uwzględnianie wyników badań i dorobku naukowego opisanego w literaturze w zakresie teorii agencji przy konstruowaniu zarówno regulacji prawnych obowiązujących strony relacji w ramach UOIG, jak i konkretnych kontraktów – aktów powierzenia świadczenia usług w ogólnym interesie gospodarczym.

Wnioski z przedstawionej analizy mogą być przydatne szczególnie podmiotom powierzającym usługi w ogólnym interesie gospodarczym w zakresie formułowania aktów powierzenia i regulowania w nich mechanizmów, które miałyby zapobiegać nadużyciom oraz pozwalać na lepszą weryfikację, czy rozliczana rekompensata jest zgodna z regulacjami unijnymi, czyli czy spełnione zostają wszystkie konieczne przesłanki do uznawania takiej pomocy państwa za legalną.

Bibliografia

Akty prawne

- Decyzja Komisji z dnia 20 grudnia 2011 r. w sprawie stosowania art. 106 ust. 2 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do pomocy państwa w formie rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych, przyznawanej przedsiębiorstwom zobowiązanym do wykonywania usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym (Dz.Urz. UE L 2012.7.3).
- Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana) 2012/C 326/01.

Opracowania

- Beldowski J., Metelska-Szaniawska K.**, *Law & Economics – geneza i charakterystyka ekonomicznej analizy prawa*, Bank i Kredyt, październik 2007, s. 51–69.
- Biondi A., Eeckhout P., Flynn J.** (red.), *The Law of State Aid in the European Union*, Oxford University Press, 1st edition, 2004, s. 12–40.
- Chrisidu-Budnik A., Przedańska J.**, *Relacja agencji w systemie zamówień publicznych*, Prace Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu 2017/497, s. 207–222.
- Dalton D.R., Hitt M.A., Certo S.T., Dalton C.M.**, *The Fundamental Agency Problem and Its Mitigation*, The Academy of Management Annals 2007/1 (1), s. 1–64.
- Davies G.**, *Article 86 EC, the Ec's Economic Approach to Competition Law, and the General Interest*, European Competition Journal 2009/5/2, s. 549–584.
- DG Competition of European Commission**, *State Aid Manual of Procedures*, Publications Office of the European Union, Luxembourg 2013, s. 3–7.
- Eisenhardt K.M.**, *Agency Theory: An Assessment and Review*, Academy of Management Review 1989/14 (1), s. 57–74.
- Grzejdziak Ł.**, *Regulacja Finansowania Usług Publicznych w Europie*, LEX a Wolters Kluwer business, Warszawa 2015, s. 31–93.
- Jensen M.C., Meckling W.H.**, *Theory of the firm: managerial behavior, agency cost and ownership structure*, Journal of Financial Economics 1976/3/4, s. 305–360.
- Jolls Ch., Sunstein C.R., Thaler R.**, *A behavioral approach to law and economics*, Stanford Law Review 1998/50, s. 1471–1550.
- Lenaerts K.**, *Defining the concept of 'Services of General Interest' in light of the 'checks and balances' set out in the EU Treaties*, Jurisprudencija 2012/19 (4), s. 1247–1267.
- Lawrynowicz M.**, *Spółdzielnia a koncepcje neoinstytucjonalne*, Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny 2004/LXVI/3, s. 159–179.
- Mesjasz C.**, *Problemy terminologiczne teorii i praktyki corporate governance*, Studia Ekonomiczne 2013/141, s. 37–50.
- Nitsche R., Heidhues P.**, *Study on methods to analyse the impact of State aid on competition*, European Economy. Economic Papers, Brussels 2006, s. 26–30.
- Ølykke G.S., Møllgaard P.**, *What is a service of general economic interest?*, European Journal of Law and Economics 2016/41, s. 205–241.
- Tse M., Zhang M., Jia F.**, *The effects of risk and reward sharing on quality performance*, International Journal of Operations & Production Management 2018/38/12, s. 1–36.
- Urbanek P.**, *Problem agencji w warunkach zdecentralizowanego modelu zarządzania uczelnią publiczną*, Prace Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu 2014/343, s. 550–558.
- Urbanek P.**, *Programy partycypacji we własności jako narzędzie polityki wynagradzania kadry kierowniczej na przykładzie banków publicznych w Polsce*, Ekonomia i Prawo 2014/13/1, s. 225–238.
- Xie J.**, *Information, risk sharing, and incentives in agency problems*, International Economic Review 2017/58/1, s. 157–182.
- Żabski Ł.**, *Asymetria informacji w nadzorze właścicielskim na przykładzie Ministerstwa Skarbu Państwa i podległych spółek*, Prace Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu 2013/310, s. 469–479.

Strony internetowe

<https://sudop.uokik.gov.pl/home>, UOKiK, SUDOP – System Udostępniania Danych o Pomocy Publicznej, stan na 11.08.2019 r.

Magdalena KOSIADA-SYLBURSKA

ANALYSIS OF THE MECHANISMS FOR ENTRUSTING SERVICES OF GENERAL ECONOMIC INTEREST (SGEI) FROM THE AGENCY THEORY PERSPECTIVE

Abstract

Background: Services of general economic interest are part of the European Union’s legal order for free competition and state aid. They concern the entrustment of certain public services for a particular reward, known as compensation, by a public body. The paper reviews the mechanism of entrusting SGEI from the perspective of agency theory.

Research purpose: The aim of the paper is to analyse whether there is an analogy between the mechanisms of entrusting public services and the mechanisms identified to mitigate the effects of the problem of the agency and draw conclusions, based on economic theory, to improve legal regulation.

Methods: The analysis of selected Polish and English literature on the agency theory and SGEI was carried out. A review and interpretation of legal regulations in the field of public aid was made, with a focus on services of general economic interest. The paper has a conceptual character.

Conclusion: The conclusion is that there is a clear analogy between the mechanisms of entrusting public services and the mechanisms adopted to mitigate the agency problem. This means that the achievements of economic sciences in the field of the agency theory should be taken into account in the development of legal regulations on public services and in the preparation of the SGEI entrustment contracts.

Keywords: service of general economic interest, agency theory, entrustment act.