



Grzegorz Ignatowicz • Marek Sadowski

CESJA WIERZYTELNOŚCI I FIRMY WINDYKACYJNE W POLSCE

Grzegorz Ignatowicz, mgr – Kancelarie Prawne CLS
Marek Sadowski – Kancelarie Prawne CLS

adres korespondencyjny:
ul Sienkiewicza 22, 15-092 Białystok
e-mail: grzegorz.ignatowicz@kancelariecls.pl

ASSIGNMENT OF CLAIMS AND DEBT COLLECTION AGENCIES IN POLAND

SUMMARY: In this article, regulations by law regarding change of creditor on the ground of an Assignment Agreement are presented. Previously, the Polish law of obligations was set in Code of Obligations. This Code has been replaced by the regulations contained in the Civil Code which has been in force till now. The Legislator expressly ensures the Debtor the same rights and obligations before and after the Assignment. Particular articles of the Civil Code herein presented give the full image of protection of the debtor. Debt collection agencies in Poland, as main entities in claims trading, are obliged to follow the statutory provisions in order to avoid liability towards the debtor.

KEY WORDS: assignment of claims, debtor, debt collection agencies, protection of the debtor

Wstęp

Prowadzenie działalności gospodarczej wiąże się z utrzymywaniem kontaktów gospodarczych z innymi podmiotami lub osobami fizycznymi podczas sprzedaży dóbr lub usług, wyrażanych najczęściej w pieniądzu. Płatność za te dobra odbywa się gotówką lub też w drodze odroczonej płatności. Przedsiębiorcy, którzy decydują się na sprzedaż swoich dóbr w drodze odroczonej płatności, muszą się liczyć z ewentualnymi zatorami płatniczymi, co powoduje dodatkowe obciążenie finansowe w postaci zaciągania kredytu lub sprzedaży takich wierzytelności, które są trudno ściągalne. W przypadku dokonywania sprzedaży wierzytelności wraz z tą transakcją odbywa się jej przekazanie na nowy podmiot poprzez cesję. Cesja jest umową cywilnoprawną pomiędzy wierzycielem/cedentem a nabywcą wierzytelności/cesjonariuszem. Dokonywanie tego typu zmian zazwyczaj nie wymaga zgody dłużnika. W niektórych przypadkach strony dokonują zapisu w umowie, zgodnie z którym wierzytelność nie może być zbywana na podmiot trzeci bez zgody i wiedzy dłużnika. Umowy cesji zawierane są zarówno przez osoby prywatne (na przykład z polis ubezpieczeniowych, kredytów), jak też i przez przedsiębiorstwa (przykładowo kredyty, *factoring*).

W obecnych realiach gospodarczych częstą praktyką jest sprzedaż wierzytelności, poprzez cesję, firmom windykacyjnym. To te właśnie podmioty tworzą Fundusze Sekurytyzacyjne, aby nabywać wierzytelności zazwyczaj na rynku hurtowym (od firm telekomunikacyjnych, banków i innych).

Zmiana podmiotu i ochrona dłużnika wobec nabywcy wierzytelności

W regulacji prawnej istnieje możliwość dokonywania zmiany wierzyciela (cesja wierzytelności) zarówno na osobę fizyczną, jak też podmiot gospodarczy. Zmiana właściciela wierzytelności jest częstą praktyką występującą pomiędzy wierzycielami pierwotnymi a firmami windykacyjnymi, które to zakupują takie wierzytelności. U podstaw cesji leży zasada, iż sytuacja prawna dłużnika przelanej wierzytelności nie może ulec pogorszeniu¹. Wierzytelność przechodzi na nabywcę wraz z wszelkimi zarzutami przysługującymi dłużnikowi względem zbywcy, nawet jeżeli w momencie rozporządzenia nie ziściły się jeszcze w pełni przesłanki, od których uzależniona jest możliwość efektywnego skorzystania z nich². Stosownie do art. 513 Kodeksu Cywilnego (KC) dłużnik może podnieść przeciwko nabywcy takie same zarzuty, jakie przysługiwały mu wobec zbywcy

¹ Z. Gawlik, w: *Komentarz do kodeksu cywilnego*, red. A. Kidyba, t. 3, *Zobowiązania – część ogólna*, Wyd. Wolters Kluwer, Warszawa 2010, nb. 1.

² K. Zawada, *Ochrona dłużnika przy przelewie wierzytelności*, Wyd. Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 1992, s. 50.

w chwili powzięcia wiadomości o przelewie, a także może potrącić przelane prawo z wierzytelnością przysługującą mu wobec zbywcy, jeżeli nie stała się ona wymagalna później aniżeli wierzytelność przelana. Wskazać przy tym trzeba, iż chodzi tu o uzyskanie przez dłużnika całkowicie pewnej, pozytywnej wiadomości o zmianie wierzyciela. Obojętne jest natomiast jej źródło, czym przepis ten odbiega wyraźnie od art. 512 oraz 515 KC. W brzmieniu art. 513 § 1 zd. 1 KC można dopatrzeć się także potwierdzenia mechanizmu sukcesji syndykalnej³.

