

Zakres podmiotowy ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych

W dniu 23 listopada 2003 r. weszła w życie ustawa o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary¹. Wprowadzenie tej instytucji do polskiego systemu prawnego jest wynikiem działań zmierzających do dostosowania naszego prawa do wymogów Unii Europejskiej².

Przyjęty przez ustawodawcę model odpowiedzialności podmiotu zbiorowego opiera się na odpowiedzialności represyjnej³. Stąd istotne jest, aby w ramach realizacji konstytucyjnej zasady zaufania i dostatecznej określoności w zakresie prawa represyjnego, ustawa jasno i precyzyjnie określała krąg podmiotów, których odpowiedzialność kształtuje. Dlatego też przedmiotem niniejszego opracowania jest analiza pojęcia podmiotu zbiorowego i ocena przyjętych przez ustawodawcę w tym zakresie rozwiązań po nowelizacji ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku⁴.

Ustawa zawiera następujący katalog podmiotów zbiorowych: osoba prawna, jednostka organizacyjna niemająca osobowości prawnej, której odrębne przepisy przyznają zdolność prawną z wyłączeniem Skarbu Państwa, jednostek samorządu terytorialnego i ich związków, a także spółka handlowa z udziałem Skarbu Państwa, jednostki samorządu terytorialnego lub związku takich jednostek, spółka kapitałowa w organizacji, podmiot w stanie likwidacji, przedsiębiorca niebędący osobą fizyczną oraz zagraniczna jednostka organizacyjna (art. 2).

Według systematyki przyjętej przez ustawodawcę pierwszym podmiotem zaliczanym do katalogu podmiotów zbiorowych jest osoba prawna. Ustawa nie zawiera jednak definicji osoby prawnej, jak również brak w tym zakresie odesłania do innych aktów prawnych. Rozwiązania w tym przedmiocie należy zatem poszukiwać w prawie cywilnym, bowiem jak słusznie podnosi B. Namysłowska-Gabrysiak, właśnie prawo cywilne zawiera w większości

¹ Ustawa z dnia 28 października 2002 r. o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary, Dz. U. Nr 197, poz. 1661.

² Zobacz także O. G ó r n i o k, *Przestępczość przedsiębiorstw i karanie jej sprawców*, Warszawa 1995, s. 5 i n. oraz J. G a r u s - R y b a, *Osoba prawna jako podmiot przestępstwa – modele odpowiedzialności karnej podmiotów zbiorowych*, *Prokuratura i Prawo* 2003, nr 2, s. 43.

³ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 3 listopada 2004 r., sygn. K 18/03 (Dz. U. Nr 243, poz. 2442).

⁴ Ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. o zmianie ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary, Dz. U. Nr 180, poz. 1492.

określenia osób niefizycznych, których dotyczy odpowiedzialność przewidziana w ustawie i dlatego omówienie problemu pojęcia podmiotów zbiorowych musi zawierać odwołania do prawa cywilnego, a także związanego z tą gałęzią orzecznictwa i literatury⁵. Stanowisko takie skutkuje przyjęciem tezy, iż definicja osoby prawnej zawarta w prawie cywilnym nabiera znaczenia definicji wychodzącej poza zakres oddziaływania wyłącznie w obrębie dziedziny prawa cywilnego⁶.

Osoba prawna jest tworem organizacyjnym wyposażonym w zdolność prawną i zdolność do czynności prawnych, które umożliwiają jej udział w stosunkach cywilnoprawnych. Na tej podstawie nabywa prawa i zaciąga zobowiązania. Tworząc w art. 33 k.c.⁷ definicję osoby prawnej, ustawodawca zastosował normatywną metodę regulacji osobowości prawnej. Oznacza to przyjęcie założenia, według którego osobami prawnymi są wyłącznie te podmioty, którym przepisy prawa przyznają osobowość prawną. Odwołując się zatem do cywilnoprawnej definicji osoby prawnej, należy wskazać, że osobami prawnymi są Skarb Państwa i jednostki organizacyjne, którym przepisy szczególne przyznają osobowość prawną. Na tej podstawie w doktrynie przyjęto podział osób prawnych na państwowe, komunalne i niepaństwowe⁸.

Do państwowych osób prawnych zaliczamy Skarb Państwa oraz inne państwowe osoby prawne. Skarb Państwa (fiskus) jest swoistą osobą prawną. Nie należy go utożsamiać z państwem jako całością. Przyjmuje się natomiast, iż jest elementem państwa w sferze stosunków cywilnoprawnych w odniesieniu do mienia nienależącego do innych państwowych osób prawnych, przy czym we wspomnianej wyżej sferze działa przez swoje *stationes fisii*, tj. jednostki organizacyjne. Zgodnie jednak z zawartym w ustawie wyłączeniem, Skarb Państwa, mimo iż jest osobą prawną, nie tworzy katalogu jednostek zaliczanych do podmiotów zbiorowych. Dokonane przez ustawodawcę wyłączenie skłania do rozważań na temat jego zasadności. W literaturze trudno doszukać się jednoznacznej oceny eliminacji przez ustawodawcę z zakresu pojęcia podmiotu zbiorowego Skarbu Państwa. Wskazuje się

⁵ B. Namysłowska-Gabrysiak, Ustawa o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych. Komentarz, Kantor Wydawniczy Zakamycze, Kraków 2004, s. 95 i n.; zob. także J. Nowacki, *Analogia legis* a sprawiedliwość legalna. Księga pamiątkowa ofiarowana Księdzu Profesorowi Remigiuszowi Sobańskiemu. Prace Naukowe Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 2000, nr 1905, s. 321–338.

⁶ Zob. także uwagi dotyczące pojęcia definicji ogólnosystemowej: Z. Radwański, Przegląd Sądowy 2003, nr 7–8, s. 20 oraz J. Nowacki, Z. Tabor, Wstęp do prawoznawstwa, Katowice 1998, s. 86 i n.

⁷ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, Dz. U. Nr 16, poz. 93 z późn. zm.

⁸ K. Piasecki, Kodeks cywilny. Księga pierwsza. Część ogólna. Komentarz, Kantor Wydawniczy Zakamycze, Kraków 2003; zob. także A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, Prawo cywilne. Zarys części ogólnej, Warszawa 1999 r., s. 213.

jedynie na brak możliwości ponoszenia odpowiedzialności o charakterze represyjnym przez Skarb Państwa, uzasadniając powyższe stanowisko koniecznością rozwiązania skomplikowanych problemów natury prawnej, w tym odpowiedzi na pytanie, kto w tej sytuacji reprezentowałby państwo, na którą z osób rozciągałaby się odpowiedzialność, wreszcie w jaki sposób wyznaczyć zakres tej odpowiedzialności?⁹ Również w uzasadnieniu do projektu ustawy nie odnajdujemy żadnych wskazówek, pozwalających wyjaśnić problem przesłanek, jakimi kierował się ustawodawca, dokonując omawianego wyłączenia.

