

PAWEŁ ZABORNIAK

ZAKRES PODMIOTOWY UCHWAŁ W SPRAWACH CEN I OPŁAT ZA USŁUGI KOMUNALNE ORAZ ZA KORZYSTANIE Z OBIEKTÓW I URZĄDZEŃ UŻYTECZNOŚCI PUBLICZNEJ

I. Polskie ustawodawstwo samorządowe nie przewiduje wobec jednostek samorządu terytorialnego szczególnych barier w związku z prowadzeniem działalności gospodarczej w celu wykonywania zadań użyteczności publicznej¹. Można powiedzieć, że w granicach prowadzenia działalności gospodarczej służącej wykonywaniu zadań użyteczności publicznej obowiązki i uprawnienia podmiotów komunalnych są takie same, jak w przypadku przedsiębiorców prywatnych. Natomiast dość istotne ograniczenia obowiązują podmioty samorządu terytorialnego w przypadku wykonywania działalności czysto komercyjnej, nastawionej wyłącznie na osiągnięcie zysku. Rozwiązania ograniczające tego rodzaju działalność są (z wyjątkiem Austrii²) powszechnie stosowane w krajach Europy Zachodniej³.

W warunkach polskich, aby działalność gospodarczą samorządu terytorialnego można było zaliczyć do działalności wykonywanej w zakresie użyteczności publicznej, czynności podmiotów komunalnych powinny wykazywać znamiona określone w treści art. 1 ust. 2 u.g.k. Obowiązek respektowania tej regulacji przez organy samorządu terytorialnego powoduje konieczność zagwarantowania mieszkańcom powszechnego dostępu do wyników prowadzonej działalności. Zapewnienie powszechnego dostępu do usług użyteczności publicznej powinno się odbyć m.in. poprzez dostosowanie do możliwości finansowych mieszkańców wysokości cen za wytwarzane towary i świadczone usługi oraz za korzystanie ze składników mienia komunalnego.

Celem ułatwienia podmiotom komunalnym wypełnienia przesłanki związanej z obowiązkiem zapewnienia mieszkańcom powszechnego dostępu do usług świadczonych w sferze użyteczności publicznej, ustawodawca przyznał

¹ Zob. art. 9 ust. 2 ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. 2001, Nr 142, poz. 1591 z późn. zm. – dalej: u.s.g); art. 6 ust. 2 ustawy z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatu (Dz. U. 2001, Nr 142, poz. 1591 z późn. zm. – dalej: u.s.p.), art. 13 ustawy z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (Dz. U. 2001, Nr 142, poz. 1592 z późn. zm. – dalej: u.s.w.) oraz art. 10 ust. 4 „ustawy z 10 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej (Dz. U. 1997, Nr 9, poz. 43 z późn. zm. – dalej: u.g.k.).

² Na temat granic działalności gospodarczej samorządu terytorialnego w Austrii zob. S. Biernat, A. Wasilewski, *Wolność gospodarcza w Europie*, Kraków 2000, s. 21, oraz powołane tam piśmiennictwo.

³ Szerzej zob. M. Pyziak-Szafnicka, P. Plaszczyk, *Działalność gospodarcza gmin a granice sfery użyteczności publicznej*, „Finanse Komunalne” 1997, nr 2, s. 5-6; K. Choraży, *Zagadnienia ustroju lokalnego Francji*, Lublin 1998, s. 33, oraz powołane tam orzecznictwo; S. Biernat, A. Wasilewski, op. cit., s. 30-31; Z. Niewiadomski, J. Szreniawski, *Problem dopuszczalności działalności gospodarczej samorządu terytorialnego*, „Rejent” 1994., nr 5, s. 33; A. Walaszek-Pyziol, *Działalność gospodarcza sektora publicznego w ustawodawstwie i doktrynie Republiki Federalnej Niemiec*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 1994., nr 3, s. 26; H. Sochacka-Krysiak, *Finanse lokalne*, Warszawa 1995, s. 41; W. Kisiel, *Podstawowa charakterystyka publicznych jednostek lokalnych w USA*, „Samorząd Terytorialny” 1995, nr 11, s. 59.

radzie gminy, powiatu oraz sejmikowi województwa upoważnienie do określania wysokości cen i opłat za te usługi oraz za korzystanie z obiektów i urządzeń użyteczności publicznej. Organy samorządu mogą także uregulować sposób, w jaki należało będzie ustalać ceny i opłaty. Delegacje do stanowienia tego rodzaju uchwał zawarto w treści art. 4 ust. 1 pkt 2 u.g.k. Organy samorządu mogą skorzystać z zawartego w tym przepisie upoważnienia pod warunkiem, że określone kwestie nie zostały już uregulowane przepisami szczególnymi. Wspomniane uchwały nie mogą regulować tego, co już zostało unormowane. Opisywane uprawnienie rada (sejmik) może przekazać organom wykonawczym jednostek samorządowych (art. 4 ust. 2 u.g.k.).

Niestety treść powołanej regulacji, podobnie jak w przypadku większości przepisów zawierających delegacje dla organów samorządu terytorialnego do stanowienia aktów generalnych, jest źródłem wielu wątpliwości. Najistotniejsze z nich związane są z zakresem podmiotowym stanowionych uchwał. Znaczną trudność może stanowić odpowiedź na pytanie, czy uchwały wydawane na podstawie art. 4 ust. 1 pkt 2 u.g.k. mają charakter przepisów o charakterze powszechnie obowiązującym; skutecznych *erga omnes*, a tym samym umożliwiającym władcze ingerowanie w działalność każdego podmiotu (zarówno komunalnego, jak i prywatnego), czy też nakazy zawarte w tych uchwałach mogą być skierowane jedynie do ściśle określonej kategorii adresatów organizacyjnie i majątkowo powiązanych z jednostką samorządową (np. jednostek gospodarczych należących do struktur samorządowych⁴). Ograniczenie zakresu podmiotowego wspomnianych uchwał ze względu na przyjęty w Konstytucji RP podział źródeł prawa powodowałoby konieczność zaliczenia wspomnianych uchwał do kategorii przepisów wewnętrznego kierownictwa⁵. Jeżeli przyjąć tezę o wyłącznie wewnętrznym obowiązywaniu wspomnianych uchwał, to jej konsekwencją będzie kolejne pytanie: czy podmiotem ingerencji organów samorządu może być komunalna jednostka organizacyjna posiadająca odrębną od gminy, powiatu czy województwa osobowość prawną, więc przede wszystkim spółka kapitałowa. Odpowiedź na postawione wyżej pytania powinna wyjaśnić, czy powołany przepis umożliwia jednostkom samorządu ustalanie cen urzędowych za usługi o charakterze użyteczności publicznej oraz za korzystanie z komunalnych urządzeń i obiektów użyteczności publicznej.

Obecnie nie ma wątpliwości, że uchwały organów samorządu podjęte w sprawach ustalania opłat i cen, chociaż bezpośrednio wpływają na treść stosunków cywilnoprawnych, to należą do sfery związanej z wykonywaniem administracji publicznej. Powoduje to możliwość złożenia skargi do sądu administracyjnego przez każdego, czyjego interesu prawnego czy uprawnienia dotknie uchwała, jak również zarządzenie wydane na podstawie art. 4 ust. 1 pkt 2 u.g.k. Zostało to przesądzone w wyroku siedmiu sędziów NSA z 17 maja 1999 r., w którym stwierdzono, że ustalanie przez organy gmin cen i opłat za świadczenie usług komunalnych o charakterze użyteczności publicznej ma charakter spraw z zakresu administracji publicznej w rozumie-

⁴ Brak jasności analizowanego uregulowania u.g.k. wydają się dostrzegać C. Banasiński i M. Kulesza, *Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz*, Warszawa 2002, s. 55.

⁵ Ustawa z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

niu art. 101 ust. 1 u.s.g.⁶. W powołanym orzeczeniu Sąd przyjął szerokie znaczenie określenia pojęcia „sprawy z zakresu administracji publicznej”. W ocenie NSA, uchwały wydane na podstawie art. 4 ust. 1 pkt 2 u.g.k. nie stanowią także aktów wykonawczych służących wypełnieniu szczegółowej delegacji ustawowej. Są one, zdaniem Sądu, szczególnym rodzajem aktów zawierających przepisy gminne, powiązanych z regulacją ustawową nie szczególną, lecz ogólną delegacją (upoważnieniem)⁷. Można tu dodać, że oparcie uchwał w sprawie wysokości cen i opłat na delegacji ustawowej, a nie wyłącznie na kompetencji administracyjnej powoduje, iż należy je zaliczać do aktów stanowienia prawa⁸. Wobec powyższego, opisywane uchwały będą podlegać tym regulacjom ustawy zasadniczej, które dotyczą źródeł prawa.

Problematyka stosowania delegacji zawartej w art. 4 ust. 1 pkt 2 u.g.k., w tym zwłaszcza jego zakresu podmiotowego, nie była przedmiotem szerszych rozważań nauki prawa. Również orzecznictwo sądowe nie udzieliło w tym względzie jednoznacznych odpowiedzi. Nie sposób zaprzeczyć, że dylematy związane z ustalaniem wysokości cen i opłat, jak również sposobów ich ustalania, dotyczą jednej z kluczowych dla funkcjonowania przedsiębiorstw gospodarki komunalnej kwestii, w tym stopnia efektywności wykonywania zadań gospodarczych przez jednostki samorządu terytorialnego. Wysokość cen i opłat, a także zasady ich ustalania są obok infrastruktury technicznej podstawowym elementem, który ma umożliwić członkom społeczności lokalnych powszechny dostęp do usług ze sfery użyteczności publicznej. Może on przesądzić o zaliczeniu aktywności przedsiębiorstwa komunalnego do działalności o czysto komercyjnym charakterze, która w chwili obecnej może być uznana za legalną jedynie warunkowo⁹. W rezultacie, powyższe zagadnienia w istotnym stopniu rzutują na ocenę aktów organów samorządu terytorialnego z punktu widzenia ich zgodności z prawem.

Opracowanie stanowi wstępną analizę zagadnień związanych z praktycznym wykorzystywaniem przez organy jednostek samorządu terytorialnego delegacji zawartej w art. 4 ust. 1 pkt 2 u.g.k., a także próbę wyjaśnienia związanych z tym wątpliwości.

