

Warszawa, 12 października 2018

Stanowisko Związku Przedsiębiorców i Pracodawców ws. projektu ustawy o zmianie niektórych ustaw w celu ograniczenia zatorów płatniczych z dnia 14 września 2018 r.

Najważniejszym parametrem finansowym dla mikro, małych i średnich przedsiębiorców jest ich cash flow. O ile bowiem MSP są w stanie przetrwać przez określony czas bez zysku, o tyle brak płynności finansowej spowodowanej brakiem kluczowej płatności (albo kilku) może łatwo doprowadzić do kryzysu, a niekiedy wręcz do zamknięcia firmy. Szczególna wrażliwość sektora na zbilansowane przepływy finansowe spowodowana jest prostym faktem – mniejsze podmioty nie mają zbudowanych odpowiednich rezerw finansowych, pozwalających im funkcjonować mimo zaburzeń płynności.

Przedsiębiorcy działający na rynku pozyskują środki finansowe ze sprzedaży towarów i usług konsumentom (osobom fizycznym), a także innym przedsiębiorcom. W tym pierwszym przypadku, kwestia wyegzekwowania zapłaty co do zasady jest stosunkowo prosta, w drugim jednak może być szalenie skomplikowana, zwłaszcza jeśli pomiędzy kontraktującymi ze sobą stronami istnieje duża dysproporcja wielkości. Dla mniejszych podmiotów często kluczowy charakter ma jeden z kontrahentów, składających regularne zamówienia na dużą sumę. Niejednokrotnie z tytułu tych transakcji pochodzi znakomita część przychodów przedsiębiorcy. W innych z kolei przypadkach, duże firmy stanowią, ze względu na skalę prowadzonej działalności, najważniejszy kanał dystrybucji towarów niewielkiego producenta. Tym samym, w obu przypadkach mamy do czynienia z naturalnymi przewagami kontraktowymi większych podmiotów, które znajdują się w o wiele bardziej komfortowej sytuacji, niż ich mniejsi konkurenci. W praktyce oznacza to, że mogą one często narzucać swoim partnerom handlowym wyjątkowo długie terminy zapłaty za towary, albo samodzielnie przedłużać ten termin, nie stosując się do treści umowy.

Stosowanie kredytu kupieckiego jest normalną praktyką w obrocie gospodarczym, jednak w omawianych przypadkach może stanowić przykład nadużywania przewagi, a jeśli jest niezgodny z treścią umowy, jest podstawą do poniesienia odpowiedzialności kontraktowej. Jednocześnie, mniejsze firmy często decydują się na rezygnację z wykorzystania drogi sądowej, w obawie przed utratą ważnego kontrahenta. Tym samym, nagminne opóźnianie płatności doprowadza do zaburzeń płynności finansowej firm z sektora MSP, co z kolei oznacza mniej środków do dyspozycji (ergo – mniej inwestycji, brak podwyżek wynagrodzeń etc.), a w skrajnych przypadkach upadłość. Z tego też powodu, kwestia adekwatnego terminu zapłaty w relacjach pomiędzy dużymi i małymi podmiotami jest bardzo istotna z punktu widzenia całości systemu gospodarczego.

Problem zatorów płatniczych ma w zasadzie charakter ogólnoeuropejski. Według badań KRD, w drugim kwartale 2018 roku aż 89 proc. firm borykało się z problemem egzekwowania należności od kontrahentów, a średni czas uregulowania faktur wyniósł 3 miesiące i 12 dni¹. Jednocześnie, wg raportu FOR, koszty zatorów płatniczych dla polskich firm to ponad 100 mld zł.² W Wielkiej Brytanii problem również istnieje i mierzy się z nim prawie połowa brytyjskich MSP, które pieniądze z tytułu wystawionej faktury otrzymują przeciętnie po 72 dniach³. Suma opóźnionych płatności to łącznie 26 miliardów funtów⁴. Według badań przeprowadzanych na poziomie europejskim, ok. 60 proc. MSP jest proszona o termin płatności dłuższy, niż komfortowy dla nich⁵. Z tego samego opracowania wynika, że niemal połowa przypadków opóźnionej płatności jest intencjonalna i nie wynika z czynników zewnętrznych⁶.