Dodanie częściowo autonomicznej wobec art. 498 KC regulacji potrącenia wierzytelności w art. 513 § 2 KC, jakiej nie było wydzielonej w Kodeksie zobowiązań (KZob), sprawia, iż celowość obecnej redakcji art. 513 § 1 KC w odniesieniu do wskazania chwili miarodajnej dla oceny możliwości podniesienia zarzutów (moment powzięcia wiadomości o przelewie, a nie moment przelewu) bywa czasem niesłusznie podawana w wątpliwość. Kodeks cywilny przejął bowiem w tym zakresie generalny model obowiązujący na gruncie Kodeksu zobowiązań (art. 174 KZob). Za przyjęciem tej chwili przemawiała wówczas „potrzeba ochrony dobrej wiary dłużnika, który nie wiedząc o przelewie, mógł liczyć na zarzuty, które nabył wobec zbywcy już po przelewie, o którym nie wiedział”⁴. W literaturze wskazuje się, iż uznanie w Kodeksie zobowiązań za ową granicę nie chwili przelewu, lecz momentu powzięcia wiadomości o nim przez dłużnika miało praktyczne konsekwencje tylko wtedy, gdy chodziło o dokonanie przez dłużnika w stosunku do cesjonariusza potrącenia wierzytelności nabytej wobec zbywcy⁵. W Kodeksie tym brak było bowiem osobnego przepisu dotyczącego tej kwestii, czym różnił się on pozornie od Kodeksu cywilnego. W myśl art. 174 KZob dłużnik mógł potrącić z przelanej wierzytelności w stosunku do cesjonariusza także taką wierzytelność, którą nabył względem cedenta po dokonaniu przelewu. Gdyby przepis jako chwilę czasową zarzutów przyjmował chwilę przelewu, byłoby to niemożliwe⁶. Wobec wyraźnego wyodrębnienia zarzutu potrącenia w art. 513 § 2 KC kontynuacja rozwiązania obowiązującego pod rządem Kodeksu zobowiązań wobec pozostałych zarzutów, jak się niekiedy podnosi, jest już nie w pełni zasadna⁷. Formułowane są nawet konkretne postulaty *de lege ferenda*, stosownie do których art. 513 § 1 KC powinien otrzymać nowe brzmienie, przykładowo o następującej treści: „Dłużnikowi przysługują przeciwko nabywcy wierzytelności wszelkie zarzuty, które miał przeciwko zbywcy w chwili przelewu”⁸. Stanowisko takie budzi jednakże poważne zastrzeżenia.

Rozwiązania przyjętego w art. 513 § 1 KC, wskazującego na chwilę miarodajną dla oceny istnienia i treści zarzutów, nie należy bowiem ujmować wyłączenie przez pryzmat zarzutu potrącenia. Twierdzenie, iż wobec wyraźnego, odrębnego uregulowania tej kwestii w § 2 art. 513 KC potrzeba rozróżnienia obecnie

³ A. Krzykowski, *Umowne zakazy przelewu wierzytelności w obrocie krajowym i międzynarodowym*, Wyd. C.H. Beck, Warszawa 2012, s. 137.

⁴ K. Zawada, *Ochrona dłużnika ...*, *op.cit.*, s. 49.

⁵ A. Krzykowski, *Umowne zakazy ...*, *op.cit.*, s. 137-138.

⁶ K. Zawada, *Ochrona dłużnika ...*, *op.cit.*, s. 49 i nast.

⁷ A. Krzykowski, *Umowne zakazy ...*, *op.cit.*, s. 138.

⁸ K. Zawada, *Ochrona dłużnika ...*, *op.cit.*, s. 51.

