

Agnieszka Huras, Anna Rej

Praktyczne aspekty zabezpieczenia wierzytelności w świetle nowych przepisów o księgach wieczystych i hipotece

Roczniki Administracji i Prawa 13, 421-431

2013

Artykuł został opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach
dozwolonego użytku.

Agnieszka Huras*
Anna Rej**

PRAKTYCZNE ASPEKTY ZABEZPIECZENIA WIERZYTELNOŚCI W ŚWIETLE NOWYCH PRZEPISÓW O KSIĘGACH WIECZYSTYCH I HIPOTECE

WPROWADZENIE

Hipoteka to jedyna forma zabezpieczenia wierzytelności na nieruchomości. W swoim zasadniczym kształcie regulowana jest przez przepisy ustawy o księgach wieczystych i hipotece. Przepisy te nie były zmieniane od czasu wejścia ich w życie, zatem od 1 stycznia 1983 r. Zasadne stało się więc dokonanie zmian, które usunęłyby najpoważniejsze wątpliwości pojawiające się w związku z wykładnią przepisów regulujących hipotekę. Regulacje te mają uczynić z hipoteki zabezpieczenie dostosowane do zmienionej sytuacji gospodarczej.

Obowiązujące przepisy regulujące hipotekę powstały 30 lat temu, w odmiennych warunkach polityczno-gospodarczych. W warunkach gospodarki socjalistycznej, w której stosunki kredytowe były słabo rozbudowane, uznawano hipotekę za instytucję o charakterze przejściowym i o znacznie ograniczonym zastosowaniu. Stanisław Rudnicki, jeden z twórców ustawy o księgach wieczystych i hipotece uważa, że „hipoteka obciążona jest ze swojej istoty całym szeregiem niedogodności”.

Wraz ze zmianą ustawy o księgach wieczystych i hipotece zmianom podlegają związane z hipoteką przepisy Kodeksu postępowania cywilnego, ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji¹, ustawa o obligacjach², Prawo bankowe³, Ordynacja podatkowa⁴, ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych⁵, prawo upadłościowe i naprawcze⁶.

Zmiany merytoryczne w ustawie nowelizującej można podzielić na kilka kierunków. Pierwszy to rezygnacja z podziału hipoteki na zwykłą i kaucyjną. Drugi to stworzenie możliwości zabezpieczenia jedną hipoteką większej ilości wierzytelności tego samego wierzyciela, a także wielu wierzytelności przysługujących różnym wierzycielom poprzez wprowadzenie instytucji administratora hipoteki. Trzeci kierunek to rezygnacja z zasady *ius succedendi* i wprowadzenie do porządku prawnego instytucji uprawnienia do rozporządzania opróżnionym miejscem hipotecznym.

* mgr; Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach.

** Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach.

¹ Ustawa z 17.6.1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji, Dz.U. Nr 229, poz. 1954 ze zm.

² Ustawa z 29.6.1995 r. o obligacjach, tekst jedn.: Dz.U. z 2001 r. Nr 120, poz. 1300 ze zm.

³ Ustawa z 29.8.1997 r. – Prawo bankowe, tekst jedn.: Dz.U. z 2002 r. Nr 78, poz. 665 ze zm., dalej jako PrBank.

⁴ Ustawa z 29.8.1997 r. Ordynacja podatkowa, tekst jedn.: Dz.U. z 2005 r. Nr 8, poz. 60 ze zm.

⁵ Ustawa z 13.8.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, tekst jedn.: Dz.U. z 2007 r. Nr 11, poz. 74 ze zm.

⁶ Ustawa z 28.2.2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze, Dz.U. Nr 60, poz. 353 ze zm.

HIPOTEKA ZWYKŁA CZY KAUCYJNA?

Ujednolicenie hipoteki poprzez zniesienie podziału na hipotekę zwykłą i kaucyjną ma na celu uproszczenie regulacji tej instytucji. Podział ten wywołuje problemy teoretyczne i praktyczne, bo nie zawsze wiadomo, który rodzaj hipoteki powinien zabezpieczyć daną wierzytelność⁷. Zły wybór ma poważne skutki wobec wierzyciela. Umowa o ustanowienie zabezpieczenia jest nieważna, a wierzytelność pozostaje niezabezpieczona. Wprowadzenie jednego rodzaju hipoteki, opartej na bardziej elastycznej hipotece kaucyjnej, jest korzystnym rozwiązaniem. Oparcie hipoteki na dotychczasowej hipotece kaucyjnej pozwala na rozwiązanie problemu zabezpieczenia odsetek i innych świadczeń ubocznych. Za pomocą hipoteki kaucyjnej należało zabezpieczyć odsetki o zmiennej wysokości przy ściśle określonej kwocie wierzytelności głównej, która była zabezpieczona hipoteką zwykłą. W dotychczasowym stanie prawnym obowiązywały następujące przepisy dotyczące hipoteki zwykłej:

– Art. 65 ust. 1: W celu zabezpieczenia oznaczonej wierzytelności można nieruchomości obciążyć prawem, na mocy którego wierzyciel może dochodzić zaspokojenia z nieruchomości bez względu na to, czyją stała się własnością, i z pierwszeństwem przed wierzycielami osobistymi właściciela nieruchomości (hipoteka).

– Art. 68: Hipoteka zabezpiecza jedynie wierzytelności pieniężne i może być wyrażona tylko w oznaczonej sumie pieniężnej. Jeżeli wierzytelność zgodnie z prawem polskim została wyrażona w innym pieniądzu niż pieniądz polski, hipotekę wyraża się w tym innym pieniądzu.

– Art. 69: W granicach przewidzianych w odrębnych przepisach hipoteka zabezpiecza także roszczenia o odsetki nieprzedawnione oraz o przyznane koszty procesu.

– Art. 71: Domniemanie istnienia prawa wynikające z wpisu hipoteki obejmuje, jeżeli chodzi o odpowiedzialność z nieruchomości, także wierzytelność zabezpieczoną hipoteką.

