



Warszawa, 2 grudnia 2016

## **STANOWISKO ZWIĄZKU PRZEDSIĘBIORCÓW I PRACODAWCÓW W SPRAWIE PROJEKTU USTAWY PRAWO PRZEDSIĘBIORCÓW**

Przedstawiony projekt ustawy w warstwie werbalnej zasługuje na zdecydowane poparcie i trzeba ocenić go pozytywnie. Odrębnym zagadnieniem jest warstwa legalna – czyli przepisy które zostaną uchwalone i – co najważniejsze – ich przestrzeganie przez urzędników. Dopiero gdy uda się sprawić, że będą oni postępować zgodnie z deklaracjami złożonymi przedsiębiorcom przez Premiera Morawieckiego na Kongresie 590 w Rzeszowie byłby to sukces Jego, przedsiębiorców i Państwa.

W nauce prawa i w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości oraz trybunałów konstytucyjnych wielu państw członkowskich Unii Europejskiej w katalogu praw podstawowych sformułowano już „prawo do dobrego prawa”. „Dobre prawo” jest dobrze napisane, dobrze stosowane i dobrze egzekwowane. Dlatego trzeba zwrócić uwagę, że urzędnicy, którzy będą mieli stosować wolnościowe zasady zgodnie z deklaracjami Pana Premiera, jak na razie sporządzili dla Niego projekt ustawy „Prawo przedsiębiorców”, który daleki jest od ideału.

Powtórzenie już w preambule kilku elementarnych zasad konstytucyjnych – wśród których znajduje się zasada wolności działalności gospodarczej, powiązana z zasadą demokratycznego państwa prawnego, czy zasada niedyskryminacji jest ważne, ale niewystarczające. Owszem, podkreślenie, że wolność gospodarcza stanowi zasadę o randze konstytucyjnej, wydaje się istotne dla wykreowania wolnościowego "ducha" ustawy i stanowić może pewną wskazówkę interpretacyjną, pomocną w odczytywaniu sensu poszczególnych przepisów, ale przepisy te – przepisane po części z obowiązujących już ustaw – nie mają charakteru przełomowego dla wykonywania działalności gospodarczej w Polsce. Rodzi to obawy, czy urzędnicy, którzy niedobrze napisali nowe prawo, będą dobrze stosowali zasady, które pisaniu tego prawa miały przyświecać?

W pierwszym rozdziale znajdują się przepisy ogólne, w tym przede wszystkim zasady wykonywania działalności gospodarczej. Zasadą podstawową, ujętą w art. 2, jest zasada wolności działalności gospodarczej – „podejmowanie, wykonywanie i zakończenie działalności gospodarczej jest wolne dla każdego na równych prawach”. W zasadę wolności działalności gospodarczej wkomponowano również zasadę niedyskryminacji. Istotne nowum stanowi art. 5, zgodnie z którym działalność wykonywana przez osobę fizyczną, która nie jest ujawniona w Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej, z której przychód nie przekracza w żadnym miesiącu 50% kwoty minimalnego wynagrodzenia, nie stanowi działalności gospodarczej. Jest to szczególnie ważne dla drobnych rzemieślników, handlarzy i wykonawców usług, osiągających bardzo niewielkie przychody. Nie ma żadnej potrzeby, by te osoby obejmowane były uregulowaniami dotyczącymi działalności gospodarczych. W art. 8 usankcjonowano zasadę "co nie jest prawem zabronione, jest dozwolone". Zgodnie z treścią tego przepisu, przedsiębiorca w ramach wykonywanej działalności gospodarczej może podejmować wszelkie działania, z wyjątkiem tych, których zakazują przepisy prawa, a zobowiązany do określonego działania może być tylko na

### **Związek Przedsiębiorców i Pracodawców**

Zarząd: Cezary Kaźmierczak – prezes, wiceprezysi: Tomasz Pruszczyński, Dorota Wolicka, Marcin Nowacki

podstawie przepisów prawa. Wydawałoby się, że to oczywiste nawet z punktu widzenia już obowiązujących przepisów jednak w rzeczywistości często to przedsiębiorcy muszą udowadniać, że mają do czegoś prawo, a organy stosują rozszerzoną interpretację niektórych przepisów, tak żeby wykazać, że działanie danego przedsiębiorcy jest bezprawne. W warunkach gospodarki rynkowej jest to nie do zaakceptowania, w związku z czym powtórzenie takiej konstytucyjnej zasady jako klauzuli generalnej ustawy regulującej wykonywanie działalności gospodarczej może mieć istotne znaczenie dla procesu stosowania ustawy. Ważne są ujęte w art. 9, zasady domniemania uczciwości przedsiębiorcy i rozstrzygnięcia niedających się usunąć wątpliwości faktycznych na jego korzyść. Szczególnie ta druga zasada ma duże znaczenie, choćby w kontekście wprowadzonej do Ordynacji podatkowej zasady in dubio pro tributario, która - jak należy przypomnieć - dotyczy wyłącznie wątpliwości co do stanu prawnego. Analogiczną do in dubio pro tributario zasadę in dubio pro libertate zawiera art. 10. Zgodnie z nią, jeżeli przedmiotem postępowania przed organem jest nałożenie na przedsiębiorcę obowiązku bądź ograniczenie lub odebranie uprawnienia, a w sprawie pozostają wątpliwości co do treści normy prawnej, wątpliwości te rozstrzygane są na korzyść przedsiębiorcy, chyba że sprzeciwiają się temu sporne interesy stron albo interesy osób trzecich, na które wynik postępowania ma bezpośredni wpływ. Warto podkreślić, że tym miejscu nie występuje możliwość wyłączenia zasady z uwagi na enigmatyczny „ważny interes publiczny”, który pojawia się w wielu innych przepisach ustawy co – przy braku prowolnościowej interpretacji jej „ducha” - może spowodować że de facto nie wiele się zmieni w życiu przedsiębiorców.

