

*Anna Moszyńska**

Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu

Ułatwienia w zakładaniu i prowadzeniu działalności gospodarczej w Polsce – krytyczna analiza regulacji z lat 2008-2012

Klasyfikacja JEL: *K2*

Słowa kluczowe: *regulacja działalności gospodarczej, zakładanie działalności gospodarczej, wysokość kapitału zakładowego, kontrola działalności gospodarczej, CEIDG*

Abstrakt: *Celem artykułu jest prześledzenie obowiązujących przepisów prawnych, pod kątem ich wpływu na proces zakładania i prowadzenia działalności gospodarczej w Polsce oraz próba odpowiedzi na pytanie, czy wprowadzone w ostatnich latach zmiany faktycznie usprawniają przebieg procesów rynkowych. Krytycznej analizie poddano te regulacje, których ideą jest ograniczanie barier w otwieraniu oraz prowadzeniu działalności. Przedstawiono zmiany w kodeksie spółek handlowych, polegające na obniżeniu wymogów kapitałowych dla tworzenia spółek z o.o. i akcyjnych. Poddano także analizie nowelizację ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, której celem była realizacja postulatu „zero okienka” przy zakładaniu działalności przez osoby fizyczne oraz zmniejszenie uciążliwości kontroli przedsiębiorców. Pomimo utrzymującej się ogólnej tendencji usuwania barier w zakładaniu i prowadzeniu działalności gospodarczej w drodze kolejnych zmian ustawodawczych, wysiłki podejmowane przez ustawodawcę w tym zakresie są*

© Copyright Polskie Towarzystwo Ekonomiczne Oddział w Toruniu

Tekst wpłynął 19 maja 2012 r., został zaakceptowany do publikacji 14 lutego 2013 r.

* Dane kontaktowe autora: annaf@law.umk.pl, Katedra Historii Państwa i Prawa Polskiego, Wydział Prawa i Administracji, W. Bojarskiego 3, 87-100 Toruń

jednak niewystarczające, a polskie prawo nadal tworzy szereg przeszkód w rozwoju przedsiębiorczości.

Simplifications in Establishing and Running a Business in Poland – Critical Analysis of Regulation from 2008-2012

JEL Classification: K2

Keywords: *business regulation, establishing a business, amount of initial capital, inspection of a business*

Abstract: *The aim of this article is an analysis of legislation in the years 2008-2012 from the perspective of its impact on the process of starting and running a business and attempt to answer the question whether the measures taken in recent years, actually improve market processes. Critically analyzed were those regulations, which general idea was to reduce barriers in opening and conducting business. The changes in the Code of Commercial Companies, consisting of a reduction in capital requirements for the creation of limited liability companies and equity were presented. Analyzed were also an amendment to the Act on freedom of economic activity, the aim of which was to implement the postulate of "zero window" when setting up the business of individuals and to reduce nuisance of businesses control. Despite the general trend persisting for several years towards the removal of barriers to setting up and running a business by further legislative efforts in this area are not sufficient, and Polish law still creates a number of obstacles to the development of entrepreneurship.*

Wprowadzenie

Zarówno w teorii ekonomii, jak i w bieżących dyskusjach toczonych w środowiskach naukowych podkreśla się coraz mocniej znaczenie szeroko pojętych instytucji we wspieraniu rozwoju gospodarczego. Argumentuje się, że kraje o lepszych „regułach gry” rynkowej, takich jak prawa własności i struktury zarządzania, wsparte lepszymi instytucjami społecznymi i politycznymi wykazują niższe koszty transakcyjne, a w konsekwencji – rozwijają się szybciej. Kwestie wzajemnych relacji instytucji i przebiegu procesów ekonomicznych podejmowane są wieloaspektowym, interdyscyplinarnym analizom na gruncie nowej instytucjonalnej ekonomii, ekonomicznej analizy prawa i innych nurtów badawczych. Styk ekonomii i pra-

wa, stanowiący pasjonujący obszar poznawczy o wielkim praktycznym znaczeniu dla budowania dobrych instytucji, pozostaje jednak wciąż nie do końca poznany przez teoretyków i niedoceniony przez decydentów. Dlatego też formalne instytucje – przepisy prawa tworzone przez ustawodawcę często zamiast ułatwiać koordynację milionów uczestników gry rynkowej, krępują ich swobodę i generują zbędne koszty.

Problematyka świadomego kształtowania instytucji wspomagających szybki wzrost gospodarczy nabiera szczególnej wagi w krajach transformacji ustrojowej, w tym w Polsce, które zmuszone są nadrabiać dystans cywilizacyjny dzielący je od krajów rozwiniętych. Do najważniejszych kwestii życia gospodarczego w Polsce po 1989 r. zaliczyć należy problem otwartości rynków, jednego z wyznaczników swobody, z jaką działają siły konkurencji rynkowej. Jak zauważył niegdyś Walter Eucken, czołowy przedstawiciel ordoliberalizmu, w praktyce gospodarczej eliminowanie podaży i popytu jest najczęściej stosowaną metodą służącą przełamywaniu lub powstrzymaniu skłonności do konkurencji. Do tych metod w szczególności należą bariery wejścia i wyjścia z rynku, które prowadzą do zakłóceń w sprawnym funkcjonowaniu mechanizmu rynkowego.

