

Wierzytelność kredytowa jako nowy przedmiot zabezpieczenia finansowego w Polsce

W dniu 27 stycznia 2012 r. uchwalona została ustawa implementująca dyrektywę 2009/44/WE, zmieniająca m.in. ustawę o niektórych zabezpieczeniach finansowych ("**Ustawa Zmieniająca**"). Ustawa Zmieniająca wprowadza nową kategorię aktywów, które mogą stanowić przedmiot zabezpieczenia finansowego – wierzytelności kredytowe.

Ustawa Zmieniająca weszła w życie 2 marca 2012 r.

Zgodnie z prawem obowiązującym przed 2 marca 2012 r., zabezpieczenie finansowe mogły stanowić jedynie środki pieniężne lub instrumenty finansowe. Podstawową zmianą przewidzianą przez Ustawę Zmieniającą jest rozszerzenie katalogu przedmiotów zabezpieczenia finansowego i dodanie do niego wierzytelności kredytowych. Ustanowienie zabezpieczenia finansowego na wierzytelnościach kredytowych może polegać na przeniesieniu, jak i zastawie finansowym na wierzytelności kredytowej.

Zagadnienia

- Wierzytelność kredytowa
- Dłużnik wierzytelności kredytowej – kilka kwestii
- Wykaz wierzytelności
- Zaspokojenie z zabezpieczenia finansowego na wierzytelności kredytowej
- Podsumowanie

Wierzytelność kredytowa

Ustawa Zmieniająca definiuje pojęcie wierzytelności kredytowej **jako wierzytelność pieniężną wynikającą z umowy, w której określona instytucja upoważniona do udzielania kredytów udziela kredytu lub pożyczki**. Instytucje upoważnione do udzielania kredytów wskazane są w ustawie o niektórych zabezpieczeniach finansowych¹, i są to wszelkie podmioty posiadające takie uprawnienie na gruncie prawa któregośkolwiek państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub państwa Europejskiego Obszaru Gospodarczego, a więc banki (zarówno krajowe, jak i zagraniczne), instytucje kredytowe, oddziały banków zagranicznych oraz spółdzielcze kasy oszczędnościowo-kredytowe.

Wbrew literalnemu brzmieniu, wierzytelnością kredytową w rozumieniu Ustawy Zmieniającej jest wierzytelność pieniężna pochodząca nie tylko z kredytu,² ale i pożyczki³.

Zabezpieczenia finansowego co do zasady nie będzie można natomiast ustanowić na wierzytelności kredytowej, której dłużnikiem jest konsument z tytułu umowy o kredyt konsumencki. Możliwość takiego wyłączenia dała państwom członkowskim Dyrektywa.

Dłużnik wierzytelności kredytowej – kilka kwestii

Przypomnieć należy jeden z fundamentów polskich regulacji dotyczących przelewu wierzytelności, a mianowicie uprawnienie dłużnika przelanej wierzytelności do potrącenia z nią wierzytelności, która przysługuje temu dłużnikowi względem zbywcy, o ile nie stała się ona wymagalna później niż wierzytelność będąca przedmiotem przelewu. Z tego względu, na gruncie Ustawy Zmieniającej możliwe jest skorzystanie przez dłużnika wierzytelności kredytowej z prawa do potrącenia z wierzytelności kredytowej: (a) wierzytelności, jaka przysługuje mu wobec ustanawiającego zabezpieczenie oraz (b) wierzytelności, jaka przysługuje mu lub może przysługiwać wobec przyjmującego zabezpieczenie. Sytuacja taka może jednak negatywnie wpływać na interesy przyjmującego zabezpieczenie, gdy dłużnik wykona swoje prawo do potrącenia. Dlatego też, zgodnie z Dyrektywą, Ustawa Zmieniająca przewiduje możliwość zrzeczenia się tego prawa przez dłużnika wierzytelności kredytowej. Otwartym pozostaje pytanie, czy w praktyce dłużnik będzie się godził na takie zrzeczenie się.