Należy zauważyć, iż w toku nowelizacji całkowicie uchylono przepisy dotyczące hipoteki kaucyjnej w jej dotychczasowym rozumieniu. Dla niezbędnej konfrontacji warto przytoczyć niektóre rozwiązania legislacyjne obowiązujące w dotychczasowym stanie prawnym w odniesieniu do hipoteki kaucyjnej:

– Art. 102 ust. 1: Wierzytelności o wysokości nieustalonej mogą być zabezpieczone hipoteką do oznaczonej sumy najwyższej (hipoteka kaucyjna).

Ust. 2. Hipoteka kaucyjna może w szczególności zabezpieczać istniejące lub mogące powstać wierzytelności z określonego stosunku prawnego albo roszczenia związane z wierzytelnością hipoteczną, lecz nieobjęte z mocy ustawy hipoteką zwykłą.

– Art. 104: Hipoteka kaucyjna zabezpiecza odsetki oraz koszty postępowania mieszczące się w sumie wymienionej we wpisie hipoteki.

– Art. 105: Wierzyciel nie może powoływać się na wpis hipoteki kaucyjnej w celu udowodnienia wierzytelności zabezpieczonej.

Znowelizowany art. 69 u.k.w.h. stanowi, że hipoteka zabezpiecza także mieszczące się w jej sumie roszczenia o odsetki i przyznane koszty postępowania oraz inne roszczenia o świadczenia uboczne. Znowelizowane brzmienie art. 65 u.k.w.h.⁸ wprowadza zmianę definicji hipoteki: „W celu zabezpieczenia oznaczonej wierzytelności wynikającej z określonego stosunku prawnego można nieruchomości obciążyć prawem, na mocy którego wierzyciel może dochodzić zaspokojenia z nieruchomości

⁷ S. Kostecki, *Wierzytelność a rzeczowe zabezpieczenia na nieruchomości*, Łódź 2010.

⁸ S. Rudnicki, *Hipoteka, zastaw i przewłaszczenie na zabezpieczenie jako środki zabezpieczenia kredytu według prawa polskiego de lege lata i de lege ferenda*, Referaty i opracowania, Poznań – Kluczbork 1999.

bez względu na to czyją stała się własnością i z pierwszeństwem przed wierzycielami osobistymi właściciela nieruchomości”. Ta zmiana ma duże znaczenie w świetle kolejnych przepisów regulujących „nową” hipotekę, w szczególności w znowelizowanym art. 68 i 68¹⁻⁴, a także w art. 94 i 94¹ u.k.w.h. Art. 68 u.k.w.h po nowelizacji wprowadza zasadę, że hipoteka zabezpiecza wierzytelności pieniężne, w tym również wierzytelności przyszłe. To, że wierzytelność zabezpieczana jest hipoteką do określonej sumy pieniężnej, daje stronom możliwość ustanowienia hipoteki o sumie wyższej niż sama wierzytelność i co do zasady jest to regulacja korzystna, gdyż umożliwia zabezpieczenie hipoteką także roszczenia uboczne stosowane do nowego art. 69 u.k.w.h. Do projektu ustawy nowelizującej obecnie ustanowienie zbyt wysokiej hipoteki może skutkować uznaniem umowy o jej ustanowienie za sprzeczną z zasadami współżycia społecznego, a konsekwencją tego byłaby nieważność umowy zgodnie z art. 58 § 2 k.c.

W ustawie nowelizującej nie uregulowano zagadnienia, w jaki sposób właściciel może dochodzić zmniejszenia sumy hipoteki. Ł. Przyborowski uważa, że do realizacji tego uprawnienia konieczne jest wydanie konstytucyjnego orzeczenia przez sąd⁹. Takie rozwiązanie chroni interesy wierzyciela hipotecznego, zapewnia sądową kontrolę poczynań właściciela, który przy przyjęciu innego rozwiązania miałby dużą swobodę w określeniu, kiedy zabezpieczenie jest nadmierne. Mógłby doprowadzić do pokrzywdzenia wierzyciela poprzez znaczne zmniejszenie sumy hipoteki. Możliwe by to było, gdyby przyjąć, że zmniejszenie wymaga jedynie złożenia przez niego oświadczenia woli i stosownego wniosku o dokonanie wpisu do księgi wieczystej. Ujednolicenie hipoteki w oparciu o hipotekę kaucyjną pociąga za sobą zniesienie domniemania istnienia wierzytelności zabezpieczonej hipoteką, które funkcjonowało dotąd przy hipotece zwykłej.

Istotnym elementem treści oświadczenia jest ustalenie sumy hipoteki. Obok wskazania zabezpieczanej wierzytelności oraz stosunku prawnego, z którego ona wynika, niezbędne jest określenie w treści aktu notarialnego¹⁰. Obecnie hipoteka zabezpiecza wierzytelność do oznaczonej sumy pieniężnej, która w dalszych przepisach jest nazwana sumą hipoteki. Jest to nawiązanie do poprzedniej hipoteki kaucyjnej. Ustawodawca wymaga, by w czynnościach bieżącego obrotu prawnego, ustanawiając hipotekę, określić sumę hipoteki. Dokonane w tym zakresie ustalenie rodzi w oczach ustawodawcy odpowiedzialność rzeczową właściciela nieruchomości właśnie do tak oznaczonej sumy hipoteki.

Wysokość sumy hipoteki należy do stron umowy. Forma aktu notarialnego przybiera tylko oświadczenie woli właściciela obciążonej nieruchomości. Akt notarialny powinien ujmować oświadczenia woli ustanowienia hipoteki zabezpieczającej wierzytelność (...) do kwoty (...). Wysokość sumy hipoteki może odbiegać od wysokości zabezpieczonej wierzytelności. Może być niższa, gdy obejmuje tylko częściowe zabezpieczenie wierzytelności. Może też ją przewyższać, gdy uwzględnia się roszczenia o odsetki, o przyznane koszty postępowania oraz roszczenia o inne świadczenia uboczne.

