



SEJM
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ
VIII kadencja
Prezes Rady Ministrów
DSP.WML.140.6.2019

Warszawa, 14 czerwca 2019 r.

Pan
Marek Kuchciński
Marszałek Sejmu
Rzeczypospolitej Polskiej

Szanowny Panie Marszałku,

przekazuję przyjęte przez **Radę Ministrów stanowisko** wobec senackiego projektu ustawy

- **o świadczeniu usług w zakresie dochodzenia roszczeń odszkodowawczych wynikających z czynu niedozwolonego (druk nr 3136).**

Jednocześnie informuję, że Rada Ministrów upoważniła Ministra Sprawiedliwości do reprezentowania Rządu w tej sprawie w toku prac parlamentarnych.

Z poważaniem

(-) Mateusz Morawiecki

Stanowisko Rządu
wobec senackiego projektu ustawy o świadczeniu usług w zakresie dochodzenia roszczeń
odszkodowawczych wynikających z czynu niedozwolonego
(druk nr 3136)

Senacki projekt ustawy *o świadczeniu usług w zakresie dochodzenia roszczeń odszkodowawczych* ma na celu zwiększenie zakresu ochrony osób, które poniosły szkodę w wyniku czynów niedozwolonych i korzystają z usług kancelarii odszkodowawczych, oraz wyeliminowanie nieetycznych praktyk pozyskiwania klientów.

Cel projektu ma zostać osiągnięty poprzez:

- 1) ograniczenie wysokości wynagrodzenia za czynności związane z dochodzeniem roszczeń odszkodowawczych;
- 2) wprowadzenie wymogu zatwierdzenia przez klienta czynności prawnych dokonanych przez doradcę, które zmierzają do zrzeczenia się przysługującego klientowi roszczenia;
- 3) wypłacanie odszkodowań bezpośrednio osobie poszkodowanej;
- 4) wprowadzenie obowiązkowych ubezpieczeń odpowiedzialności cywilnej za szkody wyrządzone przy wykonywaniu działalności w zakresie dochodzenia roszczeń odszkodowawczych;
- 5) zakaz pewnych form akwizycji i reklamy usług odszkodowawczych.

Rząd dostrzega, co do zasady, potrzebę uchwalenia projektowanej ustawy, jednak przedstawione w projekcie senackim rozwiązania wymagają korekty.

Odnosząc się do kwestii szczegółowych należy zwrócić uwagę na zakres przedmiotowy ustawy – zgodnie z brzmieniem art. 1 projektu ustawa ma dotyczyć „*umowy o dochodzenie roszczeń odszkodowawczych wynikających z czynu niedozwolonego*”. W praktyce mogą się pojawić wątpliwości interpretacyjne co do stosowania przepisów ustawy w przypadku, gdy strony zawarły przez siebie umowę, tożsamą w zakresie przedmiotu i celu, nazwą inaczej. Przedmiot ustawy – w części dotyczącej umowy - należałoby zatem określić nie poprzez nazwę umowy, ale jej przedmiot lub cel.

Należy zauważyć, że na gruncie projektowanego art. 1 mogą pojawić się rozbieżności w interpretacji pojęcia „*roszczenia odszkodowawczego*”. W polskiej doktrynie i judykaturze rozpowszechnione jest wiązanie pojęcia szkody jedynie z uszczerbkiem majątkowym. Z uszczerbkiem niemajątkowym, określonym jako „krzywda”, wiąże się natomiast pojęcie „zadośćuczynienie”. Co prawda występują również poglądy przeciwne, w których pojęcie szkody jest kategorią nadrzędną, obejmującą szkodę majątkową i niemajątkową, zaś zadośćuczynienie stanowi szczególny rodzaj odszkodowania, zatem – jeżeli ustawodawca posługuje się terminem „szkoda”, należy przez to rozumieć także krzywdę w tych

przypadkach, gdy jest ona objęta obowiązkiem odszkodowawczym¹. Mając na uwadze rozbieżne poglądy w doktrynie, należałoby wprost przesądzić, czy na gruncie ustawy doradca odszkodowawczy może dochodzić tylko odszkodowania, czy też zadośćuczynienia.