Skoro zabezpieczenie można będzie ustanowić na wierzytelnościach kredytowych, to nasuwa się pytanie o tajemnicę bankową. Co oczywiste, przyjmujący zabezpieczenie będzie żywo zainteresowany tym, kto jest dłużnikiem takiej wierzytelności, bowiem pośrednio przekłada się to na wartość takiego zabezpieczenia. Obowiązek zachowania tajemnicy bankowej, która zgodnie z przepisami Prawa bankowego obejmuje wszystkie informacje dotyczące

czynności bankowej, uzyskane w czasie negocjacji, w trakcie zawierania i realizacji umowy, na podstawie której bank tę czynność wykonuje, mógłby się stać istotną przeszkodą w korzystaniu z tego rodzaju zabezpieczenia. W związku z tym, Ustawa Zmieniająca wymaga wyrażenia przez dłużnika wierzytelności kredytowej uprzedniej zgody na udostępnienie przyjmującemu zabezpieczenie informacji objętych tajemnicą bankową, w celu wykorzystania wierzytelności kredytowej jako zabezpieczenia finansowego. Taka zgoda powinna być udzielona w formie pisemnej. Ustawa Zmieniająca nie przesądza jednak, czy zgoda taka może być wyrażona blankietowo, czy też musi dotyczyć konkretnie wskazanego podmiotu przyjmującego zabezpieczenie, co może stać się praktycznym problemem przy ustanawianiu zabezpieczenia finansowego.

Postanowienia umowy o ustanowienie zabezpieczenia finansowego na wierzytelności kredytowej, w szczególności dotyczące sposobu spełniania należnych świadczeń przez dłużnika wierzytelności kredytowej, będą względem niego skuteczne, jeżeli informacja ta została mu przekazana w formie pisemnej.

Wykaz wierzytelności

Do ważnego i skutecznego ustanowienia zabezpieczenia finansowego na wierzytelności kredytowej niezbędny będzie **wykaz wierzytelności**, czyli dokument sporządzony w formie pisemnej, wskazujący wierzytelności podlegające zabezpieczeniu i zawierający informacje niezbędne do identyfikacji wierzytelności kredytowych będących przedmiotem zabezpieczenia, w tym:

¹ Poprzez odniesienie do upoważnienia dla takiej instytucji, wynikającego z: (a) Prawa bankowego, (b) Ustawy o spółdzielczych kasach oszczędnościowo-kredytowych, (c) przepisów prawa państw członkowskich Unii Europejskiej, lub (d) przepisów prawa państw Europejskiego Obszaru Gospodarczego.

² W rozumieniu Prawa bankowego.

³ W rozumieniu Kodeksu cywilnego.

- strony umowy kredytu/pożyczki;
- formę takiej umowy;
- datę i miejsce zawarcia umowy; oraz
- wartość wierzytelności kredytowej w chwili ustanowienia zabezpieczenia finansowego.

Zaspokojenie z zabezpieczenia finansowego na wierzytelności kredytowej

Zaspokojenie z zabezpieczenia finansowego na wierzytelności kredytowej odbywa się na tych samych zasadach co w przypadku innych przedmiotów zabezpieczenia, jednak z pewnymi wyjątkami. Przede wszystkim, w przypadku zastawu finansowego na wierzytelności kredytowej zastawnikowi nie przysługuje "prawo użycia", czyli prawo do wykonywania praw do przedmiotu zabezpieczenia. Wynika to z faktu, iż wierzytelności kredytowe nie są wymienne, a więc trudno byłoby zastąpić taką wierzytelność innym równoważnym przedmiotem zabezpieczenia. Zastawnik ma jednak prawo do pobierania należnych świadczeń wynikających z umowy o udzielenie kredytu lub pożyczki, w tym prawo do pobierania pożytków.