Poszukując uzasadnienia dla przedmiotowego wyłączenia należy odnieść się do wcześniej przedstawionego już stanowiska, a mianowicie, że Skarbu Państwa nie należy utożsamiać z państwem jako całością, bowiem stanowi on jego element w sferze działalności cywilnoprawnej. Otóż, jak słusznie wskazuje K. Piasecki, państwo jest szczególnym podmiotem prawa, bowiem stanowi polityczną i opartą na władzy formę organizacji narodu. W ten sposób państwo spełnia określone funkcje publiczne polegające przede wszystkim na utrzymaniu bezpieczeństwa zewnętrznego i ładu wewnętrznego. Jest to sfera działania określona mianem „imperium”. Należy zgodzić się z K. Piaseckim, iż państwo, realizując urzeczywistnianie warunków i norm pozwalających jego obywatelom na pełne korzystanie z przysługujących im praw i wszechstronny rozwój, niejednokrotnie korzysta ze swego mienia i uczestniczy przez to w zwykłym obrocie cywilnoprawnym. W tych wypadkach funkcje państwa określane mianem *dominium* pełni Skarb Państwa jako odrębny podmiot prawa cywilnego¹⁰. Przyjmując więc nawet hipotetycznie, że Skarb Państwa jako osoba prawna podlegałaby odpowiedzialności za czyny karalne, o których mowa w ustawie, i przy spełnieniu przewidzianych tam przesłanek, pojawiłby się problem zasad i sposobu wykonania orzeczonej wobec Skarbu Państwa kary. Zakładając przykładowo wymiar kary pieniężnej przewidzianej w art. 7 ustawy, należałoby uznać, iż Skarb Państwa, będąc elementem państwa będzie z środków finansowych pochodzących z budżetu, wpłacał karę pieniężną do tego samego budżetu. Zasadniczo więc podmiot karany nie odczuwałby najmniejszej dolegliwości z powodu wymierzonej mu kary. Doszłoby do sytuacji, w której państwo działające w sferze imperium wymierzałoby karę sobie jako podmiotowi działającemu w sferze dominium. Dlatego też uzasadnienia dla dokonanego przez ustawodawcę wyłączenia Skarbu Państwa należy poszukiwać w braku racjonalności i logiki rozwiązania odmiennego niż przyjęte w art. 2 ustawy.

⁹ B. Namysłowska-Gabrysiak, Ustawa o odpowiedzialności..., s. 83; zob. także J. Potulski, J. Warylewski, Komentarz. Ustawa o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych, Dom Wydawniczy ABC 2004, s. 31.

¹⁰ K. Piasecki, Kodeks cywilny..., *op. cit.*

Osobami prawnymi oprócz Skarbu Państwa są państwowe osoby prawne. Osoby prawne tego rodzaju posiadają własny majątek, którego pierwotny fundusz założycielski pochodzi z majątku państwowego¹¹. Do państwowych osób prawnych należy zaliczyć: przedsiębiorstwa państwowe¹², banki państwowe¹³, szkoły wyższe¹⁴ oraz instytuty naukowo-badawcze, Narodowy Bank Polski¹⁵, Polską Akademię Nauk¹⁶, Agencję Rynku Rolnego¹⁷; państwowymi osobami prawnymi są nadto inne osoby prawne, np. spółki prawa handlowego, w których udział Skarbu Państwa przekracza 50%, fundacje itp. Należy przy tym wskazać, iż wobec braku odmiennej regulacji wszystkie państwowe osoby prawne z wyjątkiem Skarbu Państwa należy uznać za podmioty zbiorowe w rozumieniu ustawy.

Obok państwowych osób prawnych wyróżniamy także komunalne osoby prawne, które powstały na mocy art. 70 ust. Konstytucji¹⁸ stanowiącego, iż jednostki samorządu terytorialnego posiadają osobowość prawną jako istniejące z mocy prawa wspólnoty mieszkańców danego terytorium. Komunalnymi osobami prawnymi są więc gminy¹⁹, powiaty²⁰ oraz województwa²¹. Zgodnie z art. 2 ustawy jednostki samorządu terytorialnego nie wchodzą w zakres ustawowego pojęcia podmiotu zbiorowego, podobnie jak ich związki, które również zaliczamy do komunalnych osób prawnych²². Związki te mogą powstawać na szczeblu gmin i powiatów, natomiast celem ich powoływania i działania jest wspólne wykonywanie zadań publicznych przez

¹¹ B. Namysłowska-Gabrysiak, Ustawa o odpowiedzialności..., s. 83.

¹² Ustawa z dnia 25 września 1981 r. o przedsiębiorstwach państwowych (Dz. U. z 1991 r., Nr 112, poz. 981 z późn. zm.).

¹³ Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (Dz. U. z 2002 r., Nr 72, poz. 665 z późn. zm.).

¹⁴ Ustawa z dnia 12 września 1990 r. o szkolnictwie wyższym (Dz. U. Nr 65, poz. 385 z późn. zm.).

¹⁵ Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polskim (Dz. U. Nr 140, poz. 938 z późn. zm.).

¹⁶ Ustawa z dnia 25 kwietnia 1997 r. o Polskiej Akademii Nauk (Dz. U. Nr 75, poz. 469 z późn. zm.).

¹⁷ Ustawa z dnia 11 marca 2004 r. o Agencji Rynku Rolnego i organizacji niektórych rynków (Dz. U. Nr 42, poz. 386).

¹⁸ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483).

¹⁹ Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2001 r., Nr 142, poz. 1591).

²⁰ Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz. U. z 2001 r., Nr 142, poz. 1592).

²¹ Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (Dz. U. z 2001 r., Nr 142, poz. 1590).

²² A. Agopszowicz, Z. Gilowska, M. Taniowska-Peszek, Prawo samorządu terytorialnego w zarysie, Katowice 1999, s. 55.

tworzące związek gminy lub powiaty²³. Powołany w drodze uchwały rady gminy związek gmin lub uchwałą rady powiatu związek powiatów posiadają osobowości prawną, jak również, wykonując zadania, o których była mowa wyżej, działają w imieniu własnym oraz na własną odpowiedzialność. Związki te są zatem odrębnymi w stosunku do gmin czy powiatów podmiotami prawa (osobami prawnymi), jednak środki majątkowe potrzebne do realizacji zadań o charakterze publicznym, dla których dany związek został powołany, przekazywane są przez jednostki samorządu terytorialnego²⁴.

Do komunalnych osób prawnych zaliczamy także spółki komunalne, w których wszystkie udziały należą do określonej jednostki samorządu terytorialnego lub ich związku, fundacje i stowarzyszenia przez nie zakładane.