W odniesieniu do art. 2 pkt 2 projektu ustawy należałoby uściślić definicję „klienta” w ten sposób, aby wskazać, że rozumie się przez to konsumenta zawierającego umowę o dochodzenie przysługujących mu roszczeń odszkodowawczych. Taka redakcja przepisu wyeliminuje ewentualne wątpliwości co do tego, czy umowę może zawrzeć osoba trzecia w sytuacji, gdy roszczenie przysługuje innej osobie, w tym osobie mającej pełną zdolność do czynności prawnych.

Definicja umowy o dochodzenie roszczeń odszkodowawczych (art. 3 ust. 1 projektu) może w przyszłości budzić problemy interpretacyjne, jeżeli nie zostanie należycie wyjaśniona w uzasadnieniu projektu. Zgodnie z projektem doradca zobowiązuje się do dokonania na rzecz klienta czynności faktycznych lub prawnych związanych z dochodzeniem roszczeń odszkodowawczych. Wątpliwości mogą dotyczyć zakresu pojęcia „*czynności prawnych*”. W uzasadnieniu projektu należy wyjaśnić, że w przypadku sporów sądowych pierwszeństwo będzie miał art. 87 kpc, a więc przed sądem będzie mógł występować tylko doradca, który spełnia wymagania określone w ww. przepisie. Doradca będzie z kolei umocowany, w oparciu o umowę o dochodzenie roszczeń odszkodowawczych, do udzielenia pełnomocnictwa procesowego profesjonalnemu pełnomocnikowi, który będzie reprezentować klienta w procesie. Chodzi o to, aby w przypadku sprawy w sądzie poszkodowany czynem niedozwolonym był reprezentowany, co do zasady, przez radcę prawnego lub adwokata. Bez wyjaśnienia tej kwestii istnieje ryzyko, że w sądach mogą pojawiać się doradcy odszkodowawczy niebędący radcami prawnymi ani adwokatami (a nawet nielegitymujący się wykształceniem prawniczym), powołujący się na treść art. 3 projektu ustawy i sąd każdorazowo będzie musiał badać możliwość ewentualnego dopuszczenia ich do udziału w sprawie.

Odnosząc się do kwestii wynagrodzenia należy zwiększyć zaproponowany w art. 4 ust. 2 projektu poziom maksymalnego wynagrodzenia kancelarii z 20% do 25% wysokości uzyskanego odszkodowania. Należy pamiętać, że strony będą zawierać umowę i same między sobą ustalać kwotę wynagrodzenia. Na rynku kancelarii odszkodowawczych występuje duża konkurencja i potencjalny klient będzie mógł wybrać dla siebie najkorzystniejszą ofertę, kierując się również wysokością wynagrodzenia. Określenie wynagrodzenia maksymalnego na zbyt niskim poziomie może skutkować ograniczeniem możliwości poszukiwania profesjonalnej pomocy przy skomplikowanych i czasochłonnych sprawach, w których wynagrodzenie maksymalne na poziomie 20% uzyskanego odszkodowania nie będzie adekwatne do nakładu pracy i zaangażowania doradcy odszkodowawczego. W związku z powyższym projektowany przepis art. 4 ust. 2 powinien otrzymać następujące brzmienie:

¹ A. Olejniczak (red.) System Prawa Prywatnego t.6, s.94, Legalis.

