

PIOTR MARCIN WIÓREK

Uniwersytet Wrocławski

CZY POTRZEBA NAM SZCZEGÓLNEJ FORMY
ORGANIZACYJNO-PRAWNEJ
DLA INNOWACYJNEGO BIZNESU?
UWAGI OGÓLNE NA PODSTAWIE UZASADNIENIA
PROJEKTU PROSTEJ SPÓŁKI AKCYJNEJ — PSA

Abstrakt: Celem niniejszego artykułu jest krytyczna ocena części ogólnej uzasadnienia „Rekomendacji powołanego przez Ministra Rozwoju i Finansów Zespołu do opracowania rekomendacji w zakresie projektu przepisów regulujących prostą spółkę akcyjną (propozycje zmian w Kodeksie spółek handlowych)”. Przeprowadzona w opracowaniu analiza prowadzi do wniosku, że uzasadnienie projektu PSA nie spełnia swojego podstawowego celu, jakim jest wykazanie w sposób przekonujący potrzeby wprowadzenia do systemu prawa handlowego nowego typu spółki kapitałowej w postaci PSA. Co więcej, z całokształtu argumentacji zawartej w projekcie wynika, że w istocie brakuje podstaw do wprowadzenia tak rozbudowanej regulacji, jak przewidują to projektodawcy, ponieważ środki prawne zaproponowane w projekcie wykraczają znacznie poza cel, który zamierza on osiągnąć, a do tego są nieadekwatne do jego osiągnięcia.

Słowa kluczowe: Prosta Spółka Akcyjna, Zasady Techniki Prawodawczej, startup, inwentor, spółka kapitałowa

I

W uzasadnieniu dokumentu z dnia 15 listopada 2017 r. zatytułowanego „Rekomendacje powołanego przez Ministra Rozwoju i Finansów Zespołu do opracowania rekomendacji w zakresie projektu przepisów regulujących prostą spółkę akcyjną (propozycje zmian w Kodeksie spółek handlowych)”¹ projektodawcy poświęcają półtorej strony na omówienie potrzeby oraz przedstawienie celu tej regulacji.

Na wstępie uzasadnienia projektu PSA podkreśla się, że

¹ Dalej w skrócie jako „projekt Prostej Spółki Akcyjnej”, „projekt PSA” albo jako „projekt”.

impulsem do rozważania potrzeby wprowadzenia do polskiego porządku prawnego nowego typu spółki kapitałowej była analiza otoczenia prawnego funkcjonowania w Polsce tzw. startupów, czyli przedsięwzięć realizowanych najczęściej w obszarze nowych technologii, w warunkach niepewności rynkowej, będących na etapie poszukiwania powtarzalnego i skalowalnego modelu biznesowego².

Autorzy projektu doprecyzowują przy tym, że choć startupy prowadzą działalność głównie w branży IT, zajmując się przetwarzaniem informacji i rozwijając pochodne technologie, a liczba startupów w tej branży wynosi ok. 2,7 tysiąca podmiotów, to należy przyjąć, że liczba podmiotów typu startup, przy uwzględnieniu ich działalności również w innych branżach, jest znacznie wyższa³.

Nie dysponując zatem szczegółowymi danymi na temat łącznej liczby startupów i nie będąc w stanie zdefiniować pojęcia startupu (co jest zrozumiałe), projektodawcy ograniczają się zatem do skąpego opisu jego charakterystycznych cech i przedstawienia branży, w której ten typ działalności gospodarczej (a w ujęciu podmiotowym: rodzaj przedsiębiorcy) głównie występuje, podkreślając, że liczba startupów przy uwzględnieniu innych pól ich aktywności jest o wiele wyższa (przy braku próby kwotowego jej oszacowania). Tym sposobem dochodzi się do liczby kilku tysięcy podmiotów o dosyć nieokreślonych cechach, lecz w założeniu projektu wykazujących się elementem innowacyjności⁴.

Być może sama liczba tych podmiotów nie uzasadniałaby zatem potrzeby wprowadzenia dla nich szczególnej regulacji. Ten argument można by łatwo skontrować, wskazując na liczbę występujących w obrocie spółek komandytowo-akcyjnych, a tym bardziej stosunkowo niewielką liczbę spółek partnerskich. Jednakże problemem w przypadku startupów wydaje się raczej nieokreśloność tego typu przedsiębiorcy.