chwili przelewu (skutku rozporządzającego) i chwili dowiedzenia się o nim jest zbędna, pomija inne ważkie konsekwencje płynące z takiego mechanizmu. Treść art. 513 § 1 koresponduje wprost z art. 512 KC. Stanowi on, iż dłużnik przelewanej wierzytelności do czasu dowiedzenia się o cesji od zbywcy jest traktowany w przypadku spełnienia świadczenia do jego rąk lub dokonania z nim czynności prawnej jak osoba trzecia względem nabywcy. Reguła ta ulega tylko pewnej modyfikacji w przypadku cesji wierzytelności przyszłych. Czasową cezurę dopuszczalności skorzystania z zarzutu, erygowaną w art. 513 KC (powzięcie wiadomości o przelewie), należy wówczas przesunąć stosownie do odsunięcia w czasie powstania wierzytelności oraz skutku rozporządzającego cesji. Trudno bowiem uznać, iż moment powzięcia przez dłużnika wiedzy o cesji wierzytelności przyszłych, o których nie wiadomo wciąż, czy się zmaterializują, czy powstanie skutek rozporządzający, powinien decydować o określeniu granic ochrony dłużnika. Warunki takiej rozszerzonej ochrony prawnej dłużnika podyktowane zostają tym, że w chwili dokonania cesji wierzytelności przyszłej nie są jeszcze w pełni określone kontury prawne tej wierzytelności, a takie definitywne określenie nastąpi dopiero w wyniku dalszych zdarzeń prawnych. Dotyczy to także zarzutu potrącenia (art. 498 KC) wierzytelności przysługującej dłużnikowi przeciwko zbywcy z wierzytelnością będącą przedmiotem przelewu, chociażby wierzytelność wobec zbywcy powstała i stała się wymagalna po zawiadomieniu dłużnika o przelewie (art. 513 § 2 KC). Dodać trzeba, iż możliwość powołania się na ten mechanizm ochrony istnieje także przy cesji wielokrotnej tej samej wierzytelności. Dłużnikowi przysługują przeciwko ostatniemu nabywcy wszystkie zarzuty, jakie powstały i mogły zostać efektywnie podniesione przeciwko kolejnym zbywcom stosownie do art. 513 KC⁹.

Konstrukcja zakładająca kwalifikację podmiotową dłużnika jako osoby trzeciej względem stron umowy przelewu do czasu dowiedzenia się o zmianie wierzyciela mimo przejścia wierzytelności do majątku nabywcy stanowi istotny czynnik wpływający na system jego ochrony. W orzecznictwie także wskazuje się, iż konsekwencją zaliczenia potrącenia do zarzutów, o których mowa w art. 513 § 1 KC, musi być konstatacja, że § 2 tego artykułu nie reguluje w sposób samodzielny kwestii potrącenia przez dłużnika wierzytelności przysługującej mu względem cedenta. Oznacza to, że przepis ten stanowi jedynie rozwinięcie zasady wyrażonej w art. 513 § 1 KC, w myśl której dłużnikowi przysługują przeciwko cesjonariuszowi wszelkie zarzuty, które miał przeciwko cedentowi w chwili powzięcia wiadomości o przelewie. Takie odczytanie art. 513 § 2 KC prowadzi natomiast do wniosku, że dłużnik nie może z przelanego prawa potrącić wierzytelności, która mu nie przysługuje względem zbywcy, jeżeli nabył ją po powzięciu wiadomości o cesji.

Hipotezą art. 513 § 1 KC objęte są zarzuty wynikające ze stosunku zobowiązaniowego będącego źródłem przelanej wierzytelności, w tym dotyczące przelanego prawa bądź zdarzenia, z którego stosunek ten miał wynikać. Nie obejmuje ona natomiast zarzutów dotyczących samej czynności cesji (art. 509 w zw. z art.

⁹ A. Krzykowski, *Umowne zakazy ...*, *op.cit.*, s. 139.

510 KC). Przez podniesienie zarzutu rozumieć należy skorzystanie ze środka, dzięki któremu można uchylić się od wymaganego zachowania się. Skorzystanie z niego prowadzi do ubezskutecznienia przejściowo (zarzut dylatoryjny) bądź definitywnie (zarzut peremptoryjny) prawa podmiotowego przysługującego nabywcy względem dłużnika. Generalnie zarzut taki powinien być chociażby wyraźnie osadzony w treści zobowiązania stanowiącego źródło przelewanej wierzytelności najpóźniej w chwili powzięcia przez dłużnika wiadomości o cesji. Okoliczność, iż jego treść zmieniła się w czasie między rozporządzeniem a momentem dowiedzenia się o nim przez dłużnika, jest irrelevantna z punktu widzenia możliwości jego podniesienia. Na podstawie art. 513 § 1 KC dłużnik nie może jednakże wykraczać poza ramy stosunku prawnego, którego element stanowi przelewana wierzytelność, powołując się przykładowo względem nabywcy na uprawnienia przysługujące mu z tytułu innych zobowiązań łączących go ze zbywcą¹⁰.