II. Dla poszukiwania odpowiedzi na podniesione kwestie istotne będzie ustalenie sfery stosunków społecznych, których dotyczą regulacje zawarte w u.g.k.

Materia podlegająca unormowaniom ustawy została przez prawodawcę określona w przepisach art. 1. Jak wynika z treści art. 1 ust. 1 u.g.k., ustawa ta określa zasady i formy gospodarki komunalnej jednostek samorządu terytorialnego, polegające na wykonywaniu przez te jednostki zadań wła-

⁶ OSA 1999, nr 1; ONSA 1999, nr 4, poz. 109.

⁷ Tak NSA w wyroku z 5 stycznia 2000 r., sygn. III SA 2284/99 (OSP 2002, nr 12, poz. 156), oraz z 20 września 2001 r., sygn. IV 2233/00 – nie publikowane.

⁸ Wyróżnienia aktów stosowania prawa (przepisów administracyjnych) od aktów stanowienia prawa (źródeł prawa) dokonał M. Kulesza, „Źródła prawa” i przepisy administracyjne w świetle nowej Konstytucji, „Państwo i Prawo” 1998, nr 2, s. 12 i nast. Zob. także A. Bałaban, *Czy Konstytucja dotyczy przepisów administracyjnych?*, „Państwo i Prawo” 1998, nr 5, s. 94 i nast.

⁹ Zob. P. Zaborniak, *Działalność gospodarcza podmiotów komunalnych (charakterystyka pojęć)*, Casus 2002, s. 15 i n.

nych, w celu zaspokojenia zbiorowych potrzeb wspólnoty samorządowej. Redakcja tego przepisu wskazuje, iż zamiarem ustawodawcy w wydaniu u.g.k. było uregulowanie zasad i form prowadzenia gospodarki komunalnej. Ustawodawca określił jednocześnie, co należy rozumieć przez pojęcie gospodarki komunalnej. Z art. 1 ust. 2 u.g.k. wynika, że pojęcie to obejmuje w szczególności zadania o charakterze użyteczności publicznej, których celem jest bieżące i nieprzerwane zaspokajanie zbiorowych potrzeb ludności w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych (art. 1 ust. 2 u.g.k.).

Ponieważ przepisy u.g.k. stosuje się do gospodarki komunalnej, tym samym jej regulacje są adresowane do podmiotów, które zajmują się realizacją zadań z tego zakresu. Będą to z pewnością organy jednostek samorządu terytorialnego oraz te formy organizacyjno-prawne, które zostały powołane do prowadzenia gospodarki komunalnej. Ten sam wniosek należy odnieść do przepisów wydawanych na podstawie delegacji zawartych w u.g.k., a więc przede wszystkim w art. 4 ust. 1 pkt 2. Skoro bowiem unormowaniami u.g.k. ustawodawca objął fragment działalności jednostek samorządu terytorialnego, którą nazwał gospodarką komunalną, to należy przyznać, że upoważnienia zawarte w tym akcie dają podstawę do regulowania wyłącznie form oraz zasad wykonywania wspomnianego rodzaju gospodarki. W rezultacie, art. 4 ust. 1 pkt 2 umożliwia kierowanie nakazów i zakazów poprzez stanowienie aktów generalnych, ale jedynie do tych adresatów, którzy zajmują się wykonywaniem gospodarki komunalnej. Powoduje to, że norm zawartych w wydawanych uchwałach nie można kierować do tych podmiotów, które nie zajmują się aktywnością polegającą na wykonywaniu zadań należących do gospodarczej sfery działalności samorządu terytorialnego. Z pewnością do takich podmiotów nie będzie można zaliczyć jednostek, które jedynie stykają się z tak prowadzoną działalnością komunalną (np. jako usługobiorcy). W odróżnieniu od podmiotów należących do sfery komunalnej, celem funkcjonowania tych jednostek nie jest zaspokajanie zbiorowych potrzeb członków wspólnoty i z tego względu nie można im przypisać prowadzenia gospodarki komunalnej. Adresatami unormowań wydanych na podstawie art. 4 ust. 1 pkt 2 będą mogły być te formy organizacyjno-prawne, które w imieniu gminy, powiatu i województwa wykonują zadania należące do gospodarki komunalnej. Chodzi tu o wszystkie te jednostki organizacyjne, które są zarówno pod względem majątkowym, jak i organizacyjnym w tak ścisły sposób powiązane z gminą, powiatem i województwem, że w efekcie są wspólnotom samorządowym podporządkowane. Ich katalog podaje art. 2 u.g.k., który określa dostępne dla jednostek samorządowych formy organizacyjno-prawne gospodarki komunalnej. Z treści art. 2 u.g.k. wynika, że jednostki samorządu terytorialnego prowadzą gospodarkę komunalną w szczególności w formach zakładów budżetowych oraz spółek prawa handlowego. Utworzone na podstawie tej regulacji podmioty gospodarcze, poprzez powiązania majątkowe oraz wykonywanie w imieniu samorządu terytorialnego zadań publicznych o znaczeniu lokalnym i regionalnym, będą należeć do struktur komunalnych, znacząco odrębnych od sektora prywatnego czy państwowego.

Zakres podmiotowy analizowanych uchwał wydaje się być ograniczony do form organizacyjnych realizujących cele gospodarki komunalnej. Powodu-

je to, że ich adresatem nie może być niesprecyzowany krąg przedsiębiorców. Może to równocześnie oznaczać, że delegacja zawarta w art. 4 ust. 1 pkt 2 nie daje podstaw do stanowienia aktów prawa miejscowego w rozumieniu art. 87 ust. 2 Konstytucji RP. Obecnie nie trzeba rozwijać myśli, że wyłącznie tego rodzaju akty mogą zawierać normy skuteczne wobec wszystkich kategorii adresatów.

Do wyżej sformułowanego stanowiska przekonują także wyniki wykładni systemowej.

Jak już wspomniano, uprawnienie do określania wysokości cen, opłat, jak i sposobu ich ustalania organy stanowiące mogą przekazać organom wykonawczym. Jeśliby uznać wspomniane uchwały za akty o charakterze powszechnie obowiązującym, to w wyniku subdelegacji organy wykonawcze uzyskalyby prawo do stanowienia aktów prawa miejscowego. Takiego stanu nie można natomiast pogodzić z przepisami ustrojowymi. Według tych regulacji, kompetencje do stanowienia przepisów prawa miejscowego przysługują wyłącznie radzie gminy, powiatu oraz sejmikowi województwa. Jedynie w sytuacjach wyjątkowych, nie cierpiących zwłoki, organy wykonawcze gmin i powiatów mogą wydawać przepisy porządkowe¹⁰. Żaden z przepisów ustaw samorządowych nie uprawnia do przekazywania kompetencji do stanowienia aktów prawa miejscowego organom wykonawczym, trudno więc sądzić, by w przypadku aktów wydawanych na podstawie regulacji u.g.k. miałyby być inaczej. Zasady stanowienia prawa nie wprowadzają natomiast ograniczeń do przekazywania kompetencji do stanowienia aktów wewnętrznego kierownictwa. Przekazanie kompetencji określonych w art. 4 ust. 1 pkt 2 u.g.k. organom wykonawczym odpowiadałoby zaś tym regulacjom ustaw samorządowych, które powierzają zarządom, wójtowi (burmistrzowi, prezydentowi) zadania z zakresu gospodarowania mieniem samorządowym. Ten sam wniosek wypływa z analizy § 142 ust. 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”, który wśród organów wykonawczych samorządu terytorialnego uprawnionych do stanowienia aktów prawa miejscowego wymienia tylko organy gminy i powiatu, pomijając zarząd województwa, jako organ nie uprawniony do wprowadzania przepisów porządkowych¹¹.

Uznaniu uchwał podejmowanych na podstawie art 4 ust. 1 pkt 2 u.g.k. za akty prawa miejscowego wydają się sprzeciwiać także postanowienia ustawy o cenach¹². Gdyby przyjąć, że organy samorządu posiadają na podstawie powołanej regulacji u.g.k. kompetencje do stanowienia przepisów skutecznych *erga omnes*, oznaczałoby to również, że mogą ustalać ceny urzędowe na wskazane w uchwałach rodzaje usług oraz za korzystanie z urządzeń i obiektów użyteczności publicznej. Ustawa o cenach w treści

¹⁰ Zob. art. 41 ust. 2 u.s.g. oraz art. 42 ust. 2 u.s.p. Organy samorządu województwa nie mogą stanowić przepisów porządkowych.

¹¹ Dz. U. Nr 100, poz. 908, z późn. zm.

¹² Ustawa z 5 lipca 2001 r. o cenach (Dz. U. Nr 97, poz. 1050, z późn. zm.). Według treści art. 1 ust. 2 przepisy ustawy określają: 1) zasady i tryb kształtowania cen towarów i usług, 2) sposoby informowania o charakterystyce jakościowej oraz o cenach oferowanych, towarów i usług, skutki nieprzestrzegania jej uregulowań. Przepisy ustawy o cenach nie stosuje się do: 1) cen w obrocie pomiędzy osobami fizycznymi, z których żadna nie jest przedsiębiorcą, 2) cen ustalanych na podstawie odrębnych ustaw, w zakresie uregulowanym w tych ustawach (art. 1 ust. 2).

