

<https://dx.doi.org/10.16926/gea.2024.01.02.17>

dr Anna WOJTKOWIAK

<https://orcid.org/0000-0003-1000-7292>

Uniwersytet Jana Długosza w Częstochowie

e-mail: a.wojtkowiak@ujd.edu.pl

Problematyka dopuszczalności prowadzenia gospodarki komunalnej przez jednostki samorządu terytorialnego w formie spółek handlowych w i poza sferą użyteczności publicznej – założenia prawnoustrojowe

Streszczenie

W myśl art. 2 ustawy o gospodarce komunalnej gospodarka komunalna może być prowadzona przez jednostki samorządu terytorialnego m.in. w formie spółek handlowych. O ile zastosowanie do prowadzenia gospodarki komunalnej w sferze i poza sferą użyteczności publicznej spółek kapitałowych przez jednostki samorządu terytorialnego nie budzi wątpliwości, to inaczej jest już w kwestii prowadzenia gospodarki komunalnej w sferze i poza sferą użyteczności publicznej przez osobowe spółki handlowe. Moim zdaniem ustawa o gospodarce komunalnej nie daje jednoznacznej odpowiedzi na pytanie, czy jednostki samorządu terytorialnego w celu realizacji zadań publicznych w sferze użyteczności publicznej oraz poza tą sferą mogą tworzyć osobowe spółki handlowe. Analiza przepisów oraz ich wykładnia językowa, celowościowa i systemowa, mogą prowadzić do różnych wniosków, czego odzwierciedlenie odnajdujemy w zróżnicowanych poglądach doktryny na ten temat.

Słowa kluczowe: jednostki samorządu terytorialnego, użyteczność publiczna, spółki handlowe, spółki kapitałowe, spółki osobowe, gospodarka komunalna.

Wstęp

Kwestię dopuszczalnych form organizacyjno-prawnych prowadzenia gospodarki komunalnej przez jednostki samorządu terytorialnego określają ustawy re-

gulujące ustrój poszczególnych szczebli samorządu terytorialnego¹ oraz ustawa z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej². W myśl art. 2 u.g.k. gospodarka komunalna może być prowadzona przez te jednostki, w szczególności w formach samorządowego zakładu budżetowego lub spółek handlowych.

Spółki komunalne tworzone przez jednostki samorządu terytorialnego w sensie ekonomicznym służą zaspokajaniu zbiorowych potrzeb wspólnoty samorządowej i są formą ich uczestnictwa w obrocie gospodarczym. W związku z tym należy zauważyć, że od strony prawnej to nie dane jednostki samorządu prowadzą działalność gospodarczą, ale konkretne spółki handlowe, w których jednostki te uczestniczą³. Stanowisko w tej sprawie zajęł Sąd Najwyższy, który w uchwale z dnia 14 marca 1995 r. przyjął, że spółka akcyjna jest odrębnym od gminy podmiotem prawa i posiada własną osobowość prawną. Oznacza to, że *de iure* to dana spółka komunalna uczestniczy w obrocie gospodarczym, natomiast jednostka samorządu terytorialnego jedynie w sensie ekonomicznym partycypuje w działalności gospodarczej spółki⁴.

Artykuł stanowi próbę udzielenia odpowiedzi na pytanie, jakie spółki handlowe mogą być wykorzystywane do prowadzenia gospodarki komunalnej przez jednostki samorządu terytorialnego w i poza sferą użyteczności publicznej.

1. Zasady wykonywania gospodarki komunalnej przez jednostki samorządu terytorialnego w i poza sferą użyteczności publicznej

W 1990 r. w Polsce, po ponad czterdziestoletniej przerwie, został na szczeblu gminy reaktywowany jednostopniowy samorząd terytorialny. Stało się to w związku z wejściem w życie ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym⁵, która jako pierwsza w powojennej rzeczywistości określiła przesłanki dopuszczalności prowadzenia przez gminy działalności gospodarczej. Ustawa ta w swym pierwotnym brzmieniu wyrażała dwie zasady dotyczące prowadzenia działalności gospodarczej przez gminy. Pierwsza polegała na pełnej swobodzie prowadzenia działalności gospodarczej mieszczącej się w zadaniach o charakte-

¹ Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz. U. z 2023 r., poz. 40), dalej u.s.g., Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatu (t.j. Dz. U. z 2022 r., poz. 1526 ze zm.), dalej u.s.p., Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (t.j. Dz. U. z 2022 r., poz. 2094 ze zm.), dalej u.s.w.

² Ustawa z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej, tj. Dz. U. z 2021 r., poz. 679 ze zm., dalej u.g.k.

³ R. Uliasz, *Charakterystyka poszczególnych przedsiębiorców*, [w:] J. Olszewki (red.), *Publiczne prawo gospodarcze*, Warszawa 2015, s. 59.

⁴ Uchwała SN z dnia 14 marca 1995 r. III CZP 6/95, OSNC 1995, nr 5, poz. 72.

⁵ Dz. U. z 1990 r., nr 16, poz. 95 (obecnie ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym).

rze użyteczności publicznej. Druga dopuszczała działalność gospodarczą gminy wykraczającą poza zadania o charakterze użyteczności publicznej wyłącznie w przypadku, gdy wymagały tego „potrzeby społeczne”⁶.