Terminowi „zarzut” należy nadać możliwie szerokie znaczenie¹¹. Obejmuje się nim zarówno realizację uprawnień kształtujących, w szczególności potrącenia (art. 513 § 2 KC), jak i zaprzeczenie przez dłużnika faktom, na których wierzyciel opiera swe prawo względem niego, czy też twierdzenia, iż prawo wierzyciela nie istnieje, *ergo* nie mogło zostać ważnie i skutecznie przelane. Dłużnik może kwestionować wystąpienie zdarzenia stanowiącego źródło jego zobowiązania, w tym na przykład ziszczenie się warunku lub nadejście terminu. Jeżeli chodzi o samą wierzytelność, podważać może jej istnienie, zakres i skuteczność względem niego (na przykład jej wymagalność lub nadejście terminu świadczenia)¹².

Wedle ogólnych reguł kodeksowych dłużnik może ponadto w każdym przypadku kwestionować dokonanie (na przykład art. 63 KC), ważność (art. 58 KC), rozporządzający skutek (art. 510 KC) czy skuteczność przelewu (art. 59, art. 527 KC) – czynności prawnej między osobami trzecimi, gdy nabywca wywodzi z niej swe prawa względem niego. Skorzystanie z tych środków ochrony nie powinno być jednakże kwalifikowane jako wykonywanie uprawnień w ramach przepisów o przelewie, gdyż do zmiany wierzyciela – jeżeli okażą się one zasadne – w ogóle nie dochodzi. Nie można zatem uznać, iż niedoszłemu nabywcy przysługuje jakiegokolwiek prawo podmiotowe, przeciwko któremu dłużnik musiałby się bronić, podnosząc odpowiedni zarzut. Względem niedoszłego nabywcy jest on bowiem wyłącznie osobą trzecią, wobec której nie zostało ważnie i skutecznie nabyte żadne prawo. W art. 513§1 KC natomiast wprost wskazano, iż chronią one dłużnika przelanej wierzytelności „przeciwko nabywcy”. Nieodpłatność, dobra wiara nabywcy, nieznanomość środków ochrony przysługujących dłużnikowi nie wpływają na skuteczność zarzutów dłużnika. Jest to wyrazem ograniczonego prymatu jego ochrony przed ochroną cesjonariusza, który jednakże może nabyć wierzytelność bez zgody, a nawet bez wiedzy tego pierwszego (art. 509 § 1 z wyjątkiem przewidzianym w art. 514 KC)¹³.

¹⁰ A. Krzykowski, *Umowne zakazy ...*, *op.cit.*, s. 140.

¹¹ K. Zawada, *Ochrona dłużnika ...*, *op.cit.*, s. 46.

¹² A. Krzykowski, *Umowne zakazy ...*, *op.cit.*, s. 140-141.

¹³ *Ibidem*, s. 141.

Szeroka formuła zarzutów, o jakich mowa w art. 513 § 1 KC, sprawia, iż możliwość wskazania jego adresata rodzi niekiedy problemy. Jednoznaczne rozstrzygnięcie, czy należy go podnieść względem zbywcy, czy też nabywcy, a może każdego z nich, bywa problematyczne, zwłaszcza gdy wywołuje on skutek *ex tunc*. Generalnie po powzięciu wiadomości o cesji zarzut należy podnieść w pierwszej kolejności przeciwko nabywcy (*vide* art. 513 § 1 KC), chyba że przepis szczególny stanowi inaczej. Przykładowo uchylenie się od skutków oświadczenia woli złożonego innej osobie pod wpływem błędu lub groźby stosownie do art. 88 § 1 KC następuje przez oświadczenie złożone tej osobie na piśmie. Dłużnik musi swoje oświadczenie adresować zatem wobec zbywcy. Uchylenie się od skutków oświadczenia woli stanowi podważenie doniosłości prawnej zdarzenia będącego źródłem przelewanej wierzytelności i samej wierzytelności będącej przedmiotem cesji. W konsekwencji upada także – jako bezprzedmiotowa – cesja¹⁴.

Możliwość podniesienia zarzutu przez dłużnika przeciwko nabywcy jest zatem szeroka. Co do zasady, nie wymaga się nie tylko jego pełnej skuteczności względem zbywcy, ale nawet istnienia konkretnego zmaterializowanego zarzutu w momencie cesji, jeżeli tylko był on już dostatecznie ugruntowany w treści stosunku prawnego najpóźniej w chwili powzięcia przez dłużnika wiadomości o przelewie. Zawada przekonująco opowiada się za poglądami wyrażonymi w piśmiennictwie niemieckim, iż podniesieniu takiego zarzutu nie stoi nawet na przeszkodzie okoliczność, że wcześniej dłużnik wiedział o przelewie. Istotnie zmienia to także ciężar jego dowodu¹⁵. Praktycznym przykładem analizowanej sytuacji będzie na przykład odstąpienie przez zamawiającego – dłużnika przelanej wierzytelności o wynagrodzenie – od umowy o dzieło z powodu zwłoki przyjmującego zamówienie (zbywcy) z wykonaniem świadczenia w terminie (art. 491 KC) czy odstąpienie od umowy sprzedaży z powodu wad fizycznych rzeczy (art. 560 i 561 KC). Sąd Najwyższy także trafnie przyjął, iż dłużnik w ramach art. 513 § 1 KC może skutecznie powołać się wobec nabywcy na odstąpienie od umowy sprzedaży ze zbywcą z powodu wady rzeczy, nawet gdy została ona ujawniona po uzyskaniu przez niego informacji o przelewie¹⁶.

