



Warszawa, dnia 8 czerwca 2020 r.

WPL. 341.2020.PD

Pani

Jadwiga Emilewicz

Wiceprezes Rady Ministrów

Minister Rozwoju

Pl. Trzech Krzyży 3/5

00-507 Warszawa

Szanowna Pani Premier

działając na podstawie art. 8 pkt 1 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. o Rzeczniku Małych i Średnich Przedsiębiorców¹, w związku z pracami nad *ustawą z dnia 4 czerwca 2020 r. o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych na zapewnienie płynności finansowej przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o zmianie niektórych innych ustaw* (druk senacki nr 142), niniejszym przekazuję opinię Rzecznika MŚP z 2 czerwca 2020 r., skierowaną do Marszałek Sejmu RP, do *rządowego projektu ustawy o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych na zapewnienie płynności finansowej przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o zmianie niektórych innych ustaw*, z prośbą o jej uwzględnienie w toku dalszych prac legislacyjnych nad *Ustawą i wykreślenie umowy agencyjnej z proponowanego art. 15gd ust. 2 ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych*².

Powyższa prośba wynika z faktu, iż obecnie polski rynek składa się w przeważającej większości z agentów będących mikroprzedsiębiorcami, podczas gdy dającymi zlecenie są najczęściej duże, międzynarodowe przedsiębiorstwa. Ponadto dysproporcje te znacząco utrudniają dochodzenie roszczeń agentom od ich kontrahentów. W efekcie przedmiotowa

¹ Dz. U. z 2018 r. poz. 648, dalej: „ustawa o Rzeczniku MŚP”.

² Dz. U. z 2020 r. poz. 374 ze zm.



Biuro Rzecznika
Małych i Średnich Przedsiębiorców

regulacja powoduje nie tylko rozciągnięcie na umowę agencyjną zasad, które dotyczyć mają docelowo stosunku pracy, co powodować może problemy interpretacyjne, ale także utrudnia już i tak niełatwą ścieżkę dochodzenia roszczeń przez agentów.

2 poprawki

Z up. Rzecznika Małych i Średnich Przedsiębiorców

RADCA RZECZNIKA

Wydział Prawno-Legislacyjny

Marek Woch
Dr n. pr. Marek Woch

Załączniki:

1/ Opinia z 2 czerwca 2020 r.



Warszawa, dnia 2 czerwca 2020 r.

WPL. 341.2020.PD

Pani
Elżbieta Witek
Marszałek Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej
ul. Wiejska 4/6/8
00-902 Warszawa

Szanowna Pani Marszałek

działając na podstawie art. 8 pkt 1 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. o Rzeczniku Małych i Średnich Przedsiębiorców¹, w związku z pracami nad *rządowym projektem ustawy o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych na zapewnienie płynności finansowej przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o zmianie niektórych innych ustaw* (druk nr 382, 382-A i 390, dalej: „Projekt”) proszę przyjąć poniższe uwagi.

Projekt w art. 65 pkt 11 przewiduje dodanie po art. 15ga ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych² art. 15gb-15gg. W tym zakresie szczególną uwagę należy zwrócić na projektowany art. 15gd Specustawy, a zwłaszcza jego ustęp 2. Wedle obecnego brzmienia Projektu ma on otrzymać następujące brzmienie:

„Art. 15gd. 1. W okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii, ogłoszonego z powodu COVID-19, w przypadku wystąpienia u pracodawcy w rozumieniu art. 3 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy spadku obrotów gospodarczych, o którym mowa w art. 15g ust. 9, lub istotnego wzrostu obciążenia funduszu wynagrodzeń, o którym mowa w art. 15gb ust. 2, wysokość odprawy, odszkodowania lub innego świadczenia

¹ Dz. U. z 2018 r. poz. 648, dalej: „ustawa o Rzeczniku MŚP”.

² Dz. U. z 2020 r. poz. 374, 567, 568, 695 i 875, dalej: „Specustawa”.



pieniężnego wypłacanego przez tego pracodawcę pracownikowi w związku z rozwiązaniem umowy o pracę, jeżeli przepisy przewidują obowiązek wypłacenia świadczenia, nie może przekroczyć dziesięciokrotności minimalnego wynagrodzenia za pracę ustalanego na podstawie przepisów o minimalnym wynagrodzeniu za pracę.

2. Przepis ust. 1 stosuje się odpowiednio w przypadku wypowiedzenia albo rozwiązania umowy agencyjnej, umowy zlecenia, innej umowy o świadczenie usług, do której zgodnie z ustawą z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny stosuje się przepisy dotyczące zlecenia, umowy o dzieło albo w związku z ustaniem odpłatnego pełnienia funkcji.”.

