**OPINIA**

**Związku Pracodawców Business Centre Club**

**do projektu ustawy o rekompensacie dla podmiotów świadczących usługi albo prowadzących działalność gospodarczą w związku z wprowadzeniem stanu wyjątkowego na obszarze części województwa podlaskiego oraz części województwa lubelskiego w 2021 r. z 13 września 2021 roku**

**Wstęp**

W związku z przekazaniem projektu ustawy o rekompensacie dla podmiotów świadczących usługi albo prowadzących działalność gospodarczą w związku z wprowadzeniem stanu wyjątkowego na obszarze części województwa podlaskiego oraz części województwa lubelskiego w 2021 r. („Projekt”) do prac parlamentarnych w Sejmie Rzeczypospolitej Polskiej oraz do konsultacji, Związek Pracodawców Business Centre Club („ZP BCC”) przedstawia swoją opinię w przedmiocie wybranych głównych regulacji Projektu.

**Cele Projektu**

Zgodnie z załączonym do Projektu uzasadnieniem („Uzasadnienie”) zasadniczym celem Projektu jest stworzenie podstaw prawnych dla wypłaty rekompensaty przez Skarb Państwa przedsiębiorcom z obszarów objętych wprowadzonym stanem wyjątkowym stosownie do rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 września 2021 r. w sprawie wprowadzenia stanu wyjątkowego na obszarze części województwa podlaskiego oraz części województwa lubelskiego (Dz. U. poz. 1612)(„Rozporządzenie”). Zasadniczo cel Projektu – jako postulowane uproszczenie procedury uzyskiwania odszkodowania – można ocenić zdaniem ZP BCC pozytywnie, przy czym szczegółowa analiza treści Projektu (poniżej) wskazuje, że w istocie skorzystanie z uproszczenia może okazać się finalnie mniej korzystne dla przedsiębiorców niż działanie na podstawie obecnie obowiązujących przepisów.

**Analiza szczegółowa**

**Ograniczenie podmiotowe**

Zdaniem ZP BCC zdecydowanie negatywnie należy ocenić ograniczenie podmiotowe zastosowania przepisów Projektu zawarte w art. 1 Projektu do przedsiębiorców i rolników świadczących usługi hotelarskie, gastronomiczne oraz organizatorów turystyki i usług powiązanych. W istocie bowiem ograniczenia wprowadzone przepisami o stanie wyjątkowym dotyczą znacznie szerszego kręgu podmiotów – tylko przykładowo wskazując organizatorów imprez masowych oraz innego rodzaju działalności kulturalnej (§ 2 pkt 2) Rozporządzenia. W konsekwencji powyższego, jeśli Projekt miałby stanowić realne ułatwienie, katalog przedsiębiorców uprawnionych powinien być zdaniem ZP BCC nieograniczony podmiotowo i przedmiotowo, a jedynie ograniczony terytorialnie do obszaru objętego stanem wyjątkowym.

**Zakres rekompensaty**

Zdaniem ZP BCC negatywnie należy ocenić zaproponowaną regulację dotyczącą wysokości i sposobu obliczania rekompensaty uregulowanej w Projekcie. Po pierwsze 65% średniego miesięcznego przychodu to zbyt mało w opinii ZP BCC by rzeczywiście zrekompensować poniesione szkody. Po drugie średni miesięczny przychód miałby być obliczany w odniesieniu do usług świadczonych lub działalności prowadzonej na terenie objętym stanem wyjątkowym, podczas gdy w Projekcie brak jakiejkolwiek regulacji w odniesieniu do sytuacji podmiotu prowadzącego działalność częściowo na terenie objętym obostrzeniami, a częściowo poza nim. W takim wypadku sytuacja będzie bardzo niejednoznaczna i może stanowić pretekst dla odmowy wypłaty rekompensat.

Zdaniem ZP BCC negatywnie należy ocenić brak wskazania w Projekcie wprost, że przedmiotowa rekompensata, obliczana w stosunku do przychodu, obejmuje faktycznie nie tylko straty rzeczywiste ale i utracone korzyści (a zatem zasadniczo odmiennie od odszkodowań przyznawanych w trybie dotychczasowej ustawy z dnia 22 listopada 2002 r. o wyrównywaniu strat majątkowych wynikających z ograniczenia w czasie stanu nadzwyczajnego wolności i praw człowieka i obywatela (Dz. U. Nr 233, poz. 1955).). Brak takiego wskazania wprost w Projekcie, z jednoczesnym odwoływaniem się w Uzasadnieniu do terminu „straty”, może skutkować zdaniem ZP BCC rozbieżnościami, wątpliwościami interpretacyjnymi, oraz – w skrajnych wypadkach – może stanowić pretekst dla odmowy wypłaty rekompensat.