Obecnie kwestię prowadzenia gospodarki komunalnej reguluje ustawa z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej, która określa zasady i formy gospodarki komunalnej jednostek samorządu terytorialnego, polegające na wykonywaniu przez te jednostki zadań własnych, w celu zaspokojenia zbiorowych potrzeb wspólnoty samorządowej. W myśl art. 1 ust. 2. u.g.k. gospodarka komunalna obejmuje w szczególności zadania o charakterze użyteczności publicznej, których celem jest bieżące i nieprzerwane zaspokajanie zbiorowych potrzeb ludności w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych.

Natomiast na podstawie art. 10 ust. 1 i 2 u.g.k. poza sferą użyteczności publicznej gmina może tworzyć spółki handlowe i przystępować do nich w dwóch przypadkach. Po pierwsze, jeżeli łącznie zostaną spełnione następujące warunki:

- a) istnieją niezaspokojone potrzeby wspólnoty samorządowej na rynku lokalnym;
- b) występujące w gminie bezrobocie w znacznym stopniu wpływa ujemnie na poziom życia wspólnoty samorządowej, a zastosowanie innych działań i wynikających z obowiązujących przepisów środków prawnych nie doprowadziło do aktywizacji gospodarczej, a w szczególności do znacznego ożywienia rynku lokalnego lub trwałego ograniczenia bezrobocia. Po drugie, jeśli zbycie składnika mienia komunalnego, mogącego stanowić wkład niepieniężny gminy do spółki, albo też rozporządzenie nim w inny sposób spowoduje dla gminy poważną stratę majątkową.

Ograniczenia dotyczące tworzenia spółek handlowych i przystępowania do nich przez gminę, w tych dwóch przypadkach, nie mają zastosowania do posiadania przez nią akcji lub udziałów spółek zajmujących się czynnościami bankowymi, ubezpieczeniowymi oraz działalnością doradczą, promocyjną, edukacyjną i wydawniczą na rzecz samorządu terytorialnego, a także innych spółek ważnych dla rozwoju gminy, w tym prowadzących działalność w zakresie budownictwa mieszkaniowego na wynajem, w tym również związanych z uprawnieniem do nabycia przez najemcę własności lokalu w przyszłości, oraz klubów sportowych działających w formie spółki kapitałowej⁷.

Z kolei w odniesieniu do zasad prowadzenia gospodarki komunalnej przez powiat ustawodawca w art. 6 ust. 1 u.s.p. określił, że może on tworzyć jednostki organizacyjne wyłącznie w celu wykonywania zadań o charakterze użyteczności publicznej, co oznacza, że powiat nie może prowadzić działalności komercyjnej⁸. Natomiast w stosunku do województwa samorządowego ustawodawca w art. 10

⁶ C. Kosikowski, *Polskie publiczne prawo gospodarcze*, Warszawa 2002, s. 293, zob. też: A. Wojtkowiak, *Kryterium zysku w odniesieniu do zasad prowadzenia działalności komunalnej przez gminy*, „Gubernaculum et Administratio” 2012, nr 1, s. 163.

⁷ Zob. art. 10 ust. 3 u.g.k.

⁸ Art. 6 ust. 2 u.s.p.

ust. 4 u.g.k dopuścił możliwość tworzenia spółek handlowych na zasadach i w formach określonych w ustawie o samorządzie województwa. Z treści art. 13 u.s.w. wynika, że województwo może tworzyć w sferze użyteczności publicznej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, spółki akcyjne lub spółdzielnie, a także może przystępować do takich spółek lub spółdzielni. Poza sferą użyteczności publicznej województwo może tworzyć spółki z ograniczoną odpowiedzialnością i spółki akcyjne oraz przystępować do nich, jeżeli działalność spółek polega na wykonywaniu czynności promocyjnych, edukacyjnych, wydawniczych oraz na wykonywaniu działalności w zakresie telekomunikacji służących rozwojowi województwa.

Z przedstawionych wyżej przepisów u.g.k., u.s.p. i u.s.w. wynika stosunkowo szeroki zakres możliwości prowadzenia działalności wykraczającej poza sferę działalności użyteczności publicznej przez gminę i województwo samorządowe i całkowity jej brak w przypadku powiatu. Omawiając przytoczone przeze mnie przepisy, należy podkreślić, że działalność prowadzona przez jednostki samorządu terytorialnego⁹ poza sferą użyteczności publicznej jest działalnością reglamentowaną i w związku z tym przepisy ją regulujące powinny być traktowane restrykcyjnie. W praktyce stosowania prawa pewne sytuacje mogą budzić szczególne wątpliwości, zwłaszcza że np. gminy mogą uzasadniać swoje uprawnienie do prowadzenia działalności komercyjnej pojęciami nieostrymi, takimi jak: „niezaspokojone potrzeby wspólnoty samorządowej”, „bezrobocie w znacznym stopniu wpływające ujemnie na poziom życia wspólnoty samorządowej”, „poważna strata majątkowa”, czy „spółki ważne dla rozwoju gminy”. W przypadkach spornych interpretacja tych pojęć jest dokonywana przez właściwe sądy administracyjne¹⁰.