W Polsce, po silnym trendzie ku liberalizacji widocznym po 1989 r. nastąpiło stopniowe „obrastanie” obrotu gospodarczego wieloma przepisami, dało się zaobserwować stopniowy wzrost liczby zawodów koncesjonowanych oraz nasilającą się biurokratyzację życia gospodarczego. Tendencje te zdecydowanie krytykowały organizacje pracodawców, ekonomiści oraz organizacje międzynarodowe z OECD i Bankiem Światowym na czele. Podnoszono, iż państwo polskie nie wypełnia dobrze swoich zadań twórcy i strażnika dobrego ładu gospodarczego, a utrudnienia związane z zakładaniem i prowadzeniem działalności gospodarczej generują olbrzymie koszty ponoszone przez uczestników życia gospodarczego, które z ekonomicznego punktu widzenia stanowią na ogół tzw. straty puste. Tym samym można postawić tezę, iż eliminacja barier hamujących rozwój przedsiębiorczości daje znakomitą szansę na przyspieszenie dynamiki PKB i tworzenie nowych miejsc pracy.

W reakcji na te sygnały ustawodawca podjął szereg działań, zmierzających do usprawnienia procesu podejmowania i prowadzenia działalności gospodarczej w Polsce. Krytyczna analiza najważniejszych przepisów prawnych wprowadzonych w latach 2008-2012 i ich wpływu na proces zakładania i prowadzenia działalności gospodarczej stanowi przedmiot niniejszego opracowania. Za cel badawczy studium obrano próbę odpowiedzi na pytanie, czy wprowadzone zmiany faktycznie usprawniają przebieg procesów rynkowych.

Szczególny nacisk położono na te regulacje, którym przyświecało ułatwienie inicjowania działalności oraz jej późniejsze prowadzenie. Przedstawiono m.in. zmiany w kodeksie spółek handlowych, polegające na obniżeniu wymogów kapitałowych dla tworzenia spółek z ograniczoną odpowiedzialnością i akcyjnych. Badaniu poddano także nowelizację ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, której celem była realizacja postulatu „zero okienka” przy zakładaniu działalności przez osoby fizyczne oraz zmniejszenie uciążliwości kontroli przedsiębiorców. Artykuł kończą syntetyczne wnioski.

Obniżenie wymogów w zakresie wysokości kapitału zakładowego w spółkach kapitałowych

W 2008 r. dokonano istotnej nowelizacji kodeksu spółek handlowych¹. Już w pierwszych słowach uzasadnienia do tych zmian legislacyjnych wskazano, że ich celem jest ułatwienie przedsiębiorcom prowadzenia działalności gospodarczej, w szczególności w formie spółek z ograniczoną odpowiedzialnością i spółek akcyjnych (*Uzasadnienie ...*, druk sejmowy nr 524, s. 1). Główne zmiany dokonane przez nowelizację, która weszła w życie w styczniu 2009 r., polegały m.in. na:

- zniesieniu obowiązku przekształcenia spółek cywilnych w spółki jawne,
- obniżeniu wysokości minimalnego kapitału zakładowego w spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością i w spółkach akcyjnych,
- ograniczeniu wymogów formalnych dla jednoosobowych spółek kapitałowych.

Wprowadzony w 2001 r. kodeks spółek handlowych znacznie podwyższył wysokość minimalnego kapitału zakładowego w spółkach kapitałowych w porównaniu z poprzednio obowiązującą regulacją kodeksu handlowego. Przepisy kodeksu spółek handlowych wymagały zgromadzenia minimalnego kapitału w wysokości 50 000 zł przypadku spółek z ograniczoną odpowiedzialnością i w wysokości 500 000 zł w przypadku spółek akcyjnych. W porównaniu z kodeksem handlowym podwyższono też minimalną wysokość jednego udziału w spółce z o.o. do kwoty 500 zł. To ostatnie rozwiązanie szybko okazało się niedostosowane do potrzeb ryn-

¹ Ustawa z dnia 23 października 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych. Dz. U. Nr 217, poz. 1381. Ustawa ta weszła w życie w dniu 8 stycznia 2009 r.

kowych i w 2004 r. minimalna wartość nominalna jednego udziału została obniżona do 50 zł².

Organizacje przedsiębiorców wskazywały jednak, iż także wysokość minimalnego kapitału wymaganego do założenia spółki z o.o. czy akcyjnej nie przystaje do realiów rynkowych i stanowi istotną barierę utrudniającą założenie działalności gospodarczej w formie spółki kapitałowej (Business Centre Club 2008, s. 37). W innych krajach członkowskich Unii Europejskiej zaczęto dostrzegać, że zbyt wysoko ustalony próg minimalnego kapitału zakładowego znacznie utrudnia rozwój działalności gospodarczej. Ponadto wskazywano, iż wysoki kapitał zakładowy nie oznacza automatycznie lepszej pozycji wierzycieli. Dlatego też niektóre państwa członkowskie ustaliły minimalną wielkość kapitału zakładowego w spółce z o.o. na poziomie nieprzekraczającym równowartości 10 000 zł (np. Estonia i Finlandia). W innych krajach natomiast całkowicie odstąpiono od określania w przepisach prawnych minimalnej wysokości kapitału zakładowego np. w Anglii, Walii, Irlandii, Holandii i Francji (*Uzasadnienie ...*, druk sejmowy nr 524, s. 4). Podobnie prawo UE nie reguluje w ogóle kwestii minimalnej wysokości kapitału w spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością. Odnośnie do spółek akcyjnych prawo unijne wymaga, aby w celu zarejestrowania tego typu spółki lub uzyskania przez nią zezwolenia na rozpoczęcie działalności prawo państw członkowskich przewidywało, że subskrybowany kapitał minimalny nie może być ustalony w wysokości mniejszej niż 25 000 euro (*Uzasadnienie ...*, druk sejmowy nr 524, s. 5).