Podsumowanie

Do ustanowienia zabezpieczenia finansowego na wierzytelności kredytowej potrzebne są następujące dokumenty:

- umowa o ustanowienie zabezpieczenia finansowego;
- wykaz wierzytelności kredytowych;
- zgoda dłużnika wierzytelności kredytowej na udostępnienie przyjmującemu zabezpieczenie

informacji objętych tajemnicą bankową;

- informacja, czy dłużnik wierzytelności kredytowej zrzekł się prawa do potrącenia z wierzytelności kredytowej przysługującej mu wobec ustanawiającego zabezpieczenie; oraz
- informacja, czy dłużnik wierzytelności kredytowej zobowiązał się do nieskorzystania z prawa do potrącenia z wierzytelności kredytowej wierzytelności, jakie przysługują mu lub będą przysługiwać wobec przyjmującego zabezpieczenie.

Warto zauważyć, że zarówno przyjmującym, jak i dającym zabezpieczenie finansowe wierzytelności kredytowej będzie podmiot profesjonalny (tj. np. bank) zatem w naszej ocenie może stać się ono kolejnym narzędziem, za pomocą którego takie podmioty będą mogły zabezpieczać swoje wzajemne zobowiązania. Ponadto, zabezpieczenie finansowe na wierzytelności kredytowej może zostać wykorzystane jako instrument zabezpieczenia zobowiązań banków komercyjnych względem Narodowego Banku Polskiego z tytułu udostępnienia finansowania dla takich banków przez NBP.

Wprowadzenie wierzytelności kredytowej jako nowej kategorii przedmiotu zabezpieczenia finansowego może pozytywnie wpłynąć na rynek operacji międzybankowych, poprzez zwiększenie liczby takich operacji, a zarazem zwiększenie płynności rynku finansowego.

W naszej opinii, podmioty mogące potencjalnie udzielić zabezpieczenia finansowego na wierzytelnościach

kredytowych powinny rozważyć dokonanie zmian w: (i) procedurach związanych z udzielaniem kredytów i pożyczek, oraz (ii) w dokumentacji dla klienta-kredytobiorcy, z punktu widzenia wprowadzenia dodatkowych klauzul, o których wspomnieliśmy powyżej (tj. oświadczeń dotyczących potrącenia, zgody na ujawnienie tajemnicy bankowej, etc.) co w przyszłości umożliwiłyby lub przynajmniej znacznie ułatwiły skorzystanie z tej formy zabezpieczenia wierzytelności finansowych. W praktyce zadanie to może okazać się niełatwe, z uwagi na zasygnalizowane powyżej wątpliwości interpretacyjne co do treści i zakresu oświadczeń dłużnika.

Kontakt

Grzegorz Namiotkiewicz

Partner

E: grzegorz.namiotkiewicz@cliffordchance.com

Andrzej Stosio

Counsel

E: andrzej.stosio@cliffordchance.com

Anna Biała

Senior Associate

E: anna.biala@cliffordchance.com

Marta Nowak-Kowalczyk

Associate

E: marta.nowak-kowalczyk@cliffordchance.com

Niniejszy Client Briefing nie omawia wszystkich aspektów przedstawianych zagadnień i nie stanowi porady prawnej ani porady innego rodzaju.

www.cliffordchance.com

Norway House, ul. Lwowska 19, 00-660 Warsaw, Poland

© Clifford Chance 2012

Clifford Chance, Janicka, Krużewski, Namiotkiewicz i wspólnicy spółka komandytowa

Abu Dhabi ■ Amsterdam ■ Bangkok ■ Barcelona ■ Beijing ■ Brussels ■ Bucharest ■ Casablanca ■ Doha ■ Dubai ■ Düsseldorf ■ Frankfurt ■ Hong Kong ■ Istanbul ■ Kyiv ■ London ■ Luxembourg ■ Madrid ■ Milan ■ Moscow ■ Munich ■ New York ■ Paris ■ Perth ■ Prague ■ Riyadh* ■ Rome ■ São Paulo ■ Shanghai ■ Singapore ■ Sydney ■ Tokyo ■ Warsaw ■ Washington, D.C.

*Clifford Chance has a co-operation agreement with Al-Jadaan & Partners Law Firm in Riyadh.