

Zobowiązania.

Przepisy pozakodeksowe. Komentarz. Tom V

Przejdź do produktu na **ksiegarnia.beck.pl**

1. Ustawa o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom w transakcjach handlowych¹

z dnia 8 marca 2013 r. (Dz.U. z 2013 r. poz. 403)

Tekst jednolity z dnia 14 lipca 2023 r. (Dz.U. z 2023 r. poz. 1790)

Wyciąg

Literatura: J. Borowicz, Wykonywanie wolnego zawodu w ramach stosunku pracy w prawie polskim Wrocław 2020; S. Czarnow, Rekompensata za koszty odzyskiwania należności – odszkodowanie czy sankcja? Głosa aprobująca do uchwały SN z dnia 11 grudnia 2015 r., III CZP 94/15, OwSS, 2017, Nr 1; P. Dolniak, Koszty odzyskiwania należności z tytułu transakcji handlowej, PPH 2019, Nr 6; *taż*, Odsetki za opóźnienie w transakcjach handlowych jako mechanizm przeciwdziałania opóźnieniom w zapłacie, PPH 2018, Nr 12; *taż*, Przeciwdziałanie nadmiernym opóźnieniom w transakcjach handlowych. Komentarz, Warszawa 2020; *taż*, Względny charakter roszczenia w zakresie rekompensaty za koszty odzyskiwania należności oraz odsetek ustawowych za opóźnienie w transakcjach handlowych, PPH 2020, Nr 2; P. Drapała, Głosa do uchw. SN z 26.1.2005 r., III CZP 42/04, PS 2006, Nr 5; P. Dzienis, Motywacyjna funkcja rekompensaty za koszty odzyskiwania należności w wysokości 40 euro w transakcjach handlowych a zasady słuszności. Głosa do uchwały SN z dnia 11 grudnia 2015 r., III CZP 94/15, Gl. 2017, Nr 3; G. Fedorczuk, Charakter odsetek płatnych na podstawie ustawy o terminach zapłaty w transakcjach handlowych, PPH 2004, Nr 10; S. Gołębiowski, Nowe instrumenty zwalczania opóźnień płatności w ustawie o terminach zapłaty w transakcjach handlowych, PPH 2015, Nr 1; M. Grochowski, Czy koszty dochodzenia należności w transakcjach handlowych obejmują koszty postępowania?, MoP 2017, Nr 3; *tenże*, Ryczałtowy zwrot kosztów dochodzenia należności (art. 10 ust. 1 TermZapłU) – przesłanki i cele, MoP 2016, Nr 19; *tenże*, Zwrot kosztów dochodzenia należności w transakcjach handlowych – dyspozytywność i jej granice, MoP 2016, Nr 7; M. Gutowski, Ustawa o terminach zapłaty w transakcjach handlowych a uzgodnienia zmierzające do wyeliminowania powstania odsetek, PPH 2004, Nr 10; D. Jakimiec, Odsetki ustawowe przewidziane treścią art. 359 § 2 KC a odsetki ustawowe za opóźnienie z art. 481 § 2 KC i ich określenie w treści pozwu w postępowaniu cywilnym sądowym, MoP 2016, Nr 16; B. Jochemczyk, Odsetki za opóźnienie i rekompensata za odzyskiwanie należności w świetle regulacji ustawowej o terminach zapłaty w transakcjach handlowych, w: Prawo handlowe. Między teorią, praktyką a orzecznictwem. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Januszowi A. Strzępcie (red. P. Pinior, P. Relidziński, W. Wyrzykowski, E. Zielińska, M. Żaba), Warszawa 2019; M. Juško, Zakres zastosowania ustawy o terminach zapłaty w transakcjach handlowych, MoP 2017, Nr 2; A. Krzykowski, Odpowiedzialność za naruszenie umownego zakazu cesji wierzytelności (pactum de non de cedendo), w: Wykonanie zobowiązań. Księga jubileuszowa dedykowana profesorowi Adamowi Brzozowskiemu (red. K. Bilewska, W. Kocot, D. Krekora-Zajęc), Warszawa 2020, s. 269 i n; M. Lemkowski, Odsetki cywilnoprawne, Warszawa 2007; P. Machnikowski, Uprawnienia kształtujące w zobowiązaniowych stosunkach prawnych, w: O źródłach i elementach stosunków cywilnoprawnych. Księga pamiątkowa ku czci prof. Alfreda Kleina (red. E. Gniewek), Kraków 2000; E. Marcisz, Ustawa o terminach zapłaty w transakcjach handlowych. Komentarz, Warszawa 2014; P. Marquardt, Ustawa o terminach zapłaty obrocie gospodarczym – lex claudicans, Rej. 2002, Nr 10; C. Mik, E. Wojtaszek-Mik, Zwalczanie opóźnień w transakcjach handlowych w świetle dyrektywy 2000/35/WE i prawa polskiego, ZPUKSW 2003, Nr 3/2; J.P. Naworski, Wykładnia art. 10 ust. 1 ustawy o terminach zapłaty w transakcjach handlowych – zagadnienia wybrane, PPH 2019, Nr 3; P. Popardowski, Ustawa o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom w transakcjach handlowych w orzecznictwie Sądu Najwyższego, Gl. 2021, Nr 3; A. Pyrzyńska, Głosa do uchw. SN z 26.1.2005 r., III CZP 42/04, OSP 2006, Nr 1, poz. 1; Z. Radwański, A. Olejniczak, Zobowiązania – część ogólna, Warszawa 2014; E. Rott-Pietrzyk, J. Zralek, Koniec wątpliwości w zakresie przedawnienia odsetek za opóźnienie (?) – uwagi do uchwały SN(7) z 26.1.2005 r., MoP 2005, Nr 13; P. Sekinda, Nowe zasady stosowania i obliczania odsetek w obrocie cywilnoprawnym, PPH 2016, Nr 6; P. Sławicki, P. Kędziński, Odsetki za czas opóźnienia w świetle ustawy z 9 października 2015 r. – wybrane zagadnienia materialne i procesowe, Pal. 2016, Nr 7–8; K. Siwiec, Odsetki z tytułu najmu w obrocie profesjonalnym, Nieruch., 2022; R. Stefański, Transakcje handlowe, w których dłużnikiem jest organ publiczny. Niektóre problemy ochrony wierzycieli. Prok. i Pr.

¹ Niniejsza ustawa dokonuje w zakresie swojej regulacji wdrożenia dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/7/UE z dnia 16 lutego 2011 r. w sprawie zwalczania opóźnień w płatnościach w transakcjach handlowych (Dz.Urz. UE L 48 z 23.02.2011, str. 1).

2020, Nr 7–8; Ustawa o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom w transakcjach handlowych. Komentarz (red. *K. Osajda*), Legalis 2021; *M. Wojewoda, W. Robaczyński*, Granice swobody umów, MoP 2017, Nr 13; *ciż*, Granice swobody umów w odniesieniu do odsetek w transakcjach handlowych, MoP 2017, Nr 1; *ciż*, Nowa regulacja odsetek w transakcjach handlowych ze szczególnym uwzględnieniem problematyki odsetek prolongacyjnych, MoP 2017, Nr 5; *ciż*, O odsetkach po roku obowiązywania nowych rozwiązań, MoP 2017, Nr 1; *ciż*, Problematyka odsetek za opóźnienie w transakcjach handlowych w znowelizowanym stanie prawnym, MoP 2017, Nr 9; *F. Zoll*, Kilka uwag na temat redukcji utrzymującej skuteczność, TPP 2000, Nr 1–2; *K. Żebryk*, Bezskuteczność pactum de non cedendo na gruncie ustawy o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom w transakcjach handlowych jako instrument zwalczania nieuczciwych praktyk, IKAR 2023, Nr 3;

Art. 1. [Zakres przedmiotowy]

Ustawa określa szczególnie uprawnienia wierzyciela i obowiązki dłużnika w związku z terminami zapłaty w transakcjach handlowych, skutki niewykonania takich obowiązków oraz postępowanie w sprawie nadmiernego opóźniania się ze spełnianiem świadczeń pieniężnych.

Spis treści

	Nb		Nb
I. Motywy wprowadzonych rozwiązań	1	5. Dodatkowy instrument	10
1. Analiza	1	6. Skuteczność rozwiązań	11
II. Warunki skuteczności	2–4	V. Ramy przyjętych rozwiązań	12
1. Adresaci norm	2	1. Zakres ochrony	12
2. Właściwa transpozycja	3	VI. Konstrukcje z ustawy a KC	13–16
3. Skuteczność sankcji za opóźnienie	4	1. Przepisy NadmOpTransHandlU a KC	13
III. Rozwiązania krajowe	5	2. Transpozycja do odrębnej ustawy	14
1. Polskie akty prawne	5	3. Spójność rozwiązań	15
IV. Sposoby ochrony słabszych	6–11	4. Spór	16
1. Terminy maksymalne, odsetki	6	VII. Przedmiot regulacji	17–18
2. Szczególny tryb	7	1. Przedmiot regulacji	17
3. Środki ochrony	8	2. Lepsze rozwiązanie	18
4. Charakter odsetek	9		

I. Motywy wprowadzonych rozwiązań

- 1 1. **Analiza.** Świadczenie pieniężne ma na tyle szczególny charakter, że jego prywatnoprawna analiza ograniczona wyłącznie do elementów konstrukcyjnych byłaby niepełna, nieoddająca roli, jaką ono spełnia w obrocie cywilnoprawnym, w szczególności z udziałem profesjonalistów. Niepłacenie przez dłużników, czyli naruszanie przez nich zobowiązań ze świadczeniem pieniężnym może wpływać na dynamikę życia społecznego, nieprzypadkowo zjawisko to było przyczyną kryzysów ekonomicznych. Aby przeciwdziałać negatywnemu wpływowi zatorów płatniczych na właściwe funkcjonowanie rynku wewnętrznego, UE wprowadziła stosowne rozwiązania prawne: dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2000/35/WE z 29.6.2000 r. w sprawie zwalczania opóźnień w płatnościach w transakcjach handlowych (Dz.Urz. WE L Nr 200, s. 35), a następnie dyrektywę 2011/7/UE, podlegające implementacji w krajach członkowskich.