Podsumowując powyższe uwagi, trzeba też zauważyć, że działalność prowadzona przez jednostki samorządu terytorialnego poza sferą użyteczności publicznej jest przez ustawodawcę traktowana jako wyjątkowa, ponieważ co do zasady jednostki samorządu terytorialnego mogą podejmować ją tylko wtedy, gdy nie może tego uczynić przedsiębiorca prywatny i wyłącznie z ważnych dla mieszkańców danej wspólnoty powodów. Ograniczenie możliwości jej wykonywania wynika z faktu, że prowadzenie działalności gospodarczej wiąże się z ryzykiem braku jej opłacalności, co może narażać jednostki samorządu terytorialnego na duże straty finansowe, za które w przypadku prowadzenia jej w formie spółek osobowych musiałyby odpowiadać całym swoim majątkiem.

W związku z tym, moim zdaniem, przepisy regulujące działalność komercyjną jednostek samorządu terytorialnego powinny być traktowane restrykcyjnie również w kwestii doboru form organizacyjno-prawnych, w których działalność ta może być prowadzona.

⁹ Gminę i województwo samorządowe.

¹⁰ Z. Szażyk, A. Szafrąński, *Publiczne prawo gospodarcze*, Warszawa 2023, s. 323; zob. Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 29 maja 2019 r., I OSK 1981/17, LEX nr 2722465.

2. Zastosowanie spółek handlowych jako dopuszczalnych form wykonywania gospodarki komunalnej przez jednostki samorządu terytorialnego w i poza sferą użyteczności publicznej

2.1. Ogólna charakterystyka spółek handlowych

Katalog zamknięty spółek handlowych został umieszczony w art. 1 § 2 ustawy z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych¹¹. Do spółek tych zaliczamy: spółkę jawną, partnerską, komandytową, komandytowo-akcyjną, z ograniczoną odpowiedzialnością, prostą spółkę akcyjną i akcyjną.

W art. 3. k.s.h. została umieszczona definicja spółki handlowej, z której wynika, że poprzez umowę spółki handlowej wspólnicy albo akcjonariusze zobowiązują się dążyć do osiągnięcia wspólnego celu przez wniesienie wkładów oraz, jeżeli umowa albo statut spółki tak stanowi, przez współdziałanie w inny określony sposób.

Ustawodawca podzielił spółki handlowe na dwie kategorie: spółki osobowe i spółki kapitałowe. Do grupy osobowych spółek handlowych zaliczamy: spółkę jawną, partnerską, komandytową i komandytowo-akcyjną. Natomiast do grupy spółek kapitałowych: spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością, prostą spółkę akcyjną i spółkę akcyjną.

2.1.1. SPÓŁKI HANDLOWE OSOBOWE

Spółki handlowe osobowe są to jednostki organizacyjne niebędące osobą prawną, którym odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną. Wyposażenie tych podmiotów w zdolność prawną powoduje, iż mogą one być podmiotami praw i obowiązków. W myśl art. 8 § 1 k.s.h. spółka osobowa może we własnym imieniu nabywać prawa, w tym własność nieruchomości, i inne prawa rzeczowe, zaciągać zobowiązania, pozywać i być pozywana. Przyznanie podmiotowości prawnej osobowym spółkom handlowym wynika z:

- przyznania im zdolności prawnej,
- faktu rozwiania wątpliwości, czy podmioty te mogą nabywać własność nieruchomości i inne prawa rzeczowe,
- prowadzenia przez spółki osobowe przedsiębiorstw pod własną firmą,
- subsydiarnej odpowiedzialności wspólników¹².

Wszystkie spółki osobowe muszą prowadzić przedsiębiorstwo¹³, co oznacza, że zawsze są przedsiębiorcami. Spółki osobowe powstają z chwilą dokonania wpisu

¹¹ Ustawa z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych, Dz.U. z 2022 r., poz. 1467 ze zm., dalej: k.s.h.

¹² S. Sołtysiński, A. Szajkowski, J. Szwaja, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz do art. 1–150*, Warszawa 2006, s. 4; szerzej na ten temat zob. też: J. A. Strzępka, E. Zielińska, [w:] J.A. Strzępka (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 46–50.

¹³ Art. 8 § 2 k.s.h.

w do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego. Spółki te, co do zasady, nie muszą posiadać swoich organów¹⁴, ponieważ ich funkcje pełnią wspólnicy. Za zobowiązania zaciągnięte przez nie odpowiadają z reguły ich wspólnicy osobiście, solidarnie, lecz subsydiarnie, całym swoim majątkiem razem ze spółką. Subsydiarna odpowiedzialność wspólników polega na tym, że wierzyciel może żądać prowadzenia egzekucji z majątku wspólnika spółki, który ponosi odpowiedzialność za zobowiązania spółki dopiero w sytuacji, gdy egzekucja z majątku spółki okaże się bezskuteczna¹⁵.

Wspólnikami osobowych spółek handlowych mogą być co do zasady wszystkie podmioty prawa: osoby fizyczne, osoby prawne i jednostki organizacyjne niebędące osobą prawną, którym odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną. Założenie spółki osobowej jest łatwiejsze i tańsze niż utworzenie spółki kapitałowej, ponieważ ustawodawca nie wymaga, żeby osobowe spółki handlowe posiadały kapitał zakładowy¹⁶. W spółkach osobowych każdy wspólnik ma obowiązek wniesienia wkładu. Przedmiotem wkładu w tej kategorii spółek, oprócz sum pieniężnych i aportów (wkłady kapitałowe), mogą być również inne świadczenia (np. usługi lub praca własna na rzecz spółki)¹⁷.