Powracając jednak na grunt rozważań dotyczących pojęcia podmiotu zbiorowego, należy wskazać, iż ustawodawca dokonał wyłączenia jednostek samorządu terytorialnego i ich związków z zakresu art. 2 ustawy. Wobec braku uzasadnienia takiego rozwiązania w projekcie ustawy, w doktrynie pojawiają się głosy kwestionujące konstytucyjność przedmiotowego rozwiązania, a dokładnie jego zgodności z art. 32 Konstytucji²⁵.

Oceniając zasadność takiego stanowiska należy wskazać, iż jednostki samorządu terytorialnego, jak również tworzone przez nie na szczeblu gminy i powiatu związki, to osoby prawne powołane do realizacji ściśle określonych zadań i celów. Wykonują zadania, które służą zaspokojeniu potrzeb wspólnoty samorządowej. Na ich realizację jednostki samorządu terytorialnego otrzymują z budżetu państwa subwencje ogólne i dotacje celowe. Zasadniczo więc, rozważając kwestię ich odpowiedzialności, należałoby zastanowić się nad sensem i celowością kary wymierzonej jednostkom samorządu terytorialnego. W przypadku kary finansowej zaistniałaby sytuacja, w której pieniądze udzielone określonej gminie w ramach subwencji ogólnej z budżetu państwa wróciłyby z powrotem do tego budżetu w formie kary pieniężnej. Subwencje i dotacje nie są wprawdzie jedynym dochodem jednostek samorządu terytorialnego, bowiem posiadają one również dochody własne, np. z wpływów z podatków od nieruchomości, rolnego, leśnego, od środków transportu, posiadania psów itd., a także wpływów z opłat skarbowych, odsetek od pożyczek udzielanych przez jednostki samorządu terytorialnego, nadwyżek finansowych pochodzących z przedsiębiorstw komunalnych, zakładów budżetowych, spółek oraz wpływów z najmu czy dzierżawy mienia

²³ *Ibidem*, s. 51; zob. też L. Kieres, Ustrój i zadania celowych związków gmin, Samorząd Terytorialny 1994, nr 3, s. 3 i n.

²⁴ J. Boć, Prawo Administracyjne, Kolonia Limited 2004, s. 226 i n.; zob. też E. Ochędowski, Prawo administracyjne, Toruń 1999, s. 340.

²⁵ J. Potulski, J. Warylewski, Ustawa o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary. Komentarz., s. 31; zob. także B. Namysłowska-Gabrzyńska, Ustawa o odpowiedzialności..., s. 95.

komunalnego. Jednak, co istotne, zarówno dotacje, subwencje, jak i dochody własne są środkami koniecznymi do realizacji zadań publicznych. Art. 167 ust. 1 Konstytucji zakłada przydział środków finansowych z budżetu państwa w wysokości adekwatnej do kosztów realizacji powierzonych im zadań. Jedynie dla przypomnienia należy dodać, że są to zadania zmierzające do zaspokojenia podstawowych potrzeb wspólnoty mieszkańców danej jednostki samorządu terytorialnego, np. związanych z edukacją, ochroną zdrowia, polityką prorodzinną, budownictwa mieszkaniowego, ładu przestrzennego, utrzymania gminnych dróg, mostów, ulic, cmentarzy i wielu innych. Stąd, zakładając, że określona jednostka samorządu terytorialnego posiada oprócz subwencji ogólnych, dotacje celowe i dochody własne, w rzeczywistości i tak brakuje jej środków na wykonywanie wszystkich tych zadań w stopniu maksymalnym i całkowicie zadowalającym. Niejednokrotnie bywa jednak tak, że poszczególne jednostki samorządu terytorialnego posiadają wyłącznie subwencje ogólne i niewielkie dochody własne.

Włączając jednostki samorządu terytorialnego i ich związki do zakresu podmiotowego ustawy, ustawodawca dopuściłby do sytuacji, w której środki finansowe przeznaczone na realizację zadań publicznych trafiałyby w formie kar do budżetu państwa. Przy czym odbywałoby się to kosztem niezaspokojenia istotnych potrzeb społeczności należącej do danej wspólnoty samorządowej. Jednostki samorządu terytorialnego stawałyby w obliczu wyboru między zapłatą kary pieniężnej nałożonej na nie w związku ze stwierdzeniem ich odpowiedzialności a np. zamknięciem jedynej w gminie szpitala lub wypłaconiem pensji nauczycielom. W ten sposób doszłoby do zagrożenia wielu dóbr prawnych, które chroni sama Konstytucja. Dlatego też, odnosząc się do stanowiska wskazującego na możliwość niekonstytucyjności wyłączenia z katalogu podmiotów zbiorowych jednostek samorządu terytorialnego i ich związków, należy odrzucić tą tezę z uwagi na szczególny charakter zadań, jakie realizują komunalne osoby prawne, którymi są jednostki samorządu terytorialnego i ich związki, oraz ze względu na brak racjonalności stosowania wobec nich kar przewidzianych w ustawie. Stąd do katalogu podmiotów zbiorowych zaliczymy wyżej wymienione komunalne osoby prawne z wyjątkiem jednostek samorządu terytorialnego i ich związków.

Obok państwowych i komunalnych osób prawnych wyróżniamy także niepaństwowe osoby prawne. Wymienić należy tu: spółdzielnie²⁶, instytucje filmowe²⁷, Narodowy Fundusz Zdrowia²⁸, Naczelną Izbę Aptekarską oraz

²⁶ Ustawa z dnia 16 września 1982 r. – Prawo spółdzielcze (Dz. U. z 1995 r., Nr 54, poz. 288 z późn. zm.).

²⁷ Ustawa z dnia 30 czerwca 2005 r. o kinematografii (Dz. U. z 2005 r., Nr 132, poz. 1111).

²⁸ Ustawa z dnia 23 stycznia 2003 r. o powszechnym ubezpieczeniu w Narodowym Funduszu Zdrowia (Dz. U. Nr 45, poz. 391).

okręgowe izby aptekarskie²⁹, Krajową Izbę Radców Prawnych i okręgowe izby radców prawnych³⁰, Naczelną Radę Adwokacką, a także izby i zespoły adwokackie³¹, fundacje³², metropolie, archidiecezje, diecezje, parafie, kapituły, prowincje zakonów, opactwa, klasztory dnia³³, spółki kapitałowe, tj. spółki z ograniczoną odpowiedzialnością oraz spółki akcyjne³⁴ i inne podmioty, którym przepisy szczególne nadają osobowość prawną.

Reasumując rozważania dotyczące osób prawnych, wskazać należy, że podmiotem zbiorowym w rozumieniu ustawy będą wszystkie jednostki posiadające osobowość prawną z wyjątkiem Skarbu Państwa, jednostek samorządu terytorialnego oraz ich związków.