Zgodnie z art. 68 ust. 2 zd. 2 jeżeli zabezpieczenie hipoteczne jest nadmierne, właściciel obciążonej nieruchomości może żądać zmniejszenia sumy hipoteki. Trzeba podkreślić, że na tym tle ograniczona jest w istocie rola notariusza sporządzającego akt ustanowienia hipoteki. Notariusz może, uwzględniając art. 80 § 2-3 pr. o not., informować go o dostrzeżonej nadmiernej dysproporcji pomiędzy wartością zabezpieczenia wierzytelności, a sumą ustanowionej hipoteki, gdy taka rozbież-

⁹ J. Pisuliński (red.), M. Kučka, Ł. Przyborowski, B. Swaczyna, *Hipoteka po nowelizacji: komentarz* – wyd. 1 (dodr.) stan prawny na 1 października 2010 r. (uwzględnia zmiany wchodzące w życie 20 lutego 2011 r.), Warszawa 2011.

¹⁰ E. Gniewek, *Akt notarialny ustanowienia hipoteki pod rządem znowelizowanej ustawy o księgach wieczystych i hipotece*, „Rejent” 2011, nr 4.

ność występuje już na etapie ustanowienia hipoteki. Nie można odmówić sporządzenia aktu ustanowienia hipoteki, odwołując się do sprzeczności z prawem zamierzonej czynności prawnej.

Znowelizowanie art. 69 u.k.w h¹¹ stanowi że hipoteka zabezpiecza mieszczące się w sumie hipoteki roszczenia o odsetki oraz o przyznane koszty postępowania, jak również inne roszczenia o świadczenia uboczne, jeżeli zostały wymienione w dokumencie stanowiącym podstawę wpisu do księgi wieczystej. Obecnie bez szczegółowych dyspozycji umownych, bez potrzeby ich ujawnienia w księdze wieczystej przy okazji wpisu hipoteki, w granicach sumy hipoteki, ustanowioną hipoteką objęte są roszczenia o odsetki, zarówno ustawowe, jak i umowne, oraz roszczenia o przyznane koszty postępowania. Niezbędne jest ujęcie w treści dokumentu stanowiącego podstawę wpisu do księgi wieczystej dodatkowych w tekście nowelizacji innych roszczeń o świadczenia uboczne. Przedmiotem zabezpieczenia hipotecznego mogą być samodzielne roszczenia o zapłatę odsetek kapitałowych lub z tytułu opóźnienia oraz innych zależności ubocznych. Notariusze nie muszą zastrzegać w treści aktu, że dokonywane zabezpieczenie obejmuje odsetki, ani określać ich rodzaju czy wysokości. Ustawodawca przesądził w art. 69 u.k.w.h., że hipoteka zabezpiecza odsetki mieszczące się w sumie hipoteki. Rolą stron jest dbałość o stosowne skalkulowanie sumy hipoteki w połączeniu z uwzględnieniem należnych odsetek.

Ustawodawca inaczej potraktował nową postać innych roszczeń o świadczenia uboczne. Są one objęte zabezpieczeniem mieszczącym się w sumie hipoteki, jeżeli zostały wymienione w dokumencie stanowiącym podstawę wpisu do księgi wieczystej. W hipotece umownej niezbędne jest ich wskazanie w treści aktu notarialnego.

ZABEZPIECZENIE WIERZYTELNOŚCI

Nowość wprowadza art. 68¹ u.k.w.h., który w ustępie pierwszym daje możliwość stronom stosunków prawnych zabezpieczenia hipoteką kilku wierzytelności¹² z różnych stosunków prawnych, o ile przysługują temu samemu wierzycielowi. Aby hipoteka nie stała się abstrakcyjnym i generalnym zabezpieczeniem przysługującym wierzycielom, w umowie o ustanowieniu hipoteki należy określić, jakie to mają być wierzytelności i z jakich stosunków prawnych mają one wynikać. Zapis ustawodawcy dotyczy tego, by wierzytelności istniały faktycznie, a nie abstrakcyjne. Takie rozwiązanie chroni interesy właściciela nieruchomości, który musi w umowie wyrazić zgodę na objęcie danej wierzytelności zabezpieczeniem i zapobiega sytuacji, w której wierzyciel swobodnie decyduje o wykorzystaniu hipoteki do zaspokojenia przysługującej mu wierzytelności wbrew woli właściciela. I tak art. 68³ u.k.w.h.¹³ wprowadza do porządku prawnego możliwość zastąpienia wierzytelności zabezpieczonej hipoteką inną wierzytelnością tego samego wierzyciela. Zmiana zabezpieczonej wierzytelności pociąga za sobą zmianę treści samej hipoteki, konieczne jest więc w tym przypadku stosowanie przepisów o zmianie treści hipoteki. Do jej zmiany nie potrzeba zgody osób, którym przysługują prawa z pierwszeństwem niższym lub równym, o ile zwiększeniu nie podlega suma hipoteki. Pozwala to na wielokrotne wykorzystanie tej samej hipoteki do zabezpieczenia różnych wierzytelności¹⁴. Ułatwieniu zabezpieczenia wierzytelności przysługujących temu samemu wierzycielowi służyć ma art. 94 u.k.w.h zgodnie z nowelizowaną ustawą. Ogranicza wygaśnięcie hipoteki wraz z wygaśnięciem

¹¹ S. Rudnicki, *Komentarz do ustawy o księgach wieczystych i hipotece*, Warszawa 2000.

¹² J. Mojak, *Obrót nieruchomościami*, Warszawa 2011.

¹³ Pogląd o odpowiednim stosowaniu przepisów o zmianie treści hipoteki wyraziła P. Armada-Rudnik, *Prawo hipoteczne po nowelizacji z 26 czerwca 2009*, „Monitor Prawniczy” 2010, nr 1.