W motywach dyrektywy 2011/7/UE zawarto fragmentaryczną diagnozę opóźnień w płatnościach oraz przesłanki wprowadzanych rozwiązań: „Opóźnienia w płatnościach stanowią naruszenie postanowień umowy, które stało się korzystne finansowo dla dłużników w większości państw członkowskich z uwagi na naliczanie niskich lub zerowych odsetek za opóźnienia w płatnościach lub powolne procedury ściągania należności. Konieczna jest więc zdecydowana zmiana w kierunku kultury szybkich płatności, w ramach której wszelkie zapisy uniemożliwiające naliczanie odsetek należy zawsze uznawać za rażąco nieuczciwy warunek umowy lub praktykę, w celu odwrócenia tej tendencji i zniechęcenia do przekraczania terminów płatności. Zmiana ta powinna również obejmować wprowadzenie szczegółowych przepisów dotyczących terminów płatności i rekompensaty dla wierzycieli za poniesione koszty oraz, między innymi, na zapisie, że wykluczenie prawa do rekompensaty za koszty odzyskiwania należności powinno być uważane za rażąco nieuczciwe”.

II. Warunki skuteczności

- 2 1. **Adresaci norm.** Warto przy tym podkreślić, że uwagi zawarte w motywach dyrektywy 2011/7/UE są kierowane nie tylko do podmiotów, co do których można przypuszczać, że będą stosować wydłużone terminy płatności, ale również do kategorii określanej jako organy

publiczne. W motywach dyrektywy 2011/7/UE dostrzeżono, że co prawda „co do zasady organy publiczne korzystają z bardziej bezpiecznych, przewidywalnych i trwałych źródeł dochodów niż przedsiębiorstwa. Ponadto warunki dostępu do finansowania w przypadku wielu organów publicznych są o wiele bardziej atrakcyjne niż w przypadku przedsiębiorstw”, to równocześnie podniesiono, że „Jednocześnie organy publiczne, aby osiągnąć swoje cele, są w mniejszym stopniu niż w przypadku przedsiębiorstw prywatnych uzależnione od budowania trwałych stosunków handlowych z klientami. Długie terminy płatności i opóźnienia w płatnościach ze strony organów publicznych za towary i usługi prowadzą do nieuzasadnionych kosztów dla przedsiębiorstw”.

2. **Właściwa transpozycja.** Jak się wskazuje w piśmiennictwie, dla osiągnięcia rezultatów 3 przewidzianych w dyrektywie 2011/7/UE niezbędna jest nie tylko właściwa transpozycja do porządku krajowego jej postanowień, ale także odpowiadająca celom tego aktu ich interpretacja i praktyka stosowania, wyrażająca się m.in. w doborze właściwych środków dla realizacji przewidzianych w niej założeń; konieczność osiągania *effet utile* jest konsekwentnie podnoszona przez organy unijne, w tym w orzecznictwie TSUE (*R. Stefanicki*, Transakcje handlowe, w których dłużnikiem jest organ publiczny, s. 175).

3. **Skuteczność sankcji za opóźnienie.** Poszukując sposobów unikania zatorów płatniczych, 4 nie można zanadto koncentrować się na przepisach będących transpozycją konkretnych rozwiązań materialnoprawnych dyrektywy 2011/7/UE, pomijając przy tym inne istotne okoliczności. Należy wskazać, że m.in. w motywie 33 dyrektywy 2011/7/UE zaakcentowano, że „Skutki opóźnień w płatnościach mogą działać odstraszająco jedynie wtedy, gdy towarzyszą im szybkie i skuteczne dla wierzyciela procedury ściągania należności. Procedury te powinny być dostępne dla wszystkich wierzycieli prowadzących działalność gospodarczą w Unii zgodnie z zasadą niedyskryminacji ustanowioną w art. 18 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej”. W tym zakresie pozostaje wiele do zrobienia.

III. Rozwiązania krajowe

1. **Polskie akty prawne.** W systemie krajowym przeciwdziałaniu opóźnieniom w płatnościach 5 zapobiegać miały następujące akty prawne:

- 1) ustawa z 6.9.2001 r. o terminach zapłaty w obrocie gospodarczym (Dz.U. Nr 129, poz. 1443);
- 2) TransHandlZapU; wdrażająca dyrektywę 2000/35/WE z 29.6.2000 r. w sprawie zwalczania opóźnień w transakcjach handlowych (Dz.Urz. WE L Nr 200); oraz
- 3) NadmOpTransHandlU – wdrażająca dyrektywę 2011/7/UE.

IV. Sposoby ochrony słabszych

1. **Terminy maksymalne, odsetki.** Podstawowym sposobem ochrony mniejszych podmiotów, 6 uczestniczących w obrocie jako wierzyciele świadczenia pieniężnego, są wprowadzane ustawowo maksymalne terminy zapłaty oraz odsetki obciążające dłużnika.

2. **Szczególny tryb.** Obecnie dołączono dodatkowy instrument o charakterze proceduralnym, 7 a jest nim szczególny tryb postępowania w sprawach nadmiernego opóźniania się ze spełnianiem świadczeń pieniężnych.

3. **Środki ochrony.** Podstawowe założenia przyjmowanych rozwiązań sprowadzają się do 8 określenia maksymalnego terminu zapłaty w transakcjach handlowych, wynoszącego zasadniczo 60 dni, zastrzeżenia odsetek w przypadku zapłaty po 30 dniach od spełnienia świadczenia niepieniężnego mimo braku opóźnienia (tzw. odsetki prolongacyjne), a także domaganie się odsetek za opóźnienie w wyższej wysokości niż obowiązujące w obrocie powszechnym (*M. Wojewoda, W. Robaczyński*, Nowa regulacja odsetek w transakcjach handlowych, s. 236).

4. **Charakter odsetek.** Jak się wskazuje w literaturze przedmiotu, odsetki ustawowe należne 9 wierzycielowi – nawet w przypadku, gdy ustalony w umowie termin zapłaty przekracza 30 dni – mają mieć charakter rekompensaty za wydłużony termin płatności, przyjmującej postać kredytu kupieckiego, natomiast odsetki za opóźnienie są zwykłą formą represji wobec dłużnika niestosującego się do obowiązującego go terminu świadczenia oraz wynagrodzeniem wierzycielowi niemożliwości korzystania z należnego mu kapitału (tak *S. Gołębiowski*, Nowe instrumenty zwalczania opóźnień płatności, s. 38).

5. **Dodatkowy instrument.** Przepisy NadmOpTransHandlU obecnie przewidują dodatkowy 10 instrument, jakim jest postępowanie w sprawie nadmiernych opóźnień ze spełnianiem świadczeń

pieniężnych przez podmioty niebędące podmiotami publicznymi. Pozostaje ono w gestii Prezesa UOKiK i może doprowadzić do nałożenia na dłużnika administracyjnej kary pieniężnej.

- 11 6. **Skuteczność rozwiązań.** Można mieć wątpliwość, czy istotnie stosowane od dawna, i jak widać rozbudowywane środki mające dyscyplinować dłużników do terminowego spełniania świadczenia pieniężnego, przyczyniają się do osiągnięcia pożądanego stanu rzeczy? Raporty instytucji zajmujących się monitorowaniem płynności w płatnościach raczej sugerują uzależnienie dyscypliny płatniczej od koniunktury gospodarczej, nie zaś od tego, jakie nadzwyczajne środki zostaną w tym celu wprowadzone. Odpowiedź na postawione pytanie wymagałaby zbadania wspomnianej płynności przed wprowadzeniem rozwiązań dyscyplinujących dłużników i odniesieniem dokonanych ustaleń do stanu powstałego po wejściu w życie przepisów.

V. Ramy przyjętych rozwiązań

- 12 1. **Zakres ochrony.** Obecny kształt rozwiązań mających przeciwdziałać nieterminowym płatnościom jest wynikiem transpozycji dyrektywy 2011/7/UE, która upoważnia państwa członkowskie do wprowadzenia narzędzi korzystniejszych dla wierzycieli niż te, jakie zostały w niej przewidziane. Powyższe wynika z modelu harmonizacji minimalnej dyrektywy 2011/7/UE (*M. Grochowski*, Czy koszty dochodzenia należności w transakcjach, s. 162), wyznaczającej jedynie krajowemu ustawodawcy konieczny do wprowadzenia minimalny zakres ochrony wierzycieli. Nie przesądza przy tym, w jaki sposób ma się to dokonać.

