

## PODEJMOWANIE DZIAŁALNOŚCI GOSPODARCZEJ PRZEZ CUDZOZIEMCÓW NA TERYTORIUM RP WG USTAWY Z DNIA 2 LIPCA 2004 R. O SWOBODZIE DZIAŁALNOŚCI GOSPODARCZEJ

### 1. Wprowadzenie

Zagadnienie podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej przez cudzoziemców na terytorium RP unormowane jest w systemie prawa polskiego niezwykle szczegółowo. Problematyka pojawia się na gruncie szeregu ustaw, niejednokrotnie modyfikowanych postanowieniami umów międzynarodowych.

W mnogości regulacji istotną rolę odgrywa ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej<sup>1</sup>, która stanowi fundamentalne zasady w zakresie podejmowania, wykonywania i zakończenia działalności gospodarczej oraz funkcjonowania przedsiębiorców na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej<sup>2</sup>. Posiada status swoistej „konstytucji” działalności gospodarczej.<sup>3</sup> Jej postanowienia mają charakter uniwersalny i tak rozumiane znajdują zastosowanie w zakresie działalności gospodarczej. Dotyczą wszystkich podmiotów – krajowych oraz zagranicznych – kształtując ich podstawowe prawa i obowiązki.

Dla przedstawienia kwestii podejmowania działalności gospodarczej przez cudzoziemców na terytorium RP, niezbędnym jest przedstawienie postanowień wyżej wymienionego aktu. Regulacje w nim zawarte kryją bowiem odpowiedź na pytanie – na jakich zasadach cudzoziemcy podejmują działalność gospodarczą na terytorium RP?

---

1 Ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. z 2004 r., Nr 173, poz. 1807 ze zm.) – dalej powoływana jako ustawa o swobodzie działalności gospodarczej.

2 *Ibidem*, art. 1.

3 Por. C. Kosikowski, *Publiczne prawo gospodarcze Polski i Unii Europejskiej*, Warszawa 2006, s. 35–72; C. Kosikowski, *Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej. Komentarz*, Warszawa 2006, s. 9–15.

## 2. Cudzoziemiec a osoba zagraniczna

Dla prawidłowego rozumienia i kompleksowego przedstawienia zagadnienia podejmowania działalności gospodarczej przez osoby zagraniczne na terytorium RP, niezbędnym jest wyjaśnienie terminów cudzoziemiec i osoba zagraniczna oraz wskazanie na podstawowe zależności między nimi. Oba pojęcia są ze sobą powiązane, a kwalifikacja cudzoziemców do grona osób zagranicznych w sposób istotny kształtuje ich sytuację prawną w sferze działalności gospodarczej.

Zgodnie z ustawą z dnia 13 czerwca 2003 r. o cudzoziemcach<sup>4</sup> – cudzoziemcem jest każdy, kto nie posiada obywatelstwa polskiego.<sup>5</sup> Zatem jedynym kryterium określonym w danej definicji, pozwalającym na zakwalifikowanie podmiotu do kategorii cudzoziemców, jest brak obywatelstwa polskiego. Bez znaczenia pozostaje natomiast fakt, czy dana osoba posiada obywatelstwo innego państwa, wiele obywatelstw, czy też jest tzw. bezpaństwowcem.<sup>6</sup> Mianem cudzoziemca nigdy nie będzie nazwany podmiot posiadający obywatelstwo polskie. Bowiem na mocy art. 2 ustawy z dnia 15 lutego 1962 r. o obywatelstwie polskim,<sup>7</sup> obywatel RP – w myśl prawa polskiego – nie może być równocześnie uznawany za obywatela innego państwa.

Wskazane rozumienie terminu cudzoziemiec jest analogiczne z konstrukcjami funkcjonującymi w prawie wielu innych państw europejskich i jednocześnie odpowiada innym definicjom określonym w systemie prawa polskiego.<sup>8</sup>

Ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej nie wykorzystuje pojęcia cudzoziemiec. W zamian posługuje się terminem osoba zagraniczna. Co więcej, definicja osoby zagranicznej nie pokrywa się z rozumieniem cudzoziemca określonym w ustawie o cudzoziemcach, aczkolwiek nie jest z nim sprzeczna. Pojęcie osoby zagranicznej jest bowiem bardziej rozbudowane, a tym samym dostosowane do regulacji i instytucji prawa związanych z działalnością gospodarczą.