Kolejnym wymienionym w ustawie podmiotem tworzącym zakres pojęcia podmiotu zbiorowego jest jednostka organizacyjna niemająca osobowości prawnej, której przepisy odrębne przyznają zdolność prawną. W doktrynie podkreśla się, że obok osób prawnych w obrocie mamy do czynienia z jednostkami organizacyjnymi, które wprawdzie nie mają osobowości prawnej, lecz nabywają prawa i zaciągają zobowiązania, z tym jednak zastrzeżeniem, że stają się one nosicielami praw i obowiązków nie w pełnym, lecz ograniczonym zakresie³⁵.

Do jednostek organizacyjnych niemających osobowości prawnej, lecz posiadających zdolność prawną, zaliczamy: spółki osobowe, tj. spółkę partnerską, jawną, komandytową, komandytowo-akcyjną, a także spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością i spółkę akcyjną w organizacji³⁶ oraz inne podmioty, którym przepisy odrębne nadają zdolność prawną, w tym np. wspólnoty mieszkaniowe³⁷.

Omawiając pojęcie jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej, należy wskazać na spór, jaki w doktrynie budzi kwestia odpowiedzi na pytanie, czy jednostką taką jest również spółka cywilna? Od odpowiedzi na to pytanie zależy, czy spółkę cywilną można będzie uznać za podmiot zbiorowy.

²⁹ Ustawa z dnia 19 kwietnia 1991 r. o izbach aptekarskich (Dz. U. Nr 41, poz. 179 z późn. zm.).

³⁰ Ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (Dz. U. Nr 19, poz. 145 z późn. zm.).

³¹ Ustawa z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze (Dz. U. Nr 16, poz. 124 z późn. zm.).

³² Ustawa z dnia 6 kwietnia 1984 r. o fundacjach (Dz. U. 1991 r., Nr 46, poz. 203 z późn. zm.).

³³ Ustawa z dnia 17 maja 1989 r. o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 29, poz. 24 z późn. zm.).

³⁴ Ustawa z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (Dz. U. Nr 94, poz. 1037 z późn. zm.).

³⁵ A. Wolter, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1999, s. 229 i n.; zob. także A. Pietrzykowski, *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 101.

³⁶ Ustawa z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (Dz. U. Nr 94, poz. 1037 z późn. zm.).

³⁷ Ustawa z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (Dz. U. Nr 80, poz. 903).

Według Z. Kwaśniewskiego spółka cywilna jest stosunkiem zobowiązaniowym łączącym jej wspólników, stąd brak jest możliwości, aby uznać, iż jest ona podmiotem zbiorowym³⁸. Kwestia ta wymaga jednak głębszej analizy.

Jak wskazuje B. Namysłowska-Gabrysiak, kluczowym zagadnieniem w zakresie jednoznacznego rozwiązania tego problemu jest określenie charakteru prawnego spółki cywilnej. Wspólnicy spółki, tworząc ją, powołują stosunek zobowiązaniowy, nie zaś odrębny podmiot praw i obowiązków. Dlatego też autorka przyjmuje, że spółka cywilna nie może być uznana za podmiot zbiorowy, ponieważ nie jest jednostką organizacyjną wyposażoną w zdolność prawną, natomiast znowelizowana treść art. 2 ustawy jednoznacznie wskazuje na jednostki organizacyjne, którym przepisy odrębne przyznają zdolność prawną³⁹.

Zdecydowanie innego zdania jest B. Mik. Autorka przedstawia tezę, według której dzieli jednostki organizacyjne niemające osobowości prawnej na dwie grupy. Pierwszą są jednostki organizacyjne niemające osobowości prawnej, ale wyposażone w zdolność prawną. Drugą grupę stanowią według autorki jednostki dające się wyodrębnić systemowo, zdatne do tego, aby być adresatem pewnych zakazów lub nakazów i jednocześnie obiektem ich egzekwowania. Do tej właśnie grupy ma się zaliczać spółka cywilna⁴⁰.

Z koncepcją tą nie sposób się jednak zgodzić. Rozwijając bowiem rozważanie dotyczące samego pojęcia jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej, należy odnieść się do definicji zawartej w art. 33¹ k.c. Jak podnosi M. Pazdan, za jednostki organizacyjne niemające osobowości prawnej należy uznać wszystkie te podmioty, którym ustawodawca wprawdzie nie nadaje osobowości prawnej, ale przyznaje im zdolność prawną, a więc zdolność do bycia podmiotem określonych praw i obowiązków⁴¹. Istotnym elementem podmiotu zaliczanego do kręgu jednostek organizacyjnych niemających osobowości prawnej będzie więc posiadanie zdolności prawnej⁴². Z uwagi na fakt, iż spółka cywilna nie posiada zdolności prawnej, należy przyjąć, że to jednoznacznie dyskwalifikuje ją z zakresu pojęcia jednostek organizacyjnych niemających osobowości prawnej⁴³.

Problem ten został definitywnie rozwiązany przez ustawodawcę w ostatniej nowelizacji ustawy. Wskazać bowiem należy, iż w poprzednim uregulo-

³⁸ M. Filar, Z. Kwaśniewski, D. Kala, Komentarz..., s. 45.

³⁹ B. Namysłowska-Gabrysiak, Ustawa o odpowiedzialności..., s. 88.

⁴⁰ B. Mik, Charakter prawny odpowiedzialności podmiotów zbiorowych w świetle ustawy z dnia 28 października 2002 r., Przegląd Sądowy 2003, nr 7–8, s. 33.

⁴¹ M. Pazdan, Kodeks cywilny. Komentarz, pod red. K. Pietrzykowskiego, Warszawa 2004, s. 109.

⁴² N. Namysłowska-Gabrysiak, Ustawa o odpowiedzialności..., s. 88.

⁴³ K. Pietrzykowski, Kodeks cywilny..., s. 860.

waniu w art. 2 wymieniono jednostki organizacyjne niemające osobowości prawnej, natomiast obecnie nastąpiło uszczegółowienie przez wskazanie, iż chodzi tu o jednostki organizacyjne niemające osobowości prawnej, którym przepisy odrębne przyznają zdolność prawną. Wobec powyższego teza klasyfikująca spółkę cywilną jako jednostkę, która wprawdzie nie posiada zdolności prawnej, ale ze względu na systemowe wyodrębnienie może być uznana za podmiot zbiorowy, nie zasługuje na aprobatę. Podobnie zresztą jak twierdzenie, iż to właśnie to wyodrębnienie sprawia, że spółka cywilna może być adresatem nakazów i zakazów⁴⁴. Zgodnie z treścią art. 33¹ k.c. prawo nie dopuszcza istnienia jednostek organizacyjnych niemających osobowości prawnej, które jednocześnie nie posiadają także zdolności prawnej.