art. 2 ust. 1 ustanawia zaś zasadę swobody uzgadniania cen, według której ceny towarów i usług uzgadniają strony zawierające umowę poprzez prowadzone negocjacje. Oznacza to, że organy administracji publicznej nie mogą za pomocą aktów powszechnego obowiązywania wiązać strony w zakresie wysokości cen. Powołane przepisy umacniają zasadę swobody zawierania umów zawartą w art. 353¹ k.c., a więc kształtowania treści stosunku prawnego według uznania stron zawierających umowę. Wskazane postanowienie daje przedsiębiorcom gwarancję, polegającą na możliwości określania wysokości stosowanych cen nie według normatywnych nakazów, lecz w drodze własnych decyzji. Wyłączenie stosowania tej zasady, zwłaszcza w odniesieniu do prywatnych przedsiębiorców, można dopuścić, ale jedynie przez wyraźną wypowiedź ustawodawcy. Ograniczenia zasady swobody uzgadniania cen podaje art. 2 ust. 2 ustawy o cenach, przewidujący możliwość wprowadzania cen urzędowych. Na jego mocy ceny urzędowe mogą być wprowadzane jedynie na podstawie art. 4, art. 5 i art. 8 ustawy o cenach. Warto zauważyć, że spośród wymienionych w ustawie o cenach regulacji, jedynie art. 8 daje organom gminy i powiatu kompetencje do ustalania cen urzędowych za usługi przewozu transportu zbiorowego na terenie powiatu i gminy oraz za przewozy taksówkami na terenie gminy. Natomiast żaden z przepisów ustawy o cenach nie zawiera w odniesieniu do organów jednostek samorządowych delegacji do wprowadzenia cen urzędowych za usługi komunalne o charakterze użyteczności publicznej, a również za korzystanie z obiektów i urządzeń użyteczności, ani też nie wspomina o możliwości jej istnienia w aktach odrębnych. W obecnym stanie jedynie rady gminy i powiatu mogą określać w drodze stanowienia aktów prawa miejscowego wysokość cen – i to wyłącznie za usługi przewozu zbiorowego i taksówkami. Przepisy zawarte w takich uchwałach będą stanowić odstępstwo od zasady swobody uzgadniania ceny. Ich postanowieniami będą zobowiązani kierować się wszyscy przedsiębiorcy świadczący na terenie gminy, powiatu wymienione w art. 8 ustawy rodzaje usług. Wprowadzanie przez organy jednostek samorządu terytorialnego cen urzędowych na nie wymienione w art. 8 rodzaje usług, a więc także na usługi komunalne użyteczności publicznej oraz za korzystanie z obiektów i urządzeń użyteczności publicznej, będzie można w świetle art. 2 ust. 2 ustawy o cenach uznać za niedopuszczalne.

Za ograniczeniem możliwości władczego ingerowania w politykę cenową przedsiębiorców prywatnych przemawiają również zasady ustrojowe zawarte w Konstytucji RP, tj. zasada wolności gospodarczej¹³ oraz społecznej gospodarki rynkowej¹⁴. W warunkach państwa demokratycznego to rynek i związane z nim mechanizmy konkurencji powinny określać poziom cen stosowanych przez przedsiębiorców, zaś ingerencja władzy publicznej winna być minimalizowana. Jest oczywiste, że określanie przez podmioty administrujące w drodze aktu normatywnego wysokości cen czy sposobu ich ustalania jest w istocie rzeczą interwencją w swobodę prowadzenia działalności

¹³ Zob. art. 22 Konstytucji RP.

¹⁴ Zob. art. 20 Konstytucji RP.

gospodarczej. W wyniku obowiązywania przepisów ustalających te kwestie przedsiębiorcy prywatni nie mieliby możliwości w pełni wolnego prowadzenia swej działalności. Poprzez stanowienie w tym względzie aktów prawa miejscowego organ administracji publicznej wyręczyłby przedsiębiorcę, narzucając mu właściwą jego zdaniem wysokość ceny. W rezultacie cena nie byłaby kształtowana mechanizmami rynku. Zgoda na to, że ogólna delegacja art. 4 ust. 1 pkt 2 u.g.k. daje umocowanie do określania wysokości cen i opłat, w rzeczy samej oznaczałaby oddanie organom samorządu terytorialnego decydującego wpływ na politykę cenową przedsiębiorcy prywatnego, a w konsekwencji na poziom jego przychodów. Warto przypomnieć, iż regulacje wprowadzające ograniczenia wolności gospodarczej należy interpretować w sposób zawężający, a więc tak, by wątpliwości co do treści normy prawnej rozstrzygnąć w myśl reguły *in dubio pro libertate*. Przyjęcie, iż analizowany przepis u.g.k. daje organom samorządu możliwości wpływania wyłącznie na działalność przedsiębiorstw komunalnych podległych organom samorządu terytorialnego, będzie więc uwzględniać konieczność respektowania przez administrację publiczną zapisanych w ustawie zasadniczej swobód dotyczących działalności gospodarczej.

Stanowisko o ograniczonym zakresie podmiotowym analizowanych uchwał potwierdza także analiza orzecznictwa NSA. W wyroku z 29 listopada 2001 r. NSA wyraził pogląd, iż art. 4 ust. 1 pkt 2 u.g.k. nie stanowi podstawy do podjęcia uchwały o charakterze aktu prawa miejscowego, dlatego nie może podlegać ogłoszeniu w wojewódzkim dzienniku urzędowym¹⁵. Ponieważ uchwały dotyczące cen i opłat nie należą do uchwał ustalających zasady zarządu mieniem gminnym, jak i zasad i trybu korzystania z gminnych obiektów i urządzeń użyteczności publicznej, nie stanowią one przepisów gminnych. Sąd uzasadniając swoje stanowisko powołał się na wyrok NSA z 26 marca 1991 r., w którym stwierdzono, że pojęcie zasad i trybu korzystania z gminnych obiektów oraz urządzeń użyteczności publicznej nie obejmuje ściśle wysokości opłat¹⁶. Argumentację w powołanym wyżej orzeczeniu NSA rozwinął w wyroku z 16 grudnia 1996 r.¹⁷ Skład orzekający uznał, że wprowadzenie opłat za korzystanie z gminnych obiektów użyteczności publicznej nie mieści się w zakresie zasad i trybu korzystania z gminnych obiektów użyteczności publicznej nie będąc zasadą, ani nie ustalając ruchu (sposobu postępowania). Zdaniem Sądu pojęcie „zasada” oznacza regułę zachowania się przy korzystaniu z obiektów gminnych. Z kolei pojęcie „tryb” oznacza jedynie sposób zachowania się, jego procedurę, wyznaczoną przez elementy materialnoprawne. W ramach określania „trybu” można by więc regulować sposób wnoszenia opłat, a nie ich wysokość. Również w wyroku z 16 czerwca 1994 r. NSA wyraźnie stwierdził, że art. 40 ust. 2 pkt 3 i pkt 4 ustawy o samorządzie terytorialnym upoważniający organy gminy do wydawania przepisów gminnych w zakresie zasad zarządu mieniem gminy oraz zasad i trybu korzystania z gminnych obiektów i urządzeń użyteczności publicznej nie pozwala na ustalenie cen

¹⁵ SA/Wr 1415/01, OSS 2002, nr 1, poz. 16.

¹⁶ SA/Wr 81/91, „Wspólnota” 1991, nr 26, s. 14.

¹⁷ II SA/Kr 1377/96, „Wokanda” 1997, nr 7, s. 39; „Glosa” 1997, nr 1, s. 30.

i opłat za usługi świadczone przez zakłady komunalne¹⁸. Zdaniem Sądu, przepis art. 4 ust. 1 pkt 2 u.g.k. nie daje również podstawy do wprowadzenia, drogą regulacji powszechnie obowiązujących, przymusowych opłat za podłączenie do istniejącej sieci wodnokanalizacyjnej¹⁹. Biorąc pod uwagę argumentację zawartą w powołanych orzeczeniach można przyjąć, że wprowadzenie opłat i cen na podstawie art. 4 ust. 1 pkt 2 u.g.k. nie stanowi rozwinięcia tych przepisów ustaw samorządowych, które zawierają upoważnienie do stanowienia aktów prawa miejscowego w zakresie ustalania zasad i trybu korzystania z gminnych obiektów i urządzeń użyteczności publicznej²⁰. Uprawniony jest wniosek, że poprzez określenie wysokości ceny, opłaty organy samorządu nie regulują zasad i trybu korzystania z obiektów i urządzeń użyteczności publicznej.

Dotychczasowe rozważania pozwalają stwierdzić, że akty podejmowane na podstawie art. 4 ust. 1 pkt 2 mogą zawierać nakazy skierowane wyłącznie do przedsiębiorców komunalnych, a więc podmiotów zajmujących się prowadzeniem gospodarki komunalnej. W związku z tym nie posiadają cech aktu powszechnie obowiązującego, skutecznego *erga omnes*. Spod zakresu ich obowiązywania muszą być wyłączeni wszyscy, którzy nie są bezpośrednio związani z realizacją wspomnianego rodzaju gospodarki. Analizowane uchwały odpowiadają definicji aktów wewnętrznego kierownictwa, tj. normom regulującym stosunki wewnątrz aparatu administracji publicznej i skierowanych do adresatów stanowiących ogniwa, części tego aparatu²¹. Z uwagi na swój charakter wspomniane uchwały nie będą również podlegać ogłoszeniu w wojewódzkim dzienniku urzędowym²².

III. Ponieważ opisywane uchwały są aktami wewnętrznego kierownictwa, to spełniać muszą – jak każdy tego rodzaju akt – wymogi określone w art. 93 Konstytucji RP. Chodzi tu także o te wymogi, które można określać jako podmiotowe. Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 1 grudnia 1998 r. stwierdził, że art. 93 Konstytucji RP nie stanowi tylko podstawy do wydawania uchwał przez Radę Ministrów oraz zarządzeń przez premiera i ministrów, ale traktowany być musi jako ustanawiający ogólny – i bezwzględnie wiążący – model aktu o charakterze wewnętrznym²³. W związku z tym każdy taki akt może obowiązywać tylko jednostki organizacyjne podległe organowi wydającemu ten akt (art. 93 ust. 1), każdy może być wydany tylko na podstawie ustawy (art. 93 ust. 2), każdy podlega kontroli jego zgodności z powszechnie obowiązującym prawem (art. 93 ust. 3), żaden nie może stanowić podstawy decyzji wobec obywateli, osób prawnych oraz innych podmiotów (art. 93 ust. 2). Jednocześnie za podstawowy element tego modelu

¹⁸ SA/Po 230/94, „Wspólnota” 1994, nr 47, poz. 16.

¹⁹ Por. wyrok NSA z 13 grudnia 2000 r., II SA 2320/00 wraz z aprobującą glosą W. Chróścielewskiego i J.P.Tarno, OSP 2000 r., nr 5, s. 281.

²⁰ Zob. art. 40 ust. 2 pkt 4 u.s.g., art. 40 ust. 2 pkt 4 u.s.p., art. 18 pkt 1 lit.c u.s.w.