Aby zwiększyć zainteresowanie tą grupą przedsiębiorców i potrzebą wprowadzenia dedykowanej im szczególnej regulacji, projektodawcy — powołując się na raport Deloitte z czerwca 2016 r. pt. „Diagnoza ekosystemów startupów w Polsce”⁵ — podnoszą, co następuje:

szacuje się, że o ile zostaną stworzone korzystne warunki dla rozwoju przedsięwzięć typu startup, sektor ten może wygenerować w 2023 r. ponad 2,2 mld zł wartości dodanej. Równocześnie w tej perspektywie czasowej startupy mogą stworzyć ponad 50,3 tys. miejsc pracy, co przełoży się na przychody gospodarstw domowych na poziomie 757 mln zł⁶.

² Uzasadnienie projektu PSA, s. 1.

³ *Ibidem*.

⁴ Świadczy o tym również tytuł zorganizowanej przez Ministerstwo Rozwoju w dniu 29 listopada 2017 r. konferencji „Prosta spółka akcyjna — nowa spółka dla innowacyjnego biznesu”.

⁵ Deloitte, *Diagnoza ekosystemów startupów w Polsce*, czerwiec 2016 r., https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/pl/Documents/Reports/pl_Deloitte_raport_startupuy.pdf (dostęp: 27.06.2018). Dalej w skrócie jako „raport Deloitte”.

⁶ Raport Deloitte, s. 92.

Z tymi szacunkowymi liczbami, jak się wydaje, nie sposób polemizować. Tak ważny sektor gospodarki z całą pewnością wymaga szczególnej uwagi i troski — do takich wniosków prowadzi lektura uzasadnienia projektu PSA.

II

Z uzasadnienia projektu wynika paląca potrzeba zmian w prawodawstwie, ponieważ to właśnie ten jeden z kluczowych dla rozwoju polskiej gospodarki sektorów. Te innowacyjne, a zarazem szczególnie wrażliwe przedsięwzięcia borykają się z nietypowymi trudnościami — są to „trudności w rozpoczynaniu działalności gospodarczej, w pozyskiwaniu kapitału czy w likwidacji spółek w razie niepowodzenia przedsięwzięcia”⁷. Z uzasadnienia projektu, w którym przeplatają się różne wątki (o czym za chwilę), wynika, że:

obecnie osoby, które zamierzają rozpocząć działalność w formie spółki kapitałowej i korzystać z ograniczonej odpowiedzialności, stają przed wyborem między spółką z ograniczoną odpowiedzialnością (spółka z o.o.) a spółką akcyjną (S.A.). Jednak regulacje dotyczące zakładania i funkcjonowania poszczególnych rodzajów spółek, mimo zmian zmierzających w dobrym kierunku, nadal utrudniają działanie startupów⁸.

W tym miejscu następuje kolejne odesłanie do raportu Deloitte (bez podania strony). Odnosząc tę część uzasadnienia projektu PSA do raportu Deloitte, do którego ona odsyła, należy podkreślić, że w samym raporcie w istocie czytamy — w formie ogólników — na stronie 4 o „niewystarczającej szybkości zakładania działalności gospodarczej”, na stronie 5 o „wpływających istotnie na ekosystem startupowy obszarach, jak „zakładanie i prowadzenie działalności”, na stronie 24 (przy omawianiu regulacji ekonomicznej) o „pierwszym obszarze regulacyjnym, który ma istotny wpływ na ekosystem startupów”, którym jest „łatwość i szybkość zakładania działalności gospodarczej”. W raporcie podkreśla się, że

skomplikowanie procedury, wyrażone właśnie w tych dwóch wymiarach, może skutecznie zniechęcać wiele osób do bycia przedsiębiorcą, a ponadto generuje konieczność wydatkowania dodatkowych środków na zakup wyspecjalizowanych usług prawniczych czy notarialnych. W konsekwencji tam, gdzie proces zakładania biznesu jest żmudny i trudny, szara strefa jest większa, a korzyści dla gospodarki są ograniczone. Łatwość całego procesu zakładania nowego biznesu jest jednocześnie swoistym papierkiem lakmusowym systemu regulacyjnego⁹.

W raporcie Deloitte przedstawiono model dojrzałości ekosystemu startupów na podstawie analizy takich obszarów funkcjonowania startupów, jak finansowanie, regulacje prawne, kapitał ludzki, kapitał społeczny oraz otoczenie instytu-

⁷ Uzasadnienie projektu PSA, s. 1.

⁸ *Ibidem*, s. 1.