2.1.2. SPÓŁKI HANDLOWE KAPITAŁOWE

Spółki kapitałowe są osobami prawnymi, które nabywają osobowość prawną z chwilą dokonania wpisu do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego¹⁸. Spółki kapitałowe nie muszą być przedsiębiorcami, ponieważ mogą być założone w każdym prawnie dozwolonym celu¹⁹. Co do zasady spółki kapitałowe mogą być założone przez każdy podmiot prawa poza jednoosobową spółką z ograniczoną odpowiedzialnością. W spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością i spółkach akcyjnych każdy wspólnik (akcjonariusz) ma obowiązek wniesienia wkładu kapitałowego (pieniądze lub aporty rzeczowe)²⁰. W przypadku tych dwóch spółek kapitałowych wkładem nie może być prawo niezbywalne lub inne świadczenia (usługi lub praca własna). Natomiast w przypadku prostej spółki akcyjnej akcje są obejmowane w zamian za wkłady pieniężne lub niepieniężne. Z tego powodu wkładem niepieniężnym na pokrycie akcji może być również wszelki wkład mający wartość majątkową, w szczególności świadczenie pracy

¹⁴ Wyjątkowe uregulowania tej kwestii dotyczą spółki partnerskiej i komandytowo-akcyjnej.

¹⁵ Zob. art. 22 § 2 i art. 31 § 1 k.s.h.

¹⁶ Wyjątek dotyczy spółki komandytowo-akcyjnej, która musi posiadać kapitał zakładowy w wysokości min. 50 tys. zł.

¹⁷ J. Loranc-Borkowska, *Przedsiębiorcy*, [w:] B. Gnela (red.), *Prawo handlowe dla ekonomistów*, Warszawa 2019, s. 38.

¹⁸ Art. 12 k.s.h.

¹⁹ Zob. art. 151 § 1, art. 300¹ § 1 k.s.h.; szerzej na ten temat zob. J.A. Strzępka, E. Zielińska, [w:] J.A. Strzępka (red.), op. cit., s. 286–287.

²⁰ Szerzej na ten temat zob. W. Popiołek, [w:] J.A. Strzępka (red.), op. cit., s. 681.

lub usług²¹. Największą zaletą prowadzenia działalności gospodarczej w formie spółek kapitałowych jest fakt, że ich wspólnicy nie ponoszą odpowiedzialności za zobowiązania spółki, ponieważ odpowiedzialność ta ciąży na spółce. Jest to zgodne z podstawową zasadą prawa cywilnego, w myśl której osoba prawna odpowiada sama za swoje zobowiązania. Natomiast wspólnicy nie odpowiadają za zobowiązania spółki, gdyż wniesienie przez nich wkładów stanowi formę ich ryzyka gospodarczego związanego z zaangażowaniem finansowym w majątek spółki²². Z tego powodu przyjmuje się, że spółki kapitałowe powinny posiadać własny majątek i organy określone przepisami prawa²³.

2.2. Poglądy doktryny dotyczące możliwości zastosowanie poszczególnych kategorii spółek handlowych do prowadzenia gospodarki komunalnej przez jednostki samorządu terytorialnego w sferze i poza sferą użyteczności publicznej

Możliwość zastosowania do prowadzenia gospodarki komunalnej w sferze i poza sferą użyteczności publicznej spółek kapitałowych przez jednostki samorządu terytorialnego nie budzi wątpliwości. Natomiast kwestia prowadzenia gospodarki komunalnej w i poza sferą użyteczności publicznej przez osobowe spółki handlowe jest przedmiotem sporów w literaturze przedmiotu. Wątpliwości, co do zasadności wykorzystania tej formy powoduje przede wszystkim fakt, że konstrukcja prawna spółek osobowych oparta jest na subsydiarnej odpowiedzialności wspólników za ich zobowiązania, oraz kwestia osobistego prowadzenia spraw spółki przez jej wspólników. Niestety ustawa o gospodarce komunalnej nie daje jednoznacznej odpowiedzi na pytanie, czy jednostki samorządu terytorialnego w sferze i poza sferą użyteczności publicznej mogą tworzyć osobowe spółki handlowe. W celu rozstrzygnięcia tej kwestii należy przeanalizować treść art. 2, 9 ust. 1 i 10 u.g.k.

Jak już wcześniej wspominałam, z literalnego brzmienia art. 2 u.g.k. wynika, że gospodarka komunalna (zarówno w sferze użyteczności publicznej, jak i poza nią) może być prowadzona w formie wszystkich spółek handlowych. Jednocześnie należy wskazać, że kwestię form prowadzenia gospodarki komunalnej reguluje także art. 9 ust. 1 tej ustawy, w myśl którego jednostki samorządu terytorialnego mogą tworzyć spółki z o.o. lub akcyjne, a także mogą przystępować do takich spółek. Analizując literalne brzmienie dwóch wyżej wymienionych przepisów, trzeba zwrócić uwagę na fakt, że w żadnym z nich ustawodawca nie różnicuje sytuacji jednostek samorządu terytorialnego w odniesieniu do sfery, w któ-

²¹ Zob. art. 300² k.s.h.