**Termin na wydanie decyzji**

Stosownie do art. 3 ust. 4 Projektu decyzja w przedmiocie przyznania rekompensaty miałaby być wydawana niezwłocznie, nie później niż w terminie 14 dni od złożenia wniosku. W Uzasadnieniu również podkreśla się nadzwyczajny charakter regulacji i konieczność sprawnego i zdecydowanego działania przez organy. Tymczasem zastrzeżony termin ma w istocie charakter instrukcyjny dla organu. Zdaniem ZP BCC jeśli organ rzeczywiście miałby być zobligowany do szybkiego działania w tego typu sprawach powinna zostać w Projekcie zastrzeżona szczególna regulacja w tej materii. W opinii ZP BCC adekwatnym środkiem mogłoby być wprowadzenie tzw. fikcji pozytywnego rozpatrzenia wniosku w razie braku terminowej odpowiedzi organu.

**Ograniczenie roszczeń**

Zdaniem ZP BCC zdecydowanie negatywnie należy ocenić zaproponowane w art. 5 Projektu wyłączenie możliwości dochodzenia odszkodowania, w tym odszkodowania uzupełniającego, na ogólnych zasadach, w razie skorzystania z rekompensaty. Z jednej strony szybkie uzyskanie środków pieniężnych może być niezbędne dla przedsiębiorców na obszarze objętym stanem wyjątkowym w ogóle dla możliwości prowadzenia przez nich działalności. Z drugiej jednak strony miałoby to wyłączyć możliwość dochodzenia należnych im roszczeń. W konsekwencji zdaniem ZP BCC, wbrew Uzasadnieniu, w tej części Projekt nie stanowi ułatwienia dla przedsiębiorców i nie ma na celu ich dobra, ale w istocie służyć ma istotnemu ograniczeniu odpowiedzialności Skarbu Państwa, z wykorzystaniem przymusowej sytuacji przedsiębiorców. Zdaniem ZP BCC art. 5 powinien w całości zostać uchylony z Projektu.

**Pomoc publiczna**

Zdaniem ZP BCC ponownego rozważenia i doprecyzowania wymaga proponowany art. 6 Projektu statuujący zasadę, że rekompensata stanowi pomoc de minimis. Z jednej bowiem strony regulacja taka może wykluczać prawo uzyskania rekompensaty przez przedsiębiorców którzy wcześniej korzystali z pomocy publicznej i przekroczyliby przez to odpowiednie limity. Z drugiej strony uznanie rekompensaty za pomoc de minimis znacząco skomplikuje procedury i będzie wymagało od przedsiębiorców składania dodatkowych oświadczeń i dokumentów w trybie przepisów prawa o pomocy publicznej. Z trzeciej wreszcie strony, sama konstrukcja rekompensaty nie ma – zdaniem ZP BCC – charakteru pomocy publicznej. Przeciwnie, jest to naprawienie szkody wyrządzonej działaniami Państwa w postaci wprowadzenia stanu wyjątkowego (abstrahując od politycznej oceny tej decyzji) a nie partykularne wsparcie danego przedsiębiorcy czy danej grupy. Zdaniem ZP BCC Projekt w tym fragmencie wymaga ponownego przeanalizowania i rozważenia możliwości zmiany konstrukcji prawnej.

**Podsumowanie**

Zdaniem ZP BCC sam Projekt generalnie zasługuje na pozytywną ocenę, z powyższymi jednak zastrzeżeniami. W opinii ZP BCC zasięg Projektu powinien zostać rozszerzony o inne kategorie podmiotów działające na terenach objętych stanem wyjątkowym a nadto zmianie powinny podlegać same zasady ustalania i wypłaty rekompensat. W szczególności uzyskanie rekompensaty powinno być w opinii ZP BCC swoistym „dodatkiem” zaliczanym na poczet docelowego pełnego odszkodowania, a nie środkiem wyłącznym, pozwalającym Państwu uniknąć odpowiedzialności w pełnym zakresie.