¹⁴ A. Janiak, *Obrót wierzytelnościami kredytowymi w stosunkach z bankiem hipotecznym*, „Prawo Bankowe” 2000, nr 4.

wierzytelności, którą ona zabezpiecza. Wygaśnięcie wierzytelności zabezpieczonej hipoteki pociąga za sobą wygaśnięcie hipoteki dopiero wtedy, gdy z danego stosunku prawnego nie będą mogły powstać w przyszłości kolejne wierzytelności podlegające zabezpieczeniu. Wprowadzenie art. 94¹ u.k.w.h. reguluje sytuację, gdy hipoteka zabezpiecza kilka wierzytelności. Hipoteka wygasa z chwilą wygaśnięcia ostatniej wierzytelności ze stosunków prawnych stanowiących źródło pierwotnie zabezpieczonych wierzytelności.

W zdaniu pierwszym art. 101¹ ust. 1 u.k.w.h. w zw. z art. 101⁴ u.k.w.h. stanowi, że właścicielowi nieruchomości, w razie wygaśnięcia hipoteki, przysługuje uprawnienie do rozporządzania opróżnionym miejscem hipotecznym, w granicach wygasłej hipoteki. W zdaniu drugim jest zawarte, że pod tym pojęciem należy rozumieć ustanowienie na tym miejscu nowej hipoteki albo przeniesienie którejkolwiek z hipotek obciążających nieruchomość. W przypadku częściowego wygaśnięcia hipoteki właściciel uprawniony jest do rozporządzania opróżnionym miejscem hipotecznym, w części w jakiej istniała wygasła hipoteka. W myśl art. 101² u.k.w.h. uprawnienie do rozporządzania opróżnionym miejscem hipotecznym przysługuje właścicielowi także w stosunku do miejsc opróżnionych wskutek przeniesienia hipoteki na miejsce opróżnione przez inną hipotekę. Natomiast artykuł 101¹ u.k.w.h. mówi o miejscu hipotecznym opróżnionym wskutek wygaśnięcia hipoteki. Przeniesienie hipoteki na opróżnione miejsce nie jest równoznaczne z jej wygaśnięciem. W związku z tym artykułem 101¹ nie wynikałoby uprawnienie właściciela do rozporządzania miejscem opróżnionym wskutek przeniesienia hipoteki. Uprawnienie do rozporządzania opróżnionym miejscem hipotecznym wygasa, gdy jest w pewien sposób zależne od hipoteki. Nie istnieje samodzielnie, jest akcesoryjne w stosunku do hipoteki, powstaje dopiero wtedy, gdy wygasła któraś z hipotek obciążonych nieruchomości. Jeżeli z chwilą przesądzenia własności nieruchomości wygasają hipoteki, to można powiedzieć, że tym bardziej wygasają uprawnienia do rozporządzania opróżnionym miejscem hipotecznym. Najlepiej obrazuje to art. 101⁴ ust. 1 u.k.w.h., który ogranicza uprawnienie o rozporządzaniu opróżnionym miejscem hipotecznym. Zgodnie z tym przepisem w razie wykreślenia hipoteki bez jednoczesnego wpisania na jej miejsce innej hipoteki, właściciel nieruchomości może zachować uprawnienie do rozporządzania miejscem opróżnionym przez tę hipotekę jedynie wtedy, gdy jednocześnie z wykreśleniem hipoteki zostanie ono wpisane do księgi wieczystej. Oznacza to, że jeśli hipoteka zostanie wykreślona, bez jednoczesnego wpisania uprawnienia do rozporządzania opróżnionym przez nią miejscem, wykreślenie wygasłej hipoteki i wpis uprawnienia do rozporządzania opróżnionym miejscem hipotecznym może nastąpić tylko na podstawie oświadczenia właściciela nieruchomości, co chroni interesy właściciela. Wykreślenie wygasłej hipoteki na wniosek wierzyciela hipotecznego, którego hipoteka wciąż ciąży na nieruchomości, byłoby bowiem możliwe na gruncie prawa procesowego. Skutkowałoby ono dojsciem do głosu zasady posuwania się hipoteki. Wpisu do księgi wieczystej mógłby żądać także wierzyciel hipoteczny, przyznając właścicielowi nieruchomości obciążonej hipoteką dodatkowe uprawnienia, które nie są odrębnymi prawami podatkowymi, a wynikają jedynie z treści prawa własności.

W art. 101⁶ u.k.w.h. wykluczył możliwość zajęcia opróżnionego miejsca hipotecznego i ustanowienia na nim hipoteki przymusowej¹⁵. Natomiast art. 101⁷ u.k.w.h. reguluje problematykę opróżnionego miejsca hipotecznego powstałego z nieruchomości zwolnionej z obciążenia, a która obciążona była hipoteką łączną. Z punktu widzenia interesów właściciela jest art. 101⁸ u.k.w.h., wprowadza on zakaz zobowiązania się właściciela do nierozporządzania opróżnionym miejscem hipotecznym. Można stwierdzić, że klauzula zawierająca takie zobowiązanie zawarta byłaby w każdej umowie kredytu hipotecznego. Kolejny art. 101⁹ u.k.w.h. dopuszcza zobowiązanie się wierzyciela hipotecznego do

¹⁵ S. Rudnicki, *Komentarz do ustawy...*, s. 241.