²² Zob. Art. 151 § 4 h.s.h.; szerzej na ten temat zob. J.A. Strzępka, E. Zielińska, [w:] J.A. Strzępka (red.), op. cit., s. 290–291 oraz art. art. 301 § 5. h.s.h., szerzej na ten temat zob. W. Popiołek, [w:] J.A. Strzępka (red.), op. cit., s. 679.

²³ J. Loranc-Borkowska, op. cit., s. 47–48.

rej zamierzają prowadzić działalność w danej formie organizacyjno-prawnej. Fakt ten powoduje spory w literaturze przedmiotu, dotyczące możliwości wykorzystania osobowych spółek handlowych do prowadzenia gospodarki komunalnej w i poza sferą użyteczności publicznej. W literaturze przedmiotu można spotkać się z trzema grupami poglądów.

C. Banasiński i M. Kulesza w komentarzu do art. 9 ustawy o gospodarce komunalnej przyjmują, że przepisy art. 2 i 10 u.g.k. posługują się określeniem szerszym niż spółki kapitałowe, a art. 9 nie zawęży w ich opinii ogólnej zdolności do tworzenia wszystkich spółek handlowych przez jednostki samorządu terytorialnego i tym samym nie wyklucza możliwości tworzenia przez nie spółek osobowych zarówno w sferze, jak i poza sferą użyteczności publicznej²⁴.

W literaturze przedmiotu można też spotkać się z poglądem, iż z porównania treści art. 9 ust. 1 i 10 u.g.k. nasuwa się wniosek, że art. 9 ust. 1 wskazuje rodzaje spółek upoważnionych do prowadzenia działalności w sferze użyteczności publicznej, a art. 10 – typy spółek mogących występować poza nią. W związku z powyższym w sferze użyteczności publicznej jednostki samorządu terytorialnego mogą tworzyć tylko spółki z o.o. i akcyjne, poza nią zaś wszystkie typy spółek handlowych²⁵, o ile spełniają wymogi określone w art. 10 ust. 1–5 u.g.k. Przy czym należy pamiętać, że powiaty mogą prowadzić działalność wyłącznie w sferze użyteczności publicznej i w związku z tym, biorąc pod uwagę art. 9 u.g.k. (przy wcześniej przyjętym założeniu, że wskazuje on rodzaje spółek upoważnionych do prowadzenia działalności w sferze użyteczności publicznej), powiaty mogą tworzyć jedynie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością i akcyjne. Natomiast jeśli chodzi o województwo samorządowe, to również ono może – na podstawie art. 13 u.s.w. (w i poza sferą użyteczności publicznej) – tworzyć tylko te dwa rodzaje spółek handlowych. Zatem w praktyce, biorąc pod uwagę interpretację przepisów przyjętych przez drugą grupę przedstawicieli nauki, problem możliwości tworzenia osobowych spółek handlowych poza sferą użyteczności publicznej odnosi się wyłącznie do gmin.

Z poglądem, iż w sferze użyteczności publicznej jednostki samorządu terytorialnego mogą tworzyć tylko spółki z o.o. i akcyjne, a poza nią wszystkie typy

²⁴ C. Banasiński, M. Kulesza, *Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz*, Warszawa 2002, s. 81.

²⁵ W. Gonet, *Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz. Wzory umów i regulaminów*, Warszawa 2010, s. 21, 53, 66–70; S. Czarnow, *Status prawny spółki gminy w świetle ustawy o gospodarce komunalnej*, „Państwo i Prawo” 1998, z. 4, s. 69–74; idem, *Cel i przedmiot przedsiębiorstwa spółki gminy w świetle ustawy o gospodarce komunalnej*, „Rejent” 1998, nr 1, s. 60; idem, *Działalność gospodarcza jednostek samorządu terytorialnego jako element gospodarki komunalnej*, „Rejent” 2002, nr 2–3, s. 39; W. Dłużewski, *Ustawa o gospodarce komunalnej – nadal nie rozwiązany problem zakresu komercyjności przedsiębiorczości gminnej*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 1997, nr 7–8, s. 27, podobnie L. Kieres, *Wolność gospodarcza w działalności jednostek samorządu terytorialnego* [w:] I. Szydło-Niżnik, P. Dobosz, M. Smaga, *Instytucje współczesnego prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa prof. J. Filipka*, Kraków 2001, s. 325; M. Bałdyga, *Gospodarka komunalna – aspekty prawne*, Ostrołęka 2004, s. 53.

spółek handlowych nie zgadza się m.in. J.J. Zięty, który komentując treść art. 9 u.g.k., podnosi, że wymienione w nim spółki stanowią zamknięty katalog spółek handlowych, w jakich mogą uczestniczyć jednostki samorządu terytorialnego – bez względu na rodzaj zadań, które za ich pośrednictwem realizują. W jego opinii katalog spółek zawarty w art. 9 u.g.k. znajduje też zastosowanie przy interpretacji postanowień zawartych w art. 10 u.g.k. Jednocześnie autor ten podkreśla, że posłużenie się w art. 10 u.g.k. przez ustawodawcę pojęciem spółek handlowych nie powinno przesądzać o tym, że poza sferą użyteczności publicznej gminy mogą tworzyć również osobowe spółki handlowe²⁶. Podobne stanowisko w tej sprawie prezentuje także M. Szydło, który uważa, że za twierdzeniem, iż jednostki samorządu terytorialnego mogą w i poza sferą użyteczności publicznej tworzyć tylko spółki z o.o. i akcyjne, przesądza argument natury systemowej. W jego opinii fakt, że art. 9 rozpoczyna specjalny rozdział komentowanej ustawy, poświęcony problematyce spółek z udziałem jednostek samorządu terytorialnego przesądza o tym, że wyłącznie wymienione w nim spółki kapitałowe mogą być wykorzystywane do prowadzenia gospodarki komunalnej w i poza sferą użyteczności publicznej²⁷.