⁹ Raport Deloitte, s. 24. Do kwestii łatwości i szybkości zakładania działalności gospodarczej w kontekście PSA odniosę się w dalszej części rozważań.

cjonalne w czterdziestu państwach, w tym Polsce¹⁰, na skali od 1 (najłabsze warunki dla startupów) do 4 (najlepsze warunki dla startupów). W zakresie regulacji prawnych, w tym zwłaszcza w odniesieniu do łatwości zakładania i prowadzenia działalności gospodarczej, Polska wykazała się średnią dojrzałością na poziomie 2,55 (w zaokrągleniu: 2,6)¹¹, co stanowi nie najgorszy wynik w odniesieniu do pozostałych objętych analizą obszarów funkcjonowania startupów, a także ogólnie w porównaniu z innymi państwami. Jak podkreśla się bowiem w raporcie,

ogólna ocena otoczenia regulacyjnego ekosystemu startupów w Polsce jest bardziej optymistyczna niż pozostałych kategorii badania. Jakość regulacji można uznać za średnią (ocena ok. 2,6 na czterostopniowej skali). Występują obszary ewaluacji, które są znacząco lepsze niż przeciętnie, a nawet nie odbiegają od oceny uzyskanej przez liderów innowacyjności. Są jednak także takie kategorie ewaluacji, w których Polska wypada wyjątkowo niekorzystnie, np. przejrzystość systemu podatkowego¹².

Z samego raportu Deloitte, na który powołują się projektodawcy wynika zatem, że problemy związane z zakładaniem i prowadzeniem działalności gospodarczej stanowią jedynie wycinek problemów związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej w Polsce w ramach obszaru tzw. otoczenia regulacyjnego ekosystemu startupów. O wiele większy problem, co wyraźnie podkreśla się w raporcie, stanowi nieprzejrzystość polskiego systemu podatkowego. Dodatkowo w raporcie Deloitte czytamy:

[P]od względem szybkości załatwiania formalności Polska plasuje się w ogonie analizowanych państw, z procedurami trwającymi nawet 30 dni. Dla porównania, w USA zajmuje to mniej niż 6 dni, a w jeszcze bardziej przyjaznych systemach wszystko można zorganizować jednego dnia. Z kolei liczba procedur związanych z zakładaniem firmy jest w Polsce stosunkowo mała — mniejsza niż w USA czy Izraelu. Warto podkreślić podejmowane u nas wysiłki w zakresie upraszczania procesu, np. zapewnienie możliwości elektronicznej rejestracji spółki z o.o.¹³

A zatem mankamentem w polskim systemie prawnym, dotyczącym jednakże wszystkich podmiotów, jest długość procedur, a nie ich liczba, przy czym raport dostrzega ułatwienia i uproszczenie procesu zakładania działalności gospodarczej w postaci regulacji S24 (szybkiej spółki z o.o.). Jak już wspomniano, ten rodzaj usprawnienia doceniają również projektodawcy, jednakże w projekcie PSA podkreśla się, że obowiązująca w Polsce regulacja prawna mimo to utrudnia działanie startupów.

W tym miejscu autorzy projektu wychodzą poza tezy raportu Deloitte podnosząc, jakich to utrudnień doznają przedstawiciele innowacyjnego biznesu w Polsce. Według projektu PSA „spółka z o.o. nie zapewnia różnorodnych form prostej inwestycji w przedsięwzięcie [...]”, co jest związane „zwłaszcza z brakiem możliwości utworzenia udziałów niemych, wymogiem formy pisemnej z podpisami notarialnie poświadczonymi dla zbycia udziałów oraz z faktem, że minimalna

¹⁰ Raport Deloitte, s. 40 n.

¹¹ *Ibidem*, s. 47 i 54.

¹² *Ibidem*, s. 54.

¹³ *Ibidem*, s. 54.

wartość nominalna udziału wynosi 50 zł. Utworzenie i prowadzenie spółki akcyjnej jest natomiast stosunkowo drogie i skomplikowane¹⁴.

Projektodawcy pomijają więc w tym miejscu główny mankament otoczenia regulacyjnego ekosystemu startupów (posługując się terminologią z raportu Deloitte), jakim jest skomplikowany i nieprzejrzysty system podatkowy. Skupiają się na trzech mankamentach regulacji spółki z o.o. o charakterze szczegółowym (brak udziałów niemych, minimalna wartość nominalna udziałów na poziomie 50 złotych oraz utrudnienia w obrocie udziałami poprzez wymóg formy pisemnej z podpisami notarialnie poświadczonymi) oraz ogólnych mankamentach regulacji spółki akcyjnej (skomplikowane i kosztowne tworzenie i funkcjonowanie S.A.). Zdaniem projektodawców „utrudnienia te mogą być postrzegane jako niewspółmierne zwłaszcza dlatego, że w przypadku np. takich przedsięwzięć, jak startup istnieje poważne ryzyko nierozwinięcia działalności na tak dużą skalę, jak początkowo zakładano¹⁵”.