W 2008 r. ustawodawca uwzględnił postulaty organizacji przedsiębiorców i doświadczenia innych państw. Minimalna wysokość kapitału zakładowego w spółce z o.o. została obniżona dziesięciokrotnie – do kwoty 5 000 zł, w spółce akcyjnej natomiast pięciokrotnie – do kwoty 100 000 zł. W ocenie autorów projektu zmian legislacyjnych, zmniejszenie minimalnych wysokości tych kapitałów miało stworzyć możliwość zawiązywania większej liczby spółek kapitałowych przez przedsiębiorców, którzy dotychczas nie byli skłonni bądź zdolni zgromadzić minimalnego majątku „startowego” (*Uzasadnienie ...*, druk sejmowy nr 524, s. 5). Czy postulat ten udało się zrealizować?

Analizując liczbę podmiotów gospodarczych zarejestrowanych w rejestrze REGON, można zauważyć, stopniowy wzrost ich ogólnej liczby, która pod koniec 2011 r. przekroczyła 600 tys. W 2010 i w 2011 roku wzrost liczby spółek akcyjnych i z ograniczoną odpowiedzialnością następował szybciej niż w latach poprzednich (patrz tabela 1). Na zmiany zasobu

² Ustawa z dnia 12 grudnia 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw. Dz. U. Nr 229, poz. 2276. Ustawa ta weszła w życie w dniu 15 stycznia 2004 r.

przedsiębiorstw, oprócz zmian prawnych, wpływ ma wiele czynników ekonomicznych, wśród których znaczną rolę odgrywa stan koniunktury gospodarczej, ale i nasycenie rynku podmiotami gospodarczymi. Uwzględniając efekt kryzysu finansowego, który doprowadził do recesji wśród głównych kontrahentów polskich firm, wspomniany wzrost liczby spółek kapitałowych należy uznać za imponujący. Można więc wysnuć wniosek, że wskazana regulacja spełniła swój cel związany ze wzrostem liczby spółek kapitałowych.

Tabela 1. Podmioty zarejestrowane w rejestrze REGON według form prawnych (stan na koniec roku)

Rok	Ogółem	Zmiana (w %)	Akcyjne	Zmiana (w %)	Z ograniczoną odpowiedzialnością	Zmiana (w %)
2000	464018	-	8105	-	150284	-
2004	498920	-	8633	-	186431	-
2005	509894	2,15	8607	-0,30	195029	4,41
2006	523584	2,61	8614	0,08	205558	5,12
2007	541133	3,24	8853	2,70	216887	5,22
2008	547017	1,08	8842	-0,12	224345	3,32
2009	553317	1,14	8969	1,42	236355	5,08
2010	576925	4,09	9322	3,79	252411	6,36
2011	600956	4,00	9797	4,85	268550	6,01

Źródło: Główny Urząd Statystyczny (2012, 2010, 2008, 2007) oraz obliczenia własne.

Przy okazji wprowadzania nowej regulacji ustawodawcy nie udało się jednak uniknąć pewnych błędów. Prawdopodobnie wskutek przeoczenia inne przepisy odnoszące się do kapitału zakładowego pozostawiono w niezmienionym kształcie np. art. 230 k.s.h. Zgodnie z tym przepisem, rozporządzenie prawem lub zaciągnięcie zobowiązania do świadczenia o wartości dwukrotnie przewyższającej wysokość kapitału zakładowego wymaga uchwały wspólników, chyba że umowa spółki stanowi inaczej. Oznacza to, że nawet przy czynnościach błahych (rozporządzeniach i zaciąganiu zobowiązań o wartości powyżej 10 000 zł w spółkach z minimalnym kapitałem) co do zasady wymagana będzie uchwała wspólników, co może stanowić istotną barierę biurokratyczną w funkcjonowaniu spółek z o.o. (Kulgawczuk, Kwaśnicki 2009).

Aktualnie pojawiają się także postulaty dalszej liberalizacji przepisów odnoszących się do kapitału zakładowego spółek z o.o. Ostatnie projekty przewidują możliwość założenia i funkcjonowania takiej spółki z zaledwie

1-złotowym kapitałem³. W ocenie przedsiębiorców jednak projektowana zmiana nie wywrze istotnego wpływu na wzrost liczby spółek w Polsce, gdyż aktualnie obowiązujący próg 5 000 zł nie stanowi bariery w zakładaniu spółek z o.o.⁴ Wspólnicy nie muszą bowiem wносить kapitału pieniężnego, lecz aportem mogą wnieść do spółki np. samochód czy sprzęt biurowy. Na rozpoczęcie działalności gospodarczej i utrzymanie się na rynku natomiast potrzeba często wielokrotnie większych nakładów niż minimalna kwota kapitału zakładowego.

„Zero okienka” – Centralna Ewidencja i Informacja o Działalności Gospodarczej

W polskim systemie prawnym status przedsiębiorcy nabywa się poprzez uzyskanie wpisu do odpowiedniego rejestru. Prowadzenie działalności w formie spółki handlowej wymaga dokonania wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego. Przedsiębiorcy będący osobami fizycznymi do dnia 1 lipca 2011 r. rejestrowali się w ewidencji działalności gospodarczej.