Za nietrafne należy także przyjąć uwagi zakładające, że spółka cywilna jest podmiotem zbiorowym, bowiem może być adresatem określonych nakazów i zakazów⁴⁵. Otóż biorąc pod uwagę, że zapewne chodzi tu o nakazy i zakazy prawne, przyjąć należy, że skierowanie do spółki cywilnej nakazu lub zakazu będzie się wiązało z obowiązkiem określonego zachowania przez tą spółkę, które sankcjonowane będzie przez prawo. Twierdzenia te prowadzą zatem nieuchronnie do wniosku, że spółka cywilna jest zdolna do tego, aby być podmiotem określonych obowiązków. Jest to wniosek błędny. Nie ma bowiem najmniejszych wątpliwości, że spółka cywilna nie ma zdolności prawnej, a więc nie może być podmiotem praw i obowiązków. Jak słusznie podkreśla B. Namysłowska-Gabrysiak, uznanie spółki cywilnej za jednostkę organizacyjną niemającą osobowości prawnej w sytuacji, gdy podmiot ten nie ma zdolności prawnej, jest sprzeczny z fundamentalną zasadą racjonalności ustawodawcy⁴⁶. Stąd wniosek, że spółki cywilnej nie można uznać za podmiot zbiorowy, o którym mowa w art. 2 ustawy. Na marginesie należy jedynie przypomnieć, że adresatem wszelkich praw i obowiązków będą wspólnicy spółki cywilnej, nie zaś sama spółka.

B. Mik zakłada także, że pominięcie w art. 2 ustawy spółki cywilnej czyni zawarty tam katalog otwartym, stąd jest on dostępny dla wszelkich form i postaci przemilczanych, w tym również spółki cywilnej⁴⁷. Tezę tą trudno uznać za trafną. Jak słusznie bowiem twierdzą J. Potulski i J. Warylewski, nie można na gruncie ustawy domniemywać zdolności określonego podmiotu do ponoszenia na jej podstawie odpowiedzialności⁴⁸.

W kwestii dotyczącej istnienia podstaw pozwalających na uznanie spółki cywilnej za podmiot zbiorowy należy przytoczyć stanowisko autorów, którzy możliwości takiej doszukują się na podstawie wykładni prawa podatkowego.

⁴⁴ B. Mik, Charakter prawny..., *op. cit.*

⁴⁵ *Ibidem*, s. 53.

⁴⁶ B. Namysłowska-Gabrysiak, Ustawa o odpowiedzialności..., s. 89.

⁴⁷ B. Mik, Charakter prawny..., s. 54.

⁴⁸ J. Potulski, J. Warylewski, Komentarz..., s. 32.

E. Usowicz wskazuje na treść art. 115 ordynacji podatkowej⁴⁹, według którego wspólnik spółki cywilnej odpowiada całym swoim majątkiem solidarnie ze spółką i pozostałymi wspólnikami za zaległości podatkowe spółki i wspólników wynikające z działalności spółki. Spółka cywilna jest tu zatem traktowana jak jednostka organizacyjna niemająca osobowości prawnej i jest podmiotem bezpośrednio zobowiązanym do płacenia przedmiotowego podatku⁵⁰.

Na tej podstawie E. Usowicz wysuwa tezę, iż na gruncie prawa podatkowego spółka cywilna otrzymuje zdolność prawną, bowiem może być podmiotem określonych w tych przepisach obowiązków i praw. Skoro tak, to spółka cywilna może także nie wykonywać nałożonych na nią obowiązków i przez to popełniać przestępstwa karno-skarbowe, zwłaszcza te, o których mowa w art. 16 ustawy. Stąd, na tej podstawie, według autorki, nie można jednoznacznie stwierdzić, że spółka cywilna nie jest objęta zakresem podmiotowym ustawy⁵¹.

Dokonując oceny tych argumentów, należy jednak zwrócić uwagę, że nie zmieniają one faktu, iż spółka cywilna posiada zdolność prawną tylko i wyłącznie w zakresie prawa podatkowego. Tylko na gruncie tych właśnie przepisów ustawodawca przyznał spółce cywilnej zdolność prawną. Jak słusznie twierdzi B. Namysłowska-Gabrysiak, kwalifikowanie spółki cywilnej jako jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej dla potrzeb jednej konkretnej ustawy podatkowej nie upoważnia do twierdzenia, że spółka cywilna powinna być traktowana jak jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej na gruncie ustawy⁵².

Kończąc rozważania dotyczące umiejscowienia spółki cywilnej w katalogu podmiotów tworzących pojęcie podmiotu zbiorowego, należy zgodzić się, że spółka cywilna nie jest podmiotem zbiorowym w rozumieniu ustawy. Spółka ta nie ma osobowości prawnej, nie ma też zdolności prawnej, co pozwoliłoby ją uznać za jednostkę organizacyjną niemającą osobowości prawnej. Trudno również zgodzić się z tezą o możliwości uznania katalogu podmiotów z art. 2 ustawy za otwarty i domniemania podstaw odpowiedzialności spółki cywilnej. Wobec powyższego należy uznać, iż spółka cywilna nie wchodzi w zakres pojęcia podmiotu zbiorowego.

Jednostkami organizacyjnymi niemającymi osobowości prawnej, którym przepisy odrębne nadają zdolność prawną, są natomiast z całą pewnością, obok wcześniej wymienionych osobowych spółek prawa handlowego, spółki

⁴⁹ Ustawa z dnia 29 sierpnia 1990 r. – Ordynacja podatkowa, Dz. U. z 1990 r., Nr 137, poz. 926 z późn. zm.

⁵⁰ E. Usowicz, M. Pałtynowicz, B. Draniewicz, Firma na ławie oskarżonych, *Gazeta Prawna* 2003, nr 229, s. 3.

⁵¹ E. Usowicz, M. Pałtynowicz, B. Draniewicz, Firma na ławie..., s. 3.

⁵² B. Namysłowska-Gabrysiak, Ustawa o odpowiedzialności..., s. 90.

kapitałowe w organizacji. Spółką w organizacji jest spółka kapitałowa od chwili jej zawiązania do momentu rejestracji spółki właściwej. Przy czym, jak wskazuje E. Wieczorek, zawiązanie spółki z o.o. następuje z chwilą zawarcia umowy, natomiast w przypadku spółki akcyjnej będzie to chwila podpisania statutu przez założycieli i objęcia wszystkich akcji. Rejestracja spółki powoduje, iż spółka w organizacji staje się spółką właściwą⁵³. Przy okazji tych rozważań należy zauważyć, że w art. 2 ust. 2 ustawy, wymieniając spółki kapitałowe w organizacji jako podmiot zbiorowy, ustawodawca dokonał niepotrzebnego powtórzenia. Zgodnie bowiem z treścią art. 11 § 1 k.s.h.⁵⁴ spółki kapitałowe w organizacji mogą we własnym imieniu nabywać prawa, w tym własność nieruchomości, zaciągać zobowiązania, pozywać i być pozywanym. Stąd bez wątplenia spółki kapitałowe w organizacji posiadają zdolność prawną. Skoro więc ustawa nie nadaje im osobowości prawnej, ale wyposaża w zdolność prawną, przyjęć należy, że są to jednostki organizacyjne niemające osobowości prawnej, które wymienia art. 2 ust. 1 ustawy.