VI. Konstrukcje z ustawy a KC

- 13 1. **Przepisy NadmOpTransHandIU a KC.** Mając na uwadze, że implementacja dotyczy w pierwszej kolejności wybranych zagadnień związanych z treścią stosunku cywilnoprawnego (dopiero od zmiany wprowadzonej przepisami OgrZatorPIU w krajowym porządku prawnym pojawiły się elementy administracyjnoprawne, obejmujące procedurę postępowania w sprawie nadmiernego opóźniania się ze spełnianiem świadczeń pieniężnych), poczynając od ustawy z 6.9.2001 r. o terminach zapłaty w obrocie gospodarczym, aktualne stało się zagadnienie relacji omawianych przepisów do KC. W piśmiennictwie trwał spór, czy jednak umiejscowienie przepisów chroniących wierzyciela przed nadmiernym opóźnieniem ze strony dłużnika świadczenia pieniężnego w KC nie jest dobrym rozwiązaniem (zob. przykładowo *C. Mik*, *E. Wojtaszek-Mik*, Zwalczanie opóźnień w transakcjach handlowych, s. 235; *M. Lemkowski*, Odsetki cywilnoprawne, s. 414–415, zob. też *M. Juško*, Zakres zastosowania ustawy o terminach, s. 84; *S. Gołębiowski*, Nowe instrumenty zwalczania opóźnień płatności, s. 44).
- 14 2. **Transpozycja do odrębnej ustawy.** O wprowadzeniu przepisów dyscyplinujących dłużników świadczenia pieniężnego w osobnej ustawie – przynajmniej w wersjach z 2001 i 2003 r. – zdecydowały względy pragmatyczne polegające na braku czasu na przeprowadzenie czasochłonnej procedury zmiany KC. Nie było to wówczas zjawisko odosobnione, ponieważ podobnie postępowano np. w przypadku wprowadzania przepisów dotyczących sprzedaży konsumenckiej (ustawa z 27.7.2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie Kodeksu cywilnego, Dz.U. z 2002 r. Nr 141, poz. 1176). Rozwiązanie takie wprowadza niepotrzebny bałagan w regulacji podobnych zagadnień, wymagając stosowania rozwiązań umiejscowionych częściowo w KC i częściowo w innych ustawach, co nie ułatwia ogarnięcia złożonej problematyki.
- 15 3. **Spójność rozwiązań.** W piśmiennictwie wskazuje się, że po nowelizacji omawianej ustawy i wprowadzeniu do niej nowych przepisów o charakterze publicznoprawnym, postulat rezygnacji z ustawy szczególnej i włączenie jej materii do KC oraz innych odpowiednich ustaw, nie jest właściwym rozwiązaniem, zwłaszcza dlatego, że wiązałoby się z нефunkcjonalnym rozczłonkowaniem systemu powiązanych ze sobą instytucji przeciwdziałającym zatorom płatniczym [*B. Ostrzechowski*, *K. Riedl*, w: Ustawa o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom (red. *K. Osajda*), 2021, art. 1, Nt 26]. Stanowisko to nie w pełni przekonuje, ponieważ utrzymując spójność wspomnianych rozwiązań w ramach jednej ustawy, jednocześnie niewątpliwie burzy się spójność rozwiązań zawartych w KC, przyczyniając się tym sposobem do powstawania dodatkowych wątpliwości interpretacyjnych.
- 16 4. **Spór.** Przyjęte rozwiązanie uaktywnia spór o to, czy przepisy TransHandIZapU mają charakter szczególny (*lex specialis*) względem regulacji KC, wskutek czego odnośne przepisy KC nie znajdują zastosowania w sprawach regulowanych w ustawie, czy też relacja ta ma inny charakter (krytycznie *P. Dolniak*, Odsetki za opóźnienie w transakcjach handlowych jako

mechanizm, s. 56; *E. Cudny*, w: *Osajda*, Komentarz, t. IIIB, 2017, art. 1 TransHandlZapU, Nb 31; zob. też *E. Marcisz*, Ustawa o terminach zapłaty, art. 1, Nb 2). Wskazuje się bowiem, że raczej w tym przypadku dochodzi do zbiegu roszczeń, ponieważ ustawą wprowadzono dodatkowe rozwiązania względem rozwiązań kodeksowych (*P. Dolniak*, Przeciwdziałanie nadmiernym opóźnieniom w transakcjach, art. 1, Nb 15), o skorzystaniu z których ma zdecydować wierzyciel (zob. *M. Lemkowski*, Odsetki cywilnoprawne, s. 395), pamiętając przy tym o wcześniejszych zmianach, jakich doświadczała omawiana tu regulacja. W piśmiennictwie prawniczym ostatecznie trafnie podniesiono, że relacji między przepisami ustaw regulujących instrumenty wykorzystywane do zwalczania opóźnień w świadczeniach pieniężnych a regulacją KC zagadnień wykonania zobowiązań pieniężnych i niektórych konsekwencji wynikających z ich opóźnień, nie da się ocenić *in gremio*, wywodząc lub kwestionując działanie w tym przypadku zasady *lex specialis derogat legi generali* [zob. *B. Ostrzechowski*, *K. Riedl*, w: Ustawa o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom (red. *K. Osajda*), 2021, art. 1, Nt 29], ponieważ jest tu potrzebna analiza konkretnych norm i ich związku z odpowiednimi rozwiązaniami kodeksowymi (*E. Marcisz*, Ustawa o terminach zapłaty, art. 1, Nb 2). W niektórych przypadkach rozwiązanie nasuwa się samo – przepis art. 11a ust. 2 NadmOpTransHandlU wprowadza szczególne rozwiązanie w zakresie ciężaru dowodu, więcej jest jednak sytuacji wątpliwych. Warto, aby kolejne nowelizacje NadmOpTransHandlU wprowadzały rozwiązania w wystarczającym stopniu eliminujące wcześniej sygnalizowane problemy, w szczególności wątpliwości dotyczące wykładni art. 4a NadmOpTransHandlU (zob. *J.P. Naworski*, Wykładnia art. 10 ust. 1 ustawy o terminach zapłaty, s. 7) lub też związane z charakterem terminów spełnienia świadczenia z art. 7 ust. 2 NadmOpTransHandlU (zob. *P. Dolniak*, Przeciwdziałanie nadmiernym opóźnieniom w transakcjach, art. 7, Nb 24–30). Problemem nie jest tylko określenie skutków naruszenia wspomnianych terminów w kontekście możliwości żądania odsetek, ale dale idące konsekwencje dla oceny relacji pomiędzy stronami transakcji handlowej.

VII. Przedmiot regulacji

1. **Przedmiot regulacji.** Treść omawianego przepisu wskazuje, że przedmiotem NadmOpTrans- 17
HandlU są szczególne uprawnienia wierzyciela i obowiązki dłużnika w związku z terminami zapłaty w transakcjach handlowych oraz skutki niewykonania takich obowiązków. Jednocześnie art. 13 ust. 2 NadmOpTransHandlU wymaga, aby zamiast umownych postanowień ustalających termin zapłaty naruszający art. 7 ust. 2, art. 7 ust. 2a i art. 8 ust. 2 NadmOpTransHandlU zastosowanie miały terminy w nim wskazane, „zamiast” tych pierwszych, nie czyniąc ich jednak nieważnymi. Rozwiązanie to może rodzić wątpliwości interpretacyjne (zob. przykładowo *M. Grochowski*, Zwrot kosztów dochodzenia należności w transakcjach, s. 377), pamiętając, że określenie terminu wymagalności roszczeń, nie tylko pieniężnych, ma istotny wpływ na inne jeszcze niż określone w ustawie uprawnienia stron umowy. Nie chodzi w tym przypadku wyłącznie o prawo powstrzymania się ze spełnieniem świadczenia wzajemnego (art. 488 § 1 i 2, art. 490 KC), ale w jeszcze większym stopniu o inne uprawnienia, dla powstania lub kształtu których termin spełnienia świadczenia ma istotne znaczenie, poczynając od najbardziej podstawowego, jakim jest wymagalność uprawnienia (roszczenia) do żądania spełnienia świadczenia (*in natura*). Można mieć wątpliwości, czy uprawnienia z art. 491 KC powstają w przypadku zwłoki dłużnika powstającej przy uchybieniu terminu umownego naruszającego wymagania NadmOpTransHandlU, czy też już wtedy, kiedy dłużnik nie zapłaci w terminie z art. 13 ust. 2 NadmOpTransHandlU. Podobnie jest z *legis commissoriae*. W razie zastrzeżenia i dania zadatku (art. 394 § 1 KC) niewykonanie zobowiązania, rozumiane jako niespełnienie świadczenia wzajemnego, w tym także świadczenia pieniężnego, uprawnia drugą stronę do odstąpienia od umowy i zatrzymania danego jej zadatku albo, jeśli sama go dała, do żądania sumy dwukrotnie wyższej. Sygnalizowany wyżej problem charakteru terminu do spełnienia świadczenia ma wtedy fundamentalne znaczenie: od jego wyjaśnienia zależy, czy wierzyciel mógłby odstąpić od umowy w terminach określonych w art. 13 ust. 2 NadmOpTransHandlU, czy też w terminach określonych w umowie. Rozstrzygnięcie podniesionych wątpliwości może mieć również wpływ na sytuację osoby trzeciej, np. poręczyciela zobowiązanego obok dłużnika do spełnienia świadczenia pieniężnego.

2. **Lepsze rozwiązanie.** Można przypuszczać, że implementacja dyrektywy 2011/7/UE polega- 18
jąca na wprowadzeniu do KC odpowiednich rozwiązań, mimo istotnie czasochłonnego charakteru (co aktualnie samo w sobie nie może być istotnym argumentem), postawiłaby ustawodawcę przed

koniecznością rozstrzygnięć, które mogłyby wyeliminować obecnie występujące i niepotrzebne problemy.

Art. 2. [Zakres zastosowania przepisów ustawy]

Przepisy ustawy stosuje się do transakcji handlowych, których wyłącznymi stronami są:

- 1) przedsiębiorcy w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców (Dz.U. z 2023 r. poz. 221, 641 i 803);
- 2) podmioty prowadzące działalność, o której mowa w art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców;
- 3) podmioty, o których mowa w art. 4, art. 5 ust. 1 i art. 6 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2022 r. poz. 1710, 1812, 1933 i 2185 oraz z 2023 r. poz. 412 i 825);
- 4) osoby wykonujące wolny zawód;
- 5) oddziały i przedstawicielstwa przedsiębiorców zagranicznych;
- 6) *(uchylony)*
- 7) przedsiębiorcy z państw członkowskich Unii Europejskiej, państw członkowskich Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA) – stron umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym lub Konfederacji Szwajcarskiej.