Reasumując – problem opóźnionych płatności jest bardzo poważny i ma istotne skutki gospodarcze. Nie jest on dla Polski charakterystyczny, lecz stanowi wyzwanie również na poziomie europejskim. Adekwatne rozwiązanie go za pomocą specjalnych regulacji jest szczególnie trudne, ponieważ

¹ https://finanse.wnp.pl/krd-zatory-platnicze-zmora-polskich-firm,329438_1_0_1.html

² <https://for.org.pl/pl/a/5213,raport-for-zatory-platnicze-duzy-problem-dla-malych-firm>

³ <https://www.telegraph.co.uk/business/tips-for-the-future/improving-cash-flow/>

⁴ Ibidem.

⁵ <https://www.intrum.com/media/2772/epr-2018.pdf>

⁶ Ibidem.

ustawodawca musi w tym przypadku ważyć dwie wartości. Jedną jest chęć wyeliminowania rzeczywistego problemu z obrotu gospodarczego, drugą natomiast konieczność zachowania podstawowych zasad prawa cywilnego (a to ono przecież reguluje zdecydowaną większość stosunków prawnych między podmiotami na rynku), w tym m.in. swobody kontraktowania i zasady autonomii stron.

Podstawowym aktem regulującym na poziomie Unii Europejskiej tematykę opóźnień w płatnościach jest dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/7/UE z dnia 16 lutego 2011 roku w sprawie zwalczania opóźnień w płatnościach w transakcjach handlowych. Zgodnie z artykułem 1 dyrektywy, jej celem jest zwalczanie opóźnień w płatnościach w transakcjach handlowych, aby zapewnić właściwe funkcjonowanie rynku wewnętrznego, wspierając tym samym konkurencyjność przedsiębiorstw, a w szczególności MSP. Podstawowymi środkami ochrony wierzycieli przewidzianymi w dyrektywie są m.in.:

- Uprawnienie wierzyciela do naliczania odsetek za opóźnienie w płatności bez konieczności przypomnienia, jeśli wierzyciel wypełnił swoje zobowiązania umowne i prawne, oraz jeżeli wierzyciel nie otrzymał należności w odpowiednim czasie,
- Wprowadzenie terminu 60 dni kalendarzowych, jako najdłuższego możliwego w transakcjach handlowych, chyba że w umowie wyraźnie ustalono inaczej i nie jest to postanowienie rażąco nieuczciwe wobec wierzyciela,
- Uprawnienie wierzyciela do odzyskania od dłużnika co najmniej 40 euro jako rekompensaty za koszty odzyskiwania należności,
- Wprowadzenie maksymalnego 90-dniowego terminu na wystawienie tytułu wykonawczego (od dnia wniesienia pozwu lub wniosku) w przypadku roszczeń bezspornych.

Na podstawie art. 12 ust. 3 dyrektywy, państwa członkowskie mogą wprowadzić w życie przepisy korzystniejsze dla wierzyciela, niż te zapisane w tekście. Tym samym, dyrektywa wyznacza minimalny poziom ochrony wierzyciela w transakcjach handlowych.

Polska zaimplementowała dyrektywę ustawą z dnia 8 marca 2013 roku o terminach zapłaty w transakcjach handlowych. Niestety, jak wskazują przytoczone już wcześniej dane, poziom ochrony wierzycieli w przypadku transakcji handlowych pozostaje u nas wciąż niewystarczający. Tym samym, za zasadną i cenną należy uznać inicjatywę ustawodawczą Ministerstwa Przedsiębiorczości i Technologii w postaci zaproponowania projektu ustawy o zmianie niektórych ustaw w celu ograniczenia zatorów płatniczych. Projekt stanowi odpowiedź na realny problem, który jednocześnie bardzo trudno jest rozwiązać w drodze ustawowej. Tym samym, pozytywnie oceniając generalny kierunek zmian, należy przeanalizować konkretne regulacje w nim zaproponowane.