W pierwszym rozdziale ustawy zawartych jest też kilka innych istotnych zasad, np. zasada wysokiej jakości obsługi urzędowej, czy zasada pewności prawa (art. 13), zgodnie z którą organy bez uzasadnionej przyczyny nie odstępują od utrwalonej praktyki rozstrzygnięcia spraw w takim samym stanie faktycznym i prawnym. Mimo iż zasada pewności prawa już obowiązuje na gruncie przepisów Konstytucji, organy często zmieniają interpretacje niezmienionych przepisów, w sprawach dotyczących takich samych stanów faktycznych. Należy mieć nadzieję, że jej wprowadzenie do aktu bardziej praktycznego niż Konstytucja spowoduje większą skłonność do jej stosowania przez urzędników, którzy niejednokrotnie utrzymywali, że określonej zasady nie skonkretyzowano w żadnym przepisie prawa. Wpisanie klauzul generalnych wprost do treści ustawy może okazać się pomocne w procesie stosowania prawa.

W art. 19 ustawy przewidziano pewną ulgę dla nowych przedsiębiorców, którzy - podejmując działalność po raz pierwszy albo podejmując ją ponownie po upływie co najmniej 60 miesięcy - przez okres 6 miesięcy nie podlega obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym i ubezpieczeniu zdrowotnemu, przy czym przysługuje mu prawo do opieki zdrowotnej. Należy ją jednak rozpatrywać w kontekście istniejącego już "preferencyjnego ZUSu" dla nowych firm, który obejmuje pierwsze dwa lata prowadzenia działalności. Powstaje pewna wątpliwość, jak "ulga na start" ma się do tego istniejącego już rozwiązania - czy stanowi wobec niego alternatywę, czy uzupełnienie? Czy może autorzy projektu po prostu o istniejącym rozwiązaniu w ogóle zapomnieli.

Wątpliwości budzi treść art. 21 ustawy, zgodnie z którym pozostawiony ma zostać próg kwotowy, po przekroczeniu którego płatność wynikająca z transakcji pomiędzy przedsiębiorcami musi być dokonana bezgotówkowo, za pośrednictwem rachunku płatniczego. Jeszcze niedawno próg ten wynosił równowartość 15 tysięcy euro, ale został właśnie obniżony do 15 tysięcy złotych. Projekt pozostawia ten próg na tym niższym poziomie mimo dość

## Związek Przedsiębiorców i Pracodawców

Zarząd: Cezary Kaźmierczak – prezes, wiceprezysi: Tomasz Pruszczyński, Dorota Wolicka, Marcin Nowacki

powszechnej krytyki z jaką się to spotkało wśród przedsiębiorców. Nieprzekonujący jest bowiem argument o walce z nadużyciami - pieniądze pochodzące z przestępstw i tak w jakiś sposób zostaną przekazane beneficjentom. Skoro bowiem przestępca narusza przepisy prawa, to naruszy także i ten.

W artykule 33 wprowadza się instytucję ogólnych objaśnień prawnych dotyczących praktycznego stosowania przepisów. Objasnienia mieliby wydawać ministrowie oraz organy upoważnione ustawowo do opracowywania i przedkładania Radzie Ministrów projektów aktów prawnych. Rozwiązanie to może przysłużyć się realizacji zasady pewności prawa, należy je zatem poprzeć, zwłaszcza, że powinno ono wzmocnić znaczenie indywidualnych wyjaśnień prawa, które przewiduje art. 35. Powtarza on, co prawda, prawie dosłownie obowiązujący art. 10 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, który przewiduje prawo otrzymania interpretacji (teraz będą „wyjaśnienia”) co do zakresu i sposobu zastosowania przepisów, z których wynika obowiązek świadczenia przez przedsiębiorcę danin publicznych jednak w kontekście deklarowanego prawa do korzystania z utrwalonej praktyki interpretacyjnej i instytucji ogólnych objaśnień, trzeba mieć nadzieję, że instytucja wyjaśnień będzie działała lepiej niż dotychczas działała instytucja interpretacji.