Różnica między istnieniem zarzutu a jego ugruntowaniem (osadzeniem) w zobowiązaniu będącym źródłem przelanej wierzytelności staje się wyrazista na przykładzie cesji wierzytelności z umów wzajemnych. Z uwagi na ich dominację w praktyce obrotu można stwierdzić, iż rozwiązanie przewidziane w art. 513 KC zapewnia wyjątkowo silną ochronę dłużnika, przede wszystkim w takim przypadku. W następstwie przelewu dochodzi do powstania zobowiązania o konstrukcji trójpodmiotowej, w którym obowiązek spełnienia świadczenia względem dłużnika ciąży na zbywcy, a do świadczenia wzajemnego przysługującego pierwotnie zbywcy uprawniony staje się nabywca. Z uwagi na rozdzielenie przymiotu wierzyciela i dłużnika pojawia się wątpliwość, czy takie zobowiązanie należy traktować nadal jako wzajemne. Umowa jest bowiem wzajemna, gdy obie

¹⁴ A. Krzykowski, *Umowne zakazy ...*, *op.cit.*, s. 142.

¹⁵ K. Zawada, *Ochrona dłużnika ...*, *op.cit.*, s. 50-51.

¹⁶ A. Krzykowski, *Umowne zakazy ...*, *op.cit.*, s. 143.

strony zobowiązują się w taki sposób, że świadczenie jednej z nich ma być odpowiednikiem świadczenia drugiej (por. art. 487 § 2 KC).

W przypadku cesji mamy do czynienia z rozdzieleniem przymiotu wierzyciela i dłużnika, a zatem może dojść do zachwiania ekwiwalentności świadczeń każdej ze stron. Wydaje się jednak, iż odpowiednie przepisy stosować należy, uwzględniając trójpodmiotowość powstałego stosunku. W przeciwnym razie doszłoby do osłabienia sytuacji prawnej dłużnika. Może on zatem podnosić przeciwko nabywcy wszelkie zarzuty, nawet jeżeli ich istnienie jest bezpośrednio zależne od zachowania się zbywcy. Przykładem tego będzie zarzut powstrzymania się ze spełnieniem świadczenia wzajemnego z art. 488 § 2 KC, odstąpienie od umowy z powodu zawinionej niemożliwości częściowego świadczenia z art. 493 § 2 KC, odstąpienie z powodu nieterminowości spełnienia świadczenia (*lex commisorio*, art. 492 KC), skorzystanie z ustawowego lub umownego prawa odstąpienia. Związane są one z treścią zobowiązania będącego źródłem wierzytelności, jak też z oceną jego należytego wykonania. Nietypowość sytuacji przejawia się w tym, iż stroną wyłącznie zobowiązaną wobec dłużnika w tym stosunku jest nadal wierzyciel (zbywca), a wyłącznie uprawnioną – w zakresie przelanej wierzytelności – nabywca. Nie zmienia się tylko podwójny charakter zobowiązania dłużnika. Jest on wierzycielem względem świadczenia wzajemnego dochodzonego od zbywcy i jednocześnie dłużnikiem względem świadczenia, do jakiego uprawniony jest nabywca. Sytuację może dodatkowo skomplikować przelew jedynie części wierzytelności, na przykład o zapłatę, do jakiej dochodzi najczęściej w tego typu przypadkach. Wówczas dłużnik będzie miał dwóch równoprawnych wierzycieli oraz jednego dłużnika (zbywce)¹⁷.

