

Rozdział I. Prawo przedsiębiorców – przełom czy kontynuacja?

dr hab. Filip Grzegorzczak, prof. UEK¹, Marcin Targosz²

1. Wprowadzenie

Ustawa z 6.3.2018 r. – Prawo przedsiębiorców³, to kolejny akt prawny dotyczący zagadnienia ukształtowania modelu podejmowania i prowadzenia działalności gospodarczej. Zastąpił on ustawę z 2.7.2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej⁴, która przez kilkanaście lat regulowała ww. problematykę. Chronologicznie jest to czwarta ustawa regulująca tę problematykę, i tak: 23.12.1988 r. uchwalono ustawę o działalności gospodarczej⁵, dekadę po niej, 19.11.1999 r. wprowadzono – Prawo działalności gospodarczej⁶, a 2.7.2004 r. ustawę o swobodzie działalności gospodarczej⁷. Stanowiły one, nie zawsze udaną, próbę dostosowania regulacji prawnej do zmieniającej się dynamicznie rzeczywistości.

Projekt ustawy – Prawo przedsiębiorców został przedłożony przez rząd, jako jeden z centralnych elementów przebudowy i reformy prawno-instytucjonalnego otoczenia przedsiębiorców oraz wykonywanej przez nich działalności. Projekt miał stanowić realizację, formułowanych w „Planie na Rzecz Odpowiedzialnego Rozwoju”⁸ oraz w „Strategii na Rzecz Odpowiedzialnego Rozwoju”, zapowiedzi uchwalenia nowego aktu prawnego, który miał w spo-

¹ Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie.

² Adwokat, Targosz Gajda Adwokaci s.c.

³ T.j. Dz.U. z 2019 r. poz. 1292 ze zm.

⁴ T.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 1829 ze zm.

⁵ Zwaną później ustawą Wilczka.

⁶ Dz.U. Nr 41, poz. 324 ze zm.

⁷ T.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 2168 ze zm.

⁸ Przyjętym uchwałą Rady Ministrów Nr 14/2016 z 16.2.2016 r.

sób całościowy i spójny regulować ogólne zasady wykonywania działalności gospodarczej w Polsce i który – tworząc korzystne, przejrzyste i stabilne warunki do prowadzenia działalności gospodarczej oraz wzmacniając gwarancje wolności i praw przedsiębiorców – miał zmniejszać ryzyko biznesowe oraz zwiększać chęć przedsiębiorców do podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej, w tym także ich chęć do ponoszenia ryzyka technologicznego związanego z realizacją projektów innowacyjnych⁹.

Istotne z punktu widzenia adresatów aktu jest w tym znaczeniu określenie, jakim projektodawca się posłużył, a mianowicie „Konstytucja Biznesu”. W założeniach przedmiotowy akt prawny, razem z 4 innymi ustawami¹⁰, stanowić ma kompleksową regulację zasad, w ramach których podejmowanie i prowadzenie działalności gospodarczej ma być przyjazne dla obywatela. Wskazać przy tym należy, że owa kompleksowość dotyczyć ma jedynie podejmowania działalności gospodarczej przez osoby fizyczne w ramach działalności indywidualnych oraz spółek cywilnych. Tym samym pozostawiono w dotychczasowej formie regulacje dotyczące spółek handlowych, w stosunku do których obowiązują zasady wynikające m.in. z ustawy z 20.8.1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym¹¹.

Dodatkowo wskazać należy nazewnictwo, jakim posłużył się ustawodawca. W tytule bowiem zastosowano pojęcie „prawo”. Zgodnie z rozporządzeniem Prezesa Rady Ministrów w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”¹², określenie „prawo”, zawarte w tytule ustawy, jest zarezerwowane dla takich ustaw, które mają charakter podstawowy dla danej dziedziny spraw¹³ lub też są ustawami wyczerpująco regulującymi obszerną dziedzinę spraw¹⁴. Prawo przedsiębiorców, w odniesieniu do spraw w niej uregulowanych, tj. podejmowania, wykonywania i zakończenia działalności gospodarczej na terytorium RP, w tym praw i obowiązków przedsiębiorców oraz zadań organów władzy publicznej

⁹ Uzasadnienie projektu ustawy – Prawo przedsiębiorców, s. 1.

¹⁰ Tj. ustawą o centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej i Punkcie Informacji dla Przedsiębiorców; ustawą o Rzeczniku Małych i Średnich Przedsiębiorców; ustawą o zasadach uczestnictwa przedsiębiorców zagranicznych i innych osób zagranicznych w obrocie gospodarczym na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz ustawą – Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo przedsiębiorców oraz inne ustawy dotyczące działalności gospodarczej.

¹¹ T.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 986.

¹² T.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 283.

¹³ § 9 Zasad techniki prawodawczej.

¹⁴ § 19 pkt 2 Zasad techniki prawodawczej.

w tym zakresie, ma – w zamiarze ustawodawcy – odgrywać rolę podstawową, systemową i organizującą¹⁵.