Również C. Banasiński²⁸ i K.M. Jaroszyński, komentując art. 9 u.g.k., dochodzą do wniosku, że pojęcie spółek handlowych, którym posługuje się art. 2 i 10 u.g.k. należy doprecyzować. W ich opinii:

właściwymi formami, o których mowa w ustawie w odniesieniu do prowadzenia gospodarki komunalnej, są spółka akcyjna i spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Należy uznać, że przesądza o tym przepis art. 9 ust. 1 u.g.k., stanowiąc, że jednostki samorządu terytorialnego mogą tworzyć spółki z ograniczoną odpowiedzialnością lub spółki akcyjne, a także mogą przystępować do takich spółek²⁹.

Zdaniem tych autorów unormowanie to byłoby pozbawione sensu, gdyby przyjmując, że inne przepisy ustawy o gospodarce komunalnej, zwłaszcza art. 2 i 10 u.g.k., posługując się pojęciem spółek handlowych, odsyłają do wszystkich spółek przewidzianych prawem handlowym, poszerzając możliwości wynikające z art. 9 tej ustawy. Zadaniem C. Banasińskiego i K.M. Jaroszyńskiego, racjonalny ustawodawca ustanowił katalog spółek w art. 9 u.g.k., ponieważ jego celem było

²⁶ J.J. Zięty, *Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz*, Warszawa 2012; komentarz do art. 9, <https://sip.legalis.pl/document-view.seam?documentId=mjxw62zozgzdkmbuhe3dambo-obqxalrtha3dcmztgayq&refSource=toc> [dostęp: 29.10.2023].

²⁷ M. Szydło, *Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz*, Warszawa 2008; komentarz do art. 9, <https://sip.lex.pl/#/commentary/587239743/37183/szydlo-marek-ustawa-o-gospodarce-komunalnej-komentarz?cm=URELATIONS> [dostęp: 29.10.2023].

²⁸ Autor ten wcześniej reprezentował inne poglądy w omawianej kwestii, zob. w C. Banasiński, M. Kulesza, op. cit., s. 81.

²⁹ Zob. C. Banasiński, K.M. Jaroszyński, *Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz*, Warszawa 2017; komentarz do art. 9., <https://sip.lex.pl/#/commentary/587725070/522510/banasinski-cezary-jaroszynski-krzysztof-maurycy-ustawa-o-gospodarce-komunalnej-komentarz?cm=RELATIONS> [dostęp: 29.10.2023].

wskazanie, z których spółek prawa handlowego samorząd może korzystać. Unormowania wynikające z tego artykułu mają charakter szczegółowy, wskazując konkretne spółki jako dopuszczalne dla jednostek samorządu terytorialnego formy organizacyjno-prawne. Według przywołanych autorów, pojęcie spółek handlowych, którym posługują się art. 2 i 10 u.g.k., ma charakter zbiorczy i odsyłający. Z tego powodu przyjmują oni, że w zakresie „dopuszczalnych spółek” ww. artykuły odsyłają do art. 9 u.g.k., nie zaś do wszystkich możliwości przewidzianych w Kodeksie spółek handlowych³⁰.

W mojej opinii pogląd C. Banasińskiego i K.M. Jaroszyńskiego wyrażony w 2017 r. w komentarzu do ustawy o gospodarce komunalnej okazał się bardzo cenny, zwłaszcza w kontekście późniejszej nowelizacji ustawy o gospodarce komunalnej wprowadzonej na mocy art. 8 ustawy z dnia 5 lipca 2018 r. o zmianie ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym oraz niektórych innych ustaw³¹, który uchylił art. 9 ust. 2 u.g.k., zezwalający na tworzenie przez jednostki samorządu terytorialnego spółek komandytowych lub komandytowo-akcyjnych, na podstawie art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym³². Jednocześnie warto zauważyć, że w obecnie obowiązującym stanie prawnym na podstawie ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym jednostki samorządu terytorialnego mogą w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego tworzyć tylko spółki z o.o. i akcyjne³³ – w celu wspólnej realizacji przedsięwzięcia opartej na podziale zadań i ryzyk pomiędzy podmiotem publicznym i partnerem prywatnym. Fakt ten można również uznać za argument przemawiający za słusznością przyjęcia wniosku, iż jedynymi uznawanymi przez ustawodawcę formami prowadzenia gospodarki komunalnej w i poza sferą użyteczności publicznej są spółki z o.o. i akcyjne.