²¹ Tak E. Ochendowski, *Prawo administracyjne. Część ogólna*, Warszawa 1999, s. 72.

²² Zob. art. 13 ustawy z 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych (Dz. U. Nr 62, poz. 718 z późn. zm.), a także rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Dolnośląskiego z 29 stycznia 2001 r., PN.II.0911-10/3/01, OSS 2001, nr 3, poz. 88.

²³ K. 21/98, OTK 1998, nr 7, poz. 116.

Trybunał uznał zakres aktu wewnętrznego, który w żadnym wypadku nie może dotyczyć jakichkolwiek podmiotów, które nie są podległe organowi wydającemu taki akt. Odnosząc wyrażony pogląd do rozpatrywanych kwestii można stwierdzić, że tylko wówczas rady (sejmik) prawidłowo zastosują delegację zawartą w art. 4 ust. 1 pkt 2 u.g.k., gdy adresatem postanowień uchwały będą jedynie takie jednostki organizacyjne, które są podległe organom gminy, powiatu i województwa w znaczeniu organizacyjnym, a także majątkowym. Najogólniej rzecz biorąc, ich adresaci powinni należeć do struktur komunalnych, stanowiąc jednocześnie organizacyjno-prawne formy prowadzenia gospodarki komunalnej.

Poprzestanie na tych ogólnych sformułowaniach nie jest z pewnością wystarczające. Dla pełnego wyjaśnienia zakresu podmiotowego uchwał, warto podjąć próbę przeprowadzenia bardziej precyzyjnych ustaleń.

Nie trzeba dowodzić, że do przestrzegania regulacji wydanych na podstawie art. 4 ust. 1 pkt 2 u.g.k. będą obowiązane utworzone przez organy samorządu jednostki gospodarki budżetowej²⁴. Samorządowe jednostki organizacyjne powołane na podstawie przepisów ustawy o finansach publicznych²⁵ nie posiadają osobowości prawnej, przez co działają w imieniu i na rachunek jednostek samorządu terytorialnego. Kierownicy tych jednostek zarządzają nimi na podstawie pełnomocnictwa udzielonego przez organ wykonawczy gminy, powiatu czy województwa²⁶. Także kompetencja do zatrudnienia i zwalniania osób zarządzających wspomnianymi podmiotami leży w gestii organów wykonawczych gmin, powiatów i województw²⁷. Warto dodać, że rady i sejmik posiadają prawo i obowiązek kontroli samorządowych jednostek organizacyjnych. Czynności kontrolne są realizowane za pomocą komisji rewizyjnej²⁸. Samorządowe jednostki organizacyjne są więc w sposób oczywisty podległe organom ustrojowym samorządu terytorialnego.

Dokładne wyjaśnienie podjętego problemu będzie możliwe wyłącznie poprzez ustalenie, czy spółki kapitałowe będące gminnym, powiatowymi i wojewódzkimi osobami prawnymi mogą być objęte zakresem podmiotowym analizowanych uchwał. W odróżnieniu od jednostek gospodarki budżetowej, podmioty te posiadają odrębną od gmin, powiatów i województw osobowość prawną, a w konsekwencji – odrębny w sensie całości aktywów i pasywów majątek. Cechy te decydują o znacznej samodzielności spółek komunalnych, co powoduje, że nie są one w sposób tak oczywisty podległe organom jednostek samorządu terytorialnego, jak ma to miejsce w przypadku jednostek gospodarki budżetowej. Może to sugerować, że ta kategoria komunalnych

²⁴ Tak też S. Dudzik, którego zdaniem w przypadku zakładu budżetowego, brak całkowitego wyodrębnienia pod względem prawnym od jednostek samorządu terytorialnego sprawia, iż gmina pozostając właścicielem mienia używanego przez zakłady budżetowe, może z tego tytułu kształtować sposób prowadzenia przez niego działalności gospodarczej, w tym np.: ustalać ceny stosowane do odbiorców zewnętrznych. Działania w powyższym zakresie o charakterze wewnętrznego kierownictwa (a więc szeroko rozumianych aktów administracyjnych zarówno indywidualnych jak i generalnych), nie mogą jednak wywierać skutków w stosunkach zewnętrznych; zob. S. Dudzik, *Charakter prawny opłat za wodę i odprowadzanie ścieków*, „Samorząd Terytorialny” 1996, nr 10, s. 37.

²⁵ Ustawa z 26 listopada 1998 r. (Dz. U. Nr 155, poz. 1014 z późn. zm.).

²⁶ Zob. art. 47 ust. 1 u.s.g., art. 48 ust. 2 u.s.p., art. 56 u.s.w.

²⁷ Zob. art. 30 ust. 2 pkt 5 u.s.g., art. 32 ust. 2 pkt 5 u.s.p., art. 41 ust. 2 pkt 6 u.s.w.

²⁸ Zob. art. 18a ust. 1 u.s.g., art. 16 ust. 1 u.s.p., art. 30 ust. 1 u.s.w.

osób prawnych nie może być uznana za adresatów analizowanych uchwał. Nieco głębsza refleksja nad tym zagadnieniem może prowadzić jednak do przeciwnego wniosku. Podobnie, jak w przypadku jednostek gospodarki budżetowej, udowodnienie tezy o możliwości wiązania komunalnych spółek kapitałowych postanowieniami aktów wewnętrznego kierownictwa będzie możliwe jedynie przez wykazanie, że spółki komunalne mogą być „podległe” organom samorządu terytorialnego w rozumieniu przepisów Konstytucji RP. Oznacza to konieczność wyjaśnienia znaczenia użytych w treści art. 93 Konstytucji pojęć.

W motywach wspomnianego wcześniej wyroku z 1 grudnia 1998 r. Trybunał Konstytucyjny zauważył, że kryterium „podległości”, o którym mowa w art. 93 ust. 1 (i od spełnienia którego zależy dopuszczalność stanowienia aktów wewnętrznych pod adresem danego organu) należy rozumieć nie tylko jako „podległość organizacyjną” w znaczeniu przyjętym w prawie administracyjnym. Podległość organizacyjna jest charakterystyczna dla struktur administracji publicznej, w których pomiędzy tworzącymi te struktury podmiotami występuje hierarchiczność przejawiająca się m.in. w zależności służbowej, osobowej, jak również w wykonywaniu czynności nadzoru i kontroli nad jednostkami podległymi. Podległość przyjęta jako typowa dla administracji publicznej występuje pomiędzy wspomnianymi jednostkami gospodarki budżetowej a organami gmin, powiatów i województw. Wyjaśnieniem użytego w art. 93 ust. 1 Konstytucji RP sformułowania „podległość” Trybunał Konstytucyjny zajął się w wyroku z 28 czerwca 2000 r.²⁹ W powyższym orzeczeniu Trybunał, rozpatrując zgodność z Konstytucją art. 12 ust. 2 pkt 2 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polskim³⁰, który uprawnia Radę Polityki Pieniężnej do wydawania aktów wewnętrznych obowiązujących banki komercyjne stwierdził, że w tym wypadku podległość organizacyjna powinna być rozumiana szerzej, a więc również jako obejmująca podległość funkcjonalną. Jednocześnie Trybunał, dostrzegając „niebezpieczeństwo rozchwiania konstytucyjnej koncepcji prawa wewnętrznego”, ograniczył możliwość takiej interpretacji do specyficznej sytuacji, gdy mianowicie podmiotem jest konstytucyjna instytucja, zaś przedmiotem konstytucyjnie określone zadania publiczne. Tylko spełnienie łącznie obu przesłanek, podmiotowej i przedmiotowej, pozwala na przyjęcie jako kryteriów podległości organizacyjnej do wydawania aktów normatywnych o wewnętrznym charakterze.

Kierując się argumentacją Trybunału Konstytucyjnego należałoby przyjąć, że użyte w ustawie zasadniczej pojęcie podległości należy rozumieć szeroko, nie tylko w zakresie zależności hierarchicznej typowej dla struktur administracji rządowej i samorządowej. Możliwość wiązania przepisami aktów wewnętrznego kierownictwa podmiotów pozostających poza strukturami administracyjnej podległości można dopuścić, lecz tylko w sytuacjach wyjątkowych, gdy podległość ta jest wynikiem powiązań o charakterze funkcjonalnym. Wydaje się więc, że art. 93 ust. 1 Konstytucji RP może obejmować również te sytuacje, w których omawiana podległość wynika z przysługują-

²⁹ K. 25/99, OTK 2000, nr 5, poz. 141.

³⁰ Dz. U. Nr 140, poz. 938 z późn. zm.

cych instytucjom publicznym kompetencji do wytyczania kierunków, jak i określania sposobów działania w zakresie realizowania zadań o wymiarze publicznym, dla których wykonywania podmioty te zostały powołane.

Jeżeli przenieść tezy powyższych orzeczeń do analizowanej problematyki, może okazać się, że przepisy ustawy zasadniczej, a także ustaw samorządowych dają podstawy do wniosku o istnieniu funkcjonalnych powiązań pomiędzy organami samorządu i spółkami kapitałowymi zaliczonymi do komunalnych osób prawnych.

Przepisy ustawy zasadniczej nie pozostawiają cienia wątpliwości, że samorząd terytorialny jest instytucją konstytucyjną, powołaną do realizacji zadań publicznych o znaczeniu lokalnym³¹. Wiele z tych zadań musi być wykonywanych poprzez prowadzenie aktywności gospodarczej. Przykładem działalności gospodarczej mającej na celu zaspokajanie powszechnych potrzeb mieszkańców może być: produkcja i dostarczanie energii elektrycznej lub ciepłej, usuwanie nieczystości, transport lokalny, dostarczanie wody, odprowadzanie ścieków. Jest również oczywiste, że organy jednostek samorządowych nie są przygotowane pod względem organizacyjnym i osobowym do realizowania zadań z sfery gospodarki komunalnej. W związku z tym ustawodawca umożliwia organom samorządu obejmowanie i nabywanie akcji i udziałów w spółkach kapitałowych. Celem tych unormowań jest przede wszystkim to, aby jednostki samorządowe mogły poprzez działalność tych spółek efektywnie wykonywać zadania publiczne o których wspomina art. 16 ust. 2 oraz art. 163 Konstytucji. Te jednostki gospodarcze zostały wprost zaliczone do form wykonywania nałożonych na samorząd terytorialny zadań o znaczeniu lokalnym i regionalnym. Wniosek ten znajduje oparcie w art. 2 u.g.k., który jako formy prowadzenia gospodarki komunalnej wymienia spółki prawa handlowego, a więc m.in. spółki akcyjne i spółki z o.o. Można więc z przekonaniem twierdzić, iż spółki, o jakich mowa, łączą z jednostkami samorządu lokalnego i regionalnego znaczące zależności. Powiązania te mają niewątpliwie charakter funkcjonalny i wynikają z istoty tworzenia spółek komunalnych, jakim jest prowadzenie działalności wymierzonej w zaspokajanie zbiorowych potrzeb mieszkańców jednostek samorządu terytorialnego.