Spis treści

	Nb		Nb
I. Zakres podmiotowy – sposób określenia . . .	1–2	7. Przypadek wątpliwy	15
1. Charakter przepisu	1	8. Zorganizowana działalność	16
2. Strony	2	9. Status przedsiębiorcy	17
II. Strony transakcji handlowej a osoba trzecia . . .	3	VII. Prowadzący działalność, o której mowa	
1. Strona	3	w art. 6 ust. 1 PrPrzed	18–19
III. Zmiana strony	4–5	1. Dalsze podmioty	18
1. Strona transakcji	4	2. Rozwinięcie	19
2. Status strony	5	VIII. Podmioty z art. 4, art. 5 ust. 1 i 6	
IV. Strona wielopodmiotowa	6–7	PrZamPubl	20–22
1. Wielość podmiotów po jednej ze stron	6	1. Dalsze rozszerzenie	20
2. Podzielność świadczeń	7	2. Uszczegółowienie	21
V. Umowy wielostronne	8	3. Zamawiający sektorowi	22
1. Transakcja wielostronna	8	IX. Osoby wykonujące wolny zawód	23–24
VI. Przedsiębiorcy	9–17	1. Zastosowanie pojęcia	23
1. Definicja przedsiębiorcy	9	2. Zakres pojęcia	24
2. Cecha wyróżniająca	10	X. Oddziały i przedstawicielstwa przedsiębior-	
3. Elementy działalności gospodarczej	11	ców zagranicznych	25
4. We własnym imieniu	12	1. Osoby zagraniczne	25
5. Działanie ciągłe	13	XI. Przedsiębiorcy z państw członkowskich UE	26
6. Zarobkowość	14	1. Przedsiębiorcy z UE	26

I. Zakres podmiotowy – sposób określenia

- 1 **1. Charakter przepisu.** Komentowany przepis wyznacza podmiotowy zakres stosowania NadmOpTransHandIU. Zgodnie z jego treścią zawarte w NadmOpTransHandIU rozwiązania stosuje się do transakcji handlowych, których wyłącznymi stronami są podmioty wskazane w art. 2 pkt 1–5 i 7. W komentowanym akcie prawnym przyjęto metodę enumeratywnego wyliczenia podmiotów, natomiast wg dyrektywy 2011/7WE transakcję handlową podmiotowo wyróżnia to, że jest ona umową między przedsiębiorcami lub między przedsiębiorcami a organami publicznymi. Rozwiązanie przyjęte w NadmOpTransHandIU nie jest jednolicie oceniane: zarzucana jest mu zbytnia kazuistyka, podczas gdy właściwsze wydawałoby się skorzystanie ze stosowanych w prawie prywatnym definicji przedsiębiorcy (*Ł. Cudny*, w: *Osajda*, Komentarz, t. IIIB, 2017, art. 2 TransHandIU, Nb III). W opozycji do tego stanowiska podnosi się, że nawet wtedy trudno byłoby uniknąć odwołań się przepisów prawa publicznego, przede wszystkim ze względu na konieczność zdefiniowania podmiotów publicznych będących stronami transakcji handlowych w rozumieniu dyrektywy 2011/7WE, jak również z powodu braku w KC legalnej definicji działalności gospodarczej [zob. *B. Ostrzechowski, K. Riedl*, w: *Ustawa o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom* (red. *K. Osajda*), 2021, art. 2, Nt 1.1].
- 2 **2. Strony.** Stronami umowy będącej transakcją handlową są wyłącznie te podmioty, które wymienia omawiany przepis, z wyłączeniem przypadku, kiedy po obu jej stronach występują podmioty zaliczane do sektora finansów publicznych w rozumieniu przepisów FinPubU (art. 3

pkt 3 NadmOpTransHandIU). Oznacza to, że transakcje handlowe będą najczęściej umowami o charakterze dwustronnie profesjonalnym, i to także jeśli zostaną zawarte w okolicznościach wymienionych w art. 385⁵ KC, w których przedsiębiorcy uzyskują dodatkowe uprawnienia właściwe dla słabszego uczestnika obrotu (konsumenta). Nie będzie natomiast transakcją handlową w rozumieniu omawianej NadmOpTransHandIU umowa, w której jedną z jej stron będzie konsument.

II. Strony transakcji handlowej a osoba trzecia

1. **Strona.** Przepisy NadmOpTransHandIU konsekwentnie posługują się pojęciem „strona” **3** w odniesieniu do uczestnika transakcji handlowych, czasem precyzując że chodzi o wierzyciela lub dłużnika, zawsze jednak mając na uwadze podmiot zaliczony do kategorii wymienionej w omawianym przepisie. Oceniając zakres podmiotowy NadmOpTransHandIU, należy pamiętać, że w obrocie cywilnym często wykorzystywana jest konstrukcja *pactum in favorem tertii* (art. 393 KC). Jest to figura prawna, nie zaś odrębny typ umowy, wykorzystywana do różnych typów stosunków zobowiązaniowych, możliwa również przy odpłatnej dostawie towarów lub odpłatnym świadczeniu usług. Jej zastosowanie prowadzi do modyfikacji kształtu podmiotowego umowy, z tym że jej stronami nadal pozostają wierzyciel (zastrzegający) i dłużnik (przyszkający), zaś osoba trzecia, która staje się beneficjentem świadczenia, nie uzyskuje statusu strony (zob. P. Machnikowski, w: Gniewek, Machnikowski, Komentarz, 2023, art. 393, Nb 2). Jeśli osoba trzecia korzysta z przyznanego jej uprawnienia, wtedy wierzyciel roszczenia o wynagrodzenie nie może zażądać jego zapłaty do swoich rąk, co więcej, nie jest nawet uprawniony do jej przyjęcia. Należy przyjmować, mimo wprowadzonych odrębności, że i tak w świetle postanowień NadmOpTransHandIU znaczenie ma wyłącznie to, czy wierzyciel i dłużnik, czyli strony transakcji handlowej, a nie osoba trzecia, należą do kategorii podmiotów wymienionych w art. 2 NadmOpTransHandIU [tak też B. Ostrzechowski, K. Riedl, w: Ustawa o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom (red. K. Osajda), 2021, art. 2, Nt 13]. Z tożsamyh powodów niczego nie zmienia skorzystanie przez strony transakcji handlowej z figury prawnej z art. 391 KC, umożliwiającej zawieranie umowy o świadczenie przez osobę trzecią. Przyjmując, że stanowi ona dodatkowy element zasadniczej umowy (zob. P. Machnikowski, w: Gniewek, Machnikowski, Komentarz, 2023, art. 391, Nb 7), czyli w tym wypadku transakcji handlowej, przewidziany w tym przepisie wariant konstrukcyjny nie ma bezpośredniego wpływu na jej treść, poza tym, że otwiera przed dłużnikiem świadczenia pieniężnego dodatkowe możliwości. Zapłacić może osoba trzecia, zwalniając tym samym dłużnika z długu, przy czym powinność samego dłużnika z transakcji handlowej zmienia się, ponieważ ma charakter gwarancyjny, na wypadek gdyby osoba trzecia nie zapłaciła. Gdyby tak się stało, dłużnik zobowiązany do zapłaty za dostawę towaru lub usługi odpowiadać już będzie wobec wierzyciela nie za brak świadczenia pieniężnego stanowiącego wynagrodzenie za dostawę, ale za zapłatę świadczenia odszkodowawczego, co jak łatwo się zorientować, nie pozostaje bez wpływu na zastosowanie omawianej ustawy.

III. Zmiana strony

1. **Strona transakcji.** Położenie w art. 2 NadmOpTransHandIU akcentu na status strony **4** transakcji handlowej i uzależnienie od spełnienia tej przesłanki możliwości stosowania NadmOpTransHandIU, wymaga zwrócenia uwagi na niestałość tej cechy. Pozycja wierzyciela z umowy transakcji handlowej wiąże się z pojęciem wierzytelności, która obejmuje nie tylko roszczenie o spełnienie świadczenia, ale i inne uprawnienia i obowiązki, które go obciążają (np. powinność współdziałania, art. 354 § 2 KC). Wierzytelność z zasady jest kategorią zmienną (płynną), w takim również znaczeniu, że poza wyjątkowymi przypadkami nie jest przywiązana do określonego podmiotu, co więcej, zgodnie z art. 509 KC wierzyciel może przenieść ją bez zgody dłużnika na osobę trzecią (sukcesja wierzytelności). Może tak być i często dzieje się tak, że podmiot zawierający transakcję handlową przeleje wierzytelność o zapłatę wynagrodzenia za dostawę lub wykonaną usługę na inną osobę, przez co dojdzie do sukcesyjnej zmiany wierzyciela, uprawnionego do żądania zapłaty. Obowiązek spełnienia świadczenia, w tym dostawy towaru lub wykonania usługi, stanowi podstawowy element konstrukcji długu spoczywającego na dłużniku. Także w tym wypadku, już po zawarciu umowy może dojść do sukcesji w dług, polegającej na tym, że w miejsce dotychczasowego zobowiązanego do spełnienia świadczenia pojawi się osoba, która nie zawierała umowy (art. 519 § 1 KC). W obu więc przypadkach, zarówno gdy idzie o wierzyciela, jak i o dłużnika, podmioty zawierające transakcję handlową mogą zostać zastąpione przez inne osoby.

- 5 **2. Status strony.** Powstaje zatem pytanie, czy w świetle art. 2 NadmOpTransHandIU decydujący jest status podmiotów zajmujących pozycję stron transakcji z chwili zawarcia umowy, a jeśli nie to z jakiej chwili, w szczególności czy chodzi o wymagalność świadczenia pieniężnego? Problem ten piśmiennictwo prawnicze rozstrzyga, wskazując przekonująco, że chodzi o chwilę zawarcia umowy [B. Ostrzechowski, K. Riedl, w: Ustawa o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom (red. K. Osajda), 2021, art. 2 Nt 3 i 4]. Trafnie przy tym zwraca się uwagę na konieczność ustalenia tego momentu zgodnie z przepisami prawa cywilnego, jednocześnie pamiętając, że samo zawieranie umowy będącej zdarzeniem obejmującym dwa oświadczenia woli może być rozciągnięte w czasie.