„Jeżeli umowa określa wysokość wynagrodzenia w stosunku do kwoty uzyskanej na rzecz klienta na więcej niż 25% tej kwoty, klient nie jest obowiązany do zapłaty ceny wyższej, a doradca, który otrzymał cenę wyższą, obowiązany jest zwrócić klientowi pobraną różnicę.”. Podobne rozwiązanie przyjęte zostało w systemie prawa common law – np. *The Law Society of England and Wales* rekomenduje w swoich wytycznych w sprawach o roszczenia wynikające ze szkody na osobie success fee w wysokości 25 % (vide art. 5 The Conditional Fee Agreements Order 2013). Jednocześnie w ust. 1 projektowanego art. 4 określenie „kwota uzyskana na rzecz klienta” należy zastąpić określeniem „kwota odszkodowania, jaka zostanie wypłacona klientowi w zaspokojeniu roszczenia odszkodowawczego”, natomiast stosowane zamiennie pojęcia „wynagrodzenie” i „cena” należy ujednoclić poprzestając na pojęciu „wynagrodzenie”.

Odnosząc się do zagadnienia wypłaty odszkodowania do rąk poszkodowanego, należałoby wprowadzić tzw. *split-payment*, który zakładałby, że odszkodowanie wypłacane poszkodowanemu przez ubezpieczyciela mogłoby być pomniejszone o kwotę, która przypada doradcy odszkodowawczemu z tytułu wynagrodzenia za wykonaną przez niego usługę. Kwota ta, zgodnie z przedstawioną wyżej propozycją, nie mogłaby być wyższa niż 25% uzyskanego odszkodowania, a jej wysokość będzie wynikać z umowy. Powyższy postulat podyktowany jest tym, aby nadmiernie nie obciążać małych podmiotów, świadczących usługi w zakresie doradztwa odszkodowawczego, i nie generować nowej kategorii spraw sądowych o zapłatę z powództwa doradców odszkodowawczych, którym nie wypłacono należnego im wynagrodzenia przeciwko poszkodowanym (na gruncie obowiązujących przepisów takich spraw praktycznie nie było, z uwagi na praktykę przekazywania odszkodowania przez ubezpieczycieli bezpośrednio na konto kancelarii odszkodowawczych). Można jednocześnie rozważyć wprowadzenie do projektu ustawy przesłanek, od których uzależnione byłoby uprawnienie doradcy odszkodowawczego do skorzystania ze *split-payment* (np. całość wynagrodzenia płatna po zakończeniu sprawy).

Wątpliwości budzi art. 4 ust. 3 projektu dotyczący dochodzenia zwrotu kosztów leczenia lub rent, zwłaszcza wobec lakonicznego uzasadnienia projektu ustawy w tym zakresie, zgodnie z którym „*takie rozwiązanie ma na celu szczególną ochronę tych świadczeń*”. Wynagrodzenie w tego typu sprawach, zgodnie z projektem w obecnym brzmieniu, musi być wyrażone jako oznaczona suma pieniężna i nie może być uzależnione od wyniku sprawy. Tego typu regulacja może osiągnąć skutek odwrotny od zamierzonego. Częstokroć osoby dochodzące zwrotu kosztów leczenia lub renty z uwagi na swój stan zdrowia są najbardziej nieporadne i to one potrzebują profesjonalnej pomocy doradcy, aby otrzymać należne im świadczenie. Nie wiedząc, czy w ogóle otrzymają świadczenie (ani w jakiej wysokości), nie będą w stanie zaryzykować i umówić się na oznaczoną kwotę pieniężną (a nie wyrażoną procentowo) z tytułu wynagrodzenia za prowadzenie ich spraw. W tego typu przypadkach projekt dodatkowo wyłączył możliwość uzależnienia wysokości wynagrodzenia od wyniku sprawy. Przy takim brzmieniu przepisów mogą zdarzyć się sytuacje, w których dochodzący zwrotu kosztów leczenia lub renty umówi się na konkretną kwotę tytułem wynagrodzenia z doradcą, który przegra proces, i wówczas poszkodowany

będzie zobowiązany zapłacić doradcy wynagrodzenie. Dodatkowo wskazane rozwiązanie nie wpłynie motywująco na doradcę, aby zrobić wszystko w celu uzyskania jak najwyższej kwoty dla swojego klienta, bo niezależnie od wysokości odszkodowania, poziomu nakładu pracy, a nawet wyniku sprawy – doradca zawsze otrzyma ustalone wynagrodzenie. Taka regulacja będzie dalece niekorzystna dla klientów, w szczególności tych najsłabszych, czyli dochodzących rent i kosztów leczenia, a więc cel wskazany w uzasadnieniu projektu – zapewnienie szczególnej ochrony tych świadczeń – nie zostanie osiągnięty.