Powyższy przepis ogranicza więc wysokość przewidzianych prawem odpraw, odszkodowań lub innych świadczeń pieniężnych wypłacanych przez pracodawcę, u którego wystąpił spadek obrotów gospodarczych lub istotny wzrost obciążenia wynagrodzeń, pracownikowi, w związku z rozwiązaniem umowy o pracę do kwoty wynoszącej dziesięciokrotność minimalnego wynagrodzenia. Ustęp 2 przywołanego przepisu rozciąga powyższe zasady odpowiednio na wypowiedzenie albo rozwiązanie umowy agencyjnej, umowy zlecenia (lub innej umowy o świadczenie usług, do której stosuje się przepisy dotyczące zlecenia), umowy o dzieło albo w związku z ustaniem odpłatnego pełnienia funkcji.

Należy mieć na względzie, iż zgodnie z art. 758 § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny³ przez umowę agencyjną przyjmujący zlecenie (agent) zobowiązuje się, w zakresie działalności swego przedsiębiorstwa, do stałego pośredniczenia, za wynagrodzeniem, przy zawieraniu z klientami umów na rzecz dającego zlecenie przedsiębiorcy albo do zawierania ich w jego imieniu. Ze swej istoty umowa agencyjna polega więc na wykonywaniu określonych czynności na rzecz dającego zlecenie przez podmiot będący przedsiębiorcą. W konsekwencji dochodzi do rozciągnięcia zasad mających ograniczać czasowo prawa pracownicze na osoby prowadzące działalność gospodarczą.

Z sygnałów jakie otrzymuje Rzecznik MŚP, wynika iż obecnie, w tym zakresie, polski rynek składa się w przeważającej większości z agentów będących mikroprzedsiębiorcami, podczas gdy dającymi zlecenie są najczęściej duże, międzynarodowe przedsiębiorstwa. Ponadto, z sygnałów tych wynika, że istniejące dysproporcje znacząco utrudniają dochodzenie roszczeń agentom od ich kontrahentów. W efekcie przedmiotowa regulacja powoduje nie tylko

³ T.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1145, dalej: „KC”.



roziągnięcie na umowę agencyjną zasad, które dotyczyć mają docelowo stosunku pracy, co powodować może problemy interpretacyjne, ale także utrudnia już i tak niełatwą ścieżkę dochodzenia roszczeń przez agentów.

Warto zwrócić uwagę, że projektowany art. 15gd ust. 2 Specustawy posługuje się pojęciem *odpowiednio*. W tym momencie powstaje pytanie, do jakich konkretnie świadczeń przynależnych agentom ma on mieć zastosowanie? Czy chodzi tylko o świadczenie wyrównawcze, określone w art. 764³ KC, czy także o szereg innych świadczeń związanych z umową agencyjną, a wynikających z jej istoty oraz czynności wykonywanych przez agenta jeszcze w czasie jej trwania takich jak prowizja po rozwiązaniu umowy (art. 761¹ KC) czy ograniczenie działalności konkurencyjnej (art. 764⁶ KC), z którego zresztą już teraz dający zlecenie może sam się uwolnić poprzez jego odwołanie (art. 764⁷ KC). Przedmiotowy przepis nie rozstrzyga tych wątpliwości w sposób jednoznaczny, grożąc przy okazji możliwością nieproporcjonalnego pozbawienia agentów należnych im świadczeń.

Art. 15gd ust. 2 miałby, w związku z brzmieniem jego ustępu 1 mieć zastosowanie w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii, ogłoszonego z powodu COVID-19. Tym samym, w związku z doniesieniami medialnymi, regulacja ta ograniczałaby roszczenia agentów być może nawet przez dwa lata. Stanowiłoby to istotną barierę w wykonywaniu przez nich działalności gospodarczej. Równocześnie art. 89 Projektu nie rozstrzyga czy art. 15gd Specustawy, który wszedłby w życie z dniem następującym po dniu ogłoszenia, miałby zastosowanie do umów już obowiązujących czy tylko tych, które miałyby być zawarte dopiero po tej dacie. To kolejna wątpliwość, która zwiększa ryzyko prawne prowadzenia przez agentów działalności gospodarczej i będzie musiała być rozstrzygnięta przez orzecznictwo.

Należy wreszcie zwrócić uwagę na potencjalną możliwość naruszenia przepisów unijnych poprzez przedmiotową regulację. Art. 758 – 764⁹ KC, które stanowią implementację⁴ dyrektywy Rady 86/653/EWG z 18.12.1986 r. w sprawie koordynacji ustawodawstw Państw Członkowskich odnoszących się do przedstawicieli handlowych działających na własny rachunek⁵. Art. 8 Dyrektywy wskazuje, że przedstawiciel handlowy jest uprawniony do prowizji z tytułu transakcji handlowych zawartych po rozwiązaniu umowy agencyjnej, gdy

⁴ Prof. ucz. dr hab. Konrad Osajda LL.M., Kodeks cywilny. Komentarz., C.H. Beck, 2020 r., Legalis.