IV. Strona wielopodmiotowa

- 6 **1. Wielość podmiotów po jednej ze stron.** Redakcja przepisu nakazująca stosować NadmOpTransHandIU do transakcji handlowych, których wyłącznymi stronami są wskazane w nim podmioty, rodzi również pytanie, jak rozumieć wspomnianą wyłączność w przypadku strony wielopodmiotowej? Zarówno po stronie wierzyciela, jak i dłużnika z umowy, której przedmiotem jest odpłatna dostawa towaru lub odpłatne świadczenie usługi, zawieranej w związku z wykonywaną działalnością, może wystąpić kilka osób, tworząc wspólnie stronę wielopodmiotową. Tego rodzaju struktura stwarza dodatkowe problemy, związane zarówno z wykonywaniem uprawnień przez wielopodmiotową stronę, jak i spełnianiem ciężących na niej obowiązków. Kwestii tej dotyczą przepisy prawa zobowiązań o podzielnosci świadczenia i jego skutkach oraz solidarności dłużników lub wierzycieli (tytuł II książki trzeciej KC – Wielość dłużników lub wierzycieli), przy czym nie wyczerpują one całości problematyki, ponieważ w grę wchodzi również zasady rządzące współwłasnością i wspólnością praw. Nie wnikając szczegółowo we wspomniane regulacje w kontekście zakresu podmiotowego NadmOpTransHandIU, warto wyraźnie zaznaczyć, że poddane są jej przypadki, kiedy wszystkie podmioty tworzące zbiorową stronę należą do kategorii wymienionej w omawianym przepisie, w tym strona wielopodmiotowa z udziałem podmiotu zaliczanego do sektora finansów publicznych w rozumieniu przepisów FinPubU wspólnie z podmiotem z art. 2 pkt 1 NadmOpTransHandIU. Rzecz ma się inaczej, kiedy przynajmniej jeden z podmiotów tworzących stronę nie mieści się w kręgu określonym w omawianym przepisie.
- 7 **2. Podzielność świadczeń.** W piśmiennictwie prawniczym postuluje się, aby w przypadku stron wielopodmiotowych przy występowaniu podzielnosci obu świadczeń, tj. powinności dostawy lub wykonania usługi oraz obowiązku zapłaty wynagrodzenia, ze względu na regułę z art. 379 § 1 KC stosować rygory z NadmOpTransHandIU do tych zobowiązań, które powstaną wskutek podziału i wiązać wyłącznie podmioty wymienione w art. 2 NadmOpTransHandIU, z zastrzeżeniem art. 3 pkt 3 NadmOpTransHandIU [zob. B. Ostrzechowski, K. Riedl, w: Ustawa o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom (red. K. Osajda), 2021, art. 2, Nt 11]. Należy dodatkowo zastrzec, że podzielnosc świadczenia występuje w przypadku, kiedy można je spełnić częściowo, tj. w określonych fragmentach i nie spowoduje to ani zmiany samego przedmiotu świadczenia, ani też jego wartości, przy czym kryteria te mają charakter względny. Strony mogą bowiem i tego rodzaju świadczenia traktować jako niepodzielne, na co mogą wskazywać okoliczności zawieranej umowy. Dokonując jej wykładni zgodnie z dyrektywami z art. 65 § 2 KC, należy ocenić, czy zgodnym zamiarem stron i celem umowy zawieranej w poszerzonym kręgu podmiotowym nie było jednak utrzymanie spójności tak kształtowanego zobowiązania. Niezależnie od tego umowy, treścią których jest powierzenie kilku osobom wykonanie określonej usługi, trudno z założenia zaliczyć do tworzących zobowiązania podzielne. Należy również pamiętać, że świadczenia pierwotnie niepodzielne mogą w przyszłości stać się podzielnymi. Nie wpływa to na ocenę umowy ze względu na kryteria właściwe dla transakcji handlowej.

V. Umowy wielostronne

- 8 **1. Transakcja wielostronna.** Przedmiotem oceny doktryny prawniczej jest również transakcja handlowa będąca umową wielostronną, w której nie wszystkie jej strony należą do klasy podmiotów z art. 2 NadmOpTransHandIU. Postuluje się NadmOpTransHandIU (Ł. Cudny, w: Osajda, Komentarz, t. IIIB, 2017, art. 2 TransHandIZapU, pkt VII), aby w przypadku umowy zawieranej w związku z wykonywaną działalnością z udziałem przynajmniej dwóch podmiotów z wymienionej grupy, przy założeniu, że przedmiotem świadczenia między tymi stronami była odpłatna dostawa towaru lub usług, stosować NadmOpTransHandIU (Ł. Cudny, w: Osajda, Komentarz, t. IIIB, 2017, art. 2 TransHandIZapU, pkt VII). Podnosi się przy tym, że udział

w transakcji handlowej osoby spoza kręgu z art. 2 NadmOpTransHandlU może być związany z zamiarem obejścia przepisów NadmOpTransHandlU (*E. Marcisz*, Ustawa o terminach zapłaty, art. 2, Nb 1), co spowoduje nieważność tej jej części, która dotyczy osoby trzeciej (art. 58 § 3 KC). Jak się zdaje, rozwiązania tej kwestii należy poszukiwać w odpowiednim rozumieniu ustawowego pojęcia „transakcja handlowa”. W myśl art. 4 pkt 1 NadmOpTransHandlU jest nią umowa, której przedmiotem jest odpłatna dostawa towaru lub odpłatne świadczenie usługi, zaś wspomniana odpłatność będąca wynagrodzeniem za świadczenie niepieniężne przyjmuje postać pieniężną (art. 4 pkt 1a NadmOpTransHandlU). Dalej należy przyjmować, że chodzi o umowę, która w chwili jej zawarcia nakłada na każdą z jej stron obowiązek spełnienia wspomnianego wyżej świadczenia, a więc umowę odpłatną, co więcej jej szczególną postać, jaką stanowi czynność dwustronnie zobowiązująca, w tym przypadku wzajemna. Jedną z cech wyróżniających umowę wzajemną jest funkcjonalne *synallagma*, czego przejawem jest art. 488 KC. Posłużenie się kwalifikacją powszechnie stosowaną w cywilistyce, a taką jest wspomniana umowa, pozwala zatem przyjąć, że chodzi tu o umowy dwustronne a nie inne, w których pozycję strony zajmie więcej podmiotów. Wcześniej już była mowa o możliwych figurach prawnych wykorzystujących rozwiązania z art. 393 KC lub art. 391 KC, przez co jednak nie dochodzi do poszerzenia liczby jej stron. Dodatkowo, nawet gdyby założyć możliwość zawarcia umowy wielostronnej, charakteryzującej się tym, że jedna z jej stron ma świadczyć drugiej dostawę lub usługę w zamian za świadczenie pieniężne, w której uczestniczyć by miała inna jeszcze strona, to trudno sobie wyobrazić zastosowanie art. 58 § 3 KC polegające na częściowej nieważności postanowienia dotyczącego tej strony i utrzymaniu w mocy, w reżimie NadmOpTransHandlU (zob. *P. Dolniak*, Przeciwdziałanie nadmiernym opóźnieniom w transakcjach, art. 2, Nb 2) relacji pomiędzy pozostałymi stronami zaliczonymi do kręgu z art. 2 NadmOpTransHandlU. Trafnie podnosi się w piśmiennictwie, że wiele umów określanych jako wielostronne należy postrzegać jako kilka umów dwustronnych powiązanych ze sobą funkcjonalnie, nawet jeśli są one ujęte w tym samym dokumencie [*B. Ostrzechowski, K. Riedl*, w: Ustawa o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom (red. *K. Osajda*), 2021, art. 2, Nt 9]. Odpowiedź na pytanie, czy mamy do czynienia z takim przypadkiem, umożliwi wszechstronna wykładnia postanowień umowy.

VI. Przedsiębiorcy

1. **Definicja przedsiębiorcy.** W kręgu podmiotów, o których mowa w art. 2 w pkt 1 **9** NadmOpTransHandlU, wymieniono przedsiębiorców w rozumieniu PrPrzed. W myśl art. 4, ust. 1 PrPrzed przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna lub jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, wykonująca działalność gospodarczą, natomiast zgodnie z ust. 2 powołanego przepisu status przedsiębiorcy przysługuje również wspólnikom spółki cywilnej w zakresie wykonywanej przez nich działalności. Każdy z podmiotów, którym umożliwiono udział w stosunkach cywilnoprawnych, może stać się uczestnikiem transakcji handlowej, jeżeli występuje w umowie jako prowadzący działalność gospodarczą. Wymaga podkreślenia, że spółka cywilna nie jest odrębnym podmiotem, stroną zobowiązania, a jedynie umową obligacyjną regulującą relacje między wspólnikami. Status podmiotu uczestniczącego w obrocie cywilnoprawnym posiadają wyłącznie jej wspólnicy, którzy, działając w ramach spółki cywilnej są przedsiębiorcami. *De lege lata* nie ma konieczności certyfikowania statusu przedsiębiorcy, nie jest on zasadniczo zależny od tego, czy określony podmiot zostanie wpisany do odpowiedniego rejestru lub stosownej ewidencji. Znaczenie ma fakt wykonywania działalności gospodarczej. Natomiast inną sprawą jest to, że powstanie określonego podmiotu może wymagać odpowiedniego wpisu do właściwego rejestru, np. do powstania spółki akcyjnej konieczny jest m.in. wpis do rejestru (art. 306 pkt 4 KSH).

2. **Cecha wyróżniającą.** Elementem wyróżniającym przedsiębiorcę jest rodzaj wykonywanej **10** przez niego aktywności, ma to być działalność gospodarcza. Zwraca uwagę, że pojęcie przedsiębiorcy, wg KC ma, przynajmniej *prima facie* nieco inny zakres niż w PrPrzed, obejmuje bowiem nie tylko działalność gospodarczą, ale również zawodową (art. 43¹ KC). Odwołanie się zatem w NadmOpTransHandlU do przepisów PrPrzed spowodowało, że konieczne stało się wprowadzenie w art. 2 NadmOpTransHandlU dodatkowego punktu, zgodnie z którym do kręgu podmiotów zawierających transakcje handlowe zaliczono również osoby wykonujące wolny zawód (art. 2 pkt 4 NadmOpTransHandlU); zabieg ten nie byłby potrzebny, gdyby ustawodawca zdecydował się na skorzystanie z definicji zawartej w KC.

3. **Elementy działalności gospodarczej.** Według PrPrzed koniecznymi cechami działalności **11** gospodarczej są:

- 1) jej zorganizowanie;

- 2) zarobkowy charakter;
- 3) wykonywanie we własnym imieniu; i
- 4) działanie w sposób ciągły.