Z uwagi na ekwiwalentny charakter świadczenia dłużnika jego określone działania, wywołując skutek wsteczny, mogą oddziaływać wprost na treść i istnienie zobowiązania wzajemnego, a tym samym przysługującej nabywcy wobec niego wierzytelności. Jeżeli dłużnik skorzysta z odpowiedniego uprawnienia, przykładowo przewidzianego w przepisach o wykonaniu zobowiązań z umów wzajemnych, ugruntowanego już dostatecznie w momencie powzięcia wiadomości o cesji w treści zobowiązania będącego źródłem przelanej wierzytelności, wówczas może ono odnieść bezpośredni skutek wobec nabywcy (art. 513 KC). Zrodzi to złożony problem oceny wpływu takiego oświadczenia na sytuację prawną wszystkich trzech podmiotów. Wsteczny skutek oświadczenia dłużnika dotyczy chwili zawarcia zobowiązania wzajemnego będącego źródłem przelanej wierzytelności. Jest on zatem wcześniejszy aniżeli przelew wierzytelności, który wówczas – z racji przekreślenia skutków prawnych zobowiązania wzajemnego – jak się wydaje, upada także z mocą wsteczną. Nabywca traci podstawę domagania się zaspokojenia nabytej wierzytelności wobec dłużnika. Zrodzić to może dodatkowo złożony problem rozliczeń i zwrotu wzajemnych świadczeń, jeżeli doszło do ich spełnienia przed skorzystaniem z odstąpienia. Zastosowanie znajdzie najczęściej art. 494 KC. W pierwszej kolejności dłużnik musi dokonać zwrotu drugiej stronie wszystkiego, co od niej otrzymał. Zasadnie wskazuje się,

¹⁷ *Ibidem*, s. 144.

iż przepis ten wyłącza możliwość powołania się na brak aktualnego wzbogacenia w chwili decydującej o obowiązku zwrotu. Może jednak także domagać się zwrotu nie tylko tego, co sam świadczył, ale również naprawienia szkody wynikłej z niewykonania zobowiązania¹⁸.

Źródłem wątpliwości może być niekiedy precyzyjne wskazanie zakresu odpowiedzialności odszkodowawczej dłużnika wobec nabywcy (art. 471 KC). Oceny w tym kontekście wymaga aktualność zasady niepogarszania sytuacji prawnej dłużnika przelanej wierzytelności. Szkoda, jakiej doznałby cedent, przeważnie będzie inna od tej, jaką może ponieść w następstwie takiego samego zachowania się dłużnika cesjonariusz. System odpowiedzialności *ex contractu* w celu oceny wysokości odszkodowania wymaga zrelatywizowania przesłanek względem majątku konkretnego podmiotu mającego aktualnie status strony wierzycielskiej. Ostatecznie rozmiar świadczenia odszkodowawczego dłużnika zależeć może od tego, czy zobowiązany będzie on względem cedenta czy cesjonariusza. Dojść wówczas może do potencjalnej kolizji zasady niepogarszania sytuacji prawnej dłużnika przelanej wierzytelności z zasadą pełnego odszkodowania. Jeżeli niewykonanie umowy wystąpiło przed powzięciem wiadomości o dokonanym już przelewie, wówczas przyjąć należy możliwość podniesienia odpowiednich zarzutów przez dłużnika, ograniczających wysokość jego odpowiedzialności tak, jak gdyby przelew nie nastąpił. Tym samym wartość szkody, której naprawienia może skutecznie dochodzić cesjonariusz, nie powinna być wyższa od tej, której doznałby cedent. Dopuszczalne wydaje się zatem, choć nie jest to wolne od wątpliwości, ograniczenie górnej wysokości odszkodowania. Jeżeli natomiast do wyrządzenia szkody doszłoby po otrzymaniu wiadomości o cesji, wówczas brak podstaw do przyjęcia prymatu ochrony dłużnika nad zasadą pełnej kompensacji¹⁹.

Tego typu mechanizm ograniczenia nie znajdzie natomiast zastosowania w ramach reżimu *ex delicto*. Z uwagi na rozbudowany system ochrony dłużnika przelanej wierzytelności wobec nabywcy (art. 513 KC) szczególnego znaczenia nabiera zakres ochrony nabywcy wobec zbywcy realizowanej w ramach art. 516 KC²⁰.

Problemy z płatnościami za usługi na rzecz ochrony środowiska

Zgodnie z ustawą z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach²¹ w Polsce każdy lokal mieszkalny czy też lokal użytkowy powinien mieć zawartą umowę na świadczenie usług odbioru odpadów. Taki obowiązek nie istnieje, jeżeli gospodarstwo domowe czy też właściciel lokalu użytkowego wykaże, że nie produkuje śmieci lub we własnym zakresie je usuwa (zgodnie z prawem). Od kilku lat w związku z walką o ochronę środowiska lokalnego czy też likwidację nielegalnych wysypisk śmieci ustawodawca nałożył

¹⁸ W. Czachórski i in., *Zobowiązania. Zarys wykładu*, Wyd. LexisNesis, Warszawa 2004, s. 373.

¹⁹ K. Zawada, *Ochrona dłużnika ...*, *op.cit.*, s. 55-56.

²⁰ A. Krzykowski, *Umowne zakazy ...*, *op.cit.*, s. 145.