Definicję osoby zagranicznej określa art. 5 pkt 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, który pod pojęciem tym rozumie:

- 1) osobę fizyczną mającą miejsce zamieszkania za granicą, nieposiadającą obywatelstwa polskiego,
- 2) osobę prawną z siedzibą za granicą,
- 3) jednostkę organizacyjną niebędącą osobą prawną, posiadającą zdolność prawną, z siedzibą za granicą.

4 Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. o cudzoziemcach (jt. Dz.U. z 2006 r., Nr 234, poz. 1694) – dalej powoływana jako ustawa o cudzoziemcach.

5 *Ibidem*, art. 2.

6 J. Chlebny (red.), Prawo o cudzoziemcach. Komentarz, Warszawa 2006, s. 8.

7 Ustawa z dnia 15 lutego 1962 r. o obywatelstwie polskim (jt. Dz.U. z 2000 r., Nr 28, poz. 353 ze zm.).

8 J. Białocerkiewicz, Cudzoziemcy w Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, Toruń 2001, s. 74.

Z brzmienia omawianego przepisu wynika, że do osób zagranicznych zaliczamy 3 grupy podmiotów, tj. osoby fizyczne, osoby prawne oraz jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej wyposażone w zdolność prawną.

Pierwsza grupa osób zagranicznych obejmuje osoby fizyczne nieposiadające obywatelstwa polskiego, które mają miejsce zamieszkania za granicą. Jest ona najbardziej związana z definicją cudzoziemca określoną w ustawie o cudzoziemcach. Jednocześnie akcentuje istotną różnicę pomiędzy tymi pojęciami. Kwalifikacja podmiotu do grupy zagranicznych osób fizycznych wymaga, aby po jego stronie zaistniały jednocześnie dwie okoliczności, tj. brak obywatelstwa polskiego oraz miejsce zamieszkania za granicą.<sup>9</sup> Zaś w przypadku cudzoziemca w rozumieniu ustawy o cudzoziemcach – do kwalifikacji wystarczy, że osoba fizyczna nie legitymuje się obywatelstwem polskim.<sup>10</sup>

Wobec powyższego, do grona zagranicznych osób fizycznych nie kwalifikuje się każdy cudzoziemiec. Zagraniczną osobą fizyczną będzie cudzoziemiec, osoba posiadająca wiele obywatelstw (z wyłączeniem obywatelstwa polskiego) lub osoba, której obywatelstwa nie sposób określić, tj. bezpaństwowiec, o ile posiada miejsce zamieszkania za granicą państwową Rzeczypospolitej Polskiej.<sup>11,12</sup>

Reasumując należy stwierdzić, że pojęcie cudzoziemca z art. 2 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o cudzoziemcach nie jest tożsame z pojęciem zagranicznej osoby fizycznej, określonym w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej<sup>13</sup>. A ponadto cudzoziemców nie zawsze uznaje się za zagraniczne osoby fizyczne.

Drugą grupę osób zagranicznych, określoną w art. 5 pkt 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, stanowią zagraniczne osoby prawne, czyli osoby prawne z siedzibą za granicą. Decydujące znaczenie przy określaniu statusu osoby prawnej ma zatem miejsce utworzenia i zarejestrowania. Natomiast bez znaczenia pozostaje forma organizacyjno–prawna czy też status, również pochodzenie założycieli bądź wspólników. Innymi słowy – zagraniczną osobą prawną, w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, jest osoba prawna utworzona zgodnie z ustawodawstwem państwa obcego z siedzibą za granicą.<sup>14</sup>

Trzecią grupę osób zagranicznych stanowią zagraniczne jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej, ale wyposażone w zdolność prawną. W tym

9 M. Wierzbowski, M. Wyrzykowski (red.), *Prawo gospodarcze. Zagadnienia administracyjnoprawne*, Warszawa 2005, s. 82.

10 Aby podmiot został uznany za cudzoziemca wystarczy, że nie legitymuje się on obywatelstwem polskim; zob. art. 2 ustawy o cudzoziemcach.

11 W rozumieniu ustawy z dnia 12 października 1990 r. o ochronie granicy państwowej (jt. Dz.U. z 2005 r., Nr 226, poz. 1944 ze zm.).

12 M. Wierzbowski, M. Wyrzykowski (red.), *Prawo...*, *op. cit.*, s. 82.

13 K. Kohutek, *Komentarz do art. 5 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej*, *Lex/el.* 2005, s. 1; Por. M. Zdyb, *Prawo działalności gospodarczej. Komentarz*, Kraków 2000, s. 62.

