

OBRÓT WIERZYTELNOŚCIAMI – część I WSTĘP

Działalność gospodarcza polegająca na nabywaniu wierzytelności przeterminowanych, lub nieprzeterminowanych, od osób trzecich i dalszej ich odsprzedaży, lub windykacji od dłużników we własnym imieniu, na własną rzecz, rachunek, koszt i ryzyko stanowi coraz częściej spotykaną formę aktywności podmiotów gospodarczych.

Istota takiej działalności polega na tym, że w pierwszym kroku, na podstawie umowy przelewu wierzytelności w rozumieniu **art. 509 Kodeksu Cywilnego** (tzw. cesja wierzytelności), podmiot gospodarczy (tzw. cesjonariusz) nabywa odpłatnie i definitywnie, od innego podmiotu (tzw. cedenta) posiadaną przez ten podmiot przeterminowaną wierzytelność własną, czyli wierzytelność jaką ten podmiot posiada w stosunku do swoich kontrahentów-dłużników z tytułu dokonania dla nich sprzedaży towarów, lub usług. Innymi słowy, w wyniku każdej takiej umowy przelewu wierzytelności (umowy cesji) zawartej pomiędzy aktualnym wierzycielem-zbywcą (cedent) a nabywcą (cesjonariusz), następuje **definitywne i odpłatne** (patrz wyjaśnienie tych pojęć w dalszej części tekstu) przeniesienie na nabywcę (cesjonariusza) prawa do wierzytelności, które to prawo dotychczas posiadał wobec dłużnika dotychczasowy wierzyciel (cedent). W konsekwencji następuje definitywnie przeniesione na nabywcę-cesjonariusza uprawnienia do otrzymania od dłużnika świadczenia, czyli na nabywcę-cesjonariusza zostaje przeniesione prawo do długu, który ma uregulować dłużnik tej wierzytelności. Krótko mówiąc, nabywca wierzytelności wchodzi w miejsce dotychczasowego wierzyciela, natomiast dłużnik pozostaje ten sam.

Należy zaznaczyć, że wierzytelności są zaliczane do **praw majątkowych** co ma swoje dalsze konsekwencje i co oznacza, że cesjonariusz nabywając wierzytelność od cedenta nabywa określone prawo majątkowe, z którym wiąże się nie tylko uprawnienie do kwoty nabytej wierzytelności, ale także prawo do wszelkich odsetek jakie przysługują wierzycielowi z tytułu opóźnień w spłacie wierzytelności przez dłużnika, a także do uprzednio poniesionych przez zbywcę wierzytelności (cedenta) opłat sądowych, adwokackich i komorniczych, o ile ten takowe poniósł na etapie prób windykacji wierzytelności od dłużnika.

Przez **odpłatne przeniesienie** wierzytelności na ich nabywcę rozumiem sytuację, w której dotychczasowemu posiadaczowi wierzytelności (cedentowi) nabywca (cesjonariusz) **płaci** za nabytą od niego wierzytelność (w momencie podpisania umowy cesji), przy czym w takich transakcjach zazwyczaj kwota tej zapłaty jest mniejsza (zazwyczaj znacznie) od **nominalnej wartości nabywanej wierzytelności**. Jest to oczywiste z ekonomicznego punktu widzenia zważywszy na fakt, że dotychczasowy wierzyciel zazwyczaj sprzedaje wierzytelności przeterminowane, często po uprzednich próbach ich zwindykowania od dłużnika, czyli takie dla których prawdopodobieństwo uzyskania od dłużnika należnych kwot jest niewielkie. Nabywca takich wierzytelności (cesjonariusz) jest zaś skłonny zaryzykować pewną kwotę pieniędzy (zazwyczaj jest to kilka procent wartości nominalnej nabywanej wierzytelności) z nadzieją, że uda mu się odzyskać od dłużnika całą wartość wierzytelności a przynajmniej znaczną jej część.

Przez **nominalną wartość wierzytelności** należy tutaj rozumieć niezapłaconą jeszcze przez dłużnika wartość należności wynikającej z faktury sprzedaży (towaru lub usługi) wystawionej przez pierwotnego wierzyciela.

Należy uznać, że ceny po jakich cesjonariusz nabywa wierzytelności od konkretnych cedentów, z jego punktu widzenia zawsze odzwierciedlają rzeczywistą ekonomiczną wartość tych wierzytelności w chwili ich nabycia; innymi słowy nabywca-cesjonariusz decyduje się na nabycie konkretnej wierzytelności, lub pakietu wierzytelności, tylko wówczas, jeżeli uzna, że cena jaką proponuje cedent jest dla nabywcy do przyjęcia biorąc pod uwagę duże ryzyko ekonomiczne jakie ponosić taką wierzytelność nabywając, związane z ryzykiem jej dalszej windykacji, w szczególności

z możliwością jej niezwindykowania, lub tylko częściowego zwindykowania, lub, w razie niezwindykowania, z ryzykiem nie znalezienia kolejnego chętnego na nabycie takiej wierzytelności.