Należy wskazać, iż nowelizacja z dnia 25 lipca 2005 roku przyniosła zasadniczą zmianę w kręgu jednostek tworzących dotychczasowy katalog podmiotów zbiorowych. Otóż oprócz wyżej wymienionego uszczegółowienia, wskazującego, że podmiotami zbiorowymi są jednostki organizacyjne niemające osobowości prawnej wyposażone w zdolność prawną, ustawodawca wykreślił z treści art. 2 ust. 1 ustawy organy państwowe i samorządu terytorialnego, które do tej pory, podobnie jak Skarb Państwa czy jednostki samorządu terytorialnego i ich związki, były wyłączone z zakresu podmiotowego ustawy. W doktrynie pojawiało się wiele głosów zarzucających poprzedniemu rozwiązaniu brak precyzji. Pojawiały się liczne wątpliwości, czy dla uznania organu za państwowy lub samorządowy konieczne jest posiadanie przez ten organ kompetencji władczych, czy też wystarczy fakt, że organ taki realizuje zadania publiczne⁵⁵. Nowelizacja poszła w kierunku wyeliminowania z treści art. 2 pojęcia organów państwowych i samorządu terytorialnego.

W art. 2 ust. 2 ustawy ustawodawca rozszerza pojęcie podmiotu zbiorowego o następujące podmioty: spółki z udziałem Skarbu Państwa, jednostki samorządu terytorialnego lub związki takich jednostek, spółkę kapitałową w organizacji, podmiot w stanie likwidacji oraz przedsiębiorcę niebędącego osobą fizyczną i zagraniczną jednostkę organizacyjną.

W przypadku spółek z udziałem Skarbu Państwa należy wskazać, iż Skarb Państwa może prowadzić działalność gospodarczą poprzez zaangażowanie kapitałowe innych podmiotów gospodarczych, w tym również spółek

⁵³ E. W i e c z o r e k, Spółka kapitałowa w organizacji, *Edukacja Prawnicza* 2004, nr 4, s. 19.

⁵⁴ Ustawa z dnia 15 marca 2000 r. – Kodeks spółek handlowych, Dz. U. z 2000 r., Nr 94, poz. 1037 z późn. zm.

⁵⁵ A. P o w a ł o w s k i, *Kiedy Skarb Państwa...*, s. 36; zob. także M. F i l a r, Z. K w a ś n i e w s k i, D. K a l a, *Komentarz...*, s. 45.

prawa handlowego. Na marginesie jedynie należy wspomnieć, że tworzenie spółek z udziałem Skarbu Państwa może odbywać się na zasadach przewidzianych w kodeksie spółek handlowych, w związku z komercjalizacją przedsiębiorstwa państwowego połączoną z konwersją wierzytelności, czy też przez przystąpienie Skarbu Państwa do realizacji programu powszechnej prywatyzacji przez tworzenie Narodowych Funduszy Inwestycyjnych i ich prywatyzację⁵⁶.

W kwestii dotyczącej spółek handlowych z udziałem jednostek samorządu terytorialnego podstawowe znaczenie w tej materii ma ustawa o gospodarce komunalnej⁵⁷. Zgodnie z jej treścią jednostka samorządu terytorialnego może tworzyć i przystąpić do spółek z o.o. i spółek akcyjnych. Istnieje także możliwość tworzenia i przystępowania przez jednostki samorządu terytorialnego do spółek prawa handlowego działających poza sferą użyteczności publicznej. Jednostki samorządu terytorialnego mogą także posiadać udziały lub akcje spółek działających w sferze bankowości i ubezpieczeń, a także innej uważanej za działalność na rzecz samorządu terytorialnego⁵⁸.

Biorąc pod uwagę charakter prawny tych spółek nie ulega wątpliwości, że konstrukcyjnie będą to zawsze osoby prawne, bądź jednostki organizacyjne niemające osobowości prawnej, te zaś podmioty wymieniane art. 2 ust. 1 ustawy. Stąd powtórzenie dokonane przez ustawodawcę należy w tym przypadku traktować jedynie w kategoriach doprecyzowania.

Poważne trudności interpretacyjne budzi także zastosowane przez ustawodawcę pojęcie podmiotu w stanie likwidacji. Również w tym przypadku ustawodawca nie określił definicji tego pojęcia. Przedstawiciele doktryny wskazują, że problem ten przyjdzie rozwiązywać praktyce. Do tego czasu natomiast zasadnym wydaje się przyjęcie, iż chodzi tu o wszystkie, wcześniej już wymienione w art. 2 ust. 1 i ust. 2 ustawy podmioty, do których zastosowanie mają przepisy o likwidacji. Przy czym, przyjmując tą tezę, należy zwrócić uwagę na zarzut kolejnego powtórzenia ze strony ustawodawcy przy określaniu zakresu podmiotowego ustawy. Jak słusznie bowiem podkreślają J. Potulski i J. Warylewski, o niepotrzebnym powtórzeniu w zakresie omawianej materii świadczą przykłady dotyczące likwidacji spółek handlowych. Jeśli za przykład weźmiemy spółki kapitałowe (z o.o. i akcyjną), to odpowiednio do treści art. 274 § 3 k.s.h. i 461 § 3 k.s.h. należy przyjąć, że w czasie likwidacji spółki te zachowują swoją zdolność prawną, stąd wniosek, że

⁵⁶ C. K o s i k o w s k i, Polskie publiczne prawo gospodarcze, Warszawa 2000, s. 292 i n.

⁵⁷ Ustawa z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej, Dz. U. z 1997 r., Nr 9, poz. 43 z późn. zm.

⁵⁸ C. K o s i k o w s k i, Polskie publiczne..., s. 307.

chodzi tu o podmioty, które jako osoby prawne zostały już wymienione w treści art. 2 ust. 1 ustawy⁵⁹.

Podobnie jest w przypadku osobowych spółek prawa handlowego. Rozpoczęcie likwidacji w żadnym wypadku nie powoduje zmiany ich charakteru prawnego, nadal bowiem pozostają jednostkami organizacyjnymi niemającymi osobowości prawnej.

Autorzy słusznie zwracają uwagę, że ustawodawca, dotykając problemu podmiotu w stanie likwidacji, pominął bardzo istotną kwestię wiążącą się z tym zagadnieniem. Chodzi mianowicie o brak uregulowania kwestii odpowiedzialności podmiotu, który zostanie ostatecznie zlikwidowany przed wydaniem orzeczenia w jego sprawie⁶⁰. Stąd, w praktyce, pojawi się szereg wątpliwości dotyczących możliwości dalszego prowadzenia postępowania wobec zlikwidowanego podmiotu zwłaszcza wydania wyroku, czy umorzenia postępowania, z którymi ustawodawca po raz kolejny pozostawił praktyków. Nowelizacja nie przyniosła niestety w tej materii żadnych nowych rozwiązań.