14 M. Wierzbowski, M. Wyrzykowski (red.), *Prawo...*, *op. cit.*, s. 83.

przypadku, analogicznie wobec zagranicznych osób prawnych, decydujące znaczenie odgrywa prawo państwa obcego, w którym jednostka organizacyjna ma siedzibę i na mocy którego wyposażona została w zdolność prawną.

W świetle omówionej regulacji prawdopodobną staje się sytuacja, w której status zagranicznej osoby prawnej oraz zagranicznej jednostki organizacyjnej nieposiadającej osobowości prawnej, ale wyposażonej w zdolność prawną, uzyskają podmioty zupełnie nieznane na gruncie prawa polskiego.<sup>15</sup>

Godny uwagi jest fakt, że ustawodawca ani w definicji cudzoziemca, ani w definicji osoby zagranicznej nie zawarł zapisu nawiązującego do działalności gospodarczej, który nadawałby omawianym grupom podmiotów status przedsiębiorców. Definicje cudzoziemca i osoby zagranicznej wskazują na fundamentalną cechę wspólną – podmioty te nie wykonują działalności gospodarczej. Na tej podstawie ustawa o swobodzie działalności gospodarczej konstytuuje odpowiednie zasady podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej.

### 3. Osoba zagraniczna a przedsiębiorca zagraniczny

Na gruncie ustawy o swobodzie działalności gospodarczej podmioty zagraniczne nie są traktowane w sposób jednolity – w ramach tej kategorii funkcjonują osoby zagraniczne i przedsiębiorcy zagraniczni.<sup>16</sup> Istotnym dla przedmiotu rozważań niniejszej publikacji, poza relacją definicji osoby zagranicznej i cudzoziemca, jest związek pomiędzy obiema definicjami z ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Kwalifikacja do grupy przedsiębiorców zagranicznych jest, co do zasady, równoznaczna z nadaniem innych, niż osobom zagranicznym, praw w sferze działalności gospodarczej.

Pojęcie osoby zagranicznej stanowi punkt wyjścia – fundament definicji przedsiębiorcy zagranicznego. Zgodnie bowiem z art. 5 pkt 3 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, za przedsiębiorcę zagranicznego uznaje się osobę zagraniczną wykonującą działalność gospodarczą za granicą.

Innymi słowy, przedsiębiorcą zagranicznym jest:

- 1) osoba fizyczna mająca miejsce zamieszkania za granicą, nieposiadająca obywatelstwa polskiego – wykonująca działalność gospodarczą za granicą,
- 2) osoba prawna z siedzibą za granicą – wykonująca działalność gospodarczą za granicą,

---

<sup>15</sup> K. Kohutek, *Komentarz...*, *op. cit.*, s. 1.

<sup>16</sup> C. Kosikowski, *Przedsiębiorca w prawie polskim na tle prawa europejskiego*, Warszawa 2003, s. 210.

- 3) jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, posiadająca zdolność prawną, z siedzibą za granicą – wykonująca działalność gospodarczą za granicą.

Na etapie definicyjnym zauważalna staje się podstawowa różnica pomiędzy omawianymi podmiotami – fakt prowadzenia działalności gospodarczej. Definicja legalna osoby zagranicznej nie wspomina o prowadzeniu działalności gospodarczej. Natomiast podstawowy element definicji przedsiębiorcy zagranicznego zakłada wykonywanie działalności gospodarczej. Wobec tego uzasadnionym wydaje się być założenie, zgodnie z którym przedsiębiorca zagraniczny jest kwalifikowaną postacią osoby zagranicznej.

Należy pamiętać, że pojęcie osoby zagranicznej określone w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej nie stanowi jedynie elementu definicji legalnej pojęcia przedsiębiorcy zagranicznego, lecz również podmiot regulacji dotyczących warunków dopuszczalności, zakresu oraz trybu podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej w Polsce.<sup>17</sup> Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej w różny sposób kształtuje uprawnienie osób zagranicznych oraz przedsiębiorców zagranicznych do podejmowania działalności gospodarczej na terytorium RP.<sup>18</sup> Inne zasady obowiązują osoby zagraniczne zainteresowane podjęciem pierwotnej działalności na terytorium Polski, a inne zasady ustawa określa wobec przedsiębiorców zagranicznych, którzy na terytorium RP podejmują działalność o charakterze wtórnym<sup>19</sup>. Wskazana sytuacja dotyczy również cudzoziemców. Odmienne traktuje się cudzoziemca w roli przedsiębiorcy zagranicznego od cudzoziemca–osoby zagranicznej.