Założenie nawet jednoosobowej działalności gospodarczej przez osobę fizyczną było do niedawna procesem żmudnym i czasochłonnym. Przyszły przedsiębiorca oprócz zarejestrowania działalności w urzędzie gminy, musiał jeszcze dokonać odpowiednich formalności przynajmniej w Urzędzie Skarbowym, Urzędzie Statystycznym oraz Zakładzie Ubezpieczeń Społecznych. Od 31 marca 2009 r. istotnie uproszczono procedurę zakładania działalności gospodarczej przez osobę fizyczną, wprowadzając zasadę tzw. „jednego okienka”. Zgodnie z tą regułą wystarczające miało być złożenie zintegrowanego wniosku o wpis do ewidencji gospodarczej w urzędzie gminy. Urząd ten natomiast dokonywał wpisu, a następnie odpowiednie dane przysyłał niezwłocznie do naczelnika urzędu skarbowego, urzędu statystycznego, jednostki terenowej ZUS albo centrali KRUS. Wprowadzenie tzw. jednego okienka miało oznaczać, iż przyszły przedsiębiorca nie musiał już składać wizyty w żadnym innym urzędzie. W praktyce okazało się jednak, że zasada jednego okienka nie spełniła wszystkich postulatów.

³ *Projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych* przygotowany przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Cywilnego przy Ministrze Sprawiedliwości (zob. *Spółkę z o.o. założymy za 1 złoty*, Gazeta Prawna z 25 stycznia 2011 r.); *poselski projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych* złożony w dniu 27 listopada 2012 r. w Sejmie przez Klub Poselski „Ruch Palikota”.

⁴ Wypowiedź G. Byszewskiego dla Agencji Informacyjnej Newseria w: *Spółka z o.o. z kapitałem 1 zł*, http://www.newseria.pl/news/1_zl_ma_wystarczyc_do,p1294681074 (stan na dzień: 09.01.2013).

Założenie własnej działalności nadal stanowiło czasochłonny proces, przede wszystkim ze względu na brak odpowiedniej infrastruktury i przygotowania właściwych organów administracji publicznej.

Ewidencję działalności gospodarczej prowadziła osobno każda gmina dla podmiotów zamieszkałych na jej terenie. Powodowało to istotne trudności w pozyskiwaniu danych o podmiotach gospodarczych. Osoba, która chciała uzyskać informację z ewidencji musiała złożyć wniosek w konkretnej gminie, w której wpisał się dany przedsiębiorca. Udzielenie informacji z ewidencji gospodarczej należało do spraw prostych, które powinny być niezwłocznie załatwiane. Ze względu jednak na obieg korespondencji, czas oczekiwania na taką informację wynosił nawet ok. 1 miesiąca. Brak szybkiego dostępu do danych wskazanych w ewidencji niekiedy utrudniał prowadzenie działalności gospodarczej, np. dochodzenie zaległych należności od kontrahentów wpisanych do ewidencji⁵. Problemy te stanowiły jedną z przyczyn zmian w systemie ewidencji indywidualnych przedsiębiorców. Głównym jednak celem, który przyświecał wprowadzeniu nowych regulacji było uproszczenie do minimum formalności związanych z podjęciem własnej działalności gospodarczej.

Dlatego też za najlepsze rozwiązanie w obszarze rejestracji jednoosobowych przedsiębiorców uznano koncepcję „zero okienka”, czyli wprowadzenie rejestracji w formie elektronicznej, bez konieczności udawania się osobiście do jakiegokolwiek urzędu⁶. Realizacji tej zasady miały służyć zmiany wprowadzone do ustawy o swobodzie działalności gospodarczej⁷. Nowelizacja weszła w życie w dniu 7 marca 2009 r., jednakże regulacje dotyczące nowego systemu rejestracji przedsiębiorców w praktyce zaczęły obowiązywać później. Od 1 lipca 2011 r.⁸ wszystkie gminne ewidencje działalności gospodarczej zastąpiła jedna – Centralna Ewidencja i Informacja o Działalności Gospodarczej (CEIDG) prowadzona w systemie informatycznym. Podstawowym zadaniem CEIDG jest ewidencjonowanie przedsiębiorców będących osobami fizycznymi oraz udostępnianie informacji o przedsiębiorcach. Wnioski o wpis do CEIDG, informacje i inne dane przekazywane są za pośrednictwem formularzy elektronicznych za-

⁵ Do każdego pozwu o zapłatę skierowanego przeciwko przedsiębiorcy należy dołączyć jego aktualny wypis z ewidencji.

⁶ Koncepcja ta była jednym z założeń „Pakietu na rzecz przedsiębiorczości”, opracowanego pod kierownictwem byłego wiceministra gospodarki Adama Szejnfelda. Myślą przewodnią tej koncepcji było stworzenie systemu, który pozwoli na założenie firmy maksymalnie szybko i prosto – przez internet.

⁷ *Ustawa z dnia 19 grudnia 2008 r. o zmianie ustawy o swobodzie działalności gospodarczej oraz o zmianie niektórych innych ustaw*. Dz. U. z 2009 r., Nr 18, poz. 97.