²¹ Dz. U. z 2012 r., poz. 391.

obowiązek zawierania umów z firmami świadczącymi usługi odbioru takich odpadów. Są one kontrolowane przez gminy poprzez sprawdzenie zawartej umowy i przede wszystkim wystawianych rachunków za te usługi. W związku z tym firmy świadczące tego rodzaju usługi mają znacznie więcej kontrahentów, którzy zobowiązani są ponosić opłaty za wywóz nieczystości. Opłaty te są wnoszone po zrealizowaniu usługi, czyli z odroczonej terminami płatności. Płatności nie są regulowane terminowo, w związku z tym firmy zmuszone są do korzystania z firm windykacyjnych, jak też dokonywania sprzedaży wierzytelności trudno ściągalnych (cesja wierzytelności). Cesję wierzytelności w tym przypadku stosuje się analogicznie do przypadków podanych w poprzednim rozdziale.

Rynek firm windykacyjnych w Polsce

Branża windykacyjna w ciągu kilkunastu lat uległa przeobrażeniom. Zwiększyła się również liczba podmiotów działających na rynku w związku z narastaniem zatorów płatniczych. Wydaje się jednak, że po zlikwidowaniu na rynku przeterminowanych należności powstałych w okresie kryzysu firmy małe i średnie będą znów znikać z rynku, a firmy duże będą umacniać swoją pozycję²². Trudno jest określić liczbę podmiotów świadczących usługi windykacyjne, ponieważ w żadnym rejestrze nie ma takich danych. Firmy te jednak coraz lepiej funkcjonują w warunkach dekonstrukcji gospodarczej.

Rynek usług windykacyjnych jest bardzo rozdrobniony, ponieważ działa na nim kilkaset podmiotów. Zauważyć jednak można dominację kilkunastu największych²³.

Klientami usług windykacyjnych są zarówno firmy małe, średnie, jak również duże i bardzo duże. Firmy windykacyjne obecnie za najważniejszych klientów uważają banki i inne instytucje finansowe, które nawet jeśli prowadzą proces windykacji do pewnego etapu, to ostatecznie sprawy trudne i długotrwałe przekazują firmom windykacyjnym lub też w celu upłynnienia wierzytelności przenoszą je na firmy windykacyjne albo fundusze sekurytyzacyjne. Ze względu na wysoką wartość poszczególnych transakcji można przypuszczać, że dalej motorem napędowym branży będzie sekurytyzacja. Jednocześnie wraz ze zdobywaniem doświadczenia, poznawaniem rynku i klientów oraz nasyceciem rynku podstawowymi usługami windykacyjnymi prawdopodobnie firmy te będą skłonne rozszerzać swoją działalność o usługi pokrewne, czyli usługi związane z zarządzaniem należnościami na etapach wcześniejszych niż etap windykacji. Można spodziewać się upodobniania do siebie wszystkich podmiotów na rynku wierzytelności specjalizujących się obecnie w którymś z etapów zarządzania należnościami – czyli na przykład firm windykacyjnych, ubezpieczycieli i firm

²² *Rynek z zawirowaniami*, „Bank”, dodatek: „Windykacja. Faktoring”, s. 7.

²³ K. Kreczmańska-Gigol, *Windykacja należności. Ujęcie interdyscyplinarne*, Wyd. Difin, Warszawa 2011, s. 499.

factoringowych. Jednym z koniecznych warunków zaistnienia tego zjawiska jest dalsza poprawa wizerunku branży windykacyjnej²⁴.

W roku 2007 rynek wierzytelności wyceniany był na 18 mld PLN. W rzeczywistości osiągnął około 10 mld PLN. Prognozy na rok 2008 wahały się między 12 a 16 mld PLN. Obroty osiągnęły 11 mld PLN²⁵.

Rynek firm windykacyjnych podzielić można na rynek windykacji na zlecenie, czyli inkaso należności, oraz windykację nabytych pakietów należności (zakup należności). Na rynku przeważają firmy windykacyjne, które działają na zlecenie, na które w 2009 roku przypadało 62% obrotów rynku windykacyjnego ogółem (8,9 mld PLN), a na zakup wierzytelności 38%²⁶. Można jednak zauważyć, że w latach poprzednich proporcje te ulegały zmianie. W roku 2008 na zakupione wierzytelności przypadało 59% obrotów rynku, a na inkaso należności 41%²⁷.

Rynek usług windykacyjnych w Polsce jest rozdrobniony. Z jednej strony, na rynku funkcjonuje około kilkaset małych i średnich podmiotów zatrudniających kilku pracowników windykacyjnych. Z drugiej strony zaś działa także kilkanaście dużych podmiotów, z czego 3-4 posiadają pozycję dominującą. To właśnie duże firmy windykacyjne są głównymi motorami rozwoju branży – wprowadzają nowoczesne techniki windykacyjne i przejmują największą (wartościowo i ilościowo) liczbę spraw. Duże firmy windykacyjne, za sprawą stale wdrażanych innowacji, posiadają też znacznie większą skuteczność w odzyskiwaniu należności niż małe podmioty.