Wydaje się jednak, że tego rodzaju utrudnienia są typowe dla wszystkich podmiotów chcących prowadzić w Polsce działalność w formie spółki kapitałowej, a nie tylko dla innowacyjnego biznesu. Poza tym należy się zastanowić, czy przedstawione w projekcie mankamenty spółki z o.o. należy w ogóle uznać za utrudnienia z perspektywy rodzaju działalności gospodarczej, którą zamierza się prowadzić w ramach startupów. Czyżby przyszłe „tygrysy” polskiego biznesu, mające zatrudniać w globalnej skali dodatkowe 50 tysięcy pracowników, faktycznie napotykały na barierę nie do przejścia w postaci braku udziałów niemych w sp. z o.o., a minimalna wartość udziału w kwocie 50 złotych stanowi aż takie utrudnienie? Dobrze, że autorzy Projektu nie podnieśli wyraźnie, że mankamentem polskiej spółki z o.o. — w tym kontekście — jest wymóg wniesienia do spółki wkładów na pokrycie minimalnego kapitału zakładowego w kwocie 5 tysięcy złotych (postulat obniżenia wymogów kapitałowych wynika natomiast z badań przeprowadzonych na zlecenie Ministerstwa Rozwoju, o czym dalej). Przedstawiane w uzasadnieniu mankamenty regulacyjne w zakresie spółek kapitałowych nie stanowią w istocie żadnych utrudnień, a jeśli w ogóle, to przecież są to utrudnienia, które dotyczą wszystkich założycieli i udziałowców (wspólników albo akcjonariuszy) spółek kapitałowych, a nie tylko szczególnie wybranego środowiska inwentorów.

III

Całkowicie nieuzasadniony jest natomiast wynikający z uzasadnienia projektu wnioszek, jakoby uregulowane w KSH rodzaje spółek kapitałowych, a zwłaszcza spółka z o.o., nie zapewniały „odpowiedniej elastyczności i swobody działa-

¹⁴ Uzasadnienie projektu PSA, s. 1.

¹⁵ *Ibidem*, s. 1.

nia” ich współników (akcjonariuszy). Wniosek taki wynika z kolejnego fragmentu uzasadnienia projektu PSA, w którym podnosi się, że

startupy działają w warunkach wysokiej niepewności, wymagającej szybkiego reagowania na zmiany zachodzące w otoczeniu biznesowym, istnieje potrzeba wprowadzenia regulacji, które zapewnią odpowiednią elastyczność i swobodę działania, np. umożliwiających wydawanie akcji w zamian za *know-how* lub pracę czy uelastycznienia struktury organizacyjnej. Stan ten wymaga zmian, zaś przeprowadzone analizy wskazują, że najbardziej efektywnym rozwiązaniem byłoby zaproponowanie nowej formy prawnej, ułatwiającej rozwój przedsięwzięć, w szczególności tych opartych na poszukiwaniu nowych rozwiązań¹⁶.

Pomijając kwestię związaną z niedopuszczalnością wnoszenia wkładów w postaci świadczenia pracy lub usług do spółek kapitałowych (art. 14 KSH) oraz problemów związanych ze zdolnością aportową *know-how*¹⁷, należy stanowczo podkreślić, że obecna regulacja spółki z o.o., zawierająca bardzo dużą liczbę przepisów o charakterze dyspozycyjnym, stanowi swego rodzaju emanację zasady swobody umów w prawie spółek i umożliwia dostosowanie formy organizacyjno-prawnej spółki z o.o. do indywidualnych potrzeb jej współników oraz do rodzaju prowadzonej przez spółkę działalności. Ponadto, niezależnie od takiego czy innego ukształtowania umowy spółki z o.o. wspólnicy teje spółki mogą na zasadzie swobody umów uregulować wiele kwestii towarzyszących funkcjonowaniu spółki zarówno między sobą, jak i między podmiotami trzecimi (określanymi często mianem interesariuszy; ang. *stakeholders*).

Dlatego za nazbyt daleko idące należy uznać wybrzmiewające doniośle z uzasadnienia projektu, a jednocześnie nazbyt ogólne twierdzenie, jakoby „żaden z obecnie dostępnych typów spółki kapitałowej nie jest więc w pełni adekwatny do potrzeb tego rodzaju przedsięwzięć [jakimi są startupy — przypomnienie P.M.W.]”¹⁸.