Pierwszą z istotnych zmian zawartych w projekcie jest propozycja nowelizacji art. 485 kodeksu postępowania cywilnego, poprzez dodanie do niego uproszczonej procedury nakazowej odnoszącej się do roszczeń z tytułu transakcji handlowych nieprzekraczających 75 tysięcy złotych. W ramach regularnej procedury, sąd wydaje w przypadku roszczeń z tytułu transakcji handlowych nakaz zapłaty na podstawie: dołączonej do pozwu umowy, dowodu spełnienia wzajemnego świadczenia niepieniężnego, oraz dowodu doręczenia dłużnikowi faktury lub rachunku. O ile dołączenie umowy ani dowodu doręczenia faktury lub rachunku nie stanowi żadnego problemu, o tyle kłopot niejednokrotnie związany jest z udowodnieniem spełnienia wzajemnego świadczenia niepieniężnego. Jak słusznie wskazuje projektodawca w uzasadnieniu, akceptowanym przez sądy dowodem potwierdzającym spełnienie świadczenia, jest w istocie tylko protokół odbioru.

Zmiana polegająca na tym, żeby w przypadku roszczeń do 75 tysięcy złotych wystarczające było uprawdopodobnienie spełnienia świadczenia, jest z pewnością krokiem w dobrą stronę. Formułę uprawdopodobnienia przewiduje się w wielu miejscach w kodeksie postępowania cywilnego, a generalna zasada opisana jest w art. 243, zgodnie z którym zachowanie szczegółowych przepisów o postępowaniu dowodowym nie jest konieczne, ilekroć ustawa przewiduje uprawdopodobnienie zamiast dowodu. Z orzecznictwa wynika, że różnica pomiędzy uprawdopodobnieniem a udowodnieniem rozciąga się nie tylko na polu stosowania szczegółowych przepisów o postępowaniu dowodowym. Uprawdopodobnienie bowiem nie daje pewności, a tylko

prawdopodobieństwo, twierdzenia o danym fakcie, i to od swobodnej oceny sądu zależy uznanie, czy ustalenia dokonane na podstawie uprawdopodobnienia są na tyle wiarygodne, by można było dane fakty uznać za uprawdopodobnione (por. wyrok Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 23 października 2015 roku, sygn. akt VIII Gz 133/15). Wziąwszy pod uwagę przewlekłość postępowań sądowych w sprawach gospodarczych, postępowanie nakazowe stanowi dla przedsiębiorców atrakcyjną formułę realizacji swoich praw, jako że jest ono w znacznym stopniu odformalizowane, w stosunku do tradycyjnego procesu cywilnego. Tym samym, ułatwienie wierzycielom w transakcjach handlowych, których wartość roszczenia nie przekracza 75 tysięcy złotych, uzyskania nakazu zapłaty, stanowi zdecydowanie dobrą zmianę i zasługuje na aprobatę. Co godne zaznaczenia, nakaz zapłaty w tych sprawach ma być wydawany w ciągu 14 dni od dnia wniesienia pozwu, a zatem istotnie szybciej, niż w standardowym postępowaniu nakazowym.

Kolejne zmiany zaproponowane w ustawie odnoszą się do regulacji podatkowych. Zgodnie bowiem z ustawami o podatku dochodowym od osób fizycznych, a także o podatku dochodowym od osób prawnych, przychodem są kwoty należne, choćby nie zostały faktycznie otrzymane. Tym samym, należność staje się przychodem z chwilą, w której staje się wymagalna, a nie wówczas, gdy zostanie faktycznie uiszczona. Rodzi to bardzo poważne skutki podatkowe, ponieważ tego rodzaju przychód, pomniejszony o koszty uzyskania, staje się dochodem podlegającym opodatkowaniu.