Rynek zarządzania wierzytelnościami w Polsce jest rynkiem konkurencyjnym. Pakiety długów o największej wartości są zazwyczaj sprzedawane w drodze przetargów, w których zwycięzcą zostaje uczestnik oferujący najwyższą cenę. Wyższe kwoty są w stanie zapewnić firmy, które zwykle odznaczają się wysoką skutecznością w odzyskiwaniu należności, a więc mające wypracowane nowoczesne modele postępowania. Efektywność działania oraz możliwości finansowania to główne czynniki przesądzające o konkurencyjności firm windykacyjnych. Coraz większa liczba spraw trafiających na rynek będzie głównym determinantem dalszego wzrostu konkurencji w branży.

Liderem rynku usług windykacyjnych w Polsce jest firma KRUK z Wrocławia. Łączna wartość wierzytelności przekazanych firmie oraz przez firmę zakupionych wyniosła w 2009 roku około 3,84 mld PLN. Wartość ta daje firmie KRUK blisko 27% udziału w polskim rynku windykacyjnym.

Na drugim miejscu plasuje się międzynarodowa firma Euler Hermes, z udziałem bliskim 13%. Kolejne są Lexus i Transcom CMS Poland, mające po około 12% rynku. Łącznie na siedem największych firm przypada trzy czwarte rynku zarządzania wierzytelnościami w Polsce.

²⁴ *Ibidem*, s. 499-500.

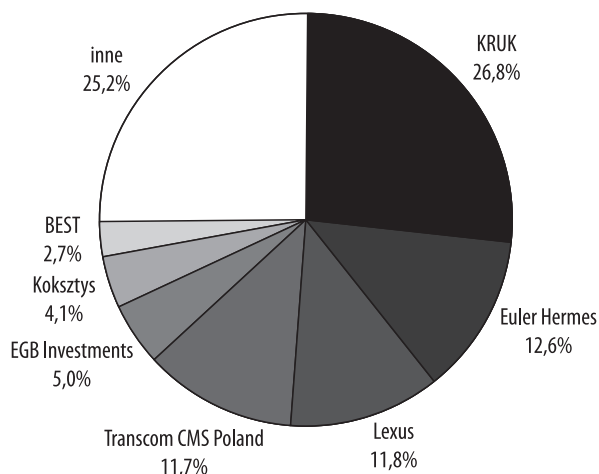
²⁵ K. Kryński, *Na rynku firm windykacyjnych żyjących ze ściągania długów ruszyła fala fuzji i przejęć*, „The Wall Street Journal. Polska”, 9 października 2007 r., s. 12.

²⁶ *Rynek zarządzania wierzytelnościami w Polsce oraz perspektywy jego rozwoju do 2014 roku*, IBnGR, Warszawa 2010, s. 37.

²⁷ *Ibidem*, s. 38.

Rysunek 1

Struktura rynku zarządzania wierzytelnościami według udziałów firm windykacyjnych



Źródło: *Rynek zarządzania wierzytelnościami ...*, op. cit.

Pozostałe podmioty działające na polskim rynku w branży windykacyjnej to: APS Poland S.A., CASH FLOW S.A., Fast Finance S.A., Intrum Justitia Sp. z o.o., Kredyt Inkaso S.A., PRAGMA INKASO S.A., P.R.E.S.C.O. sp. z o.o., ULTIMO sp. z o.o., Giełda Praw Majątkowych „Vindexus” S.A., Windykator Polska Sp. z o.o.

Podsumowanie

Ustawodawca dosyć wyraźnie określił prawa i obowiązki stron występujące w umowach cesji, aby podmiot czy też dana osoba nie ponosiły większych kosztów w związku z transakcją wierzytelności. Zawieranie umów będzie się odbywać w gospodarce rynkowej na podobnych zasadach, jak to się odbywa w chwili obecnej. Świadomość dłużników/stron cesji wzrasta i jeżeli aktualnie nie wszyscy znają swoje prawa, tak za kilka lat ta znajomość będzie wyższa. Masowi nabywcy wierzytelności/cesjonariusze coraz chętniej współpracują z dłużnikami, proponując im rozwiązania, których pierwotny wierzyciel nie był w stanie zaakceptować. Najważniejszym elementem jest to, aby ustawodawca reagował na potrzebę dokonywania zmian w tym zakresie i aby żaden dłużnik nie został pozbawiony swoich praw nabytych przy zawieraniu pierwotnej umowy.