IV

Z samego raportu Deloitte, na który powołują się projektodawcy, nie wynika wcale, by pożądanym remedium na problemy startupów było wprowadzenie nowego typu spółki kapitałowej, do czego ma doprowadzić projekt. W raporcie zawarta jest natomiast rekomendacja postulująca uproszczenie procedur oraz obniżenia kosztów zakładania firmy i prowadzenia działalności w pierwszych latach

¹⁶ *Ibidem*, s. 2.

¹⁷ Na temat dopuszczalności wnoszenia *know-how* jako aportu do spółek kapitałowych zob. w najnowszej literaturze przedmiotu *Wkłady niepieniężne do spółek handlowych*, red. U. Promińska, Warszawa 2017, Legalis, rozdz. V. § 1, pkt II, oraz § 4, pkt II i IV; zob. również P. Pinior, [w:] *Wkłady niepieniężne w spółkach handlowych*, red. W. Popiołek, Warszawa 2014, s. 121.

¹⁸ Uzasadnienie projektu PSA, s. 1.

od jej powstania¹⁹, a jedyne odniesienie do prostej spółki akcyjnej przebiega następująco:

W ramach Planu na rzecz Odpowiedzialnego Rozwoju przygotowywany jest nowy typ spółki, tzw. prosta spółka akcyjna. Należy ocenić, że taki ruch ze strony rządu wyznacza prawidłowy kierunek zmian. Nowy typ podmiotu kapitałowego, plasujący się między spółką z ograniczoną odpowiedzialnością a zwykłą spółką akcyjną, miałby oznaczać minimalne formalności, niskie wymogi kapitałowe i dogodne rozwiązana w zakresie np. wynagradzania pracowników w formie udziałowej²⁰.

A zatem raport Deloitte pozytywnie ocenia jedynie kierunek projektowanych zmian, nie zagłębiając się do ich szczegółów, natomiast nie odnosi się do oceny i analizy ewentualnych alternatywnych rozwiązań legislacyjnych. Twórcy raportu nie mieli takiego obowiązku — spoczywa on na ustawodawcy. Uzasadnienie projektu PSA powinno zawierać gruntowną analizę alternatywnych rozwiązań, nie poprzestając jedynie na lapidarnym i ogólnym stwierdzeniu o nieprzydatności obecnych form spółek kapitałowych do prowadzenia działalności innowacyjnej.

Autorzy projektu starają się, jak się wydaje, przejść do porządku dziennego nad tym problemem, odwołując się do wyników badania przeprowadzonego na zlecenie Ministerstwa Rozwoju przez PARP, z którego wynika, że „zdecydowana większość badanych (73%) popiera potrzebę wprowadzenia nowego typu spółki, dedykowanej w szczególności dla działalności innowacyjnej. Aż 78,6% respondentów wskazało na potrzebę obniżenia wymogów kapitałowych dla projektowanej uproszczonej spółki”²¹. Należy podkreślić, że dopiero w tym miejscu uzasadnienia pojawia się — w istocie — postulat zniesienia wymogu minimalnego kapitału zakładowego w przypadku spółki kapitałowej dla startupów.

Upraszczać, należy zatem podkreślić, że o potrzebie wprowadzenia nowej formy spółki kapitałowej decydują — według projektodawców — trzy drobne mankamenty spółki z o.o. wymienione na pierwszej stronie uzasadnienia oraz czwarty w postaci niemożliwości wniesienia do spółki kapitałowej wkładu w postaci pracy lub usług, a także wynik ankiety przeprowadzonej na zlecenie Ministerstwa Rozwoju (bez podania jakiegokolwiek metodologii badań, kręgu adresatów i liczby uczestników ankiety). Idąc tym tropem, można by za prof. Andrzejem Kidybą stwierdzić, że „niedługo dla innowacyjnego wykorzystania np. chmielu czy buraków cukrowych będziemy myśleli o nowej formie prawnej”²². Wystarczające będzie przecież skierowanie stosownej ankiety do producentów tychże produktów.

¹⁹ Raport Deloitte, s. 93.

²⁰ *Ibidem*, s. 93.

²¹ Uzasadnienie projektu PSA, s. 2.

²² Zob. A. Kidyba, *Pierwsze uderzenie w PSA*, „Dziennik Gazeta Prawna” z 27 grudnia 2016 r., <http://prawo.gazetaprawna.pl/artykuly/1005566,pierwsze-uderzenie-w-psa.html> (dostęp: 27.06.2018).