przeniesienia przysługującej mu hipoteki na opróżnienie miejsca hipoteczne. Roszczenie właściciela może zostać wpisane do księgi wieczystej i w takim przypadku jego hipoteka uzyskuje przyrzczone miejsce, z chwilą gdy stanie się ono wolne. Możliwość takiego zobowiązania się właściciela może mimo wszystko uprawnić do rozporządzania opróżnionym miejscem hipotecznym, a z drugiej strony samo uprawnienie może wbrew intencjom ustawodawcy nie znaleźć zastosowania w praktyce, ponieważ banki często wymagają, aby hipoteka zabezpieczająca ich wierzytelność miała absolutne pierwszeństwo, odmawiając udzielania kredytu w razie niespełnienia tego warunku. Żeby uzyskać kredyt, trzeba spełnić dotychczasowe wierzytelności zabezpieczone hipotecznie w celu doprowadzenia do wygaśnięcia obciążających nieruchomości hipoteki. Problem może pojawić się wówczas, gdy roszczenie wierzyciela nie zostanie ujawnione w księdze wieczystej. Wątpliwości nie pozostawia art. 101⁹ u.k.w.h., że wpis tego roszczenia do księgi wieczystej ma charakter fakultatywny. Gdy właściciel zobowiąże się do przeniesienia hipoteki wierzyciela na opróżnione miejsce, ale roszczenie nie będzie wpisane w księdze wieczystej, przeniesienie hipoteki będzie mogło nastąpić dopiero na wniosek właściciela nieruchomości lub wierzyciela. Taka sytuacja dla wierzyciela będzie mniej korzystna. Natomiast w przypadku gdyby właściciel na opróżnione miejsce przeniósł inną hipotekę, wierzyciel mógłby dochodzić odszkodowania z tytułu niewykonania zobowiązania zgodnie z art. 471 k.c.

Trudności mogą pojawić się dla notariuszy w związku z nowelizacją przepisów, sporządzeniem aktów ustanowienia hipoteki zabezpieczającej kilka wierzytelności, w wariantcie zabezpieczania hipoteką kilku wierzytelności tego samego wierzyciela, jak również zabezpieczenia kilku wierzytelności przysługujących różnym wierzycielom. Hipoteka umowna może także zabezpieczać kilka wierzytelności z różnych stosunków prawnych przysługujących temu samemu wierzycielowi, o czym stanowi art. art. 68¹ ust. 1. Zachowana została tutaj istota hipoteki. Wewnętrzna struktura stosunku prawnego hipoteki zakłócona odejściem od zasady jedna wierzytelność – jedna hipoteka wymagała odpowiedniego dostosowania do zalegalizowanej wielości wierzytelności objętej jedną hipoteką. Ustawodawca postanowił, że w umowie ustanawiającej hipotekę należy określić stosunki prawne oraz wynikające z nich wierzytelności objęte zabezpieczeniem. Od woli stron zależy objęcie ustanowioną hipoteką wielu wierzytelności, które nie musi łączyć żadna więź prawna. Rolą notariusza sporządzającego akt ustanowienia hipoteki jest dokonanie według wymagań prawa oznaczenia każdej wierzytelności i określenie stosunków prawnych, z których one wynikają. Ustawodawca nie odniósł się do nowej regulacji prawnej art. 68¹ u.k.w.h. – do zagadnienia sumy hipoteki. Nie zawarł postanowień traktujących o kształtowaniu sumy hipoteki, jeżeli ustanawiana hipoteka zabezpiecza kilka wierzytelności przysługujących temu samemu wierzycielowi.

Nieważna jest ilość zabezpieczonych wierzytelności. Wierzyciel powinien dla zaspokojenia hipoteki uzyskać tytuł wykonawczy z osobna dla każdej wierzytelności. Przy ewentualnym rozczłonkowaniu sumy hipoteki na poszczególne wierzytelności nie będzie można ze względu na wewnętrzne, dopuszczalne związanie stron postanowieniem umownym dochodzić zaspokojenia zabezpieczonej wierzytelności ponad przypisany do niej zakres zabezpieczenia hipotecznego¹⁶.

W praktyce będą używane dwa warianty aktów notarialnych ustanowienia hipoteki. Pierwsza wersja – rozbudowana, z określeniem nie tylko łącznej sumy hipoteki, ale i ze wskazaniem zakresu zabezpieczenia poszczególnych wierzytelności. Druga wersja – uboższa, z wyłącznym określeniem globalnej sumy hipoteki. Nie można ustanowić hipoteki zabezpieczającej kilka wierzytelności tego

¹⁶ Prawo do rozporządzenia opróżnionym miejscem hipotecznym może być traktowane jako element treści prawa własności w zakresie uprawnienia właściciela do dysponowania rzeczą. M. Deneka, *Księgi wieczyste materialnoprawne*, Warszawa 2012.

samego wierzyciela bez określenia sumy hipoteki obejmującej zabezpieczenie wszystkich tych wierzytelności.

ZAKRES ZABEZPIECZENIA HIPOTECZNEGO

Celem zmian o charakterze porządkowym jest ujednoczenie terminologii, rozwiązanie pewnych spornych w doktrynie i orzecznictwie kwestii, a także dostosowanie niektórych przepisów do wprowadzonych zmian o charakterze systemowym.

Został zmieniony ustęp drugi art. 65 u.k.w.h., który określał, co może być przedmiotem hipoteki poza nieruchomością. A nowe brzmienie tego przepisu stanowi, że hipotekę można ustanowić także na użytkowniku wieczystym wraz z budynkami i urządzeniami na użytkowanym gruncie, a stanowiącym własność użytkownika wieczystego, spółdzielczym własnościowym prawie lokalu i na wierzytelności zabezpieczonej hipoteką, dzięki czemu dostosowano terminologię do terminologii stosowanej w ustawie o spółdzielniach mieszkaniowych. Istotna zmiana nastąpiła przez znowelizowanie art. 76 u.k.w.h. Został zmieniony ustęp pierwszy, zgodnie z którym hipoteka na części ułamkowej nieruchomości obciąża w tym samym zakresie części ułamkowe wszystkich nieruchomości utworzonych przez podział. Znowelizowany został również ustęp czwarty, który chronić ma osoby nabywające nieruchomości w celu zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych. Po zmianie artykuł stanowi, że w razie podziału nieruchomości, który polegać ma na ustanowieniu odrębnej własności lokalu, nabywca nieruchomości wydzielonej ma roszczenie o podział obciążających nieruchomości powstałych na skutek podziału.