Na uwagę zasługuje fakt, że przepisy art. 25 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. *o podatku dochodowym od osób fizycznych* (Dz. U. z 2018 r. poz. 1509, z późn. zm.) oraz art. 11 ustawy z dnia 15 lutego 1992 r. *o podatku dochodowym od osób prawnych* (Dz. U. z 2018 r. poz. 1036, z późn. zm.), do których odnosi się norma zawarta w art. 5 projektu ustawy, zostały uchylone. W związku z powyższym należy zmienić ww. odesłania. W miejsce wskazanego w art. 5 projektowanej ustawy art. 25 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. *o podatku dochodowym od osób fizycznych* należy wpisać art. 23m ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. *o podatku dochodowym od osób fizycznych*, a w miejsce wskazanego w ww. art. 5 projektowanej ustawy art. 11 ustawy z dnia 15 lutego 1992 r. *o podatku dochodowym od osób prawnych* należy wpisać art. 11a ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 15 lutego 1992 r. *o podatku dochodowym od osób prawnych*.

W projektowanym art. 6 w ust. 1 należy wskazać, że zgoda, o której mowa, nie może zostać udzielona „z góry” przy zawarciu umowy, lecz dopiero po zapoznaniu się przez klienta z ustaleniami poczynionymi przez doradcę.

Odnosząc się do projektowanego art. 8 należy zauważyć, że stosowanie przepisów o zleceniu będzie miało ten skutek, że doradca oprócz wynagrodzenia będzie mógł żądać zwrotu wydatków (art. 742 kc). Z uzasadnienia projektu nie wynika intencja projektodawcy w tym zakresie. Należy mieć na względzie, że zwrot wydatków może w praktyce osiągnąć kwotę przewyższającą wynagrodzenie doradcy.

W ocenie Rządu nie znajduje uzasadnienia projektowany w art. 9 projektu zakaz przenoszenia wierzytelności z tytułu czynów niedozwolonych. Przepis art. 9 powinien zostać usunięty z projektu ustawy. Zasadą w polskim prawie jest swoboda umów (a przelew jest umową), a wszelkie jej ograniczenia powinny mieć charakter wyjątkowy i być wnikliwie uzasadnione. Obecnie obowiązujące przepisy Kodeksu cywilnego wprowadzają wystarczające ograniczenia zbywalności roszczeń w przypadku szkody na osobie i zadośćuczynienia (art. 449 kc). Co istotne zabezpieczają one w wystarczającym stopniu interesy poszkodowanych, uzależniając dopuszczalność cesji od uznania roszczenia na piśmie. Proponowane w art. 9 projektu rozwiązanie byłoby niekorzystne dla konsumentów – poszkodowanych, którym przysługuje roszczenie odszkodowawcze wynikające z czynów niedozwolonych. Przykładem są szkody komunikacyjne likwidowane z polisy OC, w których poszkodowani, wobec zawierania umów cesji wierzytelności, nie muszą z góry angażować