V

Autorzy projektu PSA napotykają na podstawowy problem związany z nową spółką kapitałową, większy niż odczuwane przez inwentorów mankamenty spółek kapitałowych wszystkie razem wzięte — deficyty obowiązującego prawa spółek wspomniane w projekcie nie stanowią specyficznych dla środowiska startupów niedoskonałości regulacyjnych, lecz odnoszą się zasadniczo do wszystkich kategorii podmiotów. Ten problem projektodawcy starają się rozwiązać z kolei poprzez prosty zabieg zawarty na samym końcu rozważań na temat celów nowej regulacji:

Analiza otoczenia prawnego działalności startupów skłania jednocześnie do wniosku, że nowy typ spółki kapitałowej mógłby być wykorzystywany z powodzeniem nie tylko do prowadzenia działalności opartej na innowacyjnym pomysle. Choć impulsem do rozpoczęcia prac nad koncepcją nowej formy spółki kapitałowej były sygnały o różnych problemach ze strony środowiska startupowego, prosta spółka akcyjna nie będzie ograniczona jedynie do tego rodzaju przedsięwzięć. Zaproponowane mechanizmy uelastycznienia pewnych reguł stosowanych obecnie w odniesieniu do spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, jak i do spółki akcyjnej, jak również połączenie w jednej formie korzystnych elementów właściwych dla tych dwóch spółek, powinny zachęcić szerszy krąg podmiotów do zakładania działalności w proponowanej nowej formie²³.

W projekcie PSA, tworzonym z myślą o szczególnie ważnej dla gospodarki Polski grupie inwentorów i mającym w założeniu stanowić dedykowane im rozwiązanie prawne, z uwagi na dostrzegane przez startupowców deficyty regulacyjne odnoszące się w istocie do wszystkich form działalności, a więc deficyty o charakterze ogólnym, proponuje się wprowadzenie rozwiązania prawnego dla wszystkich. Innymi słowy — wehikuł prawny dla innowacyjnego biznesu ma być dostępny dla wszystkich podmiotów z tego powodu, że potrzeby inwentorów nie są *de facto* wcale odmienne od potrzeb innych uczestników obrotu gospodarczego, a podnoszone deficyty regulacyjne są wspólne dla wszystkich podmiotów chcących prowadzić działalność w formie spółki kapitałowej.

VI

Na zakończenie przedstawionych uwag wypadałoby w sposób najbardziej ogólny podjąć się próby oceny otoczenia regulacyjnego ekosystemu startupów przy uwzględnieniu postulatów i wniosków wynikających z raportu Deloitte. Jak już wspomniano, w raporcie tym zwraca się uwagę na problemy związane z koniecznością przeznaczania dodatkowych środków na zakup wyspecjalizowanych usług prawnych czy notarialnych oraz o wadach żmudnego i trudnego procesu zakładania biznesu²⁴.

²³ Uzasadnienie projektu PSA, s. 2.

²⁴ Por. raport Deloitte, s. 24.

Jak należy ocenić — pod względem potrzeby kosztów konsultacji prawnych — proponowaną w projekcie regulację PSA składającą się ze 121 artykułów, w tym zawierających liczne odesłania do przepisów o spółce z o.o. oraz (mniej liczne) do przepisów o spółce akcyjnej? Należy też postawić pytanie, jak ocenić przewidywane problemy funkcjonowania tej nowej spółki związane chociażby z naruszaniem przez proponowane przepisy, a ściślej — przez wykorzystujące je podmioty, zasady równego traktowania akcjonariuszy (art. 20 KSH), trudności w obrocie zdematerializowanymi akcjami tejże spółki (brak transparentności w zakresie ustalania składu osobowego spółki, decentralizacja prowadzenia ewidencji akcji zdematerializowanych przez notariuszy i to w dopuszczalnej formie papierowej, trudności ze zbywalnością akcji objętych za wkłady niepieniężne w postaci *know-how* i pracy oraz trudnością wyceny takich wkładów) i wiele innych trudności i rodzajów ryzyka dla akcjonariuszy tejże spółki, których wyliczenia przekraczałyby ramy objętościowe niniejszego artykułu. Jak odnieść się do wielopostaciowości ryzyka dla wierzycieli tej spółki, związanych z niewystarczającym uregulowaniem w ramach tej formy spółki kapitałowej, chroniących ich mechanizmów i konstrukcji? Jak uniknąć tego, co przewiduje większość prawników, a mianowicie ryzyka, że spółka ta może stać się nie wehikułem dla innowacyjnego biznesu, lecz kolejnym wehikułem do prowadzenia działalności na szkodę akcjonariuszy i wierzycieli PSA, a nawet do prowadzenia działalności przestępczej, m.in. przy różnorodnym wykorzystaniu tzw. figurantów („słupów”)? Jeśli ująć rzecz hasłowo, chodzi m.in. o postaci ryzyka związane z zawartą w projektowanym art. 300¹¹⁹ KSH regulacją wykreślenia PSA z rejestru bez prowadzenia jej likwidacji.