Ustęp pierwszy art. 108¹ u.k.w.h. wprowadza regulację, gdzie jest wymagane udowodnienie istnienia wierzytelności obciążonej hipoteką do ustanowienia hipoteki na wierzytelności hipotecznej. Ustęp drugi art. 108¹ u.k.w.h. wprowadza regulację, zgodnie z którą spleta wierzytelności hipotecznej zabezpieczonej hipoteką nastąpić powinna do wysokości tylko tej hipoteki, tylko do rąk wierzyciela, któremu ona przysługuje, jeżeli jego wierzytelność jest stwierdzona tytułem wykonawczym. W pozostałych przypadkach sumę odpowiadającej wysokości złożyć należy do depozytu sądowego.

Znowelizowanie art. 110 u.k.w.h. ma na celu ujednoczenie terminologiczne, w którym słowa „tymczasowe zarządzenie sądu” zastąpiono sformułowaniem „postanowienia sądu o udzieleniu zabezpieczenia”, które współgra z obecnym brzmieniem przepisów kodeksu postępowania cywilnego dotyczących kwestii zabezpieczenia roszczeń. A art. 110¹ u.k.w.h. określa wysokość hipoteki przymusowej, której suma nie może być wyższa niż wynikająca z dokumentu stanowiącego podstawę jej wpisu. Jeżeli z dokumentu nie wynika wysokość sumy hipoteki, nie może ona przewyższać o więcej niż o połowę zabezpieczonej wierzytelności wraz z roszczeniami o świadczenia uboczne, określonymi w dokumencie będącym podstawą wpisu hipoteki przymusowej do księgi wieczystej na dzień złożenia wniosku o wpis.

Można jeszcze wskazać wśród innych zmian także uchylenia niektórych przepisów. Uchyłono art. 71 u.k.w.h. statuujący domniemanie istnienia wierzytelności zabezpieczonej hipoteką, art. 80-82 u.k.w.h., a zwłaszcza art. 81 u.k.w.h., który uniemożliwiał właścicielowi obciążonej nieruchomości powołać się wobec nabywcy na brak zawiadomienia o przelewie w razie dokonania zapłaty do rąk zbywcy, co należy ocenić pozytywnie. Właściciel nieruchomości dokonujący w dobrej wierze splety na rzecz zbywcy będzie mógł powołać się na taką okoliczność, co chroni jego interes. Dotyczy

to sytuacji, w których hipoteka przechodzi na nabywcę wraz z wierzytelnością, co w nowym stanie prawnym nie będzie już musiało być regułą. Uchylono również art. 96, 111 i 12 u.k.w.h.

Nastąpiła również zmiana dotycząca zakresu zabezpieczenia hipotecznego. Obecnie hipoteka zabezpiecza mieszczące się w sumie hipoteki roszczenia o odsetki oraz o przyznane koszty postępowania i inne roszczenia o świadczenia uboczne. Nowością jest również odstąpienie przez ustawodawcę od zasady jedna wierzytelność – jedna hipoteka. Przyjęto zgodnie z art. 68¹ ust. 1, że hipoteka umowna może zabezpieczyć kilka wierzytelności z różnych stosunków prawnych przysługujących temu samemu wierzycielowi. W związku z tym mamy do czynienia z jednością hipoteki obciążającej tę samą nieruchomości, przy występującej wielości wierzytelności w połączeniu z tożsamością wierzyciela. Ustawodawca w odniesieniu do hipoteki konsorcjalnej postanowił, że „w celu zabezpieczenia hipoteką kilku wierzytelności przysługującym różnym podmiotom, a służącym sfinansowaniu tego samego przedsięwzięcia”, wierzyciele powołują administratora hipoteki. I właśnie w powyższym przypadku konieczne będzie powołanie administratora działającego w imieniu własnym i na rachunek wierzycieli.

Ze względu na fakt, że jest to zupełnie nowa instytucja i brak jest jakiegokolwiek doświadczenia praktycznego, wydaje się, iż to strony uregulują administratora w umowie, która wymagać będzie formy pisemnej pod rygorem nieważności. Administratorem może być dowolna osoba fizyczna, osoba prawna, ułomna osoba prawna. Co ważne, administrator nie musi być wierzycielem. W umowie ustanawiającej hipotekę należy określić zakres zabezpieczenia poszczególnych wierzytelności oraz przedsięwzięcie, którego sformułowaniu służą. Hipoteka umowna to ustanowienie przez uzgodnienie oświadczeń woli wierzyciela hipotecznego oraz właściciela obciążonej nieruchomości. Zgodnie z art. 245 § 2 zd. 2 k.c. stanowi, że akt notarialny wymaga tylko oświadczenia właściciela nieruchomości, który ustanowił hipotekę. Oświadczenie woli może być złożone w dowolnej formie.

Najistotniejsze jest poprawne, wystarczające ukształtowanie treści oświadczenia woli właściciela nieruchomości. Wierzyciel nieruchomości dokonuje ustanowienia hipoteki, zatem jego oświadczenie powinno być precyzyjne. Rola wierzyciela hipotecznego sprowadza się do oświadczenia woli nabycia hipoteki ustanawianej przez właściciela nieruchomości. Takie oświadczenie składane jest przez właściciela hipotecznego, jeżeli uczestniczy w akcie notarialnym ustanowienia hipoteki. Natomiast notarialne oświadczenie o ustanowieniu hipoteki składa jedynie właściciel obciążonej nieruchomości, następuje również umowne ustanowienie hipoteki z uwzględnieniem składanego w dopuszczalnej formie dowolnej oświadczenia woli wierzyciela hipotecznego.

AKT NOTARIALNY – ZABEZPIECZENIE USTANOWIONEJ HIPOTEKI

Ważna jest treść objętego aktem notarialnym oświadczenia woli właściciela nieruchomości o ustanowieniu hipoteki. Niezbędne jest oznaczenie wierzytelności zabezpieczanej ustanawianej hipoteką, wiąże się to z zasadą akcesoryjności i szczególowości hipoteki.

