**Przewłaszczenie na zabezpieczenie oraz zastaw – jak je wykorzystać?**

Jasnym jest, że dobre zabezpieczenie naszych interesów to coś, co może się przydać na każdym poziomie prowadzenia działalności gospodarczej – wbrew pozorom nie trzeba być bowiem rekinem biznesu, aby działać jak rekin. W dzisiejszym mailingu omówimy rozwiązania, które może wykorzystać praktycznie każdy przedsiębiorca chcący zabezpieczyć się na wypadek niewypłacalności dłużnika.

***Niniejszy mail jest fragmentem szkolenia Białych Kołnierzyków***

**Przewłaszczenie na zabezpieczenie**

Jest to instytucja, która nie została uregulowana w przepisach i wykształciła się w obrocie gospodarczym. Polega ona na tym, że **wierzyciel nabywa od dłużnika własność ustalonej w umowie rzeczy, pozostawiając jednocześnie dłużnikowi możliwość korzystania z rzeczy**.

Istotą przewłaszczenia na zabezpieczenie jest ograniczenie w umowie prawa własności wierzyciela (nabywcy rzeczy) przez złożenie przez niego **zobowiązania do niezbywania rzeczy oraz niekorzystania z rzeczy**, chyba że dłużnik nie wykona zobowiązania.

Przewłaszczenie na zabezpieczenie może dotyczyć zarówno ruchomości jak i nieruchomości, z tym zastrzeżeniem, iż w przypadku nieruchomości konieczne jest zawarcie dwóch odrębnych umów (pierwszej o bezwarunkowym przeniesieniu własności, a druga o zobowiązaniu wierzyciela do przeniesienia własności po wykonaniu zobowiązania przez dłużnika – druga umowa ma *de faco* charakter umowy przedwstępnej).

**Przewłaszczenie na zabezpieczenie jest szczególnie popularne w przypadku usług finansowych** np. kredytów samochodowych – bowiem pozwala na szybkie zaspokojenie się wierzyciela w razie niewywiązania się przez dłużnika ze swojego zobowiązania.

**Zabezpieczenie to nie wymaga bowiem uzyskania tytułu egzekucyjnego ani wykonawczego, a także przeprowadzania postępowania egzekucyjnego.**

Forma zawarcia umowy zawierającej zabezpieczenie w postaci przewłaszczenia na zabezpieczenie **może wymagać zachowania formy szczególnej** w przypadku, gdy przedmiotem zabezpieczenia będą przedmioty, dla których obrotu forma taka jest wymagana. Przykładowo umowa przewidująca przewłaszczenie nieruchomości na zabezpieczenie wymagać będzie zachowania formy aktu notarialnego.

**Przykładowe postanowienie przewidujące zabezpieczenie w postaci przewłaszczenia na zabezpieczenie może przyjąć następującą formę:**

*„1. W celu zabezpieczenia wierzytelności przysługującej Pożyczkodawcy określonej w § (…) niniejszej Umowy, Pożyczkobiorca oświadcza, że z dniem (…) przenosi na wierzyciela własność i posiadanie następujących rzeczy ruchomych (…).*

*2. Pożyczkobiorca stanie się z powrotem wyłącznym właścicielem przedmioty przewłaszczenia, bez dokonywania odrębnych czynności prawnych, jeżeli w terminie określonym w § (…) niniejszej Umowy zwróci wierzytelność określoną w § (…) niniejszej Umowy wraz z odsetkami.”*

**Zastaw**

Jest to zabezpieczenie podobne do hipoteki, jednak dotyczące ruchomości. **Zabezpieczenie w postaci zastawu polega na obciążeniu rzeczy ruchomej** (np. samochodu) **prawem, na mocy którego wierzyciel ma prawo uzyskać spłatę z ruchomości** (ruchomość jest sprzedawana, a uzyskane środki przeznaczane są na spłatę zobowiązań). Istotne jest przy tym, iż **zabezpieczenie w postaci zastawu obowiązuje bez względu na to, czyją własnością rzecz się stanie (nawet jeśli zostanie sprzedana)** i to z pierwszeństwem przed wierzycielami osobistymi nowego właściciela rzeczy (z pewnymi wyjątkami np. w przypadku alimentów).