Reguły określające swobodę podejmowania działalności gospodarczej przez osoby zagraniczne określone są w dalszej części niniejszej publikacji.<sup>20</sup> Natomiast przedsiębiorcom zagranicznym przysługują dwie podstawowe formy, w których mogą podejmować i wykonywać działalność gospodarczą na terytorium RP. Są to oddział i przedstawicielstwo przedsiębiorcy zagranicznego. Przyjęcie jednej z określonych form jest niezbędne dla zgodnego z prawem prowadzenia działalności gospodarczej. Co istotne, każda z form wiąże się z szeregiem ograniczeń w zakresie przedmiotu działalności, organizacji danej działalności, wyboru formy organizacyjno–prawnej oraz wypełnieniem szeregu innych obowiązków natury formalnej, m.in. uzyskanie wpisu w odpowiednim rejestrze, ustanowienie osoby upoważnionej do prowadzenia spraw przedsiębiorcy zagranicznego w oddziale i przedstawicielstwie.<sup>21</sup> Doskonały przykład stanowi zakres działalności. Co do zasady, przed-

17 K. Kohutek, *Komentarz...*, *op. cit.*, s. 1.

18 Zob. C. Kosikowski, *Publiczne...*, *op. cit.*, s. 197–203.

19 Szerzej C. Kosikowski, *Ustawa...*, *op. cit.*, s. 363–381.

20 Zob. pkt 4 – Uprawnienie osób zagranicznych do podejmowania działalności gospodarczej na terytorium RP.

21 Zob. szerzej art. 85–102 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej.

miot działalności przedsiębiorcy zagranicznego funkcjonującego na terytorium RP w formie oddziału nie może być inny niż działalność tego przedsiębiorcy za granicą. Oddział w Polsce może prowadzić działalność wyłącznie w zakresie przedmiotu działalności gospodarczej przedsiębiorcy zagranicznego.<sup>22</sup> Natomiast zakres działania przedstawicielstwa może obejmować wyłącznie prowadzenie działalności w zakresie reklamy i promocji przedsiębiorcy zagranicznego<sup>23</sup>.

Faktem jest, że sygnalizowane regulacje ustawy o swobodzie działalności gospodarczej stosujemy na zasadzie wzajemności, o ile ratyfikowane umowy międzynarodowe nie stanowią inaczej. Jednak z pewnością nie można ich uznać za neutralne z punktu widzenia cudzoziemców zainteresowanych podjęciem i prowadzeniem działalności gospodarczej w Polsce. Inaczej traktowany jest cudzoziemiec wykonujący działalność gospodarczą za granicą od cudzoziemca, który nie jest przedsiębiorcą.

Powyższe uzasadnia kształt niniejszej publikacji.

#### **4. Uprawnienie osób zagranicznych do podejmowania działalności gospodarczej na terytorium RP**

Zasady podejmowania działalności gospodarczej na terytorium RP przez osoby zagraniczne określa art. 13 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Wskazany przepis, przyjmując kryterium pochodzenia podmiotu, rozróżnia 3 grupy osób zagranicznych i na tej podstawie kształtuje ich prawo do wykonywania działalności gospodarczej na terytorium RP.<sup>24</sup>

Zgodnie z art. 13 ust. 1, pierwszą grupę stanowią osoby zagraniczne pochodzące z:

- 1) państw członkowskich Unii Europejskiej,
- 2) państw Europejskiego Obszaru Gospodarczego nienależących do Unii Europejskiej oraz
- 3) państw niebędących stronami umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym, które mogą korzystać ze swobody przedsiębiorczości na podstawie umów zawartych przez te państwa ze Wspólnotą Europejską i jej państwami członkowskimi.

---

22 *Ibidem*, art. 86.

23 *Ibidem*, art. 94.

24 C. Kosikowski, *Ustawa...*, *op. cit.*, s. 79.

W sferze podmiotowej art. 13 ust. 1 dotyczy zagranicznych osób fizycznych, w tym cudzoziemców,<sup>25</sup> zagranicznych osób prawnych oraz zagranicznych jednostek organizacyjnych nieposiadających osobowości prawnej, ale uposażonych w zdolność prawną.