Według dokonanego w obecnej nowelizacji uzupełnienia normy art. 65 ust. 1 u.k.w.h. niezbędne jest jeszcze równoczesne określenie stosunku prawnego, z którego wynika oznaczona wierzytelność. Wobec przyjętego jednolitego modelu hipoteki, wzorowanego na konstrukcji dotychczasowej hipoteki kaucyjnej, możliwe stało się ujednoczenie zasad ograniczenia zabezpieczonej wierzytelności. Norma art. 94 u.k.w.h. zawiera wygaśnięcie wierzytelności zabezpieczonej hipoteką i pociąga za sobą wygaśnięcie hipoteki, chyba że z danego stosunku

prawnego mogą powstać w przyszłości kolejne wierzytelności podlegające zabezpieczeniu. Zwrócić uwagę należy na dodany art. 94¹, według którego „hipoteka zabezpieczająca kilka wierzytelności wygasa z chwilą wygaśnięcia ostatniej wierzytelności, jeżeli nie może już powstać żadna wierzytelność ze stosunków prawnych stanowiących źródło pierwotnie zabezpieczonych wierzytelności”.

Problem hipoteczny zabezpieczenia wierzytelności przyszłych polega na tym, że w ich wypadku niezbędne jest określenie źródła zobowiązania rodzącego tę przyszłą wierzytelność. Niezbędne jest tu dokonane zobowiązanie w wyniku określonego zdarzenia prawnego, stosunku prawnego rodzącego przyszły dług, zabezpieczany już obecnie ustanawianą hipoteką. Nie można ustanawiać hipoteki dla zabezpieczenia dowolnych wierzytelności potencjalnych.

PODSUMOWANIE

Trzeba zwrócić uwagę na problematykę hipoteki konsorcjalnej. Jest ona ustanawiana w celu zabezpieczenia kilku wierzytelności przysługujących różnym podmiotom, a służących sfinansowaniu tego samego przedsięwzięcia. W sferze podmiotowej jednolita hipoteka konsorcjalna służy zabezpieczeniu kilku różnorodnych wierzytelności przysługujących kilku odrębnym wierzycielom. Ci wierzyciele są zjednoczeni, ponieważ wspólnie finansują to samo przedsięwzięcie dłużnika. Obok wielu zabezpieczonych wierzytelności występuje równocześnie wielość odrębnych od siebie wierzycieli. Każdemu wierzycielowi przysługują odrębne wierzytelności. Zastosowanie instytucji administratora jednolitej hipoteki, który ma zastąpić wszystkich wierzycieli, nie przyjął konstrukcji wspólności prawa hipoteki¹⁷. Administrator hipoteki zawiera umowę o ustanowienie hipoteki i wykonuje prawa i obowiązki wierzyciela hipotecznego we własnym imieniu, ale na rachunek wierzyciela. W księdze wieczystej jako wierzyciela hipotecznego wpisuje się administratora hipoteki. Administrator jest zastępcą pośrednim wierzycieli.

W każdym przypadku niezbędne jest wcześniejsze powołanie przez właścicieli administratora hipoteki; może nim być jeden z wierzycieli lub osoba trzecia. Ustawodawca przyjął właściwy (umowny) tryb desygnacji postanawiając, że umowa powołująca administratora hipoteki powinna być zawarta na piśmie pod rygorem nieważności, tak jak to przewiduje art. 68² ust. 2. Umowę tę powinni zwiierać wierzyciele będący uczestnikami konsorcjum finansującego wspólnie określone przedsięwzięcie dłużnika. Dokumentem takim powinien dysponować notariusz przy sporządzaniu aktu ustanowienia hipoteki, później nie ma przeszkód formalnych do ujawnienia w księdze wieczystej ustanowionej hipoteki konsorcjalnej. „W umowie ustanawiającej hipotekę należy określić zakres zabezpieczenia poszczególnych wierzytelności oraz przedsięwzięcie, którego sfinansowaniu służą”, o czym stanowi art. 68² ust. 3 zd. 2.

Według generalnej zasady wyjściowej hipoteka zabezpiecza oznaczone wierzytelności wynikające z określonego stosunku prawnego. W przypadku hipoteki zabezpieczającej kilka wierzytelności tego samego wierzyciela wymagane jest, by w zawieranej umowie określić stosunki prawne, z których wynikają wierzytelności objęte zabezpieczeniem. W przypadku ustanowienia hipoteki konsorcjalnej niezbędne jest określenie przedsięwzięcia, którego sfinansowaniu służą wierzytelności wszystkich konsorcjantów.

¹⁷ B. Jelonek-Jarco, J. Zawadzka, *Praktyczne problemy nowelizacji ustawy o księgach wieczystych i hipotece*, cz. I, „Rejent” 2010, nr 9.

W umowie ustanowienia hipoteki należy określić zakres zabezpieczenia poszczególnych wierzytelności. Pomimo zastosowania hipoteki konsorcjalnej konstrukcji zastępstwa pośredniego i przypisania administratorowi hipoteki roli wierzyciela hipotecznego, ustawodawca dokonał rozczłonkowania zabezpieczenia hipotecznego w rozbiciu na poszczególne wierzytelności. W umowie ustanowienia hipoteki ustawodawca obligatoryjnie określił zakres zabezpieczenia poszczególnych wierzytelności. Niezależnie od tego obowiązuje uniwersalne wymaganie określenia sum hipoteki. Rolą notariusza sporządzającego umowę ustanowienia hipoteki jest określenie sumy hipoteki oraz zakresu zabezpieczenia poszczególnych wierzytelności na podstawie oświadczeń woli stron. Formalnie rozstrzygające znaczenie ma tutaj oświadczenie woli właściciela obciążonej nieruchomości.