W związku z powyższym, w celu stworzenia podatkowych impulsów służących ulżeniu wierzycielom, stworzono konstrukcję „ulgi na złe długi”. Co do zasady bowiem, wierzytelności uznane za nieściągalne, nie stanowią kosztów uzyskania przychodu, jednak jeśli wierzytelność została zarachowana jako przychód należny, a jej nieściągalność została udokumentowana postanowieniem o nieściągalności, uznanym przez wierzyciela jako odpowiadające stanowi faktycznemu, wydanym przez właściwy organ postępowania egzekucyjnego, albo postanowieniem sądu o oddaleniu wniosku o ogłoszenie upadłości, jeżeli majątek niewypłacalnego dłużnika nie wystarcza na zaspokojenie kosztów postępowania lub wystarcza jedynie na zaspokojenie tych kosztów, lub postanowieniem sądu o umorzeniu postępowania upadłościowego, jeżeli zachodzi ww. okoliczność,

lub postanowieniem sądu o zakończeniu postępowania upadłościowego, albo protokołem sporządzonym przez podatnika, stwierdzającym że przewidywane koszty procesowe i egzekucyjne związane z dochodzeniem wierzytelności byłyby równe albo wyższe od jej kwoty. W zasadzie analogiczne regulacje obowiązują również na gruncie ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych.

Jak pokazuje praktyka, te instrumenty podatkowe są w dalekim stopniu niewystarczające. W związku z powyższym, projektodawca zaproponował szereg zmian odnoszących się już nie do kosztów uzyskania przychodu, a bezpośrednio do podstawy opodatkowania. Proponuje się bowiem, by mogła ona podlegać zmniejszeniu o wartość wierzytelności wynikającej z transakcji handlowej, jeżeli nie została ona uregulowana lub zbyta w terminie 120 dni od dnia upływu terminu płatności określonego w fakturze (rachunku) lub umowie. Jednocześnie, podstawa podlega (warto zwrócić uwagę na fakt, że w pierwszym przypadku mieliśmy do czynienia z fakultatywnością, uprawnieniem wierzyciela, natomiast przy opisywanej teraz regulacji dot. dłużnika w projekcie wpisano obowiązek) zwiększeniu o wartość zobowiązania wynikającego z transakcji handlowej, jeżeli zobowiązanie nie zostało uregulowane w terminie 120 dni od dnia upływu terminu płatności określonego w fakturze (rachunku) lub umowie.

Tym samym, w projekcie ustawy stworzono zdecydowanie silniejsze narzędzia podatkowego oddziaływania zarówno na dłużników, jak i wierzycieli w ramach transakcji handlowych przy opóźnionej płatności. Trzeba zaznaczyć, że z uwagi na przewidziane terminy, będzie ono miało zastosowanie w naprawdę skrajnych przypadkach – opisywane skutki zachodzą jedynie wówczas, gdy zobowiązanie nie zostanie uregulowane w terminie 120 dni, ale nie od dnia świadczenia, a od dnia upływu terminu płatności. Tym samym, dłużnik musiałby zwlekać dodatkowe 120 dni z płatnością, żeby omawiany instrument był zastosowany. Zasadniczo zatem należy przychylnie odnieść się do proponowanej konstrukcji, z tym zastrzeżeniem, że można sobie wyobrazić, by termin, po upływie którego zachodzą opisywane skutki podatkowe, był krótszy i wynosił np. 90 dni, a nie aż 120.

Analogiczne do powyższych rozwiązań przewidziano w odniesieniu do ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych.