Przez **definitywne nabycie wierzytelności**, o której piszę powyżej, rozumiem sytuację, w której zapłata przez nabywcę za wierzytelność nabywaną od dotychczasowego wierzyciela (cedenta) będzie dokonywana niezwłocznie, czyli w chwili podpisania umowy cesji wierzytelności i zapłata ta jest definitywna, nie podlegająca zwrotowi i niezależna od tego, jakie będą dalsze kroki czynione przez nabywcę w stosunku do nabytej przez niego wierzytelności, w szczególności niezależna od tego :

- ♣ - czy nabywca będzie próbować egzekwować tę wierzytelność od dłużnika w swoim własnym imieniu i na swoją rzecz i czy egzekucja ta będzie skuteczna w całości lub części,
- ♣ czy może nabywca odsprzedać tę wierzytelność kolejnemu nabywcy,
- ♣ czy może nabywca wierzytelnością tą zapłacić za towary lub usługi nabywane później od dłużnika tej wierzytelności.

Innymi słowy, nabywając wierzytelność od cedenta nabywca-cesjonariusz przejmuje na siebie pełne ryzyko z tym związane, a cedent w żadnej sytuacji nie będzie miał obowiązku zwracać cesjonariuszowi-nabywcy całości ani części otrzymanej od niego zapłaty za wierzytelność, którą mu sprzedał.

Należy podkreślić, że wszystkie części niniejszego opracowania dotyczą umów o przelew wierzytelności (umów cesji) zawieranych wyłącznie w celu **odpłatnego i definitywnego** nabycia wierzytelności od cedenta a nie na przykład w celu windykacji, lub sprzedaży wierzytelności, w imieniu cedenta, lub na rzecz cedenta, lub w imieniu i na rzecz cedenta. W konsekwencji nabywca-cesjonariusz w wyniku zawarcia umowy cesji nie wykonuje na rzecz sprzedawcy-cedenta żadnej usługi, w szczególności usługi faktoringu czy usługi windykacji wierzytelności w imieniu, lub na rzecz, lub w imieniu i na rzecz cedenta, ani też cedent nigdy nie będzie płacił nabywcy-cesjonariuszowi żadnego wynagrodzenia, lub prowizji związanych z faktem, że cesjonariusz nabył od niego wierzytelność.

Kolejne części niniejszego tekstu dotyczą takich wierzytelności, które następnie nabywca-cesjonariusz, po ich nabyciu, sprzedaje lub windykuje w imieniu własnym i na swoją rzecz i które :

- są wierzytelnościami własnymi cedentów (pierwotnymi), czyli wynikającymi z tytułu uprzedniego dokonania przez nich sprzedaży towarów lub usług, lub
- są wierzytelnościami wtórnymi, czyli takimi, które cedenci uprzednio nabyli na podstawie umowy przelewu wierzytelności (cesji) od innych podmiotów,
- w chwili ich nabycia przez cesjonariusza są wierzytelnościami **wymagalnymi**, czyli wierzytelnościami, dla których termin ich płatności już upłynął,
- są wierzytelnościami **trudnymi**.

Pojęcie **wierzytelności trudnych** nie jest zdefiniowane w prawie podatkowym i cywilnym, jednak biorąc pod uwagę praktykę gospodarczą, pod pojęciem wierzytelności trudnych rozumie się, w szczególności, wierzytelności :

- ♣ będące na etapie postępowania egzekucyjnego nie przynoszące konkretnych efektów,
- ♣ umorzone w postępowaniu egzekucyjnym ze względu na bezskuteczność czynności komorniczych,
- ♣ w stosunku do których roszczenia wysuwają administracyjne organy egzekucyjne,
- ♣ należności, w których egzekucję prowadzą również banki, lub inni wierzyciele hipoteczni,
- ♣ należności dłużników, na których ciąży obowiązek alimentacyjny,
- ♣ należności dochodzone od spółek prawa handlowego,
- ♣ należności dochodzone od członków zarządów spółek kapitałowych,
- ♣ wierzytelności zgłoszone do postępowań upadłościowych,
- ♣ wierzytelności dochodzone od podmiotów będących w likwidacji,
- ♣ należności wobec dłużników niemających siedziby, lub miejsca stałego zameldowania, lub nie funkcjonujących, lub niemieszkających pod adresem wynikającym z dokumentów,
- ♣ należności wobec spółek prawa handlowego „porzuconych”, czyli nie mających zarządu,
- ♣ należności wobec spółek prawa handlowego, w których własność udziałów została

przeniesiona na osoby niemające żadnego majątku, przy czym zmieniono w odpowiedni sposób skład zarządu spółki,

- ✦ należności wobec dłużników, którzy prowadzą działalność gospodarczą poprzez osoby podstawione (tzw. słupy),
- ✦ wierzytelności przedawnione,
- ✦ wszelkie wierzytelności, dla których prawdopodobieństwo odzyskania jest nikłe,
- ✦ wszelkie wierzytelności, które odnoszą się do dłużników charakteryzujących się zwiększonym ryzykiem niewypłacalności.

Autor : Janusz Sperka – doradca podatkowy 06083 ; A-Tax Consulting