Jeżeli chodzi o hipotekę konsorcyjną, to obowiązuje zasada, zgodnie z którą hipoteka zabezpiecza mieszczące się w sumie hipoteki roszczenia o odsetki i o przyznane koszty postępowania, ale też inne roszczenia o świadczenia.

BIBLIOGRAFIA

- Armada-Rudnik P., *Prawo hipoteczne po nowelizacji z 26 czerwca 2009*, „Monitor Prawniczy” 2010, nr 1 Czech T., *Hipoteka: komentarz*, wyd. 1, stan prawny na 15 kwietnia 2011 r., Warszawa 2011.
- Deneka M., *Księgi wieczyste materialnoprawne*, Warszawa 2012.
- Gniewek E., *Akt notarialny ustanowienia hipoteki pod rządem znowelizowanej ustawy o księgach wieczystych i hipotece*, „Rejent” 2011, nr 4.
- Grzechnik Ł., *Hipoteka w obrocie gospodarczym : komentarz do nowelizacji ustawy o księgach wieczystych i hipotece*, Warszawa 2011.
- Grzybowski S., *Projekt prawa rzeczowego przygotowany przez Komisję Kodyfikacyjną w 1939*.
- Janiak A., *Obrót wierzytelnościami kredytowymi w stosunkach z bankiem hipotecznym*, „Prawo Bankowe” 2000, nr 4.
- Jelonek-Jarco B., Zawadzka J., *Praktyczne problemy nowelizacji ustawy o księgach wieczystych i hipotece*, cz. I, „Rejent” 2010, nr 9.
- Kostecki S., *Wierzytelność a rzeczowe zabezpieczenia na nieruchomości*, Łódź 2010.
- Lewandowski K., *Nowe regulacje prawa hipotek*, „Nieruchomości” 2010, nr 1.
- Marciniak A., *Dochodzenie roszczeń zabezpieczonych zastawem lub hipoteką*, Sopot 2001.
- Mojak J., *Obrót nieruchomościami*, Warszawa 2011.
- Oleszko A., *Księgi wieczyste i hipoteka: zbiór przepisów*, wpraw. – Stan prawny na 15 czerwca 2004 r., Kraków 2004.
- Pisuliński J. (red.), Kućka M., Przyborowski Ł., Swaczyna B., *Hipoteka po nowelizacji: komentarz*, wyd. 1 (dodr.) stan prawny na 1 października 2010 r. (uwzględnia zmiany wchodzące w życie 20 lutego 2011 r.), Warszawa 2011.
- Rudnicki S., *Hipoteka jako zabezpieczenie wierzytelności*, Warszawa 2008.
- Rudnicki S., *Hipoteka, zastaw i przewłaszczenie na zabezpieczenie jako środki zabezpieczenia kredytu według prawa polskiego de lege lata i de lege ferenda*, Referaty i opracowania, Poznań – Kluczbork 1999.
- Rudnicki S., *Komentarz do ustawy o księgach wieczystych i hipotece*, Warszawa 2000.
- Swaczyna B., *Hipoteka umowna* – Stan prawny na 1 sierpnia 2007 r., Warszawa 2007.
- Ustawa z dnia 14 lutego 1998 r. – Prawo o notariacie (Dz.U. z 2008r. Nr 189, poz. 1158 ze zm.).
- Buczna M., *Prawo cywilne: zbiór przepisów: kodeks cywilny, kodeks rodzinny i opiekuńczy, księgi wieczyste i hipoteka, kodeks postępowania cywilnego, koszty sądowe, prawo prywatne międzynarodowe* – Stan prawny na 1 lutego 2008 r., Lex, Warszawa 2008.

Streszczenie: Hipoteka jest jedyną formą zabezpieczenia wierzytelności na nieruchomości. Jest ona regulowana przez ustawę o księgach wieczystych i hipotece, która w obecnym systemie prawnym funkcjonuje od wielu lat. W związku z tym konieczne było wprowadzenie nowelizacji hipoteki, aby usunąć wątpliwości z nią związane. Jednocześnie zmianie uległy związane z hipoteką przepisy Kodeksu postępowania cywilnego, prawo upadłościowe i naprawcze oraz inne. Największym problemem było rozróżnienie hipoteki zwykłej i kaucyjnej. Podział ten wywołuje problemy teoretyczne i praktyczne, a zły wybór ma poważne skutki wobec wierzyciela. Obecnie bez szczegółowych dyspozycji umownych, bez potrzeby ich ujawnienia w księdze wieczystej przy okazji wpisu hipoteki, w granicach sumy hipoteki, ustanowioną hipoteką objęte są roszczenia o odsetki, zarówno ustawowe, jak i umowne oraz roszczenia o przyznane koszty postępowania. Nowością jest zabezpieczenie hipoteką kilku wierzytelności z różnych stosunków prawnych, o ile przysługują temu samemu wierzycielowi.

Słowa kluczowe: hipoteka, wierzytelność, księgi wieczyste, zabezpieczenie, akt notarialny

THE BRIGHT AND DARK SIDES OF THE NEW MORTGAGE AFTER THE AMENDMENT OF THE LAW ON LAND AND MORTGAGE

Summary: A mortgage is the only form of security claims on the property. It is regulated by the Law on Land and Mortgage, which in the current legal system works for many years. Therefore, it was necessary to introduce the amendment to remove the doubts of the mortgage with it. At the same time changes were related to the mortgage provisions of the Code of Civil Procedure, bankruptcy and reorganization, and others. The biggest problem was the simple distinction between mortgages and capped. This division produces theoretical and practical problems, a bad choice has serious consequences to the creditor. There is currently no detailed contract, without the need for disclosure in the land register entry on the occasion of the mortgage, the limit of mortgages, mortgage-set are covered by a claim for interest, both statutory and contractual claims for granted and costs. A new mortgage is to secure a number of claims in different legal relationships, if the creditor is entitled to the same.

Keywords: mortgage, debt, land registers, security deed