Ustawodawca, biorąc pod uwagę państwo pochodzenia, w ramach pierwszej grupy wyróżnił 3 kategorie osób zagranicznych, każdej z nich przyznając pełne prawo do podejmowania działalności gospodarczej na terytorium RP. Wskazane osoby zagraniczne mogą podejmować i wykonywać działalność gospodarczą na terytorium RP na takich samych zasadach jak obywatele polscy. Fakt ten wynika z szeregu umów i zobowiązań międzynarodowych, których stroną jest Polska.

Pierwszą kategorię stanowią osoby zagraniczne z państw członkowskich Unii Europejskiej. Zgodnie z art. 43 i nast. TWE,<sup>26</sup> ograniczenia swobody przedsiębiorczości obywateli jednego państwa członkowskiego na terytorium innego państwa członkowskiego są co do zasady zakazane.<sup>27</sup>

Druga kategoria to osoby zagraniczne z państw członkowskich Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu, które są stroną Porozumienia o Europejskim Obszarze Gospodarczym, a nie należą do Unii Europejskiej. Kategoria obejmuje Norwegię, Islandię oraz Liechtenstein.<sup>28</sup>

Trzecią kategorię stanowią osoby zagraniczne z państw korzystających ze swobody przedsiębiorczości na podstawie umów zawartych przez te państwa ze Wspólnotą Europejską i jej państwami członkowskimi, które nie są stronami Porozumienia o Europejskim Obszarze Gospodarczym.<sup>29</sup>

Cudzoziemcy zakwalifikowani do pierwszej grupy osób zagranicznych mogą podejmować działalność gospodarczą na terytorium RP, co do zasady, na takich samych prawach jak obywatele polscy.

Drugą grupę osób zagranicznych określa art. 13 ust. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Zalicza do niej cudzoziemców rozumianych jako obywatele innych państw niż wymienione w art. 13 ust. 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Co prawda, przepis posługuje się pojęciem cudzoziemca, jednak modyfikuje jego zakres podmiotowy w stosunku do ustawy o cudzoziemcach. Właściwością obejmuje cudzoziemców nieposiadających obywatelstwa żadnego z państw członkowskich Unii Europejskiej, ani państw członkowskich Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu, które są stroną Porozumienia o Europejskim Obsza-

25 Patrz pkt 2 niniejszego artykułu – Cudzoziemiec a osoba zagraniczna.

26 Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską z dnia 25 marca 1957 r. (OJ C 1992, Nr 224, poz. 1).

27 S. Szuster, Komentarz do art. 13 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej, *Lex/el.* 2005, s. 2.

28 M. Wierzbowski, M. Wyrzykowski (red.), *Prawo...*, *op. cit.*, s. 92–93.

29 *Ibidem*, s. 93–95.



rze Gospodarczym, a nie należą do Unii Europejskiej bądź państw korzystających ze swobody przedsiębiorczości na podstawie umów zawartych przez te państwa ze Wspólnotą Europejską i jej państwami członkowskimi, które nie są stronami Porozumienia o Europejskim Obszarze Gospodarczym.<sup>30</sup>

Hipoteza art. 13 ust. 2 obejmuje także osoby fizyczne nieposiadające żadnego obywatelstwa, czyli tzw. bezpaństwowców. O zastosowaniu przepisu nie przesądza fakt posiadania obywatelstwa określonego państwa, ale realizacja sformułowanych w tym przepisie warunków.<sup>31</sup> Bowiem w ramach drugiej grupy osób zagranicznych ustawodawca uzależnił możliwość podjęcia i wykonywania działalności gospodarczej od wypełnienia określonych przesłanek. W sytuacji identycznej jak obywatele polskich stawia cudzoziemców, w rozumieniu art. 13 ust. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, spełniających wymienione enumeratywnie przesłanki, tj.:

1) posiadają w Rzeczypospolitej Polskiej:

a) zezwolenie na osiedlenie się,<sup>32</sup>

b) zezwolenie na pobyt rezydenta długoterminowego Wspólnot Europejskich,<sup>33</sup>

c) zezwolenie na zamieszkanie na czas oznaczony<sup>34</sup> udzielone:

- cudzoziemcowi, który jako członek rodziny cudzoziemca zamieszkującego na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej na podstawie zezwolenia na osiedlenie się lub na podstawie zezwolenia na pobyt rezydenta długoterminowego WE lub posiadającego status uchodźcy przybywa na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej lub przebywa na tym terytorium w celu połączenia z rodziną<sup>35</sup>;
- cudzoziemcowi, który posiada zezwolenie na pobyt rezydenta długoterminowego WE, udzielone przez inne państwo członkowskie Unii Europejskiej oraz zamierza wykonywać pracę lub prowadzić działalność gospodarczą na podstawie przepisów obowiązujących w tym zakresie w Rzeczypospolitej Polskiej, podjąć lub kontynuować studia lub szkolenie zawodowe lub wykaże, że zachodzą inne okoliczności uzasadniające jego zamieszkiwanie na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej<sup>36</sup>;