**Zastaw może zabezpieczać zarówno zobowiązanie pieniężne, jak i niepieniężne**, a także długi które zostaną dopiero zaciągnięte w przyszłości lub zabezpieczać wierzytelność warunkową. W przypadku zabezpieczenie zobowiązania niepieniężnego konieczne jest jednak istnienie możliwości zmiany wierzytelności niepieniężnej w pieniężną np. zabezpieczenie zwrotu użyczonej rzeczy, które wskutek jej zniszczenia przekształca się   
w roszczenie o odszkodowanie z tytułu utraty rzeczy.

**Do ustanowienia zastawu potrzebna jest umowa między właścicielem a wierzycielem** oraz co do zasady **wydanie rzeczy wierzycielowi** albo osobie trzeciej, wskazanej przez obie strony. Postanowienia dotyczące zastawu można wprowadzić do umowy zawartej w formie co najmniej pisemnej, jednak jeśli zastaw ma być skuteczny wobec wierzycieli zastawcy, wymagane jest zawarcie umowy w formie pisemnej z datą pewną (poświadczenie daty).

Wydanie wierzycielowi rzeczy objętej zastawem nie oznacza przy tym uprawnienia do korzystania z rzeczy – czynność ta ma jedynie zabezpieczyć rzecz objętą zastawem przed zniszczeniem, uszkodzeniem lub ukryciem przez dłużnika. Pomimo, iż wierzyciel może fizycznie posiadać rzecz objętą zastawem, do spłaty wierzytelności z wykorzystaniem zastawionej rzeczy niezbędne jest uzyskanie tytułu wykonawczego a następnie przeprowadzenie czynności komorniczych. **Wierzyciel nie może sam postanowić   
o sprzedaży rzeczy.** Jest to jedno z istotnych ograniczeń tego zabezpieczenia.

Warto przy tym pamiętać, iż zgodnie z art. 311 ustawy Kodeks cywilny nieważne jest zastrzeżenie, przez które zastawca (dłużnik) zobowiązuje się względem zastawnika (wierzyciela), że nie dokona zbycia lub obciążenia rzeczy przed wygaśnięciem zastawu.

Przykładowe postanowienie umowne przewidujące ustanowienie zabezpieczenia w postaci zastawu może brzmieć następująco:

*„Pożyczkobiorca ustanawia na rzecz pożyczkodawcy zastaw na rzeczy ruchomej w postaci (…) o wartości (…) zł (słownie: (…) złotych), zwanej dalej „przedmiotem zastawu” celem zabezpieczenia pożyczki, będącej przedmiotem niniejszej umowy.”*

**Szczególnym rodzajem zastawu umownego jest zastaw rejestrowy**. Konstrukcją jest on zbliżony do zwykłego zastawu – niezbędne jest zawarcie umowy między wierzycielem a właścicielem rzeczy. Umowa jest zawierana w formie pisemnej i musi zawierać m.in.:

1. datę zawarcia
2. oznaczenie zastawcy i zastawnika
3. adres zastawnika
4. dokładne określenie przedmiotu zastawu
5. określenie zobowiązania wraz z najwyższą sumą zabezpieczenia (maksymalną kwotą, jakiej może domagać się wierzyciel).

Różnica polega na tym, iż **zastaw rejestrowy, aby był skuteczny, wymaga wpisu do rejestru zastawów prowadzonego przez właściwy sąd rejonowy** (właściwy dla miejsca zamieszkania albo siedziby zastawcy). Do złożenia wniosku są upoważnione obie strony umowy zastawu rejestrowego. Wniosek składa się na urzędowym formularzu. Do wniosku dołącza się umowę zastawniczą.

Różnicę między zastawem rejestrowym a zwykłym stanowi przede wszystkim to, że strony ustanawiające zastaw mogą postanowić, aby zastawiony przedmiot pozostawić osobie, która go zastawiła (nie ma obowiązku wydania rzeczy wierzycielowi). Ma ona zatem możliwość korzystania zastawionego przedmiotu, mimo tego, że zabezpiecza on roszczenie wierzyciela.

**Podsumowując**

Jeśli więc planujemy np. udzielić pożyczki zaprzyjaźnionej firmie, to warto zastanowić się nad tym, czy czasem nie zabezpieczyć się nieco lepiej niż standardowo, wykorzystując do tego instytucje przewłaszczenia na zabezpieczenie lub zastawi. Oczywiście sposobów na redukcję ryzyka biznesowego jest o wiele więcej, ale o tym opowiemy już w jednym z naszych kolejnych mailingów.

**Z pozdrowieniami**

**Ekipa Białych Kołnierzyków**