Niedosyt budzą przepisy dotyczące kontroli - nie zdecydowano się na wprowadzenie mechanizmu realnie ograniczającego czas kontroli. W tej sytuacji wciąż istnieje poważne niebezpieczeństwo, że organy będą sztucznie wydłużać czas kontroli, co jest oczywiście zjawiskiem niepożądanym.

Istotne mogą okazać się sformułowane w rozdziale 6 zasady stanowienia prawa odnoszącego się do działalności gospodarczej. W świetle zjawiska nazywanego "biegunką legislacyjną", bardzo pozytywne wrażenie robi art. 67, zgodnie z którym Rada Ministrów może przyjąć projekt ustawy jedynie wówczas, gdy wykazano, że jej cele nie mogą zostać osiągnięte za pomocą innych środków. Zgodnie z art. 68, opracowując projekt ustawy, Rada Ministrów dążyć ma do ograniczenia obciążeń publicznoprawnych nakładanych tą ustawą, przez co rozumie się w szczególności projektowanie obciążeń publicznoprawnych jedynie w stopniu koniecznym do osiągnięcia ich celów, ograniczanie obowiązków informacyjnych, czy umożliwianie realizacji obowiązków informacyjnych w postaci elektronicznej. Pośrednio można również uznać, że w projekcie znajduje się pewien odpowiednik postulowanej od dawna przez ZPP zasady EU+0, ponieważ zgodnie z pkt 4 ust. 1 art. 68, przy implementacji prawa Unii Europejskiej i prawa międzynarodowego, ma się unikać nadmiernego regulowania dziedzin objętych implementowanymi przepisami. Oczywiście przepis jest nieostry (bo różnie można rozumieć "nadmierne regulowanie"), jednak sama idea zasługuje na aprobatę.

W projekcie przewidziano też szereg szczegółowych uproszczeń, jak likwidacja numeru REGON, czy też rozszerzenie zakresu spraw urzędowych, które - na wniosek lub za zgodą przedsiębiorcy - będą mogły zostać załatwione za pomocą środków komunikacji na odległość, takich jak e-mail.

Mankamentem projektu jest jego język - w szczególności używanie w słów całkowicie zbędnych. Bez zmiany znaczenia poszczególnych przepisów można byłoby usunąć przynajmniej 10% słów. Martwi też zbyt częste dawanie urzędnikom wytrycha, który może zniweczyć nadzieję przedsiębiorców na lepsze stosowanie prawa, jakim jest

## Związek Przedsiębiorców i Pracodawców

Zarząd: Cezary Kaźmierczak – prezes, wiceprezysi: Tomasz Pruszczyński, Dorota Wolicka, Marcin Nowacki



powoływanie się na „ważny interes publiczny”. Jest to kategoria nadzwyczaj pojemna i dotąd nadużywana, jej wykładnie w orzecznictwie NSA jest raz rozciągana a raz zawężana dlatego tak fundamentalne znaczenie będzie miał proces stosowania prawa.

Projekt ustawy należy jednak pochwalić. Jest relatywnie krótki (mimo użycia wielu niepotrzebnych słów), w zasadzie zrozumiały (choć przydadzą się jeszcze poprawki redakcyjne ułatwiające zrozumienie poszczególnych przepisów już przy pierwszym czytaniu), zawiera niewiele odniesień do innych aktów prawnych (co dotąd jest zmartwą przedsiębiorców) i spełnia pod tymi względami wymogi podstawowego aktu normatywnego regulującego zasady wykonywania działalności gospodarczej. Oczywiście, w niektórych kwestiach można byłoby pójść dalej – jak choćby w zakresie przepisów regulujących kontrole przedsiębiorców, jednak ustawa w tej postaci ma szansę przyczynić się do poprawy jakości otoczenia regulacyjnego dla biznesu w Polsce. Jeszcze raz należy podkreślić znaczenie zasad projektowania i uchwalania aktów normatywnych dotyczących wykonywania działalności gospodarczej – by było trudniej zmienić korzystne rozwiązania, niż to się stało z Ustawą Wilczka. Trzeba jednak będzie monitorować, w jakim stopniu organy administracji publicznej stosują „ducha” ustawy (pod warunkiem, że - jak należy mieć nadzieję - zostanie ona ostatecznie uchwalona i podpisana). W kolejce do naprawy czeka jeszcze prawo podatkowe i prawo dotyczące rozstrzygania sporów (postępowanie cywilne i administracyjne oraz ustrój sądów). To powinny być następne kroki legislacyjne. Miejmy nadzieję, że niebawem zostaną podjęte, w tym samym duchu, w jakim napisany został projekt ustawy „Prawo przedsiębiorców”.

#### **Związek Przedsiębiorców i Pracodawców**

#### **Związek Przedsiębiorców i Pracodawców**

Zarząd: Cezary Kaźmierczak – prezes, wiceprezysi: Tomasz Pruszczyński, Dorota Wolicka, Marcin Nowacki