W dalszej części projektu, projektodawca proponuje rozszerzyć katalog czynów nieuczciwej konkurencji opisany w ustawie z dnia 16 kwietnia 1993 roku o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Zgodnie z treścią projektu, czynem nieuczciwej konkurencji ma być narzucanie przez przedsiębiorcę nadmiernie długich terminów zapłaty za dostarczone produkty lub wykonane usługi, a rozumie się przez to ustalenie w umowie terminu zapłaty z naruszeniem przepisów o terminach zapłaty w transakcjach handlowych, na skutek wykorzystania przez dłużnika znacznej dysproporcji w potencjale ekonomicznym pomiędzy dłużnikiem a wierzycielem, w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami. Tym samym, w przypadku, w którym interes przedsiębiorcy zostanie zagrożony lub naruszony wskutek narzucenia mu nadmiernie długich terminów zapłaty, będzie mógł on skorzystać z uprawnień przewidzianych w art. 18 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, tj. żądać zaniechania niedozwolonych działań, usunięcia jego skutków, złożenia jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie, naprawienia wyrządzonej szkody, wydania bezpodstawnie uzyskanych korzyści, a także zasądzenia odpowiedniej sumy pieniężnej na określony cel społeczny, jeżeli czyn nieuczciwej konkurencji był zawiniony. Uznajemy, że wpisanie narzucania nadmiernie długich terminów zapłaty do katalogu czynów nieuczciwej konkurencji, jest działaniem jak najbardziej uzasadnionym, tym samym popieramy tę propozycję.

Kilka nowości zaproponowano również w odniesieniu do transakcji, których stroną jest podmiot publiczny. Mowa tu choćby o nowelizacji art. 200 ust. 1 prawa zamówień publicznych, polegającej na dodaniu do przepisu deliktu polegającego na zawarciu umowy z naruszeniem przepisów o terminach zapłaty w transakcjach handlowych (zamawiający dopuszczający się takiego deliktu, naraża się na kary finansowe). Projektodawca odnosi się również do kwestii dyscypliny finansów publicznych – w tej chwili, dokonanie przez podmiot publiczny zapłaty przed terminem określonym

w umowie, stanowi naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Jak słusznie zauważa sam projektodawca w uzasadnieniu – rezultat jest taki, że podmioty publiczne w zasadzie zawsze zwlekają z zapłatą do ostatniego możliwego dnia, choćby mogły zapłacić wcześniej, przyczyniając się tym samym do poprawy płynności finansowej wykonawcy. Proponuje się zatem, by wcześniejsze dokonanie zapłaty należności nie stanowiło naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Z kolei jako czyn naruszenia dyscypliny finansów publicznych, traktowane byłoby zawarcie przez podmiot publiczny umowy z terminem zapłaty przekraczającym terminy określone w przepisach ustawy o terminach zapłaty w transakcjach handlowych oraz niewykonanie albo wykonanie zobowiązania jednostki finansów publicznych z naruszeniem terminów określonych w tych przepisach. Cały katalog rozwiązań przeznaczonych dla transakcji z udziałem podmiotów publicznych zasługuje na aprobatę. Niezależnie bowiem od intencji ustawodawcy, problem z terminami płatności pojawia się również tam, gdzie spodziewalibyśmy się go najmniej, czyli przy transakcjach z jednostkami finansów publicznych.