Konieczność objęcia zakresem podmiotowym omawianych uchwał również komunalnych spółek kapitałowych, wynika z wykładni celowościowej przepisów u.g.k. W celu ułatwienia skutecznej realizacji zadań publicznych ustawodawca zapewnił organom jednostek samorządowych możliwość oddziaływania na powołane do prowadzenia gospodarki komunalnej spółki kapitałowe. Chodzi tu o przepis art. 13 u.g.k., który zobowiązuje spółki, których jednostki samorządu terytorialnego posiadają udziały (akcje), do określenia w regulaminie zasad korzystania z usług publicznych oraz obowiązków spółki wobec odbiorców usług. Regulamin oraz jego zmiany będą obowiązywać, lecz – co istotne – jedynie po zatwierdzeniu przez organy wykonawcze samorządu. Podległość tych podmiotów organom jednostek samo-

³¹ Dla tych kwestii decydujące znaczenie posiadają unormowania art. 16 ust. 2 oraz art. 163 Konstytucji RP.

rządowych poświadcza także art. 12 ust. 2 u.g.k. oraz te unormowania k.s.h., które regulują uprawnienia zgromadzenia wspólników (walnego zgromadzenia). Warto zauważyć, że na mocy art. 12 ust. 2 u.g.k. organy wykonawcze gmin, powiatów i województw pełnią w jednoosobowych spółkach jednostek samorządu terytorialnego funkcję zgromadzenia wspólników (walnego zgromadzenia). Poprzez wykonywanie uprawnień przysługujących zgromadzeniu wspólników (walnemu zgromadzeniu) wójt, a także zarząd powiatu i województwa posiada niekwestionowaną możliwość decydowania o sprawach dla spółki najistotniejszych. Ten wpływ najbardziej uwidacznia się poprzez dokonywanie wyboru osób wchodzących w skład zarządu i organów kontroli spółki (rady nadzorczej i komisji rewizyjnej), nie wspominając o możliwości podejmowania uchwał o rozwiązaniu spółki, sprzedaży przedsiębiorstwa, czy zmiany przedmiotu prowadzonej działalności. W rezultacie wpływ organów samorządu na funkcjonowanie spółek komunalnych nie zawęża się jedynie do tego, który związany jest z uprawnieniami wynikającymi z posiadania przez jednostki samorządu terytorialnego akcji lub udziałów i wynika również z powołanych wyżej regulacji prawa publicznego. Może to potwierdzać istnienie funkcjonalnej podległości, o której wspomina Trybunał Konstytucyjny w opisanych wcześniej orzeczeniach.

Zaprezentowany wyżej pogląd wydaje się także podzielać NSA. W wyroku z 5 lutego 2002 r.³² Sąd oddalił m.in. ten zarzut skarżących, według którego organy gminy podejmując uchwały w sprawie ustalenia opłat za wodę i odprowadzania ścieków do urządzeń kanalizacyjnych na terenie miasta naruszyły przepisy kodeksu handlowego, ingerując w prawo podejmowania samodzielnych decyzji przez osobę prawną, jaką jest Przedsiębiorstwo Wodne i Kanalizacyjne Sp. z o.o. Zdaniem Sądu w sytuacji, gdy gmina jest właścicielem części środków trwałych związanych z prowadzeniem działalności w zakresie zaopatrzenia w wodę, kanalizacji i oczyszczania ścieków komunalnych, będąc jednocześnie jednoosobowym wspólnikiem spółki z o.o., jest upoważniona do podejmowania uchwał w sprawie ustalania opłat za wodę i ścieki w oparciu o art. 4 ust. 1 pkt 2 u.g.k. Można więc przyjąć, że zdaniem składu orzekającego – komunalne spółki kapitałowe, stanowiąc formy prowadzenia gospodarki komunalnej, mogą zostać adresatami analizowanej kategorii uchwał.

IV. Nie powinno przysporzyć większych trudności zdefiniowanie, które formy organizacyjno-prawne gospodarki komunalnej gmin, powiatów i województw można zaliczyć do jednostek gospodarki budżetowej. Przepisy ustawy o finansach publicznych podają zamknięty wykaz tych jednostek. Do wykonywania zadań gospodarczych, z uwagi na przyjętą konstrukcję gospodarki finansowej, najczęściej przeznaczane są zakłady budżetowe oraz gospodarstwa pomocnicze.

O wiele trudniejszym zadaniem może okazać się ustalenie tych spółek kapitałowych, które mogą być zaliczone do gminnych, powiatowych i wojewódzkich osób prawnych.

³² IV SA 2861 i 2862/00 – nie publikowane.

Normatywną definicję powiatowej osoby prawnej zawiera art. 46 ust. 2 u.s.p., według którego powiatowymi osobami prawnymi (poza powiatem) są samorządowe jednostki organizacyjne, którym ustawy przyznają wprost taki status oraz te osoby prawne, które mogą być tworzone na podstawie odrębnych ustaw wyłącznie przez powiat. Identycznej treści normę jednakże formułowaną odnośnie do wojewódzkich osób prawnych zawiera art. 47 ust. 2 u.s.w. Niestety przepisy u.s.g., w odróżnieniu od u.s.p. i u.s.w., nie podają ogólnej definicji gminnej osoby prawnej. Obok jednostek samorządu terytorialnego, które nabyły osobowość prawną *ex lege* z chwilą wejścia w życie ustaw ustrojowych gminnymi, powiatowymi i wojewódzkimi osobami prawnymi będą również te formy współdziałania samorządu, którym ustawodawca *expressis verbis* przyznał osobowość prawną. Chodzi tu o stowarzyszenia utworzone przez jednostki samorządowe oraz związki komunalne tworzone przez gminy i powiaty. Do wspomnianej grupy wypada również zaliczać fundacje komunalne oraz utworzone przez jednostki samorządowe na podstawie art. 9 ustawy o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej³³ tzw. samorządowe instytucje kultury³⁴. Pewne kłopoty może natomiast spowodować próba interpretacji tych regulacji, które stanowią o powiatowych i wojewódzkich osobach prawnych powoływanych na podstawie odrębnych ustaw wyłącznie przez te jednostki samorządu terytorialnego (np. fundacji). Wydaje się, że ustawodawcy chodziło o uznanie za jedną z kategorii komunalnych osób prawnych spółek kapitałowych, w których powiat, województwo posiada całość akcji lub udziałów³⁵. Inaczej zawarte w tych przepisach stwierdzenie „wyłącznie” pozbawione byłoby sensu. Nie będzie więc można za powiatową czy wojewódzką osobę prawną uznać spółki, w której choćby jeden udział należy do osoby prywatnej. Aby można było spółkę zaliczyć do analizowanej kategorii osób prawnych, powiat i województwo musi posiadać całość udziałów (akcji)³⁶.

Nie sposób jednoznacznie odpowiedzieć na pytanie, czy utworzona przez powiat lub i województwo spółka kapitałowa z jednostką samorządową innego szczebla będzie komunalną osobą prawną. Ze względu na rodzaj mienia, które stanowi bazę materialną spółki oraz współników wydaje się, że tak utworzona spółka będzie należeć do szerokiej kategorii komunalnych osób prawnych³⁷. Warto przypomnieć, że mienie powiatowej i wojewódzkiej osoby prawnej jest mieniem powiatu i województwa³⁸. Powyższe uwagi dotyczą również spółdzielni, które ze względu na postanowienia prawa spół-

³³ Ustawa z 25 października 1991 r. (Dz. U. 2001, Nr 13, poz. 123).

³⁴ Według art. 14. ust. 1 ustawy, instytucje kultury uzyskują osobowość prawną i mogą rozpocząć działalność z chwilą wpisu do rejestru prowadzonego przez organizatora.

³⁵ Tak też R. Klyszcz, *Ustawa o samorządzie powiatowym i samorządzie województwa. Komentarz*, Wrocław 1999, s. 182.

³⁶ Taka redakcja powyższego przepisu z pewnością nie jest prawidłowa. W praktyce umożliwia ona powiatom współtworzenie przedsiębiorstw prowadzących działalność typowo zarobkową. Wynika to stąd, że ustawodawca nie unormował, tak jak uczynił to w odniesieniu do gmin i województw, ograniczeń związanych z posiadaniem przez powiat akcji, udziałów w spółkach zajmujących się działalnością komercyjną. Zob. wyrok NSA z 3 października 2000 r. SA/Rz 1084/00 – nie publikowany.

³⁷ Pogląd przeciwny wyrażają C. Banasiński, M. Kulesza, D. Szafrński, *Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz i przepisy towarzyszące*, Warszawa 1997, s. 54 i n.

³⁸ Zob. art. 46 ust. 1 u.s.p., art. 47 ust. 1 u.s.w.

dzielczego mogą być utworzone przez co najmniej trzy jednostki samorządowe³⁹.

Już od chwili wejścia w życie u.s.g. pewne trudności stwarza ustalenie, czy za gminną osobę prawną należy uznawać tylko spółki kapitałowe, w których gmina posiada wszystkie udziały lub akcje, czy również spółki o kapitale mieszanym. Jeżeli za gminną osobę prawną można byłoby traktować tę drugą kategorię spółek, to wówczas należy rozstrzygnąć, jaki udział w kapitale zakładowym i jaką ilość akcji powinna posiadać gmina, by spółkę można określić jako gminną osobę prawną. Tak złożony dylemat na gruncie u.s.p. i u.s.w. nie występuje. Niewątpliwie pozostaje tylko to, że znajdujące się w dyspozycji komunalnych osób prawnych akcje lub udziały w spółkach kapitałowych wchodzi w skład mienia komunalnego.