Należy zatem postawić sobie ogólne pytanie, czy PSA w projektowanym kształcie zostałyby uznana za formę prawną sprzyjającą pozytywnemu odbiorowi otoczenia regulacyjnego ekosystemu startupów?

Inną wreszcie kwestią jest ocena projektu PSA pod kątem wymogów techniki legislacyjnej, zawartych w rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”²⁵. W tym miejscu należy jedynie zasygnalizować, że projekt uchybia § 1 ZTPR, nie będąc poprzedzony rzetelną analizą aktualnego stanu prawnego²⁶, co przejawia się chociażby w nieuwzględnieniu stanowiącej cechę spółki z o.o. swobody kształtowania umowy spółki i dyspozycyjności przepisów regulujących tę formę prawną, które już obecnie zapewniają daleko idącą elastyczność w kształtowaniu umowy spółki. Projekt nie uwzględnia też w wystarczającym stopniu znacznego uproszczenia w zakładaniu tzw. S24 (tzw. spółki z o.o. 24-godzinnej) — te uchybienia stanowią jednocześnie naruszenie obowiązku ustalenia skutków dotychczasowych uregulowań prawnych obowiązujących w danej dziedzinie²⁷. Ponadto, podczas

²⁵ Tekst jedn. Dz.U. z 2016, poz. 283, dalej w skrócie jako „ZTPR”.

²⁶ Wymóg taki wynika z § 1 ust. 1 pkt 2 ZTPR.

²⁷ Wymóg taki wynika z § 1 ust. 2 pkt 1 ZTPR.

przygotowania projektu w niewystarczający sposób dokonano ustaleń odnośnie do rozwiązań prawnych alternatywnych wobec projektowanej zmiany, które prowadziłyby do osiągnięcia zakładanego w projekcie celu przy mniejszym nakładzie środków i bez wprowadzania rozbudowanej regulacji PSA²⁸. Podczas przygotowania projektu nie sformułowano również, jak się wydaje, prognoz podstawowych i ubocznych skutków zamierzonych rozwiązań prawnych alternatywnych, w tym wpływu tych rozwiązań na system prawa²⁹ (handlowego — w przypadku projektu)³⁰. Wszystkie te uchybienia prowadzą do wniosku, że przy tworzeniu projektu PSA nie dokonano wyboru optymalnego w danych warunkach rozwiązania prawnego³¹. Wreszcie, projekt narusza również § 5 ZTPR poprzez brak zwięzłości i syntetyczności wielu przepisów oraz nadmierną szczegółowość regulacji.

Podsumowując, należy stwierdzić, że uzasadnienie projektu PSA nie spełnia swojego podstawowego celu, jakim jest wykazanie w sposób przekonujący potrzeby wprowadzenia do systemu prawa handlowego nowego typu spółki kapitałowej w postaci PSA. Co więcej, z całokształtu argumentacji zawartej w projekcie wynika, że w istocie brakuje podstaw do wprowadzenia tak rozbudowanej regulacji, jak przewidują to projektodawcy, ponieważ środki prawne zaproponowane w projekcie wykraczają znacznie poza cel, który zamierza on osiągnąć, a do tego są nieadekwatne do jego osiągnięcia. Można nawet odnieść wrażenie i wyrazić obawę, że prace Zespołu wykraczają poza jego mandat, ponieważ przy okazji i „pod płaszczykiem” uproszczenia regulacji dedykowanej pierwotnie pewnej grupie podmiotów, forsuje się rozwiązania ogólnosystemowe (choćby regulacja projektowanego art. 7¹ KSH dotycząca przedawnienia roszczeń w prawie spółek handlowych) w istocie rozbijające obowiązujący system spółek prawa handlowego, które wymagałyby wdrożenia poszczególnych instytucji do wszystkich typów spółek kapitałowych, a nie jedynie w ramach jednego podmiotu, jako swoistego „poligonu doświadczalnego”. Tego rodzaju reforma jest możliwa, wymaga ona jednak pogłębionej dyskusji i rzetelnej analizy obecnego stanu prawnego oraz potrzeb obrotu gospodarczego.