Niezależnie od szerokiego zakresu zmian opisanych wyżej, zdecydowanie najwięcej postulatów zawarto w odniesieniu do podstawowego aktu prawnego regulującego kwestię opóźnionych płatności, jaką jest ustawa o terminach zapłaty w transakcjach handlowych. Pierwszą kluczową zmianą jest wprowadzenie do art. 7 ust. 2a, zgodnie z którym termin zapłaty określony w umowie, jeśli dłużnikiem jest duży przedsiębiorca, a wierzycielem przedstawiciel sektora MSP, bezwzględnie nie może przekraczać 60 dni od dnia doręczenia faktury lub rachunku. Tym samym, wprowadzono regulację szczególną w stosunku do ust. 2 tego samego artykułu, który również przewiduje termin 60-dniowy, jednak z zastrzeżeniem, że strony mogą w umowie wyraźnie ustalić inaczej, o ile to ustalenie nie jest rażąco nieuczciwe wobec wierzyciela. W rezultacie, projektodawca ograniczył w tym zakresie swobodę stron dot. kształtowania określonych w umowie terminów płatności. Z pewnością jest to pewna ingerencja w zasadę swobody zawierania umów, rozumianą jako zdolność stron do samodzielnego określania parametrów stosunku prawnego, zgodnie z własnym uznaniem. Trzeba jednak pamiętać, że zasada ta określona jest w art. 353 ze zn. 1 kodeksu cywilnego, zgodnie z którym strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według

swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego.

Z samej treści przepisu wynika zatem, że zasada swobody kontraktowania podlega pewnym ograniczeniom odnoszącym się do natury stosunku, ustawy i zasad życia społecznego. Zgodnie z piśmiennictwem, spośród wymienionych trzech ograniczeń, podstawowe znaczenie ma właśnie wymóg zgodności treści i celu stosunku z ustawą (por. *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania – część ogólna*, Kidyba A., Gawlik Z., Janiak A., Koziel G., Olejniczak A., Pyrzyńska A., Sokołowski T.). Ustawodawca zatem bezpośrednio w przepisie sankcjonującym zasadę swobody kontraktowania, wskazał na fakt, iż nie może ona doprowadzać do zawierania stosunków prawnych, których treść i cel są sprzeczne z ustawą. Oczywiście, wprowadzanie nowych regulacji prawnych ingerujących w swobodę kontraktowania podmiotów działających na wolnym rynku co do zasady nie jest wskazane, jednak w określonych przypadkach stanowi działanie uzasadnione (jako przykład można podać choćby regulacje dot. ochrony konsumentów).

W omawianym przypadku ingerencja jest o tyle głęboka, że zgodnie z art. 13 w brzmieniu zaproponowanym w projekcie ustawy, zamiast postanowień umowy ustalających termin zapłaty z naruszeniem przepisu art. 7 ust. 2a, stosuje się termin zapłaty 30 dni, a zatem jeszcze krótszy, niż przewidziany w samej regulacji. W ramach projektu ustawy zdecydowano się zatem na automatyczne unieważnienie wszystkich zapisów umownych sprzecznych z ustawową regulacją terminów zapłaty w przypadku, w którym dłużnikiem jest duży przedsiębiorca, a wierzycielem przedsiębiorca z sektora MSP, i zastąpienie ich terminem jeszcze krótszym, niż zapisany w ustawie. Jest to propozycja stosunkowo radykalna i, mimo że słuszna kierunkowo, mogąca budzić pewne wątpliwości. Jak zaznaczono bowiem wyżej, zasada swobody kontraktowania nie ma charakteru bezwzględnie i podlega pewnym ograniczeniom. Z drugiej jednak, ustawodawca powinien być bardzo ostrożny w tworzeniu regulacji w istotny sposób ingerujących w tę zasadę, w szczególności jeśli dotyczą one relacji podmiotów z natury profesjonalnych, funkcjonujących w obrocie gospodarczym. Jak bowiem stwierdzono, kredyt kupiecki stanowi formułę znaną w biznesie i często

stosowaną w sposób całkowicie konsensualny, z nadużyciami mamy natomiast do czynienia wówczas, gdy jest ona niejako wymuszana przez podmiot silniejszy na podmiocie słabszym. Mimo, że generalny cel, jakim jest ograniczenie problemu wydłużonych płatności w relacjach między dużymi firmami a sektorem MSP, jest całkowicie słuszny, należy zastanowić się, czy narzędzie, jakim jest bezwzględne określenie maksymalnego terminu zapłaty oraz zastąpienie umownych, sprzecznych z ustawą terminów, terminem jeszcze krótszym, jest adekwatne i proporcjonalne.