Trudność w dokonaniu jednoznacznych ustaleń wynika z sygnalizowanego już wyżej braku sprecyzowania przez ustawodawcę pojęcia gminnej osoby prawnej. Niestety judykatura i nauka prawa nie wypracowały co do tej kwestii jednolitego stanowiska. Wymaga ono omówienia nie tylko ze względu na omawianą problematykę zakresu podmiotowego uchwał, ale również z tego powodu, że regulacje ustaw samorządowych ustalając zakres działalności gospodarczej samorządu odnoszą się do znacznie szerszej kategorii niż tylko jednostki samorządowe, tj. do podmiotów komunalnych. Wypada przypomnieć, iż przepisy ograniczające działalność gospodarczą samorządu terytorialnego skierowane są nie tylko do gmin, lecz także do pozostałych gminnych osób prawnych, a więc także do spółek kapitałowych, w których uczestniczy gmina⁴⁰. Takie podejście ustawodawcy jest w pełni uzasadnione, jako że podmioty kwalifikowane jako gminne osoby prawne wykorzystują dla prowadzonej działalności mienie przekazane w toku ich kreowania przez jednostki samorządowe.

Według jednego z zarysowanych stanowisk, spółką gminną będzie spółka, w której jednostka samorządowa posiada 100% udziałów lub akcji. Do jego zwolenników zalicza się T. Dybowski, który stwierdza, że aby daną jednostkę organizacyjną uznać za komunalną osobę prawną, musi ona być powiązana z samorządem terytorialnym w trojaki sposób: funkcjonalnie, organizacyjnie i majątkowo⁴¹. Istota powiązania funkcjonalnego w rozumieniu tego autora tkwi w tym, że określona komunalna osoba prawna, podobnie jak gmina, powinna zaspokajać zbiorowe potrzeby społeczności lokalnej, natomiast organizacyjny związek to taki, w którym gmina wykonuje zwierzchnictwo nad nimi. Majątkowe powiązanie jest bardziej złożone. Po pierwsze – polega na tym, że mienie przysługujące takiej osobie zostało przydzielone bądź też wydzielone z mienia gminy, po drugie – gmina poprzez posiadanie uprawnień zwierzchnich może w różny sposób decydować o losach tego mienia, i po trzecie – z chwilą likwidacji komunalnych osób prawnych należące do nich mienie wchodzi bezpośrednio w skład majątku gminy. Wspomniany autor stanowczo twierdzi, że tylko te jednostki organizacyjne mogą być kwa-

³⁹ Stosownie do treści art. 6 § 2 ustawy z 16 września 1982 r. (Dz. U. 1995, Nr 54, poz. 208 z późn. zm.), jeżeli założycielami spółdzielni są osoby prawne, ich liczba nie może być mniejsza od trzech.

⁴⁰ Zob. treść regulacji powołanych w przypisie 1.

⁴¹ T. Dybowski, *Mienie komunalne*, „Samorząd Terytorialny” 1991, nr 1, s. 7.

likifikowane jako komunalne, jeżeli cały kapitał ma charakter mienia komunalnego, ponieważ tylko wtedy gmina w sposób wyłączny ma możliwość decydowania o losie takiej jednostki, a w razie jej likwidacji całe pozostałe po niej mienie wchodzi w skład majątku gminy⁴². W konsekwencji za niekomunalną Autor ten uznaje spółkę akcyjną, w której choćby jedna akcja zostanie zbyta⁴³. Pogląd T. Dybowskiego wydają się akceptować Z. Niewiadomski i J. Szreniawski, skoro uważają, że spółka, w której gmina nie posiada całości udziałów (akcji), nie jest komunalną osobą prawną, a tym samym ograniczenia działalności komercyjnej wynikające z art. 9 ust. 2 u.s.g. nie mają zastosowania do spółek o kapitale gminy mniejszym niż 100%⁴⁴. Autorzy przyznają jednak, że taka teza jest trudna do obrony z punktu widzenia legalności i proponują dla późniejszego funkcjonowania spółki wysokość kapitału gminy nie przekraczającą 50%⁴⁵. Do prezentowanego wyżej poglądu skłania się w niektórych swych orzeczeniach SN. W uchwale z 10 stycznia 1992 r. Sąd stwierdził, że spółka z o.o., której udziałowcami obok przedsiębiorstw państwowych są także osoby fizyczne, jest niepaństwową osobą prawną w rozumieniu art. 1 ust. 1 ustawy z 21 czerwca 1990 r. o zwrocie korzyści uzyskanych niesłusznie kosztem Skarbu Państwa lub innych państwowych osób prawnych⁴⁶. Natomiast w uchwale z 14 marca 1995 r. SN uznał, że objęcie przez podmioty komunalne całości kapitału akcyjnego tworzy tak silne ekonomiczne i organizacyjne powiązania między akcjonariuszami a spółką, że ze względu na aksjologiczne założenia nowelizacji art. 9 ust. 2 u.s.g. przepis ten powinien mieć zastosowanie do spółki tak ukształtowanej⁴⁷. Z przedstawionej przez Sąd argumentacji należy wnioskować, że regulacja art. 9 ust. 2 u.s.g. nie powinna mieć zastosowania do spółek o kapitale mieszanym, tj. prywatnym i komunalnym. Nie zmienia to jednak faktu, że wyłącznie kapitałowe uczestniczenie samorządu w spółce poprzez posiadanie udziałów (akcji) nie będzie można traktować jako prowadzenie przez tą jednostkę działalności gospodarczej⁴⁸.

W obecnym stanie prawnym, pogląd o konieczności posiadania przez gminę całości udziałów (akcji) jako przesłanki do uznania spółki kapitałowej za komunalną osobę prawną nie musi być pozbawiony racji. Jeżeli w zakresie rozpatrywanego problemu kierować się regułami wykładni systemowej przepisów u.s.p. i u.s.w, to nie można wykluczyć, aby – podobnie jak w przypadku powiatów i województw – za gminną osobę prawną można było traktować tylko te spółki, w których gmina pokryła całość kapitału zakładowego.

⁴² Ibidem, s. 5.

⁴³ Ibidem, s. 7.

⁴⁴ Zob. J. Niewiadomski, Z. Szreniawski, op. cit., nr 5, s. 36 i 37.

⁴⁵ Ibidem, s. 37.

⁴⁶ III CZP 140/91, OSNC 1992, nr 6, poz. 109.

⁴⁷ III CZP 6/95 OSNC 1995, nr 5 poz. 72; OSP 1995, nr 11 poz. 226.

⁴⁸ W powołanej uchwale SN trafnie stwierdził, że posiadanie uprawnień wynikających z akcji nie jest podjęciem działalności gospodarczej. Według stanowiska Sądu, gmina, której aktywność gospodarcza ogranicza się do sporadycznego objęcia (nabycia) akcji nie tworzy przedsiębiorstwa w znaczeniu podmiotowym lub przedmiotowym ani innej jednostki organizacyjnej; nie powierza też wymienionych czynności swoim jednostkom gospodarki pozabudżetowej. Pokrycie kapitału akcyjnego nie ma w takim wypadku charakteru powtarzalnych czynności zawodowych, a więc posiadanie nabytych akcji nie spełnia istotnych wymogów działalności gospodarczej.

Według przeciwnego stanowiska za komunalną osobę prawną można uznać już spółkę kapitałową, w której jednostka samorządowa będzie posiadać większość udziałów czy akcji. Pewną niekonsekwencję w stosunku do wcześniej powołanych orzeczeń wykazał SN w uchwale siedmiu sędziów z 18 kwietnia 1996 r.⁴⁹ Zdaniem Sądu, uspołeczniony zakład pracy to nie tylko zakład pracy, który jest własnością państwową, lecz również zakład pracy dysponujący mieniem komunalnym, dla którego rada gminy dla prowadzenia działalności gospodarczej wybrała formę spółki prawa handlowego, w której zachowała większość udziałów (akcji). Zdaniem Sądu, jako uspołeczniona, a tym samym komunalną będzie należało określać spółkę, w której samorząd posiada przynajmniej większość udziałów (akcji). Wypada żałować, iż Sąd nie odpowiedział precyzyjnie, jaka większość jest wystarczająca. Należy sądzić, że będzie tu chodzić o spółki, w których jednostki samorządowe posiadają co najmniej 51% udziałów (akcji). Do zwolenników tego poglądu zalicza się m.in. A. Agopszowicz, którego zdaniem większość udziałów zapewnia gminie lub innej komunalnej osobie prawnej wystarczającą kontrolę nad działalnością spółki⁵⁰. Natomiast S. Dudzik przedstawia pośrednie rozwiązanie powyższej kwestii, posługując się przy tym тезami skonstruowanymi odnośnie analizowanej materii przez T. Dybowskiego, a dotyczących powiązań jednostki samorządowej z komunalną osobą prawną. Otóż istnienie i trwanie wspomnianych związków według S. Dudzika możliwe jest tylko wówczas, gdy gmina posiada możliwość decydowania o najważniejszych sprawach, takich jak zmiana umowy spółki, połączenie się spółek, rozwiązanie spółki, zbycie przedsiębiorstwa⁵¹. Takich gwarancji nie daje udział w wysokości 51% udziałów (akcji) w kapitale zakładowym. Jego zdaniem, zapewnienie gminie realnych możliwości podejmowania decyzji w najważniejszych kwestiach w przypadku spółki z o.o. dawałoby już dwie trzecie udziałów w kapitale zakładowym, natomiast w przypadku spółki akcyjnej takie gwarancje zapewniałyby dopiero trzy czwarte⁵². Pogląd ten Autor oparł na unormowaniach art. 237 § 1 k.h., który określał wymogi co do większości głosów w przedmiocie podjęcia uchwał o zmianie umowy spółki z o.o. w sprawie połączenia spółek, rozwiązania i zbycia przedsiębiorstwa, a także na art. 408 k.h., który ustanawiał wspomniane przesłanki odnośnie uchwały w sprawie emisji obligacji, zmiany statutu, zbycia przedsiębiorstwa, połączenia spółek i rozwiązania spółki akcyjnej. Teza ta została sformułowana na gruncie nie obowiązujących już przepisów k.h. i z tego powodu może wydać się nieaktualna, może jednak stanowić kierunek wykładni obowiązujących obecnie norm k.s.h.