⁵ Dz. Urz. WE L Nr 382, s. 17, dalej: „Dyrektywa”.



transakcja wynika głównie z działalności przedstawiciela handlowego w okresie objętym umową agencyjną oraz gdy następuje ona w stosownym terminie po rozwiązaniu tej umowy; lub gdy zgodnie z warunkami określonymi w art. 7 Dyrektywy zamówienie osoby trzeciej dotarło do zleceniodawcy lub do przedstawiciela handlowego przed rozwiązaniem umowy agencyjnej. Art. 17 Dyrektywy zaś zobowiązuje państwa członkowskie do podjęcia środków niezbędnych w celu zapewnienia, że po rozwiązaniu umowy agencyjnej przedstawicielowi handlowemu przysługuje świadczenie wyrównawcze, zgodnie z ust. 2 tego przepisu, lub odszkodowanie, zgodnie z ust. 3 tego przepisu. Ust. 2 – 5 tego przepisu mają następujące brzmienie:

„2.

a) Przedstawiciel handlowy ma prawo do świadczenia wyrównawczego, gdy i o ile:

- pozyskał on dla zleceniodawcy nowych klientów lub znacznie zwiększył wielkość obrotów handlowych z istniejącymi klientami, a zleceniodawca z tytułu transakcji z tymi klientami czerpie nadal znaczne korzyści, oraz

- zapłata takiego świadczenia wyrównawczego przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności, w szczególności prowizji utraconych z tytułu transakcji z tymi klientami, jest zgodna z zasadami słuszności. Państwa Członkowskie mogą przewidzieć, iż do takich okoliczności zalicza się również stosowanie lub niestosowanie klauzuli zakazu konkurencji w rozumieniu art. 20;

b) świadczenie wyrównawcze nie może przekraczać kwoty odpowiadającej rocznemu świadczeniu wyrównawczemu obliczonemu na podstawie przeciętnej kwoty rocznej wynagrodzeń otrzymanych przez przedstawiciela handlowego w ciągu ostatnich pięciu lat; jeżeli umowa została zawarta przed okresem krótszym niż pięć lat, świadczenie wyrównawcze ustala się na podstawie przeciętnej kwoty danego okresu;

c) przyznanie takiego świadczenia wyrównawczego nie uniemożliwia przedstawicielowi handlowemu dochodzenia odszkodowania.

3. Przedstawiciel handlowy ma prawo do odszkodowania za szkodę poniesioną w wyniku ustania jego stosunków ze zleceniodawcą.

Szkodę taką uznaje się w szczególności, gdy rozwiązanie umowy odbywa się w okolicznościach:



- utraty przez przedstawiciela handlowego prowizji przysługującej mu w przypadku właściwego wykonywania umowy agencyjnej, zapewniającej zleceniodawcy istotne korzyści z tytułu działalności przedstawiciela handlowego,

- oraz/lub braku amortyzacji kosztów i nakładów, poniesionych przez przedstawiciela handlowego przy wykonywaniu umowy agencyjnej za zgodą zleceniodawcy.

4. Uprawnienie do świadczenia wyrównawczego, zgodnie z ust. 2, lub do odszkodowania, zgodnie z ust. 3, powstaje także w przypadku, gdy umowa agencyjna wygasa wskutek śmierci przedstawiciela handlowego.

5. Przedstawiciel handlowy straci uprawnienie do świadczenia wyrównawczego, w przypadkach przewidzianych w ust. 2, lub do odszkodowania, w przypadkach przewidzianych w ust. 3, jeżeli w ciągu jednego roku po rozwiązaniu umowy nie zawiadomi on zleceniodawcy, że zamierza dochodzić swoich praw.

Wobec powyższego istnieje poważne zagrożenie, iż projektowany art. 15gd ust. 2 Specustawy może naruszać prawo unijne poprzez naruszenie wynikających z Dyrektywy uprawnień przewidzianych dla agentów, do której wdrożenia zobowiązana jest Rzeczypospolita Polska, co z kolei w przyszłości może narażać ją na stosowne sankcje i konieczność wypłaty odszkodowań.

Wobec powyższego proszę o uwzględnienie przedmiotowych uwag w toku dalszych prac legislacyjnych i zainicjowanie stosownych zmian.

2
z wyrazem szacunku
Adam Abramowicz
Rzecznik Małych i Średnich Przedsiębiorców
Adam Abramowicz

Do wiadomości:

Pan Henryk Kowalczyk
Przewodniczący Sejmowej Komisji Finansów Publicznych