Mimo wątpliwości przedstawionych wyżej, wydaje się że regulacja w zaproponowanym kształcie znajduje swoje uzasadnienie. Można jednocześnie wyobrazić sobie pewne bardziej miękkie instrumenty, jak choćby wprowadzenie po stronie dłużnika, w przypadku opóźnionej płatności, obowiązku powiększania kwoty wynikającej z faktury o odsetki ustawowe zdefiniowane w ustawie o terminach płatności w transakcjach handlowych. W ten sposób, wierzyciel zostanie zwolniony z konieczności domagania się odsetek, z której często nie korzysta z obawy przed utratą istotnego kontrahenta. Wydaje się, że takie rozwiązanie nie ingerowałoby w zasadę swobody zawierania umów, jednocześnie zapewniając, że podmiot, który otrzymuje zapłatę z opóźnieniem, będzie miał zagwarantowaną za to odpowiednią premię. To z kolei przyczyni się do ograniczenia zjawiska opóźnionych płatności (koszt kredytu kupieckiego stanie się faktycznie wyższy, niż koszt pieniądza na rynku wyrażony stopami procentowymi). Jednocześnie, naruszenie obowiązku powiększania kwoty wynikającej z faktury o odsetki w przepisanej wysokości, powinno stanowić czyn nieuczciwej konkurencji i być obwarowane adekwatnymi sankcjami. Analogiczny mechanizm powinien znajdować zastosowanie w przypadku rekompensat od dużych firm i podmiotów publicznych (które – notabene – projektodawca proponuje powiększyć o dodatkową kwotę w wysokości 1 proc. należności głównej; jest to postulat zasługujący na aprobatę).

Spośród godnych aprobaty postulatów zawartych w projekcie, wyróżnić należy również propozycje zakładające zmianę przepisów ustawy o terminach zapłaty w transakcjach handlowych, zmierzające do wzmocnienia pozycji wierzyciela względem dłużnika – istotne jest tu zarówno przerzucenie ciężaru dowodu, że termin w umowie nie jest rażąco nieuczciwy, na dłużnika, jak i np. możliwość

odstąpienia od umowy lub wypowiedzenia umowy, w której termin zapłaty przekracza 120 dni. Wszystkie te propozycje wydają się być adekwatne. Jednocześnie, jednym z istotniejszych elementów projektu jest wprowadzenie obowiązku składania sprawozdań o stosowanych terminach zapłaty przez przedsiębiorców będących podatnikami, o których mowa w art. 27b ust. 2 ustawy z dnia 15 lutego 1992 roku o podatku dochodowym od osób prawnych, a zatem podatkowymi grupami kapitałowymi, czy też podatnikami, u których wartość przychodu uzyskana w roku podatkowym przekroczyła równowartość 50 mln euro.

Realna wartość tychże sprawozdań ujawnia się całkowicie w części projektu poświęconej sankcjom za notoryczne nadużywanie przewagi ekonomicznej i generowanie zatorów płatniczych. Kary takie miałyby charakter finansowy i obciążałyby przedsiębiorców zobowiązanych do publikowania sprawozdań o stosowanych terminach zapłaty, w przypadku których wartość nieuregulowanych w terminie umownym zobowiązań z tytułu transakcji handlowych stanowi co najmniej dwukrotność nieotrzymanych w terminie umownym należności z tytułu transakcji handlowych. W zakresie tej regulacji, powziąć pewną wątpliwość. Kara finansowa ma wynosić maksymalnie 5 proc. nieuregulowanych w danym roku w terminie umownym zobowiązań, a zatem w przypadku dużych podmiotów nie będą to bardzo dotkliwe sumy (w przypadku podmiotu, który nie uregulował w terminie umownym zobowiązań na łączną sumę 5 mln złotych, maksymalna kara wyniesie 250 tys. zł). Należy więc rozważyć wprowadzenie nieco wyższych kar w przypadku sytuacji skrajnych, notorycznego nieregulowania należności w terminie umownym.