⁸ W praktyce w tym terminie nie udało się wprowadzić do CEIDG danych z wszystkich gminnych ewidencji.

mieszczonych na stronach internetowych. Dokonanie wpisu do Centralnej Ewidencji powinno nastąpić bardzo szybko – nie później niż następnego dnia roboczego po dniu wpływu wniosku. Następnie – nie później niż następnego dnia – Centralna Ewidencja ma obowiązek przesłać elektronicznie odpowiednie dane do właściwych organów⁹.

Od dnia 1 lipca 2011 r. do założenia jednoosobowej działalności gospodarczej wystarcza wysłanie wypełnionego formularza przez internet. Pozostałych formalności w ciągu 2 dni roboczych dopełniają pracownicy administracji. W ocenie autorów wprowadzanych zmian, utworzenie CEIDG pozwoliło nie tylko na szybkie założenie działalności, ale także umożliwiło uzyskanie pełnego obrazu danych o stanie przedsiębiorczości ułatwiając wzajemne kontakty przedsiębiorców i przyspieszając wymianę handlową.

Dzięki wskazanej nowelizacji rzeczywiście udało się zrealizować cyfryzację procesu zakładania jednoosobowej działalności i pozyskiwania informacji gospodarczych. Pomimo tych zmian Polska w rankingu Doing Business, opracowywanym przez Bank Światowy, w kategorii „zakładania działalności” nadal zajmowała odległe miejsce¹⁰. W dalszym ciągu istotne utrudnienie stanowiła rejestracja spółek handlowych, która przebiegała w tradycyjnej, papierowej formie. Ponadto w przypadku spółek kapitałowych, szereg czynności wymaga udziału notariusza.

Dlatego też z dniem 1 stycznia 2012 r. umożliwiono rejestrację spółek z ograniczoną odpowiedzialnością przez internet¹¹. Wspólnicy w celu założenia spółki wypełniają formularz umowy, dostępny on-line. Umowa zostaje zawarta po wprowadzeniu do systemu teleinformatycznego wszystkich danych – z chwilą opatrzenia ich podpisem elektronicznym. W przypadku spółek rejestrowanych on-line możliwe jest jednak wniesienie wyłącznie wkładów pieniężnych na pokrycie kapitału zakładowego. Wkłady niepieniężne można natomiast wносить rejestrując spółkę w tradycyjnej – papierowej formie. Wspomniana zmiana pozwala nie tylko na szybkie zarejestrowanie spółki, ale również na zmniejszenie kosztów jej powstania – odpada bowiem obowiązek zawierania umowy spółki w formie aktu notarialnego. Wadą rozwiązania jest możliwość zawierania umowy spółki jedynie ściśle według oznaczonego wzoru, bez możliwości wprowadzania dodatkowych postanowień.

⁹ Dane przesyłane są do właściwego naczelnika urzędu skarbowego, Głównego Urzędu Statystycznego, Zakładu Ubezpieczeń Społecznych albo Centrali Kasy Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego.

¹⁰ Polska w 2010 r. zajęła 117 miejsce, a w 2011 r. – 113.

¹¹ *Ustawa z dnia 1 kwietnia 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw*. Dz. U. Nr 92, poz. 531.

Nadal spółki osobowe oraz spółki akcyjne można rejestrować wyłącznie w tradycyjnej formie, składając komplet dokumentów w odpowiednim wydziale sądu rejonowego prowadzącym Krajowy Rejestr Sądowy.

Kontrola działalności gospodarczej

Przepisy prawne przyznają licznym organom administracji, urządnom i inspekcjom kompetencje kontrolne w stosunku do podmiotów prowadzących działalność gospodarczą, m.in.: Urzędnom Kontroli Skarbowej, Państwowej Inspekcji Pracy, Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych, Urzędnom Dozoru Technicznego, Głównemu Urzędowi Miar, Inspekcji Ochrony Środowiska. Kontrole przeprowadzane przez te służby są często uciążliwe dla przedsiębiorców, a w przypadku jednoosobowo prowadzonego przedsiębiorstwa niekiedy wręcz paraliżują wykonywanie działalności. W celu ograniczenia tych niepożądanych „efektów ubocznych” kontroli dokonano zmian w zakresie reguł kontroli działalności gospodarczej. Z mocą obowiązującą od 2009 r. znowelizowano ustawę o swobodzie działalności gospodarczej (usdg), która reguluje m.in. zakres obowiązków i uprawnień zarówno organów kontroli, jak i kontrolowanych przedsiębiorców¹².

Autorzy projektu nowelizacji wskazali, iż celem wprowadzonych zmian było ograniczenie uciążliwości kontroli działalności przedsiębiorców. W ich ocenie nowelizacja przepisów miała korzystnie wpłynąć na sytuację organizacyjną przedsiębiorstw i przyczynić się do ich większej efektywności (*Uzasadnienie ...*, druk sejmowy nr 1024, s. 54). Czy rzeczywiście wprowadzone zmiany okazały się tak znaczące dla przedsiębiorców?

Przede wszystkim należy zauważyć, iż ustawa o swobodzie działalności gospodarczej nie obejmuje wszystkich działań kontrolnych odnoszących się do przedsiębiorców. Z zakresu działania tej ustawy wyłączono kontrole, których zasady i tryb prowadzenia wynikają z bezpośrednio stosowanych przepisów powszechnie obowiązującego prawa wspólnotowego albo z ratyfikowanych umów międzynarodowych (art. 77 ust. 1 usdg). Takim przepisom podlegają m.in. kontrole prowadzone przez pracowników Państwowej Inspekcji Pracy. Przedsiębiorstwa mogą być kontrolowane przez inspektorów pracy tak często i tak starannie, jak to jest konieczne dla zapewnienia skutecznego stosowania przepisów prawa pracy oraz bhp¹³.