30 S. Szuster, Komentarz..., *op. cit.*, s. 3.

31 C. Kosikowski, Ustawa..., *op. cit.*, s. 80; S. Szuster, Komentarz..., *op. cit.*, s. 3.

32 Art. 64–71d ustawy o cudzoziemcach; Zob. szerzej J. Chlebny (red.), Prawo..., *op. cit.*, s. 148–171.

33 *Ibidem*, art. 64–71d; Zob. szerzej J. Chlebny (red.), Prawo..., *op. cit.*, s. 148–171.

34 *Ibidem*, art. 53–63; Zob. szerzej J. Chlebny (red.), Prawo..., *op. cit.*, s. 110–147.

35 *Ibidem*, art. 53 ust 1 pkt 7.

36 *Ibidem*, art. 53 ust 1 pkt 13.



– cudzoziemcowi, który jest członkiem rodziny cudzoziemca, o którym mowa wyżej, z którym przebywał na terytorium innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej, towarzyszącym mu lub chcącym się z nim połączyć<sup>37</sup>;

d) zgodę na pobyt tolerowany,<sup>38</sup>

e) status uchodźcy,<sup>39</sup>

2) korzystają w Rzeczypospolitej Polskiej z ochrony czasowej.<sup>40</sup>

Każda z przedstawionych przesłanek jest zdecydowanie różna, gdy chodzi o status cudzoziemca, lecz w tożsamy sposób kształtuje uprawnienie do podejmowania działalności gospodarczej na terytorium RP.<sup>41</sup> Przyznaje prawo podejmowania działalności gospodarczej na terytorium RP na takich samych zasadach jak obywatelom polskim.

Warto zwrócić uwagę, że przepisy ustawy o swobodzie działalności gospodarczej<sup>42</sup> przyznają prawo do podejmowania działalności gospodarczej na terytorium RP również członkom rodzin cudzoziemców w rozumieniu art. 13 ust. 2. Zgodnie z ustawą z dnia 14 lipca 2006 r. o wjeździe na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, pobycie oraz wyjeździe z tego terytorium obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej i członków ich rodzin,<sup>43</sup> pod pojęciem członka rodziny – cudzoziemca będącego lub niebędącego obywatelem UE – rozumie się:

- małżonka cudzoziemca,
- zstępnego cudzoziemca lub zstępnego jego małżonka, w wieku do 21 lat lub pozostającego na utrzymaniu cudzoziemca lub jego małżonka,
- wstępnego cudzoziemca lub wstępnego jego małżonka, pozostającego na utrzymaniu cudzoziemca lub jego małżonka.<sup>44</sup>

Także tym podmiotom przysługuje pełne prawo do podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej na terytorium Polski.

Trzecia grupa osób zagranicznych, określona przez ustawę o swobodzie działalności gospodarczej, obejmuje pozostałe osoby zagraniczne, tj. inne niż zakwalifi-

37 *Ibidem*, art. 53 ust. 1 pkt 14.

38 Art. 97–105 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (jt. Dz.U. z 2006 r., Nr 234, poz. 1695); Zob. szerzej J. Chlebny (red.), *Prawo...*, *op. cit.*, s. 558–589.

39 *Ibidem*, art. 13–89; Zob. szerzej J. Chlebny (red.), *Prawo...*, *op. cit.*, s. 401–548.

40 *Ibidem*, art. 106–118; Zob. szerzej J. Chlebny (red.), *Prawo...*, *op. cit.*, s. 590–610.

41 C. Kosikowski, *Ustawa...*, *op. cit.*, s. 81.

42 Art. 13 ust. 2 pkt 3 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej.

43 Ustawa z dnia 14 lipca 2006 r. o wjeździe na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, pobycie oraz wyjeździe z tego terytorium obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej i członków ich rodzin (Dz.U. z 2006 r., Nr 144, poz. 1043).