Art. 2 ust. 2 wymienia jako podmiot zbiorowy przedsiębiorcę niebędącego osobą fizyczną. Ustawa nie zawiera jednak definicji przedsiębiorcy, jak również delegacji do innego aktu prawnego. Problem jest o tyle istotny, że obecnie istnieje w naszym porządku prawnym kilka definicji przedsiębiorcy, które różnią się od siebie pewnymi elementami. W związku z tym ustawa powinna w ramach realizacji zasady określoności prawa zawierać właściwą sobie definicję przedsiębiorcy lub co najmniej odesłanie do ustawy, która taką definicję zawiera. Wobec niejasności w tej materii praktyka staje w obliczu konieczności samodzielnego znalezienia definicji przedsiębiorcy. Brak wskazania w ustawie definicji przyjętej dla potrzeb określenia zakresu podmiotowego powoduje konieczność poszukiwania jej w innych ustawach, co ze względu na różnice między nimi może powodować określone trudności. W pierwszej kolejności należy tu więc zwrócić uwagę na przepisy kodeksu cywilnego oraz ustawy o swobodzie działalności gospodarczej⁶¹.

Ustawa z dnia 14 lutego 2003 r., nowelizująca Kodeks cywilny, wprowadziła dział pt. „Przedsiębiorcy i ich oznaczenia”. Według art. 43¹ k.c. przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna, o której mowa w art. 33 § 1 k.c., prowadząca we własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową. Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej stanowi natomiast, iż za przedsiębiorcę należy uznać osobę fizyczną, osobę prawną oraz jednostkę organizacyjną niebędącą osobą prawną, której ustawa przyznaje zdolność prawną, wykonującą we własnym imieniu działalność gospodarczą. Obie ustawy są więc zgodne co do założenia, iż

⁵⁹ J. Potulski, J. Warylewski, *Komentarz...*, s. 31.

⁶⁰ *Ibidem*.

⁶¹ Ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej, Dz. U. Nr 173, poz. 1807.

przedsiębiorcą może być osoba fizyczna, osoba prawna oraz jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, lecz posiadająca zdolność prawną. W kręgu zainteresowań ze względu na treść art. 2 ust. 2 ustawy pozostaną więc osoby prawne i jednostki organizacyjne niemające osobowości prawnej.

Zarówno kodeks cywilny, jak i ustawa o swobodzie działalności gospodarczej zakładają, iż wyżej wymienione podmioty muszą prowadzić działalność gospodarczą. Z treści art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej wynika, że działalnością gospodarczą jest zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin z złóż, a także działalność zawodowa wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. Z. Radwański wskazuje, że tak szeroko rozbudowany katalog z pewnością obejmuje wszystkie postacie działalności gospodarczej, a treść wspomnianego art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej nie wskazuje na zawężenie pojęcia działalności gospodarczej w stosunku do tego, który zawiera kodeks cywilny. Jednakże, w rzeczywistości, zawężenie to ma miejsce, a wynika to z treści art. 3 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej⁶². Zgodnie z rozwiązaniem tu przyjętym za działalność gospodarczą ustawa nie uznaje działalności wytwórczej w rolnictwie w zakresie upraw rolnych oraz chowu i hodowli zwierząt, ogrodnictwa, warzywnictwa, leśnictwa, rybactwa śródlądowego, a także wynajmowania przez rolników pokoi, sprzedaży posiłków domowych i świadczenia w gospodarstwach rolnych innych usług związanych z pobytem turystów. Zgodzić się więc należy z twierdzeniem Z. Radwańskiego, że wyżej wspomniane wyłączenie modyfikuje treść pojęcia przedsiębiorcy⁶³.

Jednocześnie art. 43¹ k.c. nie zawiera podobnych ograniczeń i wyłączeń. Przedsiębiorcą jest tu ten, kto podejmuje wszelkiego rodzaju aktywność gospodarczą. Stąd bez wątplenia należy uznać, że art. 43¹ k.c. zawiera znacznie szersze pojęcie przedsiębiorcy.

Na gruncie ustawy o swobodzie działalności gospodarczej przedsiębiorcą jest ten podmiot, który prowadzi działalność gospodarczą w celu zarobkowym, w sposób zorganizowany i ciągły. Ciągłość, jak wskazuje C. Kosikowski, ma tu świadczyć o względnie stałym zamiarze wykonywania działalności gospodarczej. Natomiast pod pojęciem działalności zorganizowanej należy rozumieć wykonywanie przez przedsiębiorcę wszystkich ustawowych obowiązków rejestracyjnych⁶⁴. Tego typu ograniczeń nie zawiera ogólna formuła art. 43¹ k.c.⁶⁵.

⁶² Z. Radwański, Podmioty prawa cywilnego w świetle zmian kodeksu cywilnego przeprowadzonych ustawą z dnia 14 lutego 2003 r., *Przeгляд Sądowy* 2003, nr 7–8, s. 18.

⁶³ Z. Radwański, *Podmioty prawa cywilnego...*, s. 18.

⁶⁴ C. Kosikowski, *Polskie publiczne...*, s. 22.

⁶⁵ Z. Radwański, *Podmioty prawa cywilnego...*, s. 18.

Istotną różnicą wymagającą wskazania jest to, że zgodnie z art. 14 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej przedsiębiorca może podjąć działalność gospodarczą dopiero po uzyskaniu wpisu do rejestru przedsiębiorców w Krajowym Rejestrze Sądowej albo Ewidencji Działalności Gospodarczej, z wyjątkiem spółki kapitałowej w organizacji. Art. 43¹ k.c. wyżej wspomnianego obowiązku nie przewiduje⁶⁶.

Zbliżoną do zawartej w kodeksie cywilnym definicję przedsiębiorcy zawiera ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji⁶⁷, która stanowi, iż przedsiębiorcami są osoby fizyczne, osoby prawne oraz jednostki organizacyjne niemające osobowości prawnej, które, prowadząc chociażby ubocznie działalność zarobkową lub zawodową, uczestniczą w działalności gospodarczej. Przy czym należy zwrócić uwagę na zarobkowy cel działalności gospodarczej zawarty w powyższej definicji, którego nie ma w art. 43¹ k.c. Identyczną natomiast z zawartą w kodeksie cywilnym definicję przedsiębiorcy zawiera ustawa – Prawo upadłościowe i naprawcze⁶⁸.