¹² Ustawa z dnia 19 grudnia 2008 r. o zmianie ustawy o swobodzie działalności gospodarczej ... Dz. U. z 2009 r., Nr 18, poz. 97.

¹³ Por. art. 16 Konwencji nr 81 Międzynarodowej Organizacji Pracy o inspekcji pracy w przemyśle i handlu. Dz. U. 1997, Nr 72, poz. 450. Konwencja ta została ratyfikowana

Swoistym *novum* wprowadzonym w drodze opisywanych zmian, jest postanowienie, że przedsiębiorca, który poniósł szkodę na skutek przeprowadzenia czynności kontrolnych z naruszeniem przepisów prawa może domagać się odszkodowania (art. 77 ust. 4 usdg). Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej nie reguluje jednak szczegółowo trybu realizowania roszczeń odszkodowawczych, lecz odsyła w tym zakresie do przepisów odrębnych. W ocenie PKPP Lewiatan nowy przepis w istocie pogarsza sytuację przedsiębiorców w zakresie dochodzenia roszczeń na skutek wyrażonej im szkody w trakcie kontroli, dlatego też organizacja ta postulowała pominięcie w nowelizacji ww. przepisu¹⁴.

Konieczną przesłanką ww. odpowiedzialności jest bezprawne działanie organu, które spowodowało szkodę dla przedsiębiorcy. Nie można w związku z tym na podstawie art. 77 ust. 4 usdg żądać odszkodowania w przypadkach, gdy nie doszło do naruszenia przepisów prawa, nawet jeśli wskutek czynności kontrolnych wystąpiła szkoda po stronie kontrolowanego przedsiębiorcy. Ponadto jeśli nawet organ kontroli naruszy prawo, ale przedsiębiorca nie będzie w stanie wykazać konkretnej szkody spowodowanej tym bezprawnym działaniem, kontrolowanemu pozostanie jedynie zgłoszenie sprzeciwu (Banasiński, Bychowska 2010, s. 50; *Uzasadnienie* ..., druk sejmowy nr 1024, s. 40).

Sprzeciw jest nowym instrumentem ochronnym przysługującym w przypadku podjęcia i wykonywania przez organy kontroli czynności z naruszeniem przepisów. Przedsiębiorca może w takich sytuacjach wnieść sprzeciw w terminie 3 dni roboczych od dnia wszczęcia kontroli (art. 84c usdg). Samo wniesienie sprzeciwu automatycznie powoduje wstrzymanie czynności kontrolnych do czasu jego rozpatrzenia¹⁵.

Sprzeciw nie jest jednak środkiem dewolutywnym – rozpatruje go ten sam organ kontroli, który w ciągu 3 dni roboczych od dnia otrzymania sprzeciwu powinien wydać postanowienie albo o odstąpieniu od czynności kontrolnych albo o ich kontynuowaniu. Od tego postanowienia przedsię-

przez Polskę w 1997 r. Konwencja nr 81 wyraźnie zabrania ograniczania liczby i częstotliwości kontroli dokonywanych przez inspekcje pracy.

¹⁴ *Opinia PKPP Lewiatan w sprawie projektu ustawy o zmianie ustawy o swobodzie działalności gospodarczej oraz o zmianie niektórych innych ustaw /druk 1204/*; http://pkpplewiatan.pl/upload/File/2008_11/Opinia%20PKPP%20Lewiatan-sejm.pdf.

W samym druku 1204 zawierającym projekt nowelizacji usdg wskazano, iż PKPP Lewiatan ocenia pozytywnie kierunek zmian wynikający z proponowanej treści art. 77 ust. 4. Projekt zmian ustawodawczych pochodzi jednak z dnia 23 października 2008 r., wskazana powyżej opinia PKPP Lewiatan wydana została później – w dniu 4 listopada 2008 r.

¹⁵ Organ kontroli może jednak na ten okres dokonać zabezpieczenia dowodów mających związek z przedmiotem i zakresem kontroli.

biorca może w terminie 3 dni¹⁶ wnieść zażalenie, co skutkuje również wstrzymaniem czynności kontrolnych.

Jednocześnie wprowadzono dla organów administracji dotkliwe sankcje za niezależnienie sprawy we wskazanym terminie. Nierozpatrzenie sprzeciwu w terminie jest równoznaczne w skutkach z wydaniem przez organ postanowienia o odstąpieniu od czynności kontrolnych. Nieterminowe rozpatrzenie zażalenia również skutkuje wydaniem przez organ postanowienia uznającego słuszność tego środka zaskarżenia. Nie zawsze jednak przedsiębiorcy będzie przysługiwało prawo do wniesienia sprzeciwu – ustawa przewiduje w tym zakresie szereg wyjątków¹⁷.

Ustawodawca wprowadził też inną sankcję za naruszenie przez organ kontrolny przepisów prawa. Dowody, które zostały przeprowadzone przez organ w toku kontroli dokonanej z naruszeniem przepisów prawa, nie mogą zostać wykorzystane w żadnym postępowaniu administracyjnym, podatkowym, karnym lub karno-skarbowym dotyczącym kontrolowanego przedsiębiorcy (art. 77 ust. 6 usdg) pod warunkiem jednak, że miały one istotny wpływ na wyniki kontroli. W praktyce przepis ten znajdzie zastosowanie dopiero wówczas, gdy właściwy organ lub sąd ustali, iż kontrola dokonana została z naruszeniem przepisów prawa. Powyższe ustalenie może nastąpić w postępowaniu odszkodowawczym lub na skutek zgłoszenia sprzeciwu (*Uzasadnienie ...*, druk sejmowy nr 1024, s. 41).

Analizowana nowelizacja nałożyła na organy kontroli obowiązek sprawnego działania, w miarę możliwości niezakłócającego funkcjonowania przedsiębiorcy. W przypadku naruszenia tej zasady, przedsiębiorca może na piśmie wskazać, że przeprowadzane czynności zakłócają w istotny sposób jego działalność gospodarczą. Wówczas organ zobowiązany będzie w protokole kontroli uzasadnić konieczność podjęcia takich czynności (art. 80b usdg). Zmianie tej przyświeca szczytny cel ograniczenia uciążliwości kontroli, stanowiących często poważną przeszkodę w prowadzeniu bieżącej działalności przedsiębiorcy, szczególnie dotkliwą w przypadku mikro- i małych podmiotów. W rzeczywistości przepis ten w większości wypadków pozostanie martwą normą na papierze, niewielu bowiem przedsiębiorców odważy się zadrażnić relację z kontrolerem i złożyć takie zastrzeżenia. Z drugiej strony krótkie uzasadnienie konieczności podjęcia czynności kontrolnych nie będzie zazwyczaj stanowiło większego problemu dla organu kontroli.

¹⁶ Przepisy jednak nie wspominają, iż mają to być 3 dni robocze, jak w przypadku decyzji podejmowanych przez organ kontrolny.

¹⁷ Sprzeciw nie przysługuje m.in. gdy organ przeprowadza kontrolę niezbędną do przeciwdziałania popełnieniu przestępstwa lub wykroczenia (także skarbowego) lub zabezpieczenia dowodów jego popełnienia.

Kolejny przepis, którego celem jest również zmniejszenie uciążliwości kontroli, wprowadza zakaz podejmowania i prowadzenia równocześnie więcej niż jednej kontroli działalności przedsiębiorcy (art. 82 ust. 1 usdg). Regulacja ta odnosi się jedynie do działań organu kontroli, nie oznacza więc, że w tym samym czasie przedsiębiorca nie będzie zaangażowany w czynności związane z kilkoma różnymi kontrolami. Istotne jest, by faktyczne okresy przeprowadzania kontroli przez poszczególne organy nie pokrywały się. Ponieważ obecnie czynności kontrole wielu organów nierzadko ograniczają się do jednego dnia, nadal możliwe jest przeprowadzenie kilku czy nawet kilkunastu kontroli w ciągu zaledwie jednego miesiąca. Jednodniowa kontrola nie oznacza, iż przedsiębiorca zostaje oderwany od swoich codziennych zajęć tylko na jeden dzień. Niezbędny czas przygotowania do samej kontroli, wielokrotnie przekracza ten okres. Ponadto należy uwzględnić czas potrzebny na zgłoszenie uwag do protokołu kontroli czy odpowiedź na ewentualne zastrzeżenia pokontrolne. Poza tym ustawa przewiduje szereg wyjątków od wspomnianego zakazu równoczesności kontroli.

Następna zmiana, zmierzająca do zmniejszenia uciążliwości kontroli polega na skróceniu maksymalnego czasu trwania kontroli w jednym roku kalendarzowym (art. 83 ust. 1 usdg). Dopuszczalny okres prowadzenia kontroli zależy od wielkości przedsiębiorstwa i nie może przekraczać:

- w stosunku do mikroprzedsiębiorców – 12 dni roboczych,
- w stosunku do małych przedsiębiorców – 18 dni roboczych,
- w stosunku do średnich przedsiębiorców – 24 dni roboczych.

Poprzednio obowiązujące przepisy przewidywały identyczny okres kontroli dla wszystkich ww. kategorii przedsiębiorców, który wynosił 4 tygodnie w roku kalendarzowym. Dla wszystkich pozostałych przedsiębiorców wymiar dopuszczalnego czasu kontroli również został skrócony i wynosi 48 dni¹⁸.

Zmiana ta z całą pewnością została wprowadzona na korzyść przedsiębiorców, warto jednak zadać sobie pytanie czy zmniejszenie dopuszczalnych okresów kontroli jest wystarczające? W przypadku małych przedsiębiorców maksymalny okres kontroli (18 dni roboczych) oznacza niemal cały miesiąc roboczy (w 30-dniowym miesiącu mamy 22 dni robocze). Biorąc pod uwagę, iż nierzadko same czynności kontrolne trwają jeden lub dwa dni przepisy nadal pozwalają na przeprowadzanie kilku czy nawet kilkunastu kontroli w ciągu roku.

Przed wszystkim jednak pozytywne skutki wskazanej regulacji niweczy całkowicie jej niekorzystna interpretacja dokonywana przez organy

¹⁸ Dotychczasowe regulacje przewidywały okres 8 tygodni, a więc o ponad tydzień dłuższy.

kontroli. Przepis dotyczy co prawda „wszystkich kontroli organu kontroli u przedsiębiorcy”, jednak ze zwrotu „organu kontroli” użytego w liczbie pojedynczej kontrolerzy wyciągają wniosek, iż limit określony w art. 83 ust. 1 usdg dotyczy tylko jednego, konkretnego organu kontroli, np. Urzędu Skarbowego. Innemu organowi kontroli – np. Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych przysługuje już nowy limit rocznych kontroli w tej samej ilości dni. Biorąc pod uwagę ilość podmiotów uprawnionych w Polsce do kontroli przedsiębiorcy, zastosowanie tej interpretacji pozwala, by przez 365 dni w roku przedsiębiorca „gościł” u siebie kontrolerów.

Zakończenie

Analiza ewolucji regulacji prawnych odnoszących się do prowadzenia działalności gospodarczej w Polsce dla lat 2008-2012 pozwala sformułować kilka wniosków.

Przede wszystkim ustawodawca zauważył konieczność zmian w przepisach, w kierunku postulowanym przez środowiska biznesowe oraz międzynarodowych obserwatorów, co samo w sobie należy uznać za pozytywną reakcję. Wydaje się jednak, że zakres zmian ustawodawczych, choćby w nowelizacji ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, jest zdecydowanie niewystarczający. Wprowadzone zmiany zmniejszają wprawdzie uciążliwości kontroli i ograniczają ich zakres do niezbędnych czynności, niestety, od wielu korzystnych zasad ustawodawca przewidział szereg wyjątków. Nowe środki prawne (sprzeciw, roszczenia odszkodowawcze) mogą w szczególnych sytuacjach nie zapewniać należytej ochrony przedsiębiorcy. Uzyskanie odszkodowania wymaga udowodnienia szeregu przesłanek w postępowaniu sądowym, rozstrzygnięcie sprzeciwu zaś, jako środka niedewolutywnego, zależy od samego organu kontroli.

Omawiane zmiany środowiska biznesowego usprawniają procesy rynkowej kreacji przedsiębiorstw, o czym świadczy przyrost dynamiki zakładania spółek kapitałowych w okresie bezpośrednio po wprowadzeniu nowych regulacji. Ocena, jak nowe przepisy wpłyną na poziom kosztów transakcyjnych ponoszonych przez podmioty gospodarcze w Polsce i na ich zdolność do utrzymania się na rynku wymaga dalszych pogłębionych badań.

Z pewnością ułatwienia prowadzenia działalności poprzez przemyślane kształtowanie otoczenia prawno-instytucjonalnego stanowią narzędzie poprawy ogólnej efektywności funkcjonowania gospodarki na szczeblu mikro- i makroekonomicznym, po które rząd powinien sięgać w pierwszej kolejności. Każdy kolejny rok funkcjonowania przepisów hamujących

wzrost gospodarczy generuje koszty utraconych korzyści. Skali „rezerw” drzemących w likwidacji nadmiernej regulacji procesu gospodarczego nie sposób precyzyjnie ustalić, ale bez wątpienia ich uwolnienie istotnie by także proces usprawniło.

Literatura

- Banasiński C., Bychowska M. (2010), *Kontrola przedsiębiorcy w świetle ustawy o swobodzie działalności gospodarczej*, „Przegląd Prawa Handlowego”, nr 1.
- Business Centre Club (2008), *Rok działalności rządu i koalicji: realizacja programu rządu – rozwiązywanie problemów w gospodarce*, Warszawa.
- Główny Urząd Statystyczny (2012, 2010, 2008, 2007), *Mały rocznik statystyczny Polski*, Warszawa.
- Konwencja nr 81 Międzynarodowej Organizacji Pracy o inspekcji pracy w przemyśle i handlu. Dz. U. 1997, Nr 72, poz. 450.
- Kulgawczuk D., Kwaśnicki R.L. (2009), *Najnowsze zmiany w kodeksie spółek handlowych*, „Prawo Spółek”, nr 1.
- Opinia PKPP Lewiatan w sprawie projekt ustawy o zmianie ustawy o swobodzie działalności gospodarczej oraz o zmianie niektórych innych ustaw /druk 1204/; http://pkpplewiatan.pl/upload/File/2008_11/Opinia%20PKPP%20Lewiatan-sejm.pdf (stan na dzień: 30.06.2011).
- Projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych złożony w dniu 27 listopada 2012 r. w Sejmie przez Klub Poselski „Ruch Palikota”.
- Spółka z o.o. z kapitałem 1 zł, http://www.newseria.pl/news/1_zl_ma_wystarczy_do_p1294681074 (stan na dzień: 09.01.2013).
- Spółkę z o.o. zatajemy za 1 złoty, „Gazeta Prawna” z 25 stycznia 2011 r.
- The World Bank (2010), *Doing Business 2010: Reforming through Difficult Times*. Washington
- The World Bank (2011), *Doing Business 2011: Making a Difference for Entrepreneurs. Poland*, Washington.
- Ustawa z dnia 1 kwietnia 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw. Dz. U. Nr 92, poz. 531.
- Ustawa z dnia 12 grudnia 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw. Dz. U. Nr 229, poz. 2276.
- Ustawa z dnia 19 grudnia 2008 r. o zmianie ustawy o swobodzie działalności gospodarczej oraz zmianie niektórych innych ustaw. Dz. U. 2009, Nr 18, poz. 97.
- Ustawa z dnia 23 października 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych. Dz. U. Nr 217, poz. 1381.
- Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych, druk sejmowy nr 524.
- Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o swobodzie działalności gospodarczej oraz zmianie niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 1024.