Podsumowanie

Z przedstawionych wyżej rozważań oraz poglądów prezentowanych przez przedstawicieli nauki najbardziej słuszne, moim zdaniem, są interpretacje przepisów przyjęte przez trzecią grupę naukowców, które prowadzą do wniosku, że jedynymi formami działalności gospodarczej właściwymi do realizacji przez jednostki samorządu terytorialnego zadań w i poza sferą użyteczności publicznej są

³⁰ Ibidem, komentarz do art. 9., <https://sip.lex.pl/#/commentary/587725070/522510/banasinski-cezary-jaroszynski-krzysztof-maurycy-ustawa-o-gospodarce-komunalnej-komentarz?cm=RELATIONS> [dostęp: 29.10.2023].

³¹ Zob. art. 8. Ustawy z dnia 5 lipca 2018 r. o zmianie ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2018 r., poz. 1693.

³² Ustawa z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym, t.j. Dz. U. z 2023 r., poz. 1637, dalej u.p.p.p.

³³ Zob. 14 ust. 1 u.p.p.p.

dwie kapitałowe spółki prawa handlowego (spółka z o.o. i spółka akcyjna). Wniosek taki można wysnuć z art. 9 ust. 1 u.g.k. za pomocą wykładni systemowej ustawy o gospodarce komunalnej oraz art. 13 u.s.w. Ponadto warto podkreślić, że wykorzystywanie spółek kapitałowych do prowadzenia gospodarki komunalnej w i poza sferą użyteczności publicznej jest uzasadnione m.in. oparciem ich na koncepcji zaangażowania kapitałowego wspólników oraz ich odpowiedzialności za zobowiązania spółki jedynie do wysokości posiadanego w niej wkładu³⁴. Zgodnie z art. 151 § 1 oraz art. 304 § 1 k.s.h., spółki z o.o. i spółki akcyjne mogą prowadzić wszelką działalność dozwoloną prawem, i w związku z tym nie ma żadnych przeciwwskazań, aby jednostki samorządu terytorialnego realizowały powierzone im zadania publiczne w formie spółek kapitałowych³⁵, a także prowadziły w tej formie działalność komercyjną.

Moim zdaniem, jest to słuszne rozwiązanie, ponieważ spółki kapitałowe są odrębnymi od jednostek samorządu terytorialnego osobami prawnymi, posiadającymi własne mienie, które pozostaje w ich władaniu. Jako odrębne osoby prawne pozostają w związku organizacyjno-funkcjonalnym ze swoimi „wspólnikami”, którzy wchodzi w skład ich organów i tym samym mają wpływ na prowadzoną przez nie działalność³⁶. Jednocześnie warto zauważyć, że spółki kapitałowe mogą występować w obrocie prawnym jako spółki jednoosobowe, co powoduje, że jedynym ich wspólnikiem (akcjonariuszem) może być jednostka samorządu terytorialnego, która dzięki temu może mieć istotny wpływ na funkcjonowanie utworzonego przez nią podmiotu. W myśl art. 12 ust. 4 u.g.k. w jednoosobowych spółkach jednostek samorządu terytorialnego funkcję zgromadzenia wspólników (walnego zgromadzenia) pełnią organy wykonawcze tych jednostek³⁷, co daje im możliwość samodzielnego kierowania ich działalnością. Z powodu wymienionych powyżej cech spółki kapitałowe są chętnie wykorzystywane przez jednostki samorządu terytorialnego do prowadzenia gospodarki komunalnej w i poza sferą użyteczności publicznej i – mojej opinii – ze względu na przytoczone ich zalety właściwe jest ograniczenie form wykonywania gospodarki komunalnej do spółek kapitałowych.

³⁴ K. Kruczałak, *Prawo handlowe. Zarys wykładu*, Warszawa 2008, s. 154.

³⁵ Wątpliwości dot. możliwości zastosowania formy spółki z o.o. do realizacji zadań o charakterze użyteczności publicznej powstawały na tle nieobowiązującego już Kodeksu handlowego – zob. S. Czarnow, *Status prawny spółki gminy w świetle ustawy o gospodarce komunalnej*, op. cit., s. 69 i nn.

³⁶ M. Guziński, *Przedsiębiorcy publiczni i zarząd mieniem publicznym*, [w:] A. Borkowski, A. Chełmoński, M. Guziński, K. Kiczka, L. Kieres, T. Kocowski, *Administracyjne prawo gospodarcze*, Wrocław 2009, s. 275–276.

³⁷ Szerzej na ten temat zob. A. Wojtkowiak, *Spółki prawa handlowego jako przedsiębiorcy wykonujący działalność o charakterze użyteczności publicznej*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2013, nr 1.