Powracając na grunt rozważań dotyczących pojęcia podmiotu zbiorowego, należy stwierdzić, iż wobec braku definicji przedsiębiorcy na gruncie ustawy, jak również w związku z brakiem odesłania do innych ustaw, słuszne jest przyjęcie tezy, iż przedsiębiorcą niebędącym osobą fizyczną, o którym mowa w art. 2 ust. 2, jest osoba prawna lub jednostka organizacyjna nie będąca osobą prawną, której ustawa przyznaje zdolność prawną, prowadząca we własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową. Za przyjęciem definicji z kodeksu cywilnego przemawiają wyłączenia, o których mowa w art. 3 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Przyjęcie, iż w art. 2 ust. 2 ustawy chodzi o przedsiębiorcę w znaczeniu określonym w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej, oznaczałoby wyłączenie odpowiedzialności przedsiębiorców, którzy prowadzą swoją działalność w zakresie opisanym w art. 3 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Podkreślić przy tym należy, że art. 2 ust. 2 ustawy mówi o przedsiębiorcach niebędących osobą fizyczną i nie dokonuje rozróżnień czy włączeń ze względu na branże, w których przedsiębiorcy ci działają.

Należy więc zgodzić się z Z. Radwańskim, który wskazuje, że definicja przedsiębiorcy zawarta w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej odnosi się tylko do tej właśnie ustawy, natomiast przypisanie jej waloru ponadgałęziowego byłoby rozwiązaniem niewłaściwym⁶⁹. Definicja zawarta w kodeksie cywilnym ma natomiast walor definicji ogólnosystemowej, stąd

⁶⁶ *Ibidem*, s. 19.

⁶⁷ Ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 1993 r., Nr 47, poz. 211).

⁶⁸ Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz. U. Nr 60, poz. 535).

⁶⁹ Z. R a d w a ń s k i, Podmioty prawa..., s. 19.

jej zastosowanie na gruncie ustawy znajduje swoje uzasadnienie. Słuszne jest także twierdzenie, że to właśnie prawo cywilne zawiera ustawowe określenie osób niefizycznych funkcjonujących w obrocie gospodarczym, stąd przepisy te muszą być brane pod uwagę w sytuacji tworzenia konstrukcji odpowiedzialności typu karnego tych podmiotów⁷⁰.

Katalog podmiotów tworzących definicję podmiotu zbiorowego zamyka zagraniczna jednostka organizacyjna. Pojęcie te budzi poważne zastrzeżenia interpretacyjne. Trudno jest bowiem określić, o jakie podmioty chodziło ustawodawcy. J. Potulski i J. Warylewski wskazują, iż ustawa nie odwołuje się w kwestii sprecyzowania tego pojęcia ani do prawa państwa siedziby, ani też prawa miejsca rejestracji takiej jednostki⁷¹.

Przedstawiciele doktryny bardzo ostrożnie wyrażają swoje poglądy w tej kwestii. B. Namysłowska-Gabrysiak zakłada, że ustawodawca miał tu na myśli na przykład oddział lub przedstawicielstwo przedsiębiorcy zagranicznego⁷². Podobnego zdania jest Z. Kwaśniewski, który twierdzi, iż w tej materii można jedynie spekulować, że ustawodawca, mówiąc o zagranicznej jednostce organizacyjnej, miał na myśli przedstawicielstwa i oddziały przedsiębiorcy zagranicznego⁷³. W kwestii odpowiedzi, co należy rozumieć pod pojęciem zagranicznej jednostki organizacyjnej, zgodzić należy się z J. Potulskim i J. Warylewskim, którzy twierdzą, że zasadniczo ustawa nie zawiera żadnych ograniczeń co do możliwości uznania danego podmiotu za jednostkę zagraniczną, pod warunkiem wystąpienia czynnika obcego⁷⁴. Poglądy te można uzasadnić w świetle wykładni pojęcia zagranicznej jednostki organizacyjnej przedstawianej przez Podsekretarza Stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości na posiedzeniu senackiej Komisji Ustawodawstwa i Praworządności. Otóż przedstawiciel Ministerstwa zapytany, co należy rozumieć przez pojęcie zagranicznej jednostki organizacyjnej, wskazał, iż chodzi tu o legalnie działające w Polsce przedstawicielstwa⁷⁵.

Przy określaniu zakresu podmiotowego ustawy możemy wskazać wiele zastrzeżeń i uwag. Począwszy od niejasnych, nie zdefiniowanych pojęć, takich jak zagraniczna jednostka organizacyjna, czy podmiot w stanie likwidacji, przez niepotrzebne powtórzenia, o których mowa była wyżej, aż po inne nierozwiązane przez ustawodawcę kwestie, które z pewnością będą powodowały wiele komplikacji w praktyce. Chodzi tu przede wszystkim o brak uregulowań dotyczących odpowiedzialności podmiotu zbiorowego,

⁷⁰ B. Namysłowska-Gabrysiak, Ustawa o odpowiedzialności..., s. 95.

⁷¹ J. Potulski, J. Warylewski, Komentarz..., s. 31.

⁷² B. Namysłowska-Gabrysiak, Ustawa o odpowiedzialności..., s. 74.

⁷³ M. Filar, Z. Kwaśniewski, D. Kala, Komentarz..., s. 47.

⁷⁴ J. Potulski, J. Warylewski, Komentarz..., s. 31.

⁷⁵ Zapis stenograficzny (452) z 62. posiedzenia senackiej Komisji Ustawodawstwa i Praworządności z dnia 2 października 2002 r.

który został zlikwidowany po wszczęciu postępowaniu, a przed wydaniem orzeczenia w sprawie. Problemy wywoływać będzie również bark odniesienia ustawodawcy do kwestii odpowiedzialności podmiotu, który uległ połączeniu z innym podmiotem, bądź podziałowi lub innemu przekształceniu⁷⁶. Słuszne są więc obawy, iż posługiwanie się przez ustawodawcę zwrotami nieprecyzyjnymi, których definicji próżno szukać w dotychczasowym dorobku ustawodawstwa, oraz inne omówione wyżej nieścisłości będą powodowały wiele problemów praktycznych. Jak słusznie bowiem wskazuje B. Namysłowska-Gabrysiak, z punktu widzenia prawa karnego jest rzeczą niezwykle ważną, aby ustawa dokładnie wskazywała, jaki podmiot podlega tu odpowiedzialności i za jakie czyny⁷⁷. Jeżeli natomiast ustawa zawiera nieścisłości w przedmiocie określenia jakich podmiotów dokładnie dotyczy, to stosowanie jej w praktyce może okazać się trudne.

⁷⁶ G. Dźwi gała, M. Guzowski, Odpowiedzialność podmiotów zbiorowych za czyny zabronione, *Przegląd Podatkowy* 2003, nr 12, s. 16.

⁷⁷ B. Namysłowska-Gabrysiak, *Ustawa o odpowiedzialności...*, s. 95.