Nie ma przy tym znaczenia skala działalności: może być ona prowadzona w różnym, także zmiennym w czasie rozmiarze, byleby spełnione zostały wymienione wcześniej ustawowe kryteria, co wyjątkowo nie dotyczy osoby fizycznej w przypadku, o którym mowa w art. 5 PrPrzed. Niewątpliwie wspomniany wyjątek burzy czytelność omawianego pojęcia, ponieważ z jednej strony wyłącza z zakresu działalności gospodarczej aktywność, w której zawierają się wymagane ustawowo cechy, tylko z tego powodu, że osiągnąć z niej przychód nie przekracza określonego rozmiaru, z drugiej natomiast pozwala traktować ją jako działalność gospodarczą wskutek złożenia wniosku o wpisanie jej do CEiDG. Tego rodzaju ograniczeń w przychodach nie stosuje się w odniesieniu do podmiotów innych niż osoby fizyczne.

- 12 **4. We własnym imieniu.** Działalnością gospodarczą prowadzoną przez osoby fizyczne, osoby prawne lub jednostki organizacyjne niebędące osobą prawną, którym odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, jest działalność wykonywana we własnym imieniu. Oznacza to, że to dany podmiot jest stroną zawieranych umów, wykonuje je i otrzymuje w zamian określone świadczenie (najczęściej jest to świadczenie pieniężne: cena, wynagrodzenie, czynsz, prowizja; mogą jednak przybierać również postać niepieniężną, np. czynsz dzierżawny oznaczony w ułamkowej części pożytków), a także bezpośrednio jego dotyczą konsekwencje jej naruszenia. Nawet, jeżeli w przestrzeni publicznej podmiot posługuje się znaną marką lub brandem, będąc związany z jej dysponentem stosowną umową (np. umową franchisingu), to w bezpośrednich relacjach z klientelą zajmuje pozycję strony.
- 13 **5. Działanie ciągłe.** Status przedsiębiorcy, wg PrPrzed, wymaga prowadzenia działalności w sposób ciągły. Pojęcie to w cywilistyce wskazuje na typ zobowiązania, w którym istotnym elementem dla określenia rozmiaru świadczenia jest czynnik czasu. Ciągłość w tym przypadku należy rozumieć podobnie: ma to być działalność wykonywana przez pewien czas, w tym także sezonowo (tak trafnie *P. Dolniak*, *Przeciwdziałanie nadmiernym opóźnieniom w transakcjach*, art. 2, Nb 8), nieograniczona do zamierzonego, konkretnego jednego zachowania, przy czym inaczej niż przy zobowiązaniach ciągłych, przy podejmowaniu działalności kryterium czasu nie musi być określone, ważne są zamiar i przeświadczenie przedsiębiorcy. W takich warunkach nie można wykluczyć uznania, że nawet jednorazowa czynność będzie przejawem działalności gospodarczej, jeżeli jej podjęciu towarzyszyło przekonanie o tym, że aktywność ta będzie w przyszłości kontynuowana. W praktyce najczęściej o ciągłości dowodzić będzie powtarzalność określonych czynności nakierowanych na pozyskanie klientów i osiąganie zysku, co nie oznacza, że brak wspomnianej powtarzalności i zmienność działań stanowią zaprzeczenie omawianej kwalifikacji.
- 14 **6. Zarobkowość.** Cechą wyróżniającą działalność gospodarczą jest niedefiniowany w PrPrzed jej zarobkowy charakter. Zarobkowość należy odnieść do całej działalności określonego podmiotu lub jego wyodrębnionej części, co sprawia, że nie przestaje być traktowany jako prowadzący działalność gospodarczą podmiot uczestniczący w konkretnej transakcji o charakterze nieodpłatnym, równocześnie najczęściej niezwiązanej z przedmiotem prowadzonego przedsiębiorstwa. Powszechnie odróżnia się pojęcie działalności zarobkowej od przynoszącej zysk. Osiągnięcie zysku oznacza, że określony podmiot nie tylko nie ponosi straty, ale jego przychody przewyższają koszty poniesione w celu ich uzyskania, przy czym zysk ocenia się w określonym przedziale czasu. Natomiast zarobek utożsamiany jest z przychodami otrzymanymi za określoną działalność, najczęściej prowadzoną dla zysku, która równocześnie jest z nich utrzymywana. Działalność zarobkowa ma charakter intencjonalny, jest realizowana za pośrednictwem umów o charakterze odpłatnym, chociaż nie zawsze odpłatność należy rozumieć jako zapłatę w całości dokonywaną bezpośrednio przez podmiot świadczenia niepieniężnego (podobnie wyklada się to pojęcie na tle art. 846 KC; zob. *K. Zagrobelny*, w: *Gniewek, Machnikowski*, *Komentarz KC*, 2023, art. 846, Nb 6); możliwa jest zatem odpłatność realizowana w sposób złożony: przynajmniej część wynagrodzenia należnego przedsiębiorcy prowadzącemu działalność gospodarczą pochodzić będzie z innych (zewnętrznych) funduszy, zapewniając mu ostatecznie ekwiwalentność.
- 15 **7. Przypadek wątpliwy.** Osobnym zagadnieniem jest to, czy podmioty niebędące osobami fizycznymi mogą uzyskać status przedsiębiorcy, jeżeli podejmują się aktywności w sposób, o którym mowa w art. 3 PrPrzed, mimo że przepisy regulujące ich działalność inaczej ją

ukierunkowują, np. ułomne osoby prawne, jakimi są wspólnoty mieszkaniowe (zob. uwagi *E. Gniewka*, w: *Gniewek, Machnikowski*, Komentarz, 2019, art. 43¹, Nb 8). Jeżeli czynności podejmowane w sposób zorganizowany, ciągły i zarobkowy nie są nieważne, to raczej trudno dowodzić, że nie były one wynikiem działania przedsiębiorcy. Przepis art. 3 PrPrzed dla stwierdzenia działalności gospodarczej wymaga bowiem zbadania faktycznego przebiegu zdarzeń, nie zaś tego, jakie są podstawowe założenia konstrukcyjne danego podmiotu.

8. **Zorganizowana działalność.** W myśl art. 3 PrPrzed cechą działalności przedsiębiorcy jest jej zorganizowany charakter. Niełatwo scharakteryzować to pojęcie, zwłaszcza jeśli dopuszcza się możliwość prowadzenia tego rodzaju działalności w przypadku intencjonalnej czynności jednorazowej, która, jak się potem okaże, nie może być już kontynuowana. Także sposób organizacji tej aktywności wymyka się spod sztywnych kryteriów: łatwiej jest stwierdzić jej występowanie na podstawie powtarzalnego sposobu postępowania niż wykluczyć jej istnienie ze względu na brak tej właściwości, przy czym stworzenie formalnych ram organizacyjnych prowadzonego (zamierzonego) przedsiębiorstwa może być pomocne w ocenie przypadku. Omawiana cecha w przypadku osób fizycznych prowadzących działalność na niewielką skalę ujawni się poprzez fakt oferowania towarów lub usług, a nie przez ich uporządkowany charakter.

9. **Status przedsiębiorcy.** Posiadanie statusu przedsiębiorcy jest warunkiem stosowania przepisów NadmOpTransHandIU, nie zaś kryterium zaliczenia danej umowy do kategorii transakcji handlowej. Ta ostatnia ma być bowiem zawierana przez przedsiębiorców w związku z wykonywaną działalnością, ale niekoniecznie działalnością gospodarczą.

VII. Prowadzący działalność, o której mowa w art. 6 ust. 1 PrPrzed

1. **Dalsze podmioty.** Regulacje z NadmOpTransHandIU stosuje się do transakcji handlowej, której stroną są nie tylko przedsiębiorcy w rozumieniu przepisów PrPrzed, ale również podmioty wskazane w art. 6 ust. 1 PrPrzed. Powołany artykuł wyłącza określony rodzaj aktywności spod działania przepisów PrPrzed, mimo że wypełniają one warunki działalności gospodarczej. Są to:

- 1) działalność wytwórcza w rolnictwie w zakresie upraw rolnych oraz chowu i hodowli zwierząt, ogrodnictwa, warzywnictwa, leśnictwa i rybactwa śródlądowego;
- 2) wynajmowanie przez rolników pokoi, sprzedaży posiłków domowych i świadczenia w gospodarstwach rolnych innych usług związanych z pobytem turystów;
- 3) wyrób wina przez producentów wina w rozumieniu art. 2 pkt 23 ustawy z 2.12.2021 r. o wyrobach winiarskich (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 550) będących rolnikami wyrabiającymi mniej niż 100 hektolitrow wina w roku winiarskim wyłącznie z winogron pochodzących z własnych upraw winorośli;
- 4) działalność rolników w zakresie sprzedaży, o której mowa w art. 20 ust. 1c PDOFizU;
- 5) działalność prowadzona przez koła gospodyń wiejskich na podstawie ustawy z 9.11.2018 r. o kołach gospodyń wiejskich (Dz.U. z 2023 r. poz. 1179 ze zm.), które spełniają warunki, o których mowa w art. 24 ust. 1 tej ustawy.

2. **Rozwinięcie.** Wspomniana działalność, nawet spełniająca wymóg zorganizowanej działalności zarobkowej, wykonywanej we własnym imieniu i w sposób ciągły, wg prawa publicznego nie jest działalnością gospodarczą (inaczej może być kwalifikowana na gruncie prywatnoprawnym, zob. art. 43¹ KC), dlatego też zapewnienie kultury płatności i ochrony wierzycieli (w motywie 9 dyrektywy 2011/7/UE wyraźnie akcentuje się, że powinna ona regulować wszystkie transakcje handlowe, niezależnie od tego, czy mają one miejsce między przedsiębiorstwami prywatnymi czy publicznymi), wymagało rozszerzenia kręgu podmiotów, które mogą być stroną transakcji handlowej. Należy przy tym zauważyć, że skutkiem wprowadzonego rozwiązania jest m.in. to, że umowy zawierane przez podmioty, o których mowa w art. 6 ust. 1 PrPrzed, nie muszą respektować wymagań jego art. 19 PrPrzed w zakresie sposobu płatności – mimo to jako uczestnicy transakcji handlowej korzystają z ochrony przewidzianej w NadmOpTransHandIU.