²⁸ Wymóg taki wynika z § 1 ust. 2 pkt 3 ZTPR.

²⁹ Wymóg taki wynika z § 1 ust. 2 pkt 4 ZTPR.

³⁰ Należy podkreślić, że Zasady Techniki Prawodawczej nakładają obowiązek ustalenia i analizy rozwiązań alternatywnych wobec aktualnego stanu prawnego. Użycie liczby mnogiej „rozwiązania alternatywne” w treści poszczególnych przepisów § 1 ZTPR oznacza wyraźnie, że należy rozpatrzyć różne warianty regulacyjne, a nie tylko (ten) jeden — wybrany i preferowany przez projektodawcę. W przypadku zaś rozpatrywania kilku wariantów regulacyjnych, jeżeli ostatecznie następuje wybór jednego z owych alternatywnych rozwiązań na końcowym etapie prac nad projektem i wskazanie w projekcie jednego (optymalnego) rozwiązania, powinno się w sposób wyczerpujący i przekonujący wskazać w uzasadnieniu projektu, dlaczego wybrano takie rozwiązanie, a nie pozostałe. Nie wystarczy natomiast powołać się w bardzo lapidarny sposób na mankamenty dotychczasowych rozwiązań, zwłaszcza jeżeli podkreśla się jedynie, jak ma to miejsce w analizowanym fragmencie uzasadnienia, trzy wady regulacji spółki z o.o. z perspektywy oczekiwań innowacyjnego biznesu.

³¹ Wymóg taki wynika z § 1 ust. 2 pkt 6 ZTPR.

Na sam koniec chciałbym podkreślić, że zawarte w niniejszym opracowaniu tezy i sformułowania mają charakter jedynie polemiczny, a w żadnym wypadku personalny. Należy bowiem docenić wkład wniesiony przez powołany przez Ministra Rozwoju Zespół w rozwój prawa handlowego, a także podjęty przez jego członków wysiłek. Poszczególne pomysły zawarte w projekcie PSA mogą stanowić cenny impuls i podstawę do wprowadzenia ogólnosystemowych zmian KSH, które mogą być prowadzone w przyszłości, miejmy nadzieję, przy wypracowanym konsensusie środowisk prawniczych (przedstawiciele zarówno doktryny, jak i praktyki), a także przedsiębiorców, którym zależy na kształtowaniu optymalnych dla nich rozwiązań prawnych.

DO WE NEED A SPECIAL LEGAL FORM FOR INNOVATIVE BUSINESS? GENERAL REMARKS ON THE EXPLANATION OF THE DRAFT OF PROVISIONS REGARDING A SIMPLE STOCK CORPORATION — SSC

Summary

The aim of this article is a critical evaluation of the general part of the explanation of the “Recommendations concerning the project of provisions regulating the simple stock corporation prepared by a team of experts appointed by the Minister of Development and Finance (proposals for amendments of The Commercial Companies Code)”. The analysis carried out in the article leads to the conclusion that the explanation of the SSC bill does not achieve its principal goal, which should be a convincing justification for introduction of a new type of corporation into Polish commercial law system in form of the SSC. What is more: from the whole argumentation used in the explanation follows that there is no real need for such a complicated regulation as planned, and the proposed provisions go far beyond the goals which the regulation wants to achieve. Moreover, they are inadequate to achieve these goals.

Keywords: simple stock corporation, rules of legislative technique, startup, inventor, corporation

BIBLIOGRAFIA

Deloitte, *Diagnoza ekosystemów startupów w Polsce*, czerwiec 2016 r. Dostępny na stronie: https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/pl/Documents/Reports/pl_Deloitte_raport_startupy.pdf.

Kidyba A., *Pierwsze uderzenie w PSA*, „Dziennik Gazeta Prawna” z 27 grudnia 2016 r., <http://prawo.gazetaprawna.pl/artykuly/1005566,pierwsze-uderzenie-w-psa.html>.

Rekomendacje powołanego przez Ministra Rozwoju i Finansów Zespołu do opracowania rekomendacji w zakresie projektu przepisów regulujących prostą spółkę akcyjną (propozycje zmian w Kodeksie spółek handlowych). Uzasadnienie.

Pinior P., [w:] *Wkłady niepieniężne w spółkach handlowych*, red. W. Popiołek, Warszawa 2014, s. 119–122.

Wkłady niepieniężne do spółek handlowych, red. U. Promińska, Warszawa 2017.