44 *Ibidem*, art. 2 pkt 4.

kowe do grup poprzednich.<sup>45</sup> W praktyce do trzeciej grupy zalicza się zagraniczne osoby prawne oraz zagraniczne jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej, uposażone w zdolność prawną, które nie mają siedziby na terytorium żadnego z państw Unii Europejskiej, państw członkowskich Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu, które są stroną Porozumienia o Europejskim Obszarze Gospodarczym, a nie należą do Unii Europejskiej bądź państw korzystających ze swobody przedsiębiorczości na podstawie umów zawartych przez te państwa ze Wspólnotą Europejską i jej państwami członkowskimi, które nie są stronami Porozumienia o Europejskim Obszarze Gospodarczym.<sup>46</sup> Istnieje jednak teoretyczna możliwość zakwalifikowania do omawianej grupy również cudzoziemców – osób zagranicznych, kiedy nie należą do żadnej z grup poprzednich.

W stosunku do wyżej określonej grupy osób zagranicznych ustawodawca wprowadza odrębny, w porównaniu do grup poprzednich, reżim prawny. Na mocy art. 13 ust. 3 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, wskazane podmioty mają prawo do podejmowania działalności gospodarczej wyłącznie w określonych formach organizacyjno–prawnych. Są to enumeratywnie wyliczone spółki osobowe i kapitałowe prawa handlowego, tj. spółka komandytowa, komandytowo–akcyjna, z ograniczoną odpowiedzialnością i akcyjna. Ograniczone prawo przysługuje zarówno w zakresie podejmowania działalności gospodarczej – tworzenia spółek, jak również w zakresie wykonywania działalności – przystępowania do takich spółek oraz obejmowania bądź nabywania ich udziałów lub akcji<sup>47</sup>. Ponadto brzmienie art. 13 ust. 3 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej wskazuje, że zasady podejmowania i wykonywania działalności mogą wynikać z postanowień umów międzynarodowych. Praktyka pozwala stwierdzić, że umowy międzynarodowe rozszerzają dopuszczalny zakres podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej<sup>48</sup>. Umowa międzynarodowa, której stroną jest Polska, może wprowadzać zasadę wzajemności. Zastosowanie owej zasady polega na przyznaniu przez jedno państwo podmiotom innego państwa – sygnatariusza umowy – określonych praw, pod warunkiem, że to inne państwo przyzna identyczny zakres uprawnień podmiotom pochodzącym z państwa pierwszego.<sup>49</sup>

Biorąc pod uwagę powyższe, uzasadnionym wydaje się twierdzenie, zgodnie z którym ustawa o swobodzie działalności gospodarczej niezwykle szeroko kształtuje zakres uprawnień cudzoziemców – osób zagranicznych. Przyznaje im niejednokrotnie analogiczne prawa jak obywatelom polskim. W niektórych sytuacjach

45 Art. 13 ust. 3 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej.

46 C. Kosikowski, *Ustawa...*, *op. cit.*, s. 81–82.

47 Zob. ustawa z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych (Dz.U. z 2000 r., Nr 94, poz. 1037 ze zm.)

48 S. Szuster, *Komentarz...*, *op. cit.*, s. 6.

49 M. Wierzbowski, M. Wyrzykowski (red.), *Prawo...*, *op. cit.*, s. 94–95.

jednak istotnie ogranicza ich wolność podejmowania działalności gospodarczej, narzucając określoną formę organizacyjno–prawną.

## 5. Szczególne regulacje w zakresie podejmowania i wykonywania działalności przez osoby zagraniczne na terytorium RP

Poza normami ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej, w systemie prawa polskiego obowiązuje szereg regulacji szczególnych kształtujących prawo cudzoziemców do podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej na terytorium RP.

Dla przykładu wymienić należy takie akty prawne, jak:<sup>50</sup>

- ustawa z dnia 28 sierpnia 1997 r. o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych<sup>51</sup>,
- ustawa z dnia 20 czerwca 1997 r. Prawo o ruchu drogowym<sup>52</sup>,
- ustawa z dnia 28 października 2002 r. o przewozie drogowym towarów niebezpiecznych<sup>53</sup>,
- ustawa z dnia 29 lipca 1992 r. o grach i zakładach wzajemnych<sup>54</sup>,
- ustawa z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji<sup>55</sup>,
- ustawa z dnia 24 marca 1920 r. o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców<sup>56</sup>,
- ustawa z dnia z dnia 6 lipca 1982 r. o zasadach prowadzenia na terytorium Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej działalności gospodarczej w zakresie drobnej wytwórczości przez zagraniczne osoby prawne i fizyczne<sup>57</sup>.