VIII. Podmioty z art. 4, art. 5 ust. 1 i 6 PrZamPubl

1. **Dalsze rozszerzenie.** Kolejna grupa podmiotów, które mogą być stronami transakcji handlowej, została wskazana w art. 2 pkt 3 NadmOpTransHandIU: są to podmioty, o których mowa w art. 4, art. 5 ust. 1 i art. 6 PrZamPubl.

2. **Uszczegółowienie.** W treści art. 4 ZamPublU wymieniono:

- 1) JSFP w rozumieniu przepisów FinPubU, którymi są – zgodnie z treścią art. 9 powołanej ustawy;

- a) organy władzy publicznej, w tym administracji rządowej, organy kontroli państwowej i ochrony prawa oraz sądy i trybunały,
- b) JST oraz ich związki,
- c) związki metropolitalne,
- d) jednostki budżetowe,
- e) samorządowe zakłady budżetowe,
- f) agencje wykonawcze,
- g) instytucje gospodarki budżetowej,
- h) państwowe fundusze celowe,
- i) ZUS i zarządzane przez niego fundusze oraz KRUS i fundusze zarządzane przez Prezesa KRUS,
- j) NFZ,
- k) samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej,
- l) uczelnie publiczne,
- ł) Polska Akademia Nauk i tworzone przez nią jednostki organizacyjne,
- m) państwowe i samorządowe instytucje kultury,
- n) inne państwowe lub samorządowe osoby prawne utworzone na podstawie odrębnych ustaw w celu wykonywania zadań publicznych, z wyłączeniem przedsiębiorstw, instytutów badawczych, instytutów działających w ramach Sieci Badawczej Łukasiewicz, banków oraz spółek prawa handlowego,
- o) Bankowy Fundusz Gwarancyjny.

Należy przy tym pamiętać, że nie wszystkie wymienione powyżej jednostki w transakcjach handlowych mają zdolność samodzielnego występowania, nie posiadają bowiem zdolności prawnej, dlatego będą one działać jako *stationes fisci* lub *stationes municipi*.

22 3. Zamawiający sektorowi. Kolejną grupę podmiotów, stron transakcji handlowej, zgodnie z art. 2 pkt 3 NadmOpTransHandlU, stanowią podmioty wymienione w art. 5 ust. 1 PrZamPubl, które są zamawiającymi sektorowymi. Należą do nich:

- 1) zamawiający publiczni, w zakresie w jakim wykonują jeden z rodzajów działalności sektorowej, o której mowa w art. 5 ust. 4 PrZamPubl;
- 2) inne niż określone w pkt 1 podmioty, które wykonują jeden z rodzajów działalności sektorowej, o której mowa w art. 5 ust. 4 PrZamPubl, oraz na których zamawiający publiczni, pojedynczo lub wspólnie, bezpośrednio lub pośrednio przez inny podmiot wywierają dominujący wpływ, w szczególności:
 - a) posiadają ponad połowę udziałów lub akcji, lub
 - b) posiadają ponad połowę głosów wynikających z udziałów albo akcji, lub
 - c) mają prawo do powoływania ponad połowy składu organu nadzorczego lub zarządzającego;
- 3) inne niż określone w pkt 1 i 2, podmioty, które wykonują jeden z rodzajów działalności sektorowej, o której mowa w art. 5 ust. 4 PrZamPubl, jeżeli działalność ta jest wykonywana na podstawie praw wyłącznych lub szczególnych.

Prawami szczególnymi lub wyłącznymi w rozumieniu art. 5 ust. 1 pkt 3 PrZamPubl są prawa przyznane na podstawie ustawy lub decyzji administracyjnej, polegające na zastrzeżeniu wykonywania określonej działalności dla jednego lub większej liczby podmiotów, wywierające istotny wpływ na możliwość wykonywania tej działalności przez inne podmioty, z wyłączeniem praw przyznanych w drodze ogłoszonego publicznie postępowania na podstawie obiektywnych i niedyskryminujących kryteriów, w szczególności postępowania:

- 1) obejmującego ogłoszenie o zamówieniu lub wszczęcie postępowania o udzielenie koncesji na roboty budowlane lub usługi;
- 2) prowadzonego na podstawie przepisów ogłoszonych w obwieszczeniu Prezesa Urzędu, tj. w dzienniku urzędowym „Monitor Polski”, oraz zamieszczonego na stronie internetowej urzędu wykazu aktów prawnych wdrażających przepisy określone w załączniku II do dyrektywy 2014/24/UE.

IX. Osoby wykonujące wolny zawód

23 1. Zastosowanie pojęcia. Według art. 2 pkt 4 NadmOpTransHandlU stroną transakcji handlowej mogą być osoby wykonujące wolny zawód. Pojęcie to pojawia się w art. 43¹ KC, definiującym przedsiębiorcę w prawie prywatnym, występuje ono również w innych przepisach prawa prywatnego (art. 87 § 1, art. 88 KSH). Posługują się nim również przepisy prawa

publicznego (zob. art. 4 ust. 1 pkt 11 ustawy z 28.11.1998 r. o zryczałtowanym podatku dochodowym od niektórych przychodów osiąganych przez osoby fizyczne, t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 25 ze zm.), w których nie zostało ono zdefiniowane, natomiast wskazano konkretne ich przykłady.

2. **Zakres pojęcia.** Wyjaśnienie terminu „wolny zawód” mimo braku ustawowej definicji 24 nie musi ograniczać się do potocznego rozumienia wspomnianego pojęcia, chociaż trudno zaprzeczyć, że jest ono dobrze zakorzenione w świadomości społecznej. Warto posłużyć się proponowaną w piśmiennictwie formułą, wykorzystującą występujące w przepisach prawa elementy wolnych zawodów (zob. *J. Borowicz*, Wykonywanie wolnego zawodu w ramach stosunku pracy, s. 50–52). Jest to zawód ustawowo zdefiniowany:

- 1) ramach którego świadczone są odpłatne usługi w wyraźnie wyodrębnionej sferze istotnych potrzeb społecznych;
- 2) prawo do wykonywania czynności przyznane jest co do zasady wyłącznie uprawnionym jego wykonawcom;
- 3) prawo to może być przyznane wyłącznie osobom spełniającym warunki określone w przepisach prawa;
- 4) osoba uzyskująca uprawnienia zawodowe przyjmuje na siebie osobiste, prawne i moralne zobowiązanie do przestrzegania merytorycznych i etycznych zasad zawodu (składa publiczne ślubowanie);
- 5) zawód jest wykonywany w jednej z ustawowo określonych form organizacyjnych, przy czym sam wybór formy pozostawiono temu, kto go wykonuje;
- 6) niezależność i samodzielność merytoryczną wykonującego wolny zawód ustawodawca zabezpiecza w postaci określonych gwarancji prawnych;
- 7) kluczowe powinności wykonawcy wolnego zawodu formułują przepisy, czyniąc to w sposób konkretny lub opisowy, a typowo obejmują one obowiązek osobistego, systematycznego i ciągłego wykonywania zawodu, obowiązek zachowania sumienności zawodowej i stosowanie się do zasad etyki zawodowej, powinności podnoszenia kwalifikacji i obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej;
- 8) wykonujący wolny zawód objęty jest szczególnym prawnym reżimem odpowiedzialności dyscyplinarnej i zawodowej;
- 9) przepisy ustanawiają korporację zrzeszającą wykonujących wolny zawód na zasadach przynależności obowiązkowej.

Ten ogólny opis pozwala zmieścić w sobie wymienione w art. 87 § 1 KSH wolne zawody: adwokatów, aptekarzy, architektów, inżynierów budownictwa, biegłych rewidentów, brokerów ubezpieczeniowych, doradców podatkowych, maklerów papierów wartościowych, doradców inwestycyjnych, księgowych, lekarzy, lekarzy dentyistów, lekarzy weterynarii, notariuszy, pielęgniarki, położnej, fizjoterapeuty, radcy prawnego, rzecznika patentowego, rzeczoznawcy majątkowego i tłumacza przysięgłego. Jest to przy tym wyliczenie przykładowe.

X. Oddziały i przedstawicielstwa przedsiębiorców zagranicznych

1. **Osoby zagraniczne.** Według art. 2 pkt 5 NadmOpTransHandlU stroną transakcji handlowej 25 mogą być oddziały i przedstawicielstwa przedsiębiorców zagranicznych. Osoby zagraniczne, którymi są osoby fizyczne nieposiadające obywatelstwa polskiego, osoby prawne z siedzibą za granicą lub jednostki organizacyjne niebędące osobą prawną z siedzibą za granicą, mogą podejmować i wykonywać działalność gospodarczą w naszym kraju w trybie określonym w PrzedZagrObrGospU. Zgodnie z art. 2 ust. 2 PrzedZagrObrGospU osoby zagraniczne będące przedsiębiorcami mogą tworzyć w naszym kraju oddziały i przedstawicielstwa. Treść transakcji handlowej z udziałem wspomnianej kategorii powinna się mieścić w zakresie, w jakim działalność gospodarcza tych osób jest prowadzona za granicą, natomiast w przypadku utworzenia przedstawicielstwa chodzi o umowy zawierane w zakresie reklamy i promocji. Wbrew jednak temu, co wynika z treści art. 2 pkt 5 NadmOpTransHandlU, oddziały i przedstawicielstwa osób zagranicznych będących przedsiębiorcami same nie mogą być stroną transakcji handlowej. Zarówno bowiem oddział tworzony dla podejmowania działalności przez przedsiębiorcę zagranicznego (art. 14 PrzedZagrObrGospU), jak i tworzone przez niego przedstawicielstwo (art. 21 PrzedZagrObrGospU) nie posiadają zdolności prawnej (*E. Marcisz*, Ustawa o terminach zapłaty, art. 2, Nb 6), wskutek czego to wspomniani przedsiębiorcy stają się podmiotem praw i obowiązków z transakcji handlowej.