Poza ww. propozycjami, zwracamy uwagę na konieczność przeprowadzenia działań o charakterze uzupełniającym. MSP, w celu poprawy swojej płynności finansowej, często korzystają z narzędzi takich, jak faktoring, opierających się na cesji wierzytelności. W ten sposób są w stanie odzyskać większą część długu i zrezygnować z prób samodzielnego egzekwowania go od dłużnika. Dostrzegamy w tym zakresie dwa zagrożenia. Pierwszy ma charakter ustawowy – zgodnie z art. 54 ust. 5 ustawy o działalności leczniczej, dostawcy szpitali (często przedstawiciele sektora MSP) są w zasadzie pozbawieni możliwości zbycia swojej wierzytelności wobec szpitala. Aby mogli tego

dokonać, konieczne jest wyrażenie zgody przez podmiot tworzący. W ustawie ani nie sprecyzowano jednak trybu wyrażenia takiej zgody, ani nie przewidziano żadnej ścieżki odwoławczej. W rezultacie, szpitale często zadłużają się u swoich dostawców, nie uiszczając terminowo zapłaty za dostawy, a przedsiębiorcy pozbawieni są możliwości stosowania instrumentów zmniejszających dokuczliwość tego stanu rzeczy. Drugi zaś wiąże się z praktyką rynkową, którą możemy dostrzec, a mianowicie stosowaniem umownych zakazów cesji wierzytelności. Uznajemy, że z uwagi na szereg niepożądanych skutków tychże zakazów, jak i ich wpływ na generowanie zatorów płatniczych, zawieranie w umowie business to business tego rodzaju zakazu, powinno stanowić klauzulę niedozwoloną. Można byłoby się przy tej okazji zastanowić nad stworzeniem całego katalogu klauzul abuzywnych w relacjach b2b (nie tylko, tak jak do tej pory, b2c), jednak jego kształt i zakres wymagałyby dodatkowych prac i dogłębnych konsultacji z przedstawicielami biznesu. Dlatego też, postulujemy wykreślenie art. 54 ust. 5 z ustawy o działalności leczniczej, a także uznanie klauzul zakazujących cesji wierzytelności za niedozwolone, a docelowo być może stworzenie również katalogu klauzul abuzywnych odnoszącego się do relacji między przedsiębiorcami.

Reasumując, przedstawiony projekt ustawy stanowi zdecydowanie krok w dobrym kierunku – jest zestawem propozycji wzmacniających pozycję wierzyciela, szczególnie jeśli jest on reprezentantem sektora MSP w relacjach handlowych z dużym podmiotem. Jednocześnie, projekt nie eliminuje podstawowej przyczyny narastania zatorów płatniczych, jaką jest niechęć mikro, małego i średniego biznesu do egzekwowania swoich praw, związana z obawą przed utratą ważnych kontrahentów, na których niejednokrotnie opiera się znaczna część struktury przychodów tych podmiotów. W tym zakresie, konieczne jest przeprowadzenie dalszych kroków legislacyjnych, w celu zdjęcia z wierzyciela konieczności domagania się zapłaty odsetek i stworzenie po stronie dłużnika obowiązku powiększania kwoty wynikającej z faktury VAT o odsetki. Warto zaznaczyć, że sposób procedowania omawianego projektu jest niemal wzorcowy – przeprowadzono szerokie konsultacje jeszcze na etapie wstępnego omawiania możliwych rozwiązań, a także przyznano partnerom społecznym bardzo rozsądny czas na wyrażenie swojej opinii na temat już skonkretyzowanego projektu. Jest to standard, do którego dążyć powinny również inne ministerstwa.