W kwestii publicznego charakteru spółek, w których uczestniczy samorząd gminny, należy przychylić się do stanowiska zaprezentowanego przez S. Dudzika. Stanowi ono kompromis pomiędzy dość restryktywną dla samorządu koncepcją ustalającą 51% udziałów (akcji) jako podstawy wyróż-

⁴⁹ II UZP 2/96, OSNAPiUS 1997, nr 1, poz. 10.

⁵⁰ Zob. A. Agopszowicz, w.: A. Agopszowicz, Z. Gilowska, M. Taniewska-Peszko, *Prawo samorządu terytorialnego w zarysie*, Katowice 1999, s. 88.

⁵¹ S. Dudzik, *Działalność gospodarcza samorządu terytorialnego – problematyka prawna*, Kraków 1998, s. 124.

⁵² Ibidem, s. 125.

nienia komunalnych spółek kapitałowych a nazbyt liberalnym w istocie poglądem o konieczności posiadania przez jednostkę samorządową całości udziałów (akcji). Jeżeli bowiem przyjąć pierwsze z przywołanych stanowisk to spółka, w której gmina będzie posiadać tylko 51% udziałów (akcji) nie będzie mogła zajmować się działalnością o charakterze komercyjnym nastawioną wyłącznie na maksymalizację zysku, a jedynie taką, która będzie ukierunkowana na cele użyteczności publicznej. Zakaz ten wynikałby wprost z art. 9 ust. 2 u.s.g. Jeżeli natomiast za gminną osobę prawną traktować wyłącznie spółkę, której jedynym współnikiem jest jednostka samorządowa, to wówczas spółka o kapitale mieszanym, w której przynajmniej jeden udział (akcja) będzie w posiadaniu osoby prywatnej, będzie mogła jako niekomunalna osoba prawna wykonywać czynności gospodarcze o charakterze czysto zarobkowym bez konieczności uwzględniania art. 10 u.g.k. Taka interpretacja dawałoby organom samorządu możliwość ominięcia zakazów związanych z prowadzeniem działalności komercyjnej. Do przyjęcia tego poglądu skłania również i to, że wątpliwości co do zakresu działalności gospodarczej podmiotów komunalnych nie należy rozstrzygać na ich korzyść. Jednostki samorządu terytorialnego jako osoby prawa publicznego należy wyłączyć z zakresu podmiotowego zasady wolności gospodarczej.

Za kompromisowym podejściem przemawiałyby także względy wykładni celowościowej. Zamiarem ustawodawcy było przecież ograniczenie działalności gospodarczej samorządu do sfery realizacji zadań użyteczności publicznej. Jak wiadomo, działalność czysto zarobkowa może być podejmowana jedynie w sytuacjach wyjątkowych, uzasadnionych potrzebą interwencji na lokalnym rynku⁵³. Nie można promować rozwiązań zbyt restrykcyjnych mogących szkodzić lokalnym i regionalnym społecznościom, jak również zezwalających organom samorządu na omijanie zakazów. Ten sposób wykładni przepisów ustaw samorządowych odpowiadałby także normom obowiązującym w krajach Unii Europejskiej, w których dla uznania przedsiębiorstwa za publiczne wystarczy wykazanie łączących go powiązań z podmiotem publicznym⁵⁴. Do przyjętej w ustawodawstwie Unii Europejskiej definicji przedsiębiorstwa publicznego nawiązują przepisy ustawy o warunkach dopuszczalności i nadzorowaniu pomocy publicznej dla przedsiębiorców⁵⁵.

Stanowisko S. Dudzika wymaga jednak dostosowania do obowiązujących przepisów k.s.h. poprzez uwzględnienie wprowadzonych zmian. Chodzi tu przede wszystkim o przepisy ustalające wymaganą większość głosów do podejmowania przez zgromadzenie wspólników i walne zgromadzenie uchwał dotyczących spraw najistotniejszych dla spółki.

Wspomniane wyżej kwestie w k.s.h. zostały odnośnie spółki z o.o. uregulowane w art. 246 § 1. Stosownie do jego treści, uchwały dotyczące zmiany umowy spółki, rozwiązania spółki lub zbycia przedsiębiorstwa albo jego zor-

⁵³ Zob. art. 10 u.g.k. oraz art. 13 u.s.w.

⁵⁴ Szerzej zob. S. Dudzik, *Pomoc państwa dla przedsiębiorstw publicznych w prawie Wspólnoty Europejskiej. Między neutralnością a zaangażowaniem*, Kraków 2002, s. 170 i n.

⁵⁵ Zob. art. 7 pkt 10 ustawy z 27 lipca 2002 r. (Dz. U. Nr 141, poz. 1177).

ganizowanej części zapadają większością dwóch trzecich głosów. Natomiast uchwała dotycząca istotnej zmiany przedmiotu działalności spółki wymaga większości trzech czwartych głosów (art. 246 § 1 k.s.h. zd. drugie). Ta regulacja nie posiadała swego odpowiednika w k.h. stąd też istotna zmiana przedmiotu działalności spółki wymagała jedynie dwóch trzecich głosów. Co ważne dla omawianej problematyki, analogicznie jak w już nie obowiązujących przepisach k.h., umowa spółki może ustanowić jedynie surowsze warunki powzięcia wskazanych uchwał (art. 246 § 1 k.s.h. zd. trzecie).

Jeżeli chodzi o spółki akcyjne, powyższe sprawy normuje art. 415 § 1 k.s.h. Jak wynika z tej regulacji, uchwała dotycząca emisji obligacji zamiennych i obligacji z prawem pierwszeństwa objęcia akcji, zmiany statutu, umorzenia akcji, obniżenia kapitału zakładowego, zbycia przedsiębiorstwa albo jego zorganizowanej części i rozwiązania spółki, zapada większością trzech czwartych głosów. Natomiast odmiennie, jak ma to miejsce w przypadku spółek z o.o., do powzięcia uchwały w przedmiocie istotnej zmiany przedmiotu działalności spółki akcyjnej wymaganych jest tylko dwie trzecie głosów⁵⁶. Podobnie, jak przy spółkach z o.o., statut spółki akcyjnej może przewidywać jedynie surowsze wymogi co do podejmowania uchwał w wyszczególnionych sprawach.

Biorąc pod uwagę, powołane wyżej unormowania za gminną osobę prawną, będzie można uznać spółkę z o.o., w której jednostka samorządowa będzie posiadać taką ilość udziałów, która zapewni jej przynajmniej trzy czwarte głosów na zgromadzeniu wspólników spółki. Ta modyfikacja spowodowana jest wymaganą przez ustawodawcę większością do powzięcia uchwały o istotnej zmianie przedmiotu działalności spółki. Nie ulega zaś zmianie reguła wypracowana przez S. Dudzika w odniesieniu do spółek akcyjnych. Zarówno na gruncie k.h., jak i k.s.h., za gminną osobę prawną będzie można już uznać spółkę akcyjną, w której samorząd posiadać będzie przynajmniej trzy czwarte ogólnej liczby głosów na walnym zgromadzeniu. Tylko taka większość zapewni organom gminy możliwość podejmowania decyzji najistotniejszych dla spółki. Przy takiej większości nie będzie można również zaprzeczyć istnieniu zasygnalizowanych już wyżej powiązań pomiędzy gminą a spółką.

Jednocześnie nie można zapomnieć, że liczba głosów na zgromadzeniu wspólników (walnym zgromadzeniu) nie musi odpowiadać liczbie udziałów (akcji)⁵⁷. Istnieje bowiem możliwość uprzywilejowania udziału, jak również akcji, w zakresie prawa głosu. Według przepisów k.s.h., na jeden udział nie może przypadać więcej niż trzy głosy (art. 174 § 4 k.s.h.), zaś na akcje nie więcej niż dwa głosy (art. 352 k.s.h.).

W związku z ewentualnymi rozbieżnościami interpretacyjnymi co do pojęcia gminnej osoby prawnej, wydaje się, że zasygnalizowana wyżej kwestia powinna zostać wreszcie jednoznacznie rozstrzygnięta poprzez wyraźną wypowiedź ustawodawcy.

⁵⁶ Na mocy art. 416 § 2 k.s.h. przy podejmowaniu tego rodzaju uchwał na każdą akcję niezależnie od jej uprzywilejowania będzie przypadał jeden głos.

⁵⁷ Według art. 174 § 3 k.s.h. zd. drugie, uprzywilejowanie co do prawa głosu może dotyczyć wyłącznie udziałów o równej wartości nominalnej.

V. Doprecyzowanie zakresu podmiotowego art. 4 ust. 1 pkt 2 u.g.k. wymaga również rozważenia tego czy przedsiębiorca prywatny, któremu organy samorządu terytorialnego przekazały zadanie z zakresu gospodarki komunalnej na podstawie art. 3 u.g.k. może być adresatem analizowanych uchwał. Warto tu przypomnieć, że przepis art. 3 ust. 1 u.g.k. umożliwia organom samorządu prywatyzację zadań z zakresu gospodarki komunalnej poprzez ich przekazanie w drodze umowy osobom fizycznym, osobom prawnym lub jednostkom organizacyjnym nie posiadającym osobowości prawnej przy zastosowaniu ustawy o zamówieniach publicznych⁵⁸.

W literaturze sformułowano rozwiązanie powyższego zagadnienia. Uznano, iż unormowanie zawarte w art. 4 ust. 1 pkt 2 będzie miało zastosowanie tylko w odniesieniu do korzystania z własnych urządzeń, obiektów jak i do usług. Wobec innych, odrębnych podmiotów to uprawnienie jednostki samorządu terytorialnego będzie się stosować jedynie wówczas, gdy ta jednostka samorządu „powierza” im wykonywanie zadań na podstawie art. 3 ust. 1 u.g.k., włączając je w obszar „gospodarki komunalnej”, gdy zatem obejmuje swoją odpowiedzialnością określony zakres usług publicznych w ten sposób, że na podstawie umowy z danym wykonawcą dofinansowuje – z budżetu danej jednostki samorządu terytorialnego – jego działalność o charakterze użyteczności publicznej określonego rodzaju, konkretne świadczenia (usługi) z zakresu użyteczności publicznej lub określone grupy użytkowników⁵⁹. Razem z wydzierżawieniem mienia komunalnego albo razem z dofinansowaniem przedsiębiorcy, jego działalności (usługi) lub użytkowników jednostka samorządu terytorialnego może zastrzec, ustalić w drodze uchwały organu stanowiącego, wysokość opłat ponoszonych przez użytkowników takiej usługi⁶⁰.