XI. Przedsiębiorcy z państw członkowskich UE

- 26 1. Przedsiębiorcy z UE.** Osobną kategorię uczestników transakcji handlowej tworzą przedsiębiorcy z państw członkowskich UE, państw członkowskich Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA) – stron umowy o EOG lub Konfederacji Szwajcarskiej. Należy mieć na uwadze, że zasadniczo osobom zagranicznym z wymienionych wcześniej państw członkowskich przysługuje możliwość podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej na terytorium RP na takich samych zasadach, jak obywatele polscy, z tym że mogą to także czynić, korzystając z instytucji oddziału lub przedstawicielstwa. W piśmiennictwie prawniczym trafnie podniesiono, że ze względu na treść art. 2 pkt 5 i 7 NadmOpTransHandIU, nie znajduje ona zastosowania do transakcji handlowych, których stronami są przedsiębiorcy zagraniczni spoza państw wymienionych w pkt 7, którzy nie działają za pośrednictwem swojego oddziału lub przedstawicielstwa [B. Ostrzechowski, K. Riedl, w: Ustawa o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom (red. K. Osajda), 2021, art. 2, Nt 47].

Art. 3. [Wyłączenie zastosowania przepisów ustawy]

Przepisy ustawy nie stosuje się do:

- 1) długów objętych postępowaniami prowadzonymi na podstawie ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe (Dz.U. z 2022 r. poz. 1520 oraz z 2023 r. poz. 825) oraz ustawy z dnia 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne (Dz.U. z 2022 r. poz. 2309) odpowiednio od dnia ogłoszenia upadłości albo od dnia otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego;
- 2) umów, na podstawie których są wykonywane czynności bankowe w rozumieniu przepisów art. 5 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (Dz.U. z 2022 r. poz. 2324, z późn. zm.);
- 3) umów, których stronami są wyłącznie podmioty zaliczane do sektora finansów publicznych w rozumieniu przepisów o finansach publicznych.
- 4) (*uchylony*)

Spis treści

	Nb		Nb
I. Przypadki niestosowania przepisów NadmOpTransHandIU	1	4. Miarodajna chwila	6
1. Niestosowanie NadmOpTransHandIU	1	IV. Czynności bankowe	7–9
II. Przypadki wyłączeń	2	1. Kolejne wyłączenie	7
1. Wyłączenia niektórych transakcji	2	2. Czynności bankowe	8
III. Długi objęte postępowaniami	3–6	3. Dalsze czynności	9
1. Pierwszy przypadek	3	V. Umowy z wyłącznym udziałem stron z sektora finansów publicznych	10–11
2. Dłużnik transakcji	4	1. Wyłączenia sektora finansów publicznych	10
3. Zakres wyłączenia	5	2. Strona wielopodmiotowa	11

I. Przypadki niestosowania przepisów NadmOpTransHandIU

- 1 1. Niestosowanie NadmOpTransHandIU.** Dyrektywa niestosowania przepisów NadmOpTransHandIU oznacza, że do transakcji handlowej określonej w pkt 1–3 omawianego przepisu nie stosuje się określonych w NadmOpTransHandIU szczególnych uprawnień wierzyciela i obowiązków dłużnika, skutków niewykonania takich obowiązków oraz postępowania w sprawie nadmiernego opóźniania się ze spełnianiem świadczeń pieniężnych. W uwagach dotyczących zakresu podmiotowego ustawy przyjęto, że uwzględniając możliwą zmienność podmiotów występujących po jednej lub obu stronach transakcji handlowej (sukcesja wierzycielności lub sukcesja w dług), decydujący jest ich status z chwili jej zawarcia. Późniejsza zmiana strony nie powinna wpływać na ukształtowane już prawa i obowiązki kontrahentów. Rozwiązanie to nie może być jednak stosowane w przypadku długów objętych postępowaniem prowadzonym na podstawie przepisów regulujących postępowania upadłościowe i restrukturyzacyjne, ponieważ przesłanki jego wszczęcia powstają z reguły już po zawarciu umowy będącej transakcją handlową. W tym więc wypadku „wyjęte” one zostają z reżimu NadmOpTransHandIU dopiero po spełnieniu się warunku z jej art. 3 pkt 1. Ma to takie znaczenie, że zobowiązanie z transakcji handlowej najpierw będzie podlegać ocenie przez pryzmat przepisów NadmOpTransHandIU, mogą zatem powstać określone w niej skutki prawne, przede wszystkim odsetki prolongacyjne lub ustawowe za opóźnienie w transakcjach handlowych. Od czasu natomiast, kiedy staną się one długami objętymi wspomnianymi postępowaniami, nie jest możliwe stosowanie do nich postanowień NadmOpTransHandIU kształtujących szczególne uprawnienia wierzyciela i obowiązki dłużnika

w związku z terminami zapłaty. Równocześnie warto zaznaczyć, że wcześniej powstałe skutki działania NadmOpTransHandIU pozostaną w mocy. Przy braku wyraźnego przepisu trudno zakładać jej retroakcję.

II. Przypadki wyłączeń

1. **Wyłączenia niektórych transakcji.** Według art. 3 NadmOpTransHandIU nie stosuje się 2 jej do trzech kategorii przypadków transakcji handlowych. Ze względu na to, że wyłączenie dotyczące umów, na podstawie których wykonywane są czynności bankowe w rozumieniu przepisów PrBank, nie wynika z dyrektywy 2011/7/UE, przyjętemu rozwiązaniu zarzuca się nie tylko przypadkowość, ale i to, że jest ono pozbawione myśli przewodniej (*Ł. Cudny*, w: *Osajda*, Komentarz, t. IIIB, 2017, art. 3 TransHandIZapU, Nt II; *E. Marcisz*, Ustawa o terminach zapłaty, art. 3, Nb 1). Zgłaszane są również wątpliwości co do prawidłowości transpozycji dyrektywy (*P. Dolniak*, Przeciwdziałanie nadmiernym opóźnieniom w transakcjach, art. 3, Nb 3).

III. Długi objęte postępowaniami

1. **Pierwszy przypadek.** Pierwszą kategorię wyłączeń stanowią długi objęte postępowaniami 3 prowadzonymi na podstawie przepisów PrUpad oraz PrRestr – dyrektywa 2011/7/UE pozostawiła krajom członkowskim możliwości wyboru w tym zakresie, w razie niestosowania wspomnianego wyłączenia do wspomnianych długów w pełnym zakresie miałyby zastosowanie przepisy omawianej ustawy NadmOpTransHandIU.

2. **Dłużnik transakcji.** Według art. 2 ust. 1 PrUpad postępowania należy prowadzić 4 w sposób, który umożliwi zaspokojenie roszczeń wierzycieli w najwyższym stopniu, natomiast zgodnie z ust. 2 tego przepisu postępowania wobec osób fizycznych powinny umożliwić umorzenie zobowiązań upadłego niewykonanych w postępowaniu upadłościowym. Wyłączenie przepisów omawianej ustawy NadmOpTransHandIU dotyczy długów objętych postępowaniami prawa upadłościowego i prawa restrukturyzacyjnego, czyli takich, w których strona transakcji handlowej jest dłużnikiem, względem którego toczy się jedno z takich postępowań. Wyłączenie z pkt 1 art. 3 NadmOpTransHandIU nie dotyczy natomiast przypadków, kiedy taki podmiot jest wierzycielem [*B. Ostrzechowski*, *K. Riedl*, w: Ustawa o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom (red. *K. Osajda*), 2021, art. 3, pkt II].

3. **Zakres wyłączenia.** Przedmiotem wyłączenia będą długi, które są objęte którymkolwiek 5 z postępowań prowadzonych na podstawie PrUpad. Zgodnie z art. 4 ust. 1 PrUpad przepisy części pierwszej stosuje się odpowiednio do innych rodzajów postępowań unormowanych w PrUpad oraz do postępowań określonych w art. 36 rozp. (UE) 2015/848, oraz postępowań restrukturyzacyjnych (zob. art. 2 PrRest).

4. **Miarodajna chwila.** Jeszcze niedawno kontrowersyjne było to, czy do wyłączenia przepisów 6 NadmOpTransHandIU dochodziło z chwilą ogłoszenia upadłości, niezależnie od tego, że samo wszczęcie postępowania upadłościowego następowało wraz ze złożeniem wniosku, czy też już wtedy, kiedy uprawniony podmiot zdecydował się złożyć taki wniosek. Istotną różnicę między tymi rozwiązaniami stanowiła możliwość naliczania odsetek za okres między złożeniem wniosku a jego pozytywnym rozpatrzeniem. Bardziej przekonywało stanowisko zakładające wyłączenie stosowania przepisów NadmOpTransHandIU do długów objętych postępowaniami prowadzonymi na podstawie PrUpad od chwili, kiedy ogłoszono upadłość [zob. *M. Juško*, Zakres zastosowania ustawy o terminach, s. 83; *B. Ostrzechowski*, *K. Riedl*, w: Ustawa o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom (red. *K. Osajda*), 2021, art. 3, Nt 10; *P. Dolniak*, Przeciwdziałanie nadmiernym opóźnieniom w transakcjach, art. 3, Nb 14; odmiennie *E. Marcisz*, Ustawa o terminach zapłaty, art. 3, Nb 2]. Trafnie zwracano uwagę na potrzebę stosowania w tym przypadku wykładni funkcjonalnej, zwłaszcza ze względu na możliwość składania wniosków o upadłość nie tylko przez dłużnika, ale i inne osoby, co mogło być sposobem eliminowania uprawnień wierzyciela przyznanych mu omawianą ustawą. Zmiana wprowadzona ustawą z 4.11.2022 r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom w transakcjach handlowych oraz ustawy o finansach publicznych (Dz.U. z 2022 r., poz. 2414) uwzględniła dominujący pogląd doktryny, przesądzając, że chodzi o długi: odpowiednio od dnia ogłoszenia upadłości albo od dnia otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego.

IV. Czynności bankowe

1. **Kolejne wyłączenie.** Wyłączenie z pkt 2 komentowanego przepisu dotyczy umów, 7 na podstawie których wykonywane są czynności bankowe w rozumieniu przepisów art. 5

Przejdź do księgarni →

ksiegarnia.beck.pl