Nie sposób przy tym nie wspomnieć o preambule do ustawy. Preambuły odgrywały dość istotną rolę w konstytucjach poszczególnych państw, w tym w konstytucjach polskich, a także w wielu ważnych aktach prawa międzynarodowego¹⁶. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego przyjęło się stanowisko, że preambuła może być wzorcem kontroli konstytucyjności tychże aktów albo uzupełniać i umacniać argumentację wzorców przyjętych z artykułowanej części Konstytucji. Nie rodzi ona skutków prawnych dla jej adresatów, jednak nie można twierdzić, że jej brzmienie jest zupełnie pozbawione znaczenia dla osób objętych regulacjami danej ustawy. Preambuła ukierunkowuje bowiem interpretację przepisów danej ustawy i sposób jej stosowania¹⁷. Preambuła ustawy spełnia więc m.in. funkcję wskazówki interpretacyjnej przy wykładni części ustawy. W związku z powyższym, zasadne jest traktowanie preambuły ustawy, w tym preambuły ustawy – Prawo przedsiębiorców, jako wypowiedzi normatywnej, mającej znaczenie m.in. dla analizy konstytucyjności ustawy przeprowadzanej przez Trybunał Konstytucyjny.

Nazywanie w debacie publicznej ustawy „konstytucją”, czy zawarcie w akcie normatywnym preambuły, pozwalają przyjąć, że w założeniach ustawodawcy przedmiotowy akt ma charakter przełomowy. Czy jednak faktycznie tak się stało? Przeanalizowanie wprowadzonych regulacji w oparciu o kilka kryteriów pozwoli na przybliżenie odpowiedzi na tak sformułowane pytanie.

2. Kryteria oceny

Poniżej zaprezentowano kilka kryteriów, według których dokonana została ocena „przełomowości” przyjętych rozwiązań. Trzeba przyznać, że wybór rozwiązań ma charakter subiektywny, co nie umniejsza ich istotności.

¹⁵ Uzasadnienie projektu ustawy – Prawo przedsiębiorców, s. 9.

¹⁶ Takich jak: Powszechna Deklaracja Praw Człowieka – rezolucja Zgromadzenia Ogólnego ONZ 217 A (III) przyjęta i proklamowana 10.12.1948 r.; Karta Narodów Zjednoczonych podpisana podczas Konferencji Narodów Zjednoczonych w San Francisco w 26.6.1945 r. czy Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku 19.12.1966 r. Odpowiednio Dz.U. z 1947 r. Nr 23, poz. 90 ze zm.; Dz.U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167.

¹⁷ Wyr. TK z 11.5.2007 r., K 2/07, OTK-A 2007, Nr 5, poz. 48.

2.1. Definicja działalności gospodarczej?

Wydaje się, że warto zacząć od kwestii fundamentalnej, tj. od definicji działalności gospodarczej. Zgodnie z art. 3 PrPrzed, działalnością gospodarczą jest zorganizowana działalność zarobkowa, wykonywana we własnym imieniu i w sposób ciągły. Posiada ona zatem 4 podstawowe cechy. Powyższa definicja jest nieco odmienna od tej, która była zawarta w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej, zgodnie z którą za działalność gospodarczą była uznawana zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły¹⁸.

Zarobkowy charakter działalności gospodarczej należy wiązać z towarzyszącym tej działalności zamiarem osiągnięcia zarobku. Działalność jest zarobkowa, jeżeli jest prowadzona w celu osiągnięcia dochodu¹⁹. O zarobkowym charakterze działalności decyduje dążenie do osiągnięcia zarobku. Nie jest natomiast konieczną cechą, definiującą działalność gospodarczą, kryterium dochodowości²⁰. W tym znaczeniu, jeżeli działalność przynosi straty z punktu widzenia prawa podatkowego, nie pozbawia to jej statusu działalności gospodarczej. Istotne bowiem jest nastawienie na jej zarobkowy charakter. Zarówno zakres (wielkość) prowadzonej działalności, jak i jej uboczny charakter pozostają irrelevantne z punktu widzenia omawianej definicji.

Prowadzenie działalności gospodarczej w sposób zorganizowany oznacza, że została ustanowiona struktura organizacyjna działalności, która powinna być rozumiana jako stały sposób jej prowadzenia²¹. W tym miejscu należy się odnieść do definicji zawartej w Kodeksie cywilnym, zgodnie z którą przedsiębiorstwo jest zorganizowanym zespołem składników niematerialnych i materialnych, przeznaczonym do prowadzenia działalności gospodarczej²². Zatem zakres definicyjny obu pojęć jest odmienny. Odnosi się bowiem do pojęcia „przedsiębiorstwa”, a nie sposobu w jaki ono funkcjonuje w obrocie gospodarczym.

O ciągłości działalności gospodarczej nie decyduje fakt prowadzenia jej w sposób nieprzerwany, czy przez określony czas, ale zamiar wykonywania jej

¹⁸ Art. 2 SDGU.

¹⁹ Wyr. NSA z 26.9.2008 r., II FSK 789/07, Legalis.

²⁰ Uchw. SN z 30.11.1992 r., III CZP 134/92, OSNCP 1993, Nr 5, poz. 79.

²¹ Wyr. WSA w Gliwicach z 10.6.2008 r., I SA/Gl 886/07, Legalis.

²² T.j. z 10.5.2018 r., Dz.U. z 2018 r. poz. 1025 ze zm.

w taki sposób. Sporadyczne wykonywanie czynności wyklucza uznanie określonej aktywności za wykonywanie działalności gospodarczej²³.