Bibliografia

Wykaz literatury

- Bałdyga M., *Gospodarka komunalna – aspekty prawne*, Ostrołęka 2004.
- Banasiński C., Kulesza M., *Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz*, Warszawa 2002.
- Banasiński C., Jaroszyński K.M., *Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz*, Warszawa 2017.
- Czarnow S., *Cel i przedmiot przedsiębiorstwa spółki gminy w świetle ustawy o gospodarce komunalnej*, „Rejent” 1998, nr 1.
- Czarnow S., *Status prawny spółki gminy w świetle ustawy o gospodarce komunalnej*, „Państwo i Prawo” 1998, z. 4.
- Czarnow S., *Działalność gospodarcza jednostek samorządu terytorialnego jako element gospodarki komunalnej*, „Rejent” 2002, nr 2–3.
- Dłużewski W., *Ustawa o gospodarce komunalnej – nadal nie rozwiązany problem zakresu komercyjności przedsiębiorczości gminnej*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 1997, nr 7–8.
- Gonet W., *Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz. Wzory umów i regulaminów*, Warszawa 2010.
- Guziński M., *Przedsiębiorcy publiczni i zarząd mieniem publicznym*, [w:] A. Borkowski, A. Chełmoński, M. Guziński, K. Kiczka, L. Kieres, T. Kocowski, *Administracyjne prawo gospodarcze*, Wrocław 2009.
- Kieres L., *Wolność gospodarcza w działalności jednostek samorządu terytorialnego* [w:] I. Szydło-Niżnik, P. Dobosz, M. Smaga, *Instytucje współczesnego prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa prof. J. Filipka*, Kraków 2001.
- Kosikowski C., *Polskie publiczne prawo gospodarcze*, Warszawa 2002.
- Kruczalak K., *Prawo handlowe. Zarys wykładu*, Warszawa 2008.
- Loranc-Borkowska J., *Przedsiębiorcy*, [w:] B. Gnela (red.), *Prawo handlowe dla ekonomistów*, Warszawa 2019.
- Snażyk Z., Szafranski A., *Publiczne prawo gospodarcze*, Warszawa 2023.
- Sołtysiński S., Szajkowski A., Szwaja J., *Kodeks spółek handlowych. Komentarz do art. 1–150*, Warszawa 2006.
- Strzępka J.A. (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2015.
- Szydło-Niżnik I., Dobosz P., Smaga M., *Instytucje współczesnego prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa prof. J. Filipka*, Kraków 2001.
- Szydło M., *Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz*, Warszawa 2008.
- Uliasz R., *Charakterystyka poszczególnych przedsiębiorców*, [w:] J. Olszewski (red.), *Publiczne prawo gospodarcze*, Warszawa 2015.
- Wojtkowiak A., *Kryterium zysku w odniesieniu do zasad prowadzenia działalności komunalnej przez gminy*, „Gubernaculum et Administratio” 2012, nr 1.
- Wojtkowiak A., *Spółki prawa handlowego jako przedsiębiorcy wykonujący działalność o charakterze użyteczności publicznej*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2013, nr 1.

Zięty J.J., *Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz*, Warszawa 2012.

Wykaz aktów prawa

Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym, Dz. U. z 1990 r., nr 16, poz. 95.

Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, t.j. Dz. U. z 2023 r., poz. 40 ze zm.

Ustawa z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej, t.j. Dz. U. z 2021 r., poz. 679 ze zm.

Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatu, t.j. Dz. U. z 2022 r., poz. 1526 ze zm.

Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa, t.j. Dz. U. z 2022 r., poz. 2094 ze zm.

Ustawa z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych, t.j. Dz. U. z 2022 r., poz. 1467 ze zm.

Ustawa z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym, t.j. Dz. U. z 2023 r., poz. 1637.

Ustawa z dnia 5 lipca 2018 r. o zmianie ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2018 r., poz. 1693.

Wykaz orzecznictwa

Uchwała SN z dnia 14 marca 1995 r. III CZP 6/95, OSNC 1995, nr 5, poz. 72

Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 29 maja 2019 r., I OSK 1981/17, LEX nr 2722465.

Problematika přípustnosti výkonu komunálních služeb územními samosprávnými celky ve formě obchodních společností v oblasti veřejně prospěšné i mimo ni – právní domněnky

Souhrn

Podle § 2 zákona o hospodaření obcí může být správa obce vykonávána územními samosprávnými celky, m.in. formou obchodních společností. Zatímco aplikace kapitálových společností územními samosprávnými celky na komunální ekonomiku ve sféře veřejných služeb i mimo ni nevyvolává žádné pochybnosti, je tomu jinak v případě správy obcí ve sféře veřejné prospěšnosti a mimo ni prostřednictvím obchodních partnerství. Domnívám se, že zákon o správě obcí nedává jasnou odpověď na otázku, zda územní samosprávné celky mohou zakládat obchodní partnerství za účelem plnění veřejných úkolů v oblasti veřejné prospěšnosti i mimo ni. Analýza ustanovení a jejich jazykový, teleologický a systémový výklad může vést k odlišným závěrům, což se odráží v rozdílných pohledech doktríny na toto téma.

Klíčová slova: územní samosprávné celky, veřejně prospěšné společnosti, obchodní společnosti, kapitálové společnosti, partnerství, komunální ekonomika.

The issue of the admissibility of conducting municipal management by local government units in the form of commercial companies in and outside the sphere of public utility – legal assumptions

Abstract

According to art. 2 of the Act on Municipal Economy, municipal economy may be run by local government units in the form of commercial law companies. While the application of capital companies to the conduct of municipal management in the sphere and beyond the public utility sphere by local government units is beyond doubt. The situation is different in the case of municipal management in the public utility sphere by partnerships. The Municipal Economy Act does not provide a clear answer to the question whether local government units may establish commercial partnerships in order to perform public tasks in the sphere of public utility. The analysis of the provisions and their linguistic, teleological and systemic interpretation may lead to different conclusions, which is reflected in the different views of the doctrine on this subject.

Keywords: local government units, public utilities, commercial law companies, capital companies, partnerships, municipal economy.