Choć powyższe stanowisko nie jest pozbawione racji, to w obecnym stanie można zaproponować odmienny pogląd, zgodnie z którym poprzez art. 4 ust. 1 pkt 2 u.g.k. organy samorządu nie mają możliwości bezpośredniego oddziaływania na przedsiębiorców pozostających poza sektorem komunalnym. Chodzi tu także o sytuacje, w których wspomniani przedsiębiorcy wykorzystują do prowadzonej działalności składniki mienia komunalnego. Ten wniosek wydaje się potwierdzać delegacja do stanowienia opisywanych uchwał, która pozwala kierować zawarte tam unormowania jedynie do ściśle określonej kategorii adresatów tj. form prowadzenia gospodarki komunalnej.

Osoby fizyczne i jednostki organizacyjne nie będące komunalnymi osobami prawnymi nie mogą być uznane za formy prowadzenia gospodarki komunalnej, nawet jeżeli w celu realizacji tej gospodarki posługują się składnikami mienia komunalnego. Przekazanie zadania na mocy art. 3 u.g.k. jest jedynie sposobem wykonywania gospodarki komunalnej, o którym mowa art. 1 ust. 1 oraz art. 4 ust. 1 pkt 1 u.g.k. Podmiot uzyskujący na mocy art. 3 u.g.k. kompetencje do prowadzenia gospodarki komunalnej nie stanie się na mocy umowy cywilnoprawnej formą organizacyjno-prawną gospodarki komu-

⁵⁸ Ustawa z 10 czerwca 1994 r. (Dz. U. Nr 72, poz. 664 z późn. zm.).

⁵⁹ C. Banasiński, M. Kulesza, op. cit., s. 56 i 57.

⁶⁰ Ibidem, s. 57.

nalnej, a tylko takie mogą być adresatami uchwał ustalających ceny i opłaty. W konsekwencji pomiędzy jednostką samorządu terytorialnego a wyróżnioną kategorią podmiotów nie będzie istnieć opisana wcześniej podległość organizacyjna. Warto tu również zauważyć, że jeżeli jednostki samorządu terytorialnego zdecydują się na przekazanie zadania z zakresu gospodarki komunalnej, to wówczas powstały w wyniku zawarcia umowy stosunek będzie miał charakter wyłącznie cywilnoprawny. Ten stosunek z natury rzeczy charakteryzuje się równorzędnością uczestniczących w nim podmiotów. Przez to jego treść nie powinna być, co do zasady, kształtowana poprzez generalne akty administracyjne podejmowane przez jedną ze stron tego stosunku. W konsekwencji uznania, że uchwały w sprawach cen i opłat mogą być adresowane do przedsiębiorcy prywatnego, z którym samorząd zawarł umowę przekazującą zadanie, organy samorządu uzyskalyby możliwość właśnie takiego wpływu na stosunek powstały w wyniku zawarcia umowy prywatyzacyjnej. Można sądzić, że z odmienną sytuacją mielibyśmy do czynienia, gdy pomiędzy jednostką samorządową a prywatnym przedsiębiorcom nawiązywałby się stosunek administracyjny, jak ma to miejsce w przypadku koncesji na wykonywanie usług komunalnych. Są one stosowane w niektórych państwach Europy Zachodniej. Nie powinno jednak budzić wątpliwości, że przepis art. 3 u.g.k. w żadnym razie nie daje organom samorządu terytorialnego możliwości wydawania tego rodzaju koncesji.

Wykluczenie przedsiębiorstw prywatnych z zakresu podmiotowego uchwał nie musi oznaczać braku wpływu organów publicznych na prowadzoną przez nich działalność użyteczności publicznej. Możliwym sposobem związania przedsiębiorcy mogą być klauzule zawarte w umowie prywatyzującej zadania⁶¹. Nic nie stoi na przeszkodzie, aby jednym z warunków zawarcia umowy przekazującej zadanie było zobowiązanie się prywatnego przedsiębiorcy do stosowania przy prowadzonej działalności cen na poziomie określonym przez organy samorządu terytorialnego, a więc zapewniającym powszechny dostęp ludności do świadczonych usług czy urządzeń i obiektów użyteczności publicznej⁶². Poza tym w sytuacji, gdy na przekazywane usługi komunalne użyteczności publicznej będzie ustalona wysokość cen, opłat czy też sposób ich określania, należałoby przyjąć, że takie postanowienia winny zostać zawarte w ofercie umowy prywatyzującej zadanie. Osoby reprezentujące jednostki samorządu terytorialnego, jako pozostające w stosunku podległości wobec organów stanowiących jednostek samorządowych, będą związane regulacjami tych uchwał.

VI. Przeprowadzone rozważania pozwalają na podsumowanie cech charakteryzujących opisywane uchwały organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego.

⁶¹ W USA władze lokalne, przyznając przedsiębiorcom prywatnym wyłączność na działalność na danym terenie, rezerwują sobie jednocześnie prawo kontroli jakości świadczonych usług, prawo akceptacji programów inwestycyjnych oraz zatwierdzania taryf za świadczone usługi szerzej zob. L. Zacharko *Prywatyzacja zadań publicznych gminy. Studium administracyjno-prawne*, Katowice 2000, s. 50 i nast.

⁶² Elementy kontraktu przekazującego zadanie proponuje C. Kosikowski, *Komentarz do ustawy o gospodarce komunalnej oraz wzory aktów gminy dotyczące przekształceń przedsiębiorstw komunalnych*, Łódź-Zielona Góra 1997, s. 33.

Zakres podmiotowy uchwał wydawanych na podstawie art. 4 ust. 1 pkt 2 u.g.k. – jak starano się wykazać – jest ograniczony. Granice tego zakresu obejmują jednostki gospodarki budżetowej samorządu terytorialnego, które wykonują zadania należące do sfery gospodarki komunalnej. Do wyżej wskazanego zakresu wypada zaliczyć także spółki akcyjne i z o.o., które stanowią gminne, powiatowe i wojewódzkie osoby prawne w rozumieniu przepisów ustaw samorządowych. Przepisy zawarte we wspomnianych uchwałach jako *lex internae* mogą być wiążące jedynie dla jednostek podległych organom samorządu terytorialnego, natomiast dla pozostałych przedsiębiorców oraz mieszkańców będą jednym z elementów skierowanej do nich oferty. Oferty zawarcia umowy na świadczenie usług o charakterze komunalnym⁶³. Ta oferta nie musi być ostateczna; jak każda może być modyfikowana poprzez poprzedzające zawarcie umowy negocjacje. Ponieważ uchwała podjęta na podstawie art. 4 ust. 1 pkt 2 u.g.k. nie jest aktem prawa miejscowego, podmioty które nie są podległe organom gmin, powiatów i województw nie mogą być obowiązane do przyjęcia zawartych tam wysokości cen i opłat, ale mogą zaproponować taką ich wysokość, jak również taki sposób ustalania, jakie są najodpowiedniejsze z punktu widzenia ich interesów. Warto przypomnieć, że akty wewnętrznego kierownictwa nie mogą stanowić podstawy do nałożenia obowiązków, przez co do stosowania zawartych tam postanowień nikt, poza podmiotami podległymi organizacyjnie, nie może być przymuszany.

Osobną kwestią pozostaje to, czy mieszkańcy jednostki samorządowej będą posiadać możliwość skorzystania z konkurencyjnej oferty przedsiębiorcy prywatnego. Takim powodem może być zdominowanie określonego rodzaju usług przez przedsiębiorstwa komunalne. Brak takiej oferty oznaczać będzie faktyczny przymus do korzystania z usług przedsiębiorstwa komunalnego⁶⁴. Będzie to jednak dowodem słabości lokalnego rynku, a nie omnipotencji organów samorządu terytorialnego.

SCOPE OF ENTITIES COVERED BY ACTS ON PRICES AND FEES FOR MUNICIPAL SERVICES AND USE OF PUBLIC UTILITIES

Summary

There is a limited scope of entities covered by the resolutions taken under art. 4 section 2 point 1 of the Polish Act on Municipal Management (ugk). Within this scope there are local governments implementing the budgetary economy and carrying out municipal functions. The above mentioned scope also includes joint-stock companies and limited liability companies that are provincial, county or district legal entities as understood in the local government legislation. As *lex internae*, the provisions of the aforesaid resolutions can only be binding for entities subjected to local governments and remain optional for all other entrepreneurs and

⁶³ W uchwale SN z 26 września 1995 r., sygn. III AZP 22/95 (OSNAP 1996, nr 6, poz. 80) stwierdzono, że uchwały organu gminy w sprawie opłat za korzystanie z cmentarza komunalnego w swej istocie jest ofertą do zawarcia umowy i stanowi propozycję wysokości opłat za usługi związane z pochowaniem zwłok.

⁶⁴ Takiego rodzaju zagrożenia dostrzega A. Bałaban, *Polskie problemy ustrojowe (Konstytucja, źródła prawa, samorząd terytorialny, prawa człowieka)*, Kraków 2003, s. 107.

citizens as an offer of municipal services. This offer need not be final and as in any other case it can be modified through negotiations before the contract terminates. Since a resolution made under art. 4 section 2 point 1 of the Polish Act on Municipal Management is not a local law act, entities not subject to provincial, county or district organs must not be obliged to accept any prices or fees and can offer any rates in any course that best suit their needs. It should be emphasised that management internal resolutions do not provide sufficient grounds to impose obligations and therefore no one can be forced to follow them except for organisationally subjected entities.

It remains a separate question whether the citizens of a local government unit will be able to use services offered by a private competitor, as otherwise a municipal enterprise could dominate a certain type of services. Lack of such a possibility would mean a direct force to use the services of municipal enterprises, thus indicating the weakness of the local market rather than the omnipotence of the local government.