Działalność wykonywana jest we własnym imieniu, jeżeli przynosi skutek bezpośrednio dla osoby ją wykonującej.

Przyjmując założenie, że prawo powinno dążyć do jednolitego definiowania pojęć, warto zapytać czy ustawa – Prawo przedsiębiorców wprowadziła jakieś *novum* w tym zakresie, szczególnie w odniesieniu do tak istotnej kwestii, jak definicja działalności gospodarczej.

Niestety, w analizowanej ustawie pominięto tradycyjnie fakt, że w przepisach m.in. prawa podatkowego, występują inne definicje działalności gospodarczej. Wskazać przy tym wypada na przepisy Ordynacji podatkowej, zgodnie z którą działalność gospodarcza, to każda działalność zarobkowa w rozumieniu Prawa przedsiębiorców, w tym wykonywanie wolnego zawodu, a także każda inna działalność zarobkowa wykonywana we własnym imieniu i na własny lub cudzy rachunek, nawet gdy inne ustawy nie zaliczają tej działalności do działalności gospodarczej lub osoby wykonującej taką działalność – do przedsiębiorców²⁴. Z kolei przepisy ustawy o podatku od towarów i usług, definiujące działalność gospodarczą jako wszelką działalność producentów, handlowców lub usługodawców, w tym podmiotów pozyskujących zasoby naturalne oraz rolników, a także działalność osób wykonujących wolne zawody, również wówczas, gdy czynność została wykonana jednorazowo w okolicznościach wskazujących na zamiar wykonywania czynności w sposób częstotliwy. Działalność gospodarcza obejmuje również czynności polegające na wykorzystywaniu towarów lub wartości niematerialnych i prawnych w sposób ciągły dla celów zarobkowych²⁵. Na potrzebę zmiany w tym zakresie wskazują także dyskusje publiczne o tzw. podatkowym teście przedsiębiorcy²⁶.

Wprowadzona definicja działalności gospodarczej jasno wskazuje, że do przełomu, czyli unifikacji pojęcia działalności gospodarczej, choćby na gruncie prawa podatkowego, nie doszło.

Negatywną ocenę tego zjawiska potęguje wprowadzenie przepisów o działalności nieewidencjonowanej. W ich myśl, za działalność gospodarczą nie będzie uznawana działalność nieewidencjonowana, o której mowa w art. 5 ust. 1 PrPrzed, czyli „działalność wykonywana przez osobę fizyczną, której przychód

²³ Wyr. NSA z 17.9.1997 r., II SA 1089/96, Legalis.

²⁴ Art. 3 pkt 9 OrdPodU.

²⁵ Art. 15 ust 2 VATU.

²⁶ M.in.: <https://biznes.gazetaprawna.pl/artykuly/1412885,test-przedsiębiorcy-nietest-mora-wiecki.html> (dostęp: 18.8.2019).

należny z tej działalności nie przekracza w żadnym miesiącu 50% kwoty minimalnego wynagrodzenia, o którym mowa w ustawie z 10.10.2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, i która w okresie ostatnich 60 miesięcy nie wykonywała działalności gospodarczej²⁷. Działalność nieewidencjonowana jest definiowana przez 3 przesłanki: podmiotową²⁷, przychodową²⁸ oraz formalną²⁹. Taka działalność może uzyskać charakter działalności gospodarczej w rozumieniu art. 3 ustawy w momencie, gdy osoba fizyczna wykonująca taką działalność w sposób określony w art. 5 ustawy złoży wniosek o wpis do CEIDG.

Nie kwestionując samej idei tego rozwiązania, należy wskazać, że w przypadkach określonych w art. 5 ustawy, należy raczej mówić o niestosowaniu ustawy, aniżeli wskazywać, że opisywany stan faktyczny nie stanowi działalności gospodarczej. Artykuł 5 PrPrzed nie wpływa pozytywnie na realizację postulatu jednolitości definicji działalności gospodarczej.

2.2. Reglamentacja działalności gospodarczej

W zasadniczy sposób zmieniono podejście do problematyki reglamentacji działalności gospodarczej. Już sam tytuł Rozdziału 4 ustawy nie wylicza rodzajów reglamentacji, lecz wskazuje na uregulowaną w nim problematykę. Jak wynika z uzasadnienia do projektu ustawy, celem ustawodawcy było wyraźne odróżnienie od siebie form reglamentacji działalności gospodarczej, których przewidział jedynie trzy: koncesje, zezwolenia oraz wpis do rejestru działalności regulowanej. Jednakże zrezygnowano z wprowadzenia definicji poszczególnych rodzajów reglamentacji, zatem w tej mierze wciąż w grę wchodzi definicje wypracowane przez doktrynę i orzecznictwo. Koncesje na działalność gospodarczą występują w dziedzinach mających dla państwa szczególne znaczenie ze względu na bezpieczeństwo państwa lub obywateli albo inny ważny interes publiczny i w których ważne względy interesu publicznego przemawiają za tym, aby poddać je najmocniejszej formie reglamentacji. Zezwolenia przy tym dotyczą obszarów, które nie cechują się takimi przymiotami. Odmienny jest również tryb ich udzielania, jak i organ, który tego dokonuje. Oprócz koncesji i zezwoleń na działalność gospodarczą, ustawa – Prawo przedsiębiorców przewiduje wciąż jeszcze dodatkową formę reglamentacji działal-

²⁷ Tzn. działalność ta jest wykonywana wyłącznie przez osobę fizyczną.