własnych środków pieniężnych, a dochodzeniem roszczeń od zakładu ubezpieczeń zajmuje się profesjonalny podmiot (np. warsztat zajmuje się naprawą auta, dostarcza auto zastępcze, a poszkodowany rozlicza się z warszatem „bezgotówkowo”; koszty naprawy są pokrywane z polisy OC sprawcy szkody, a poszkodowany może funkcjonować bez utrudnień, które zostały spowodowane kolizją). W przypadku wprowadzenia projektowanego przepisu o zakazie cesji, sytuacja poszkodowanego uległaby drastycznemu pogorszeniu. Poszkodowany, chcąc naprawić samochód uszkodzony nie z jego winy, będzie musiał pokryć koszty naprawy oraz wynajmu auta zastępczego, a następnie dochodzić wypłaty odszkodowania od ubezpieczyciela. Co istotne, projektowany przepis statuuje zakaz o charakterze ogólnym – odnoszący się do wszystkich czynów niedozwolonych. Tymczasem kategoria czynów niedozwolonych jest bardzo pojemna i obejmuje różne rodzaje roszczeń. Nie zawsze odpowiedzialność z tytułu tych czynów będzie realizowana względem ubezpieczyciela (przykład – szkoda wyrządzona przez funkcjonariusza i odpowiedzialność Skarbu Państwa). Powyższe dodatkowo wskazuje na brak uzasadnienia dla ogólnego zakazu cesji roszczeń z tytułu czynów niedozwolonych. Można ewentualnie zaproponować kompromisowe rozwiązanie, zgodnie z którym przelew wierzytelności z tytułu czynów niedozwolonych na doradcę odszkodowawczego nie będzie wyłączać ograniczeń w prowadzeniu działalności ani obowiązków doradcy odszkodowawczego wynikających z przepisów ustawy.

Zaproponowany w projekcie zakaz reklamy i akwizycji należy ocenić jako rozwiązanie zbyt daleko idące. Szeroki zakres pojęcia „*budynku użyteczności publicznej*” powoduje bowiem, że w obecnej wersji projektu reklama lub akwizycja usług kancelarii odszkodowawczej prowadzona w odległości 100 m od np. instytucji kultury, obiektu sportowego, gastronomicznego czy dworca byłaby wykluczona. Kierunek regulacji w tym zakresie powinien uwzględniać słuszne interesy zarówno osób poszkodowanych, w tym ich dostęp do rynku usług doradztwa odszkodowawczego, jak i podmiotów na tym rynku działających. Proponuje się zatem usunięcie z art. 10 ust. 1 projektu punktów 1 i 2, zaś z punktu 3a – zakazu prowadzenia reklamy i akwizycji usług doradcy odszkodowawczego w budynkach użyteczności publicznej.

W art. 10 i 11 projektu ustawy, zamiast proponowanej sankcji w postaci nieważności umowy, która z punktu widzenia interesu klienta mogłaby pociągnąć za sobą w wielu przypadkach daleko idące, niekorzystne skutki, należałoby rozważyć sankcję wykroczeniową.

Ponadto przepis art. 11 ust. 4 projektu ustawy, zawierający delegację ustawową do wydania określonego aktu wykonawczego, powinien zostać uzupełniony o wskazanie, iż minister właściwy do spraw instytucji finansowych będzie wydawał ww. akt wykonawczy w porozumieniu z Ministrem Sprawiedliwości, podobnie jak ma to obecnie miejsce we właściwych rozporządzeniach odnoszących się do adwokatów i radców prawnych.

Poza tym, mając na uwadze zawarte w ww. przepisie art. 11 ust. 4 projektu ustawy wytyczne do wydania aktu wykonawczego, należy wskazać, iż wydanie tego aktu w oparciu

o wspomniane wytyczne może okazać się niewykonalne. Dotyczy to w szczególności propozycji odnoszenia się do „rozmiaru” prowadzonej działalności. Pojęcie to jest niedookreślone. Ponadto niejasne jest, jakimi kryteriami należałoby się kierować przy określaniu sum gwarancyjnych (wysokością przychodu, zakresem terytorialnym świadczonych usług itp.). W związku z powyższym należy rozważyć określenie przedmiotowej wytycznej w oparciu o wytyczne wskazane w delegacjach ustawowych odnoszących się do obowiązkowego ubezpieczenia OC adwokatów oraz obowiązkowego ubezpieczenia OC radców prawnych.

Reasumując, Rząd kierunkowo popiera prace nad projektem, przy uwzględnieniu przedstawionych w stanowisku zastrzeżeń.