50 S. Szuster, Komentarz..., *op. cit.*, s. 7–8.

51 Zob. art. 35 ustawy z dnia 28 sierpnia 1997 r. o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych (jt. Dz.U. z 2004 r., Nr 159, poz. 1667 ze zm.).

52 Zob. art. 83 ust. 3 ustawy z dnia 20 czerwca 1997 r. Prawo o ruchu drogowym (jt. Dz.U. z 2005 r., Nr 108, poz. 908 ze zm.).

53 Zob. art. 12 ust. 2 ustawy z dnia 28 października 2002 r. o przewozie drogowym towarów niebezpiecznych (Dz.U. z 2002 r., Nr 199, poz. 1671 ze zm.).

54 Zob. art. 5 ustawy z dnia 29 lipca 1992 o grach i zakładach wzajemnych (jt. Dz.U. z 2004 r., Nr 4, poz. 27 ze zm.).

55 Zob. art. 35 ustawy z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji (jt. Dz.U. z 2004 r., Nr 253, poz. 2531 ze zm.).

56 Ustawa z dnia 24 marca 1920 r. o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców (jt. Dz.U. z 2004 r., Nr 167, poz. 1758 ze zm.).

57 Ustawa z dnia z dnia 6 lipca 1982 r. o zasadach prowadzenia na terytorium Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej działalności gospodarczej w zakresie drobnej wytwórczości przez zagraniczne osoby prawne i fizyczne (jt. Dz.U. z 1989 r., Nr 27, poz. 148 ze zm..)

Wskazane ustawy ograniczają uprawnienie do podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej przez cudzoziemców na terytorium RP. Ich właściwość wynika z ramowego charakteru ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, która zawiera szereg odesłań do przepisów odrębnych. Odesłania wskazują, że określone sfery działalności gospodarczej, ze względu na swoją specyfikę, poddane są odrębnym regułom. Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej nie przyznaje sobie monopolu w sferze funkcjonowania przedsiębiorcy, w tym również podejmujących działalność cudzoziemców, uznając właściwość *lex specialis*. Akty odrębne należy traktować jako pewien rodzaj uzupełnienia, natomiast nie powinno się ich utożsamiać z umniejszaniem znaczenia podstawowej regulacji prawnej w dziedzinie działalności gospodarczej.

Mając na uwadze powyższe, należy przyjąć, iż podstawowe zasady korzystania z wolności gospodarczej, również te dotyczące cudzoziemców, którzy chcą podjąć i prowadzić działalność na terytorium RP, określa ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej. To właśnie ten akt powinien stanowić fundament dla dokonywania wykładni *lex specialis*. Natomiast regulacje szczególne odnaleźć można w szeregu aktów prawnych związanych z konkretnymi, często specjalistycznymi, rodzajami działalności gospodarczej.

## 6. Wnioski

Reasumując można stwierdzić, że problematyka podejmowania i prowadzenia działalności gospodarczej przez cudzoziemców na terytorium RP uregulowana jest w szeregu aktów prawnych. Fundamentalne znaczenie dla wskazanego zagadnienia odgrywa ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej. Akt ten określa podstawowe zasady podejmowania i prowadzenia działalności cudzoziemców na terytorium RP. Z jego postanowień wynika, iż decydujące znaczenie dla kształtu praw i obowiązków cudzoziemców zainteresowanych podjęciem działalności gospodarczej w Polsce odgrywa ich pochodzenie. Niezwykle istotny jest również status cudzoziemcy na gruncie ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Bowiern cudzoziemcy w roli osób zagranicznych i roli przedsiębiorców zagranicznych funkcjonują według odrębnych i odmiennych reguł.

Ponadto warto zapamiętać, iż szereg ustaw odrębnych, związanych ze szczególnymi rodzajami działalności, modyfikuje określone w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej, prawo osób zagranicznych do podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej. Jednak akty odrębne nie umniejszają znaczenia ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, a stanowią jej uzupełnienie.

Oczywiście, prawo podejmowania działalności gospodarczej na takich samych zasadach jak obywatelom polskim, oznacza uzależnienie legalnego wykonywania

działalności gospodarczej od spełnienia warunków ogólnych wiążących wszystkich przedsiębiorców, a niekiedy także warunków szczególnych związanych z konkretnymi rodzajami działalności. Bowiem działalność gospodarcza zawsze, bez względu na osobę przedsiębiorcy, winna stosować się do nakreślonych przez ustawę o swobodzie działalności gospodarczej wzorów i w żadnym wypadku nie może zagrażać wartościom składającym się na ważny interes publiczny.