²⁸ Tzn. przychód należny z tej działalności nie przekracza w żadnym miesiącu 50% kwoty minimalnego wynagrodzenia, o którym mowa w ustawie z 10.10.2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę.

²⁹ Polegającą na niewykonywaniu przez okres ostatnich 60 miesięcy działalności gospodarczej.

ności gospodarczej, jaką jest wpis do rejestru działalności regulowanej. Wpis ten ma być stosowany w przypadku tzw. działalności regulowanej, czyli działalności określonej w ustawach odrębnych, której wykonywanie warunkowane jest uprzednim spełnieniem przez przedsiębiorcę określonych ustawowo warunków. Po ich spełnieniu oraz po uzyskaniu wpisu w rejestrze działalności regulowanej, przedsiębiorca może legalnie rozpocząć wykonywanie danego rodzaju działalności regulowanej, przy czym organ prowadzący, na podstawie przepisów regulujących daną działalność gospodarczą rejestr działalności regulowanej, ma zawsze obowiązek dokonać wpisu przedsiębiorcy do tego rejestru na wniosek przedsiębiorcy, po złożeniu przez tego ostatniego oświadczenia o spełnieniu warunków wymaganych do wykonywania danej działalności³⁰.

Wprowadzone rozwiązania stanowią krok w dobrym kierunku, lecz nie są one przełomowe. Eliminacja reglamentacji, chociażby w zakresie działalności regulowanej byłaby znacznym krokiem naprzód w zakresie uwolnienia gospodarki od zbędnej, jak się wydaje, biurokracji.

2.3. Kontrola działalności gospodarczej

Nie sposób nie wspomnieć o uregulowaniu problematyki kontroli działalności gospodarczej. Zgodnie z definicją doktrynalną, przez kontrolę rozumie się badanie istniejącego stanu rzeczy, zestawianie go z odpowiednimi wzorcami i dokonywanie, w oparciu o te wzorce, oceny tego stanu; w przypadku rozbieżności między stanem istniejącym a stanem pożądanym, ustalanie przyczyn rozbieżności oraz sformułowanie uwag, wniosków i zaleceń³¹. Kontrola nie jest związana z kompetencją do władczego działania, chyba że wynika to z przepisów prawa, które dają kontrolującemu prawo do stosowania władczych środków prawnych, ale dopiero wynik kontroli stanowi podstawę do podejmowania władczych środków wobec działania podmiotu niezgodnego z wzorcem prawidłowego działania. Odróżnia się ją również od jurysdykcyjnego postępowania administracyjnego³². Zasadniczo stanowią one powtórzenie poprzednio obowiązujących regulacji zawartych w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej³³.

³⁰ Uzasadnienie do projektu ustawy – Prawo przedsiębiorców, s. 43.

³¹ M. Stahl, [w:] M. Dyl (red.), Podmioty administrujące. System Prawa Administracyjnego, t. 6, Warszawa 2011, s. 351.

³² H. Knysiak-Molczyk, Glosa do uchwały NSA z dnia 13 stycznia 2014 r., II GPS 3/13, Legalis.

³³ Art. 77–84d SDGU.

Ustawodawca nie zdecydował się zatem na uproszczenie systemu kontroli wskazując, że uchwalone regulacje będą miały zastosowanie, chyba że zasady i tryb kontroli wynikają z ratyfikowanych umów międzynarodowych albo bezpośrednio stosowanych przepisów prawa Unii Europejskiej.

2.4. Normy statuujące prawo przedsiębiorcy w stosunku do organów administracji

Kolejnym segmentem regulacji zawartych w ustawie – Prawo przedsiębiorców jest szereg norm statuujących prawo przedsiębiorcy w stosunku do organów administracji. W założeniach oznacza to konstytucyjny obowiązek władz publicznych powstrzymywania się od nieproporcjonalnej ingerencji w wolność działalności gospodarczej. Gwarancjami owej wolności jest kilka zasad zawartych w początkowych przepisach ustawy. Do niektórych spośród nich nie sposób się nie odnieść.

Jak wynika z uzasadnienia projektu, oprócz pełniejszego zagwarantowania przedsiębiorcom wolności działalności gospodarczej, celem ustawy – Prawo przedsiębiorców jest normatywne rozwinięcie i stworzenie ustawowych gwarancji innych jeszcze podstawowych zasad konstytucyjnych, w tym zasad wywodzonych z zamieszczonej w art. 2 Konstytucji RP klauzuli demokratycznego państwa prawnego.

Jedną z nich jest zasada „co nie jest zabronione, jest dozwolone”, wynikająca wprost z art. 8 PrPrzed. W opracowaniach wskazuje się, że na gruncie obowiązującego publicznego prawa gospodarczego, treści Konstytucji RP, standardów postępowania administracyjnego w sferze gospodarczej, filozofii działania organów administracji publicznej, zasadne jest przyjęcie i uznanie za optymalną personalistycznej formuły prawa, zakładającej, że człowiek jako jednostka ma swoje powinności w stosunku do państwa, natomiast jako osoba jest od państwa wolny³⁴. Norma powyższa zdaje się być odzwierciedleniem zasady praworządności zawartej w art. 6 Kodeksu postępowania administracyjnego³⁵, zgodnie z którą „organy administracji publicznej działają na podstawie przepisów prawa”. Zestawiając obie normy ze sobą, wskazać można ich wzajemne komplementarne uzupełnienie. Jednakże nie ma to charakteru przełomowego, stanowiąc potwierdzenie obowiązujących zasad konstytucyjnych.

³⁴ G. Lubeńczuk, A. Wołoszyn-Cichocka, M. Zdyb, Prawo przedsiębiorców. Komentarz, komentarz do art. 8, Legalis.

³⁵ T.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 2096.

Nowością zdawać się może również zasada domniemania uczciwości przedsiębiorcy, określona w art. 10 PrPrzed. Wprowadzono ustawowe założenie, że o ile nie udowodni się żadnych innych okoliczności, to trzeba przyjąć, iż przedsiębiorca działa w zgodzie z prawem. Dla ustalenia bezprawności zachowania wystarczy dowieść, że określone zachowanie koliduje z przepisami prawa³⁶. Od razu nasuwa się w tym miejscu porównanie z zasadą wyrażoną w prawie karnym, a mianowicie zasadą domniemania niewinności. Idąc tym tokiem rozumowania, żaden organ administracyjny nie może w sposób dowolny przyjmować, że przedsiębiorca działa w sposób niezgodny z przepisami prawa. Wzmocnieniem omawianej zasady jest obowiązek rozstrzygania niedających się usunąć wątpliwości co do stanu faktycznego na korzyść przedsiębiorcy, o ile nie zachodzi jeden z 3 enumeratywnie wskazanych wyjątków, jak m.in. ważny interes publiczny, w tym istotny interes państwa, a w szczególności jego bezpieczeństwo, obronność lub porządek publiczny. Nie można przy tym przerzucać ciężaru dowodu na przedsiębiorcę. To organ, korzystając ze swoich środków, ma udowodnić przedsiębiorcy, że jego zachowanie jest sprzeczne z prawem. Ma to ogromne znaczenie w szczególności w postępowaniach, których przedmiotem jest zwrot na rachunek podatnika podatku od towarów i usług oraz sposób, w jaki organy podatkowe dokonują wykładni sposobu działalności przedsiębiorcy. Wydawanie w tym zakresie wytycznych dla pracowników organów podatkowych przez Ministerstwo Finansów należy uznać za co najmniej kontrowersyjne w zakresie funkcjonowania powyższej zasady, a z taką praktyką mamy do czynienia w przypadku podatku od towarów i usług.

Niewątpliwie bardzo interesujące jest wprowadzenie zasady pewności stosowania prawa wyrażonej w art. 14 PrPrzed. Przedsiębiorca bowiem powinien oczekiwać, że organy, bez uzasadnionej zwłoki, nie będą odstępować od utrwalonej praktyki rozstrzygania spraw w takim samym stanie faktycznym i prawnym. Do tej pory to Trybunał Konstytucyjny zajmował się problematyką pewności prawnej przedsiębiorców³⁷. Wobec tego stwierdzić można, że na gruncie publicznego prawa gospodarczego kształtowała się czytelna linia orzecznicza, umacniająca zasadę pewności dotyczącą stosowanego prawa, co było konsekwencją także tego, że nie tylko w sprawach podejmowania, wykonywania

³⁶ Wyr. SA w Poznaniu z 24.6.1992 r., I ACr 204/92, Wokanda 1993, Nr 2, s. 30.

³⁷ Liczne orzeczenia z których wymienić warto następujące: wyr. w sprawie P 3/00, OTK 2000, Nr 5, poz. 138, wyr. w sprawie SK 30/04, OTK-A 2006, Nr 4, poz. 42 czy chociażby wyr. w sprawie P 10/11, OTK-A 2015, Nr 2, poz. 13.

i zakończenia działalności gospodarczej zjawisko odstępowania od utrwalonej praktyki rozstrzygania spraw w takim samym stanie faktycznym i prawnym, miało miejsce stosunkowo rzadko³⁸.

Wydaje się niestety, że ustawodawca w przedmiotowym zakresie nie dokonał zasadniczych zmian względem poprzedniego stanu prawnego a zasadna jest teza, że wprowadzenie ww. ogólnych zasad poszerzyło listę ustawowych regulacji, będących do tej pory domeną orzecznictwa sądowego. Bez zmiany charakteru tych przepisów, można niekiedy odnieść wrażenie, że z powodu braku sankcji, nie stanowią one jakiegokolwiek realnej ochrony praw przedsiębiorcy. W powszechnym odczuciu przedsiębiorców, konfrontacja katalogu praw z rzeczywistością wygląda bardziej na legislacyjny „koncert życzeń”, a nie rzeczywiste instrumentarium ochrony praw i dochodzenia roszczeń. Niestety, trudno i w tej materii odnotować przełom.

2.5. Zasady opracowywania projektów aktów normatywnych z zakresu prawa gospodarczego oraz oceny ich funkcjonowania

Istotną z legislacyjnego punktu widzenia nowością są regulacje zawarte w Rozdziale 6, kreujące zasady opracowywania projektów aktów normatywnych z zakresu prawa gospodarczego oraz oceny ich funkcjonowania. Przepisy powyższe wskazują na zasady opracowywania projektów aktów normatywnych regulujących podejmowanie, wykonywanie i zakończenie działalności gospodarczej oraz oceny skutków obowiązywania tych aktów, nakładając w tym zakresie liczne obowiązki związane z koniecznością sporządzania i zamieszczania w uzasadnieniu do projektu aktu normatywnego lub w ocenie skutków regulacji analizy możliwości osiągnięcia celu aktu normatywnego za pomocą innych środków, oceny przewidywanych jego skutków społeczno-gospodarczych oraz analizy zgodności projektowanych regulacji z przepisami ustawy. Zgodnie z założeniami mają one prowadzić do kreowania spójnego systemu normatywnego kierowanego do przedsiębiorców.

Oceniając pozytywnie zamiar ustawodawcy, wskazać należy, że do tej pory zasady legislacyjne określone są już w kilku obowiązujących aktach praw-

³⁸ G. Lubeńczuk, A. Wołoszyn-Cichocka, M. Zdyb, Prawo przedsiębiorców. Komentarz, komentarz do art. 14, Legalis.

nych³⁹. Należy jednak wskazać, że praktyczny aspekt stosowania ww. regulacji stanowi tylko ogólną dyrektywę niedającą przedsiębiorcom czy też instytucji Rzecznika Małych i Średnich Przedsiębiorców instrumentów umożliwiających skuteczne egzekwowanie powyższych regulacji⁴⁰. Nie zdecydowano się na wprowadzenie sankcji w sytuacjach, w których poszczególne podmioty nie przestrzegająby norm wynikających z treści przepisów w ww. rozdziale.

2.6. Eliminacja nierówności wobec prawa

Niezmiennie ważką pozostaje kwestia systemowej eliminacji nierówności wobec prawa poszczególnych grup podmiotów funkcjonujących w ramach systemu gospodarczego. Zgodnie z wprowadzonymi regulacjami, przepisów ustawy – Prawo przedsiębiorców nie stosuje się do:

- 1) działalności wytwórczej w rolnictwie w zakresie upraw rolnych oraz chowu i hodowli zwierząt, ogrodnictwa, warzywnictwa, leśnictwa i rybactwa śródlądowego;
- 2) wynajmowania przez rolników pokoi, sprzedaży posiłków domowych i świadczenia w gospodarstwach rolnych innych usług związanych z pobytem turystów;
- 3) wyrobu wina przez producentów będących rolnikami wyrabiającymi mniej niż 100 hektolitrów wina w ciągu roku gospodarczego, o których mowa w art. 17 ust. 3 ustawy z 12.5.2011 r. o wyrobie i rozlewie wyrobów winiarskich, obrocie tymi wyrobami i organizacji rynku wina;
- 4) działalności rolników w zakresie sprzedaży, o której mowa w art. 20 ust. 1c ustawy z 26.7.1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych;
- 5) działalności prowadzonej przez koła gospodyń wiejskich na podstawie ustawy z 9.11.2018 r. o kołach gospodyń wiejskich, które spełniają warunki, o których mowa w art. 24 ust. 1 tej ustawy.

Utrzymane regulacje wyłączeń stanowią wyłom w jednolitym stosowaniu przepisów ustawy. Co więcej, wskazując na orzecznictwo sądowe, nadmienić należy, że np. rolnik spełniający przesłanki określone w art. 43¹ KC jest przed-

³⁹ Wskazać tutaj należy Konstytucję Rzeczypospolitej Polskiej z 2.4.1997 r., ustawę z 8.8.1996 r. o Radzie Ministrów, ustawę z 7.7.2005 r. o działalności lobbingsowej w procesie stanowienia prawa czy cytowane wcześniej.

⁴⁰ Zgodnie z art. 69 PrPrzed Rzecznik posiada kompetencję do kierowania do odpowiedniego organu wniosku tylko w zakresie przygotowania oceny funkcjonowania aktu normatywnego lub jego części wraz z uzasadnieniem.

siębiorcą w rozumieniu tego przepisu⁴¹. Idąc konsekwentnie w wykładni systemowej, skoro nie stosujemy do pewnych grup podmiotów przepisów ustawy – Prawo przedsiębiorców, to również nie stosujemy ich w zakresie uprawnień jakie przedsiębiorcy posiadają wobec organów administracji. Z powyższego wynika, że systemowo nie ma racjonalnego uzasadnienia dla wskazanego zróżnicowania stosowania ustawy.

Szkoda, że ustawodawca nie skorzystał z szansy optymalizacji stanu normatywnego w omawianym obszarze.

3. Zakończenie

Powyższa analiza wprowadzonej regulacji z powodzeniem prowadzi do kilku konstatacji. Po pierwsze – nie zdecydowano się na jednorodne zdefiniowanie działalności gospodarczej. Zatem w dalszym ciągu w praktyce stosowania pojawiać się będą wątpliwości, które tak orzecznictwo, jak i doktryna będą starały się niwelować. Nie wykorzystano zatem szansy jaką było wprowadzenie nowego aktu prawnego. Po drugie – przepisy dotyczące uprawnień przedsiębiorców, ich gwarancji w stosunku do wydawania wobec nich, często arbitralnych decyzji administracyjnych, mają charakter zasadniczo blankietowy. Nie zdecydowano się na wprowadzenie w tym zakresie głębszych zmian. Po trzecie – normy dotyczące kontroli przedsiębiorców pozostają dalej systemowo otwarte i obecne w innych aktach prawnych. Nie uregulowano zatem systemowo powyższej tematyki w sposób jednoznaczny. Po czwarte – nie zdecydowano się na zasadnicze ograniczenie reglamentacji działalności gospodarczej. Co prawda, dokonano korekt w zakresie koncesji i zezwoleń, lecz nie wprowadzono definicji legalnych. Utrzymano także działalność regulowaną, wprowadzoną ustawą o swobodzie działalności gospodarczej. Po piąte – wydaje się, że wprowadzenie przepisów z zakresu techniki legislacyjnej, nie przyniesie przełomu w tworzeniu prawa gospodarczego. Po szóste – nie zrezygnowano z wyłomu w stosowaniu ustawy wobec wybranych grup podmiotów.

Tym samym, poza kilkoma „nowymi” instytucjami, ustawa – Prawo przedsiębiorców zasadniczo podobna jest do nieobowiązującej już ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Ambitny projekt uchwalenia tzw. Konstytucji Biznesu nie przyniósł przełomu, ale okazał się kolejnym, właściwym krokiem w kierunku, w jakim ustawodawca powinien podążać, mając na względzie

⁴¹ Wyr. SN z 3.10.2014 r., V CSK 630/13, OSNC 2015, Nr 7–8, poz. 96.

dereglamentację i deregulację zasad prowadzenia działalności gospodarczej w Polsce.

Rozdział II. Nowe Prawo przedsiębiorców – dobre zmiany czy zagrożenia?

Jan Kozaczek¹

1. Wprowadzenie

Wprowadzenie tzw. Konstytucji Biznesu stanowi następną² reformę prawa gospodarczego. Obecna regulacja jest rezultatem inicjatywy Ministerstwa Przedsiębiorczości i Technologii, które informuje, że celem wdrażonych zmian jest poprawa środowiska prawnego, w którym działają przedsiębiorcy. *Novum* prawne składa się z „pakietu 5 ustaw³ w których zawarte są standardy oraz wartości polskiego ustroju gospodarczego. Można rzec, że Konstytucja Biznesu implikuje najważniejsze zasady prowadzenia danej aktywności gospodarczej. Jak podkreśla Minister Przedsiębiorczości i Technologii, *J. Emilewicz*, owa Konstytucja ma przede wszystkim zbudować na nowo partnerskie relacje między przedsiębiorcami a urzędnikami i ułatwić prowadzenie firmy w Polsce⁴. Jednakże, pomimo wielu pochwał dla wprowadzonych rozwiązań, na-

¹ Magister, Uniwersytet Rzeszowski Wydział Prawa i Administracji.

² Jak zauważa *A. Kruszewski*, Prawo przedsiębiorców to już kolejna – czwarta ustawa, która od 1989 r. wyznacza reguły podejmowania działalności gospodarczej; *A. Kruszewski*, [w:] *A. Pietrzak* (red.), *Prawo przedsiębiorców*, s. 35.

³ Na marginesie należy nadmienić, że „pakiet ustaw” obejmuje następujące akty prawne: *PWPrPrzed*, *PrPrzed*, *CEIDGU*, *RMiŚPU* oraz *PrzedZagrObrGospU*.

⁴ Ministerstwo Przedsiębiorczości i Technologii, *Konstytucja Biznesu*, (<https://www.gov.pl/web/przedsiębiorczosc-technologia/konstytucja-biznesu>; data dostępu: 4.4.2019 r.); zob. szerzej na temat zmian: Ministerstwo Przedsiębiorczości i Technologii, *Konstytucja Biznesu i inne zmiany prawne dla firm*, <http://firma.um.warszawa.pl/wp-content/uploads/2018/07/1.-Konstytucja-Biznesu.pdf>; data dostępu: 4.4.2019 r.); Ministerstwo Przedsiębiorczości i Techno-

leży zadać następujące pytanie: czy Konstytucja Biznesu normuje wyłącznie pozytywne rozwiązania czy też regulacje mogące stanowić przy tym zagrożenia? Każdym bowiem reformom prawnym towarzyszą różne refleksje prawne. W takich rozważaniach często powstaje dylemat m.in. pomiędzy zmianami prawa a jego wykładnią⁵, zasadnością zmian czy skutkami (pozytywnymi lub negatywnymi) dla społeczeństwa. Prawo przedsiębiorców z jednej strony jest korzystną zmianą; z drugiej strony, takie stanowisko nie jest aprobowane przez wszystkie środowiska, co zostało w niniejszym opracowaniu poddane dyskusji.

2. Konstytucja Biznesu – przyczyny i cele regulacji

Istnieje wiele powodów tej regulacji i zasadnym wydaje się w tym przedmiocie przytoczenie stanowiska A. Abramowicza i J. Cieplaka. Za główną przyczynę nowych rozwiązań uznaje się przede wszystkim: „pośpiech” w uchwaleniu dotychczasowej SwobDziałGospU w celu dostosowania się prawa do wymogów prawa unijnego; wielokrotność nowelizacji SwobDziałGospU, jak i wypełnienie jej ustawami szczegółowymi oraz brak skuteczności SwobDziałGospU jako środka ochrony praw przedsiębiorców, jak i „niespełnienie pokładanych w niej nadziei”. Z uwagi na wskazane wyżej potrzeby zmian, obecna regulacja zmodyfikowała przepisy dotyczące prowadzenia działalności gospodarczej. Tym samym, wprowadziła pewne gwarancje, które mają na celu zapewnienie w większym stopniu wolności działalności gospodarczej oraz ochronę praw przedsiębiorców⁶. Jeśli poszukuje się dalszych przyczyn zmian, niezbędne wydaje się odniesienie do projektu PrPrzed⁷. Argumentami za wprowadzeniem nowych regulacji były m.in.: potrzeba zastąpienia SwobDziałGospU aktem prawnym bardziej dostosowanym do aktualnych oczekiwań przedsiębiorców oraz do wyzwań rozwojowych polskiej gospodarki; wielokrotność nowelizacji dawnej (uchylonej) ustawy SwobDziałGospU; ogromna liczba odrębnych ustaw obejmujących wiele dziedzin działalności gospodarczej, które nie korelowały w pełni z rozwiązaniami przewidzianymi w danym zakresie spraw w SwobDziałGospU; chęć uregu-

logii, Ulotka, http://prawodopriedsieborczosci.parp.gov.pl/wp-content/uploads/2018/04/DRU-K_ulotka_mpiT_05102018_2.pdf, data dostępu: 4.4.2019 r.).

⁵ T. Grzybowski, Wpływ zmian, s. 25.

⁶ A. Abramowicz, J. Cieplak, [w:] M. Wierzbowski (red.), Konstytucja Biznesu, s. 21.

⁷ Rządowy projekt ustawy – Prawo przedsiębiorców, Sejm VIII kadencji, Druk sejmowy Nr 2051.

lowania w większym zakresie wielu ogólnych zasad konstytucyjnych (zasady zaufania do państwa i prawa oraz zasady pewności prawa); zbędne przeregulowanie w SwobDziałGospU wieloma szczegółowymi rozwiązaniami, które mogły zostać unormowane w ustawach odrębnych. Zatem główną koncepcją Prawa przedsiębiorców było całościowe zakreślenie oraz opisanie ogólnych reguł podejmowania, wykonywania i zakończenia działalności gospodarczej w Polsce. Jak wynika z Druku sejmowego Nr 2051 ustawodawca zamierzał, wyraźniej przedstawić konstytucyjne zasady wolności gospodarczej oraz inne reguły postępowania dla podmiotów wykonujących działalność gospodarczą. Ponadto PrPrzed ma informować przedsiębiorców w dobitny sposób o wolności wskazanej w ustawie zasadniczej wyrażonej art. 20 Konstytucji RP, tj. zasadzie społecznej gospodarki rynkowej⁸.

3. Zasady obowiązujące przedsiębiorców i państwo

Odnosząc się do katalogu zasad objętych omawianą regulacją, zaakcentować trzeba, że Pr Przed działa w oparciu o zasady wyrażone w Konstytucji RP oraz o reguły stanowiące wynik utartej linii orzeczniczej⁹. Niestety nie są to innowacyjne prawidła¹⁰. Wskazuje się, że ponowne umiejscowienie przywołanych zasad w PrPrzed ma za zadanie, aby zwiększyć świadomość prawną adresatów prawa; wpłynąć na uporządkowanie tych reguł; wreszcie – poszerzyć

⁸ Druk 2051, s. 1–5.

⁹ Warte uwagi jest to, że PrPrzed zawiera preambułę, która wyraża i wzmacnia zasady oraz zapewnione prawa przedsiębiorców. Jak zauważa G. Koziół, zostały w niej określone wartości, którymi kieruje się ustawodawca. Autor dalej wskazuje, że taki zabieg ze strony ustawodawcy stanowi przejaw zadeklarowania celów ustawy, za które należy uznać: wolność działalności gospodarczej, inne zasady konstytucyjne mające znaczenie dla przedsiębiorców i ich działalności gospodarczej, np. wyprowadzane z zasady demokratycznego państwa prawnego (praworządność, pewność prawa, niedyskryminacja, zrównoważony rozwój), a także rozwijanie działalności gospodarczej, ochrona konkurencji oraz rozwój gospodarki; G. Koziół, *Przepisy ogólne*, [w:] G. Koziół (red.), *Prawo przedsiębiorców*, s. 3. Zob. szerzej na temat preambuły: A. Kruszewski, *Preambuła*, [w:] A. Pietrzak (red.), *Prawo przedsiębiorców*, s. 31; M. Zdyb, *Preambuła*, [w:] M. Zdyb, G. Lubieńczuk, A. Wołoszyn-Cichocka (red.), *Prawo przedsiębiorców. Komentarz*, s. 3–40.

¹⁰ Tak również: M. Boryczka, B. Kasztelan-Świetlik, M. Korzeniewski i in. „Jednak należy podkreślić fakt powielenia dużej części zasad dotychczasowych rozwiązań, konsekwentnego akcentowania zasad mających znaczenie dla przedsiębiorców, niewprowadzenia rewolucyjnych zmian”; [w:] *Prawo